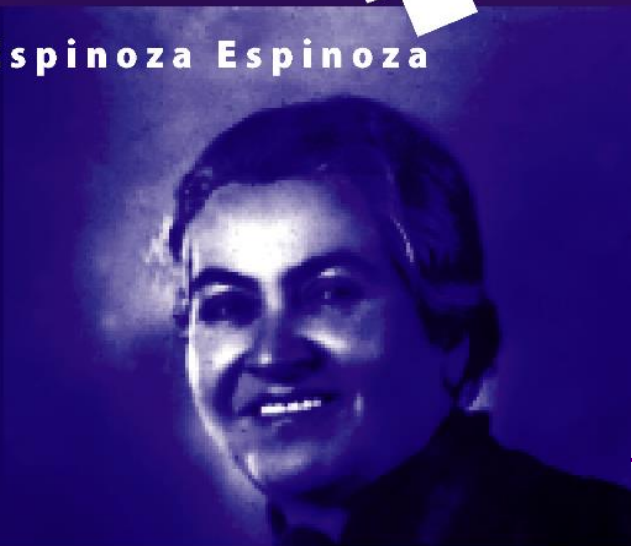




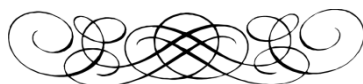
**MANUAL PARA LA IGUALDAD
EFECTIVA DE**

GÉNERO 

Jessica Espinoza Espinoza



MANUAL PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE GÉNERO



MANUAL PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE GÉNERO



AUTORA

Jessica Espinoza Espinoza

Manual para la igualdad efectiva de género

Reservados todos los derechos. Está prohibido, bajo las sanciones penales y el resarcimiento civil previstos en las leyes, reproducir, registrar o transmitir esta publicación, íntegra o parcialmente, por cualquier sistema de recuperación y por cualquier medio, sea mecánico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o por cualquiera otro, sin la autorización previa por escrito de la Universidad Metropolitana del Ecuador (UMET) sede Machala.

DERECHOS RESERVADOS

Copyright © 2021
UMET sede Machala
Bolívar, Machala, Ecuador
Tel.: +593 7-293-1123
<https://www.umet.edu.ec>

ISBN: 978-9942-844-06-4

Impreso y hecho en Ecuador

Dirección editorial: Lic. Pedro Naranjo B., MSc.
Coordinación técnica: Lic. María J. Delgado
Diseño gráfico: Lic. Danissa Colmenares
Diagramación: Lic. Alba Gil

Fecha de publicación: mayo, 2021



Guayaquil – Ecuador

DEDICATORIA

Dedico este libro a mi abuelita María Ubaldina (+). Ella fue descendiente de indígenas. No sabía leer ni escribir. A pesar de su difícil situación, fue luchadora incansable por mejores días para su familia y de quienes la necesitaron.

Espero mediante este trabajo, rendirle un sincero homenaje póstumo, porque ella es el ejemplo de todas esas mujeres que luchan todos los días, y continúan enfrentando las situaciones lacerantes de la violencia, la discriminación y la falta de oportunidades sociales que afectan a nuestra región latinoamericana y al mundo.

También dedico este trabajo a las niñas, adolescentes, adultas mayores y mujeres en general, que en estos momentos, siguen resistiendo y enfrentando la arremetida cruel de la violencia por el solo hecho de ser mujeres. Va para ellas este libro con todo mi cariño y la convicción de continuar luchando hasta lograr un futuro mejor.

ÍNDICE

Dedicatoria	5
Abreviaturas utilizadas	9
Prólogo	12
Segundo prólogo	15
Tercer prólogo	19
Presentación	24
Introducción	27

Primera Parte

La igualdad de género. El nuevo paradigma de la igualdad

I Situación de las mujeres	30
II El necesario enfoque de género	34
III Efectos del sistema de género	40
IV Surgimiento y evolución de la igualdad	43
IV Reconocimiento de las diferencias	55
V Manifestaciones de la igualdad	61
VI Igualdad formal o de trato	61
VII Igualdad material o de oportunidades	71

Segunda Parte

Mandato de no discriminación hacia las mujeres

I Discriminación por razón de sexo	82
II Elementos del mandato de no discriminación	91
III Tipos de discriminación	98
1. Discriminación directa	98

	2. Discriminación indirecta	102
	3. Discriminación por omisión	107
	4. Discriminación por indiferenciación	118
	5. Discriminación interseccional	126
	6. Discriminación estructural	143
IV	Comparabilidad discriminatoria	150
V	Excepcionalidad discriminatoria	155
VI	Carga de la prueba discriminatoria	164
VII	Medios de prueba	183

Tercera Parte
Violencia por razón de sexo como forma de
discriminación

I	Definición de la violencia de género	193
II	Naturaleza jurídica	198
III	Caracterización general de la violencia a través de sus distintos tipos y ámbitos	201
IV	Violencia física	207
V	Violencia psicológica	210
VI	Violencia sexual	213
VII	Violencia patrimonial o económica	226
VIII	De la violencia simbólica o cultural a la violencia estructural	234
IX	Ámbito de la violencia intrafamiliar o doméstico	241
X	Violencia en los centros de atención en salud	248
XI	Violencia política por razón de sexo	253
XII	Ámbito educativo	260
XIII	Ámbito laboral	264
XIV	Ámbito deportivo	276

XV	Ámbito estatal y violencia institucional	286
XVI	Ámbito comunitario y social	304
XVII	Ámbito de las emergencias y situaciones comunitarias	312
XVIII	Triángulo de la violencia	322
XIX	Derecho a una vida libre de violencia	326

Cuarta Parte **Igualdad efectiva de género hacia la integralidad del enfoque**

I	Una nueva forma de definir la igualdad	332
II	La Debida Diligencia del Estado.....	344
III	La creación de Medidas	351
IV	Ámbitos de aplicación de las Medidas	359
V	Medidas de igualdad de oportunidades	363
VI	Acciones positivas o afirmativas	366
VII	Cuotas de género	377
VIII	Discriminación positiva	384
IX	Conciliación entre la esfera pública y privada	387
X	Transversalidad de género	400
XI	Otras medidas diferentes	410
	1. Acciones protectoras	410
	2. Igualación positiva	413
XII	La paridad de género como finalidad de la “igualdad efectiva de género”	416
	Conclusiones generales	427
	Bibliografía.....	433

ABREVIATURAS UTILIZADAS

- ♦ AGNU: Asamblea General de las Naciones Unidas.
- ♦ AWID: Asociación para los Derechos de las Mujeres y el Desarrollo.
- ♦ CAA: Comunidades Autónomas.
- ♦ CCE: Corte Constitucional Ecuatoriana.
- ♦ CE: Constitución Española.
- ♦ CEe: Constitución Ecuatoriana.
- ♦ CEDAW: Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- ♦ CEDH: Convención Europea de Derechos Humanos.
- ♦ CEPAL: Comisión Económica para América Latina y el Caribe.
- ♦ COIP: Código Orgánico Integral Penal.
- ♦ CPE: Código Penal Español.
- ♦ Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- ♦ Comisión IDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- ♦ CIM: Comisión Interamericana de Mujeres.
- ♦ Comité DESC: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- ♦ DESC: Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- ♦ ECOSOC: Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.
- ♦ IDEA: Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral.
- ♦ LEPEVCM: Ley Ecuatoriana para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres.
- ♦ LOI 3/2007: Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

- ♦ LOGJCC: Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- ♦ LOMPIVG: Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.
- ♦ ODS: Objetivos de Desarrollo Sostenible.
- ♦ OIT: Organización Internacional del Trabajo.
- ♦ ONU: Organización de Naciones Unidas.
- ♦ ONU-MUJER: Entidad de la ONU para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de la Mujer.
- ♦ PNUD: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.
- ♦ STC: Sentencias del Tribunal Constitucional Español.
- ♦ SCC: Sentencias de la Corte Constitucional Ecuatoriana.
- ♦ TC: Tribunal Constitucional de España.
- ♦ TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- ♦ TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

PRÓLOGO



PRÓLOGO

Nada más empecé a leer el libro de la Doctora Jessica Espinoza me topé con un concepto que para mí, supongo que para muchas de las personas que hoy se interesan por leer este libro, significa mucho, me refiero al “derecho antidiscriminatorio”, que en el ámbito jurídico va ligado al concepto de dignidad y de justicia en forma de derechos.

El derecho que todas las personas tenemos a no sufrir discriminación ni ser receptoras de un trato diferenciado en base a la raza y/o al género, intuyo que es lo que ha motivado a la autora a escribir este texto que es producto de algunos años de investigación y aprendizaje en España. La autora nos explica como las intersecciones de raza, género y clase son los elementos estructurales que constituyen las experiencias de muchas mujeres en el mundo entero y que perpetúan y profundizan sus circunstancias de discriminación limitando la oportunidad de vivir una vida digna.

Interesante también la descripción del sistema de las “relaciones de poder” que hace la autora a través de diferentes leyes autonómicas en España, que la vinculan con la violencia hacia las mujeres, escenario que, en un cierto sentido liberador, acaba poniendo a las mujeres en el ámbito público, en una suerte de escapatoria del ámbito doméstico que las oprime y violenta. Y por supuesto esta incursión de las mujeres en los espacios que los hombres consideraban solo de ellos, produce cierta resistencia en algunos, específicamente en los hombres machistas. Machistas que creen que pueden hacer uso del desprecio, el odio y la violencia hacia las mujeres, por el simple hecho de ser mujeres, como una clara demostración de la violencia como máxima expresión de vulneración de los derechos humanos de las mujeres.

En el decurso de su obra, la autora también nos presenta el concepto de “igualdad” y su evolución en la historia, concluyendo que la igualdad en el contexto histórico de los Estados modernos, fue producto del reconocimiento y ampliación de los derechos de las mujeres en un torno de cambios políticos y económicos dentro de un contexto internacional en constante cambio. No cabe duda, y así nos lo hace saber la autora, que las instituciones internacionales han cumplido un decisivo papel para impulsar y requerir de los Estados nacionales un tratamiento adecuado de la igualdad.

Continúa la autora con el “mandato de no discriminación hacia las mujeres”, al cual considera respecto a la igualdad, como otra cara de una misma moneda, aunque con diferente contenido dogmático, siendo reconocida a nivel internacional, la discriminación, como uno de los principales problemas que atentan contra el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres. Nos instruye la autora que en concepto del derecho a la no discriminación es un metaderecho que está en conexión a otros derechos porque asegura el disfrute de los derechos en igualdad de condiciones, la realización efectiva de todos los derechos sin jerarquía alguna, lo que implica una actuación diligente por parte del Estado para asegurar la “dignidad humana”. Interesa destacar aquí la discriminación interseccional, que como dije al inicio, intuyo que es importante para la autora por su experiencia vital como mujer estudiante migrante en España, y que en la actualidad es un concepto que se suele utilizar ante las preocupaciones crecientes del movimiento feminista para visibilizar la diversidad de las mujeres y los diferentes aspectos relacionados con las opresiones múltiples experimentadas por diversos colectivos de mujeres, que muchas veces quedan invisibilizadas por imponerse un enfoque más tradicional de percibir a la igualdad de género.

En la última parte de su estudio, la autora nos introduce en el concepto de la “igualdad efectiva de género” y las medidas para alcanzarla a través de la eliminación de las diferencias entre hombres y mujeres con la erradicación permanente de las desigualdades sociales y los prejuicios de género.

Un estudio que debe ser leído por las personas interesadas en el estudio y la investigación de la igualdad y no discriminación, ya que la autora ha buscado en todo momento, llegar de forma concisa y esclarecedora a los conceptos que a muchas nos sirven para entender y buscar soluciones a esta situación que vive de forma similar una mujer en un pueblo de Ecuador como una que vive en una gran capital de Europa.

No me queda más que resaltar que la Dra. Espinoza es una gran profesional, especialista en temas de igualdad de género y a la cual me une nuestro compromiso en la lucha por los derechos de las mujeres, en especial, de las mujeres que sufren discriminaciones por motivos de su origen o color de piel. Recuerdo que la conocí en Castellón-España donde vino a hacer estudios de doctorado, y llegó a formar parte de nuestra Asociación de Mujeres Inmigrantes en Castellón-AMUINCA, donde dejó su impronta con sus charlas y debates sobre género y migraciones. Enhorabuena por este gran trabajo Dra. Jessica Espinoza.

Castellón, España

Irene Gómez Santos
Diputada Autonómica en les Corts Valencianes

SEGUNDO PRÓLOGO

El *Manual para la Igualdad Efectiva de Género*, deja de ser una obra más sobre el tema de género a fin de convertirse en un libro de lectura indispensable para aquellos y aquellas que en la búsqueda de una sociedad libre de inequidades procuramos desarrollar nuestras sapiencias; conscientes de que el ejercicio de los derechos solo puede satisfacerse sobre la base del conocimiento pleno de los mismos.

La autora nos introduce desde sus primeras páginas en la comprensión de lo que significa enfoque de género, donde aborda criterios de autores de mucha valía a lo largo de estos años, confrontando la evolución histórica hasta la actualidad entre Europa y América Latina, lo que enriquece mucho más el texto; no olvida la autora ni un solo detalle en la investigación y nos trae a John Stuart Mill quien afirmaba que la sujeción de la mujer al hombre resulta siendo irracional, y a Olimpia de Gauges, defensora del derecho de las mujeres, quien promovió la igualdad, la libertad, el derecho a la propiedad y el de resistirse a la opresión.

La autora nos lleva por un didáctico recorrido de lo que representa la discriminación, aquella, que persiste pese a la existencia de políticas públicas y leyes inclusivas pero que no han conseguido acortar la brecha que existe, si cuando estamos ante la presencia de más de una condición de vulnerabilidad en las mujeres, por razones étnicas, movilidad, edad, discapacidad, identidad de género entre otras, el resultado no es otro que la exclusión y la invisibilización, con la consecuente menor presencia de las

mujeres en los espacios de poder y toma de decisiones, sometidas por lo general a relaciones laborales donde los puestos gerenciales se reservan para los hombres y los cargos de menor jerarquía, son a los que se pueden acceder, donde la maternidad se convierte en un obstáculo porque se considera una carga para el empleador.

Este completo manual, nos explica diáfanoamente el significado de violencia que se da en el ámbito público y privado, que parte de menor a mayor, cuando se presenta de las formas más sutiles en los llamados micromachismos y se va exacerbando hasta los niveles más notorios que llegan a constituirse en delitos tipificados en la ley penal.

La autora nos brinda su aporte para las posibles soluciones a partir de la tercera parte de este libro, cuando aborda el tema de la igualdad efectiva de género, que es justamente el capítulo que le da el nombre a esta obra, porque es hasta esa efectivización de la igualdad a la que debemos llegar, con mayor razón cuando mucho se ha escrito en instrumentos internacionales y leyes en el país.

No obstante a esto, debemos reconocer que queda mucho camino por andar para alcanzar lo señalado en nuestra Constitución de la República del Ecuador cuando cobija a las personas habitantes en su territorio con el “Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” para cuya consecución deben implementarse diferentes medidas, esto visto desde una óptica garantista de derechos de donde surge la necesidad de la implementación de medidas afirmativas o positivas,

cuya finalidad concreta es eliminar todo tipo de discriminación a la mujer, entre otras.

Esta obra no estaría completa sino abordaría la participación de las mujeres en la política, espacio al cual un pequeño porcentaje de mujeres acceden, y cuando lo hacen, son víctimas de todo tipo de violencia y discriminación, por lo que fue y es necesario que en la ley se plasme la obligatoriedad de permitir ese acceso, garantizando que esa participación sea libre de violencia, es de ahí que nuestra Carta Magna, responsabiliza al Estado de adoptar medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados como son en el caso que nos ocupa, las mujeres, con lo que se dejó marcada la línea para lo establecido hoy por hoy, en el Código de la Democracia.

Al sostener la autora que la igualdad efectiva de género no es solo un valor o un principio sino todo un derecho humano y constitucional, nos deja claro el fin que persigue está muy bien lograda obra, ya que luego de un análisis profundo que realiza de los diferentes aspectos del término igualdad y género, nos deja la certeza de que el camino andado no fue infructífero y que aunque queda mucho por recorrer, el sendero está trazado para la erradicación de la violencia y discriminación dentro de una sociedad que incluso en estos días, sigue gestando en sus entrañas todo tipo de violencias hacia las mujeres.

No podría finalizar este prólogo sin agradecer a la autora, Dra. Jessica Espinoza, mujer, profesional, académica y defensora de derechos de las mujeres, no solo por permitirme expresarme en esta valiosa obra, sino

porque con la lectura he reafirmado una vez más mis convicciones, de que vale la pena seguir luchando por un mundo en que seamos iguales, aún con diferencias.

Dra. Aimé Maza Valle
Delegada de la Defensoría del Pueblo
en la provincia de El Oro

TERCER PRÓLOGO

Desde que conocí a la autora, llamó mucho mi atención desde ese instante, pues me hizo notar gratamente su valor, decisión y pasión por la defensa de los derechos de las mujeres, atributos que ha plasmado inequívocamente en su obra, cuya lectura atrapa desde su inicio, al establecer con claridad que la proporción numérica universal entre hombres y mujeres, nos convierte en población, no en colectivo unido por determinadas coincidencias.

En este contexto y con el desarrollo de una impresionante data, nos propone un recorrido en perspectiva de tiempo, rango de edad, condición económica, cambio climático entre otros aspectos, por la realidad de la población de mujeres, de cara al goce de sus derechos, contraponiendo en las mismas perspectivas el ejercicio de derechos de los hombres.

Me impresiona el amplio desarrollo conceptual, va más allá de las citas de varias y varios autores; profundiza en términos, raíces, evolución y comparación, volviendo dinámica y de profundo interés académico a la obra, de tal forma que nos encontramos a partir del concepto de género, con la explicación del surgimiento de la estructura del poder patriarcal, la división de lo público y privado, el contrato social y el contrato sexual y claro como consecuencia, la atribución o distribución de roles para hombres y mujeres, enmarcados en la correlación de poder o fuerzas inequitativas para las mujeres.

Las violencias contra las mujeres tradicionalmente existentes por esa correlación de fuerzas desigual, se exacerban con la incursión de estas en la esfera pública, que

supone la invasión de los espacios exclusivos de los hombres y con ello el peligro de perder o disminuir sus privilegios en el ejercicio del poder, poder que en la sociedad patriarcal se traduce en el dominio del hombre hacia la mujer y que la autora lo desarrolla de forma diáfana mediante varios conceptos, entre otros, machismo, sexismo y misoginia.

En este marco, la obra se convierte en un aporte indiscutible para profesionales o estudiantes del derecho, que permitirá dotarles de herramientas técnicas con enfoque de género y la transversalidad como principio rector en el ejercicio del mismo; la cita y el análisis de instrumentos internacionales de derechos específicos de mujeres y niñas y la comparación entre normativa de diferentes Estados, la convierte en fuente de consultas y texto obligado en las bibliotecas de la academia nacional e internacional.

Relevo entre otros aspectos, el desglose de elementos relativos a la igualdad que en la obra se plantea de lo histórico a lo geográfico, plasmando su origen legal, constitucional y supranacional, la igualdad como derecho y como principio para viabilizar el ejercicio de otros derechos, la igualdad formal o de trato y la igualdad material o de oportunidades y en este escenario el paso al mandato de no discriminación hacia las mujeres.

Como no podía ser de otra forma, nos proporciona el más amplio detalle sobre la discriminación a las mujeres, los elementos de la no discriminación, los tipos de discriminación sus dimensiones y circunstancias desde el análisis de la acción, la omisión y la indiferencia, de cara a la interseccionalidad como principio que rompe los

tradicionales conceptos y elementos de la discriminación hacia las mujeres.

La caracterización detallada de las violencias contra las mujeres tanto en sus clasificaciones, como en los ámbitos en que mayormente se identifican, merece que me detenga en uno de los temas que más llamó mi atención, debido al acompañamiento que me ha tocado realizar en una de las gestiones más destacadas de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, la judicialización del derecho a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad de género en la participación política de las personas, debido a la inobservancia de la paridad de género en la elección de las segundas autoridades de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales.

Como lo indico en párrafo anterior, la incursión de las mujeres en los espacios públicos exagera las violencias, pero si esta participación es más irreverente y pretende no solo una representación, no solo el ejercicio de un cargo público, sino además, compartir el poder con los hombres, tomar conjuntamente con ellos las decisiones trascendentes, esta incursión marca el camino de una extrema violencia política contra las mujeres.

La Constitución del Ecuador (2008) incorpora la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en las instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos; especificando además que para las elecciones pluripersonales se respetará la participación alternada y secuencial, y la adopción de medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados.

Pese a este avance normativo, en nuestro país hasta la actualidad, las mujeres no tenemos garantías de equidad en los niveles de participación política; de 221 municipios que conforman el Ecuador, únicamente 18 son dirigidos por mujeres y hasta agosto de 2019, 107 de los municipios liderados por hombre incumplían con el principio de paridad de género en la conformación de sus ejecutivos, teniendo como principales autoridades a hombres, alcaldes y vicealcaldes; la Defensoría del Pueblo presentó 89 acciones de protección en todo el país y ahora el tema se encuentra a la espera de la resolución de la Corte Constitucional por selección de sentencias.

Esta realidad denota una brecha entre la igualdad formal y la igualdad material o de oportunidades en relación a la participación pública de las mujeres en las instancias de poder y toma de decisiones, esta brecha es ampliamente tratada por la Dra. Espinoza en el Manual para la igualdad efectiva de género, desde el enfoque del derecho comparado entre diversas realidades normativas.

La coherencia en más de 400 páginas de esta obra me hace avanzar y retroceder con naturalidad en varios temas, entre otros, cuotas de género, que, a diferencia de paridad de género, en nuestro país es considerada como medida concreta para generar oportunidades en el ámbito político y electoral, como bien se reseña en la obra, una medida de acción afirmativa, que, pese a estar positivada tampoco es efectiva en cuanto, que garantiza el proceso, pero no el resultado.

Finalmente, la conclusión indispensable, la necesaria deconstrucción de esquemas y paradigmas para abrir camino a la construcción de un nuevo contrato social, para

dar lugar a unas nuevas relaciones de poder, en las que los ámbitos públicos y privados se interrelacionen armónicamente entre hombres y mujeres.

Definitivamente después de leer la obra de la Dra. Espinoza, no podremos volver a hablar de igualdad de género, sino de “igualdad efectiva de género”.

Gracias Jessica, esta obra constituye un gran aporte en el difícil camino que nos toca transitar para lograr que se respeten, garanticen y protejan nuestros derechos.

Dra. Zaida Rovira Jurado
Defensora del Pueblo subrogante

PRESENTACIÓN

La autora reflexiona sobre la desigualdad de género presente a lo largo de la historia humana, siendo este la base del argumento con el cual desarrolla temas interesantes referentes a los nuevos paradigmas de la igualdad de género. Y, a raíz de esta base, divide su obra en cuatro partes: la primera se enfoca en el surgimiento y evolución de la igualdad; la segunda parte analiza los mandatos de no discriminación hacia las mujeres y la tercera, se enfoca en las formas y medidas para alcanzar esta igualdad efectiva de género.

El presente libro que la autora me ha permitido leer y plasmar mis comentarios, conlleva una alta responsabilidad, más aún cuando el análisis central de la obra es un tema de largo debate dentro de nuestras sociedades, la igualdad efectiva de género ubica a la mujer contemporánea en el centro del análisis de esta obra, es la génesis por la cual se apertura varios temas de alta relevancia en el ámbito social, jurídico, cultural y político.

Es sin duda impresionante leer este libro y entender como sus conceptos y sus argumentos tienen un sólido respaldo por los hechos acontecidos en las diferentes sociedades, en otras palabras, quiero decir que el surgimiento y la evolución de la igualdad de género funciona y está produciendo sociedades más justas, equitativas y civilizadas. Pero no está de más recordar que se trata de una tarea en conjunto realizada por mujeres y hombres por igual.

La historia nos ha enseñado que la mujer ha sido un agente de cambio muy positivo a lo largo de los años, los derechos que las mujeres han conseguido por medio de su lucha, las han ido reivindicando como personas sujetas a derechos políticos, económicos, sociales, sexuales y reproductivos, el género femenino ha estado incansablemente comprometido con la construcción de una realidad más justa para todos. A lo largo de la obra, se entiende claramente que llegamos al punto que las mujeres de esta generación no se pueden considerar el “sexo débil”, pues gracias a su empoderamiento, saben que no hay ninguna razón para renunciar a sí mismas. Su prioridad es su autorrealización, es decir la búsqueda de su propia felicidad.

Otro tema importante que topa este libro es el mandato de no discriminación de las mujeres, tema sensible que se debe abordar con firmeza, ya que las causas estructurales de la discriminación y la violencia contra las mujeres y las niñas, ha hecho que el progreso hacia la igualdad se haya detenido.

El objetivo principal del mandato de no discriminación de las mujeres, es erradicar la violencia contra las mujeres y niñas, ya que esta violencia causa daño físico y psicológico incalculables. Se trata de una de las violaciones generalizadas de los derechos humanos y acarrea costos inmensos para las personas, las familias y las sociedades.

Por ello, para alcanzar una efectiva igualdad de género, esta agenda de desarrollo y progreso debe apoyarse en acuerdos de derechos humanos ya firmados por los gobiernos. Esto incluye la Convención sobre la Eliminación

de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Plataforma de Acción de Beijing de 1995 y las resoluciones de las Naciones Unidas, entre las que se encuentra el reciente acuerdo de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer sobre la Eliminación y Prevención de todas las formas de violencia contra mujeres y niñas.

En fin, la presente obra es un aporte jurídico-social de mucha relevancia dentro de nuestra sociedad, ofrece una verdadera oportunidad para aprender y desarrollar conceptos de igualdad efectiva de género, más obras como esta permiten realizar auténticos impulsos y cambios duraderos en materia de derechos e igualdad de las mujeres. Siendo este un objetivo mundial fuerte que puede llevar a nuestras sociedades al punto de inflexión de rechazar la violencia y la discriminación contra las mujeres y niñas, para que podamos tener un mundo más armónico, equitativo, justo y generoso.

Dr. Vicente Arias Montero

Docente universitario

Juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales

Presidente de la Asociación de Judiciales de El Oro

INTRODUCCIÓN

Espero que este trabajo resulte útil a quienes deseen profundizar en un tema que forma parte del amplio compendio crítico de los derechos humanos.

Este libro se ha escrito en el marco de nuestra participación en el proyecto de investigación *Programa para la Prevención y Protección de la Mujer Víctima de Violencia de Género en el Estado constitucional de Derecho de la República de Ecuador* de la Universidad Metropolitana del Ecuador (UMET) sede Machala. En el cual, hemos podido enriquecer nuestra experiencia como investigadora y docente en un contexto de interacción con otros investigadores e investigadoras, que, en la misma línea de investigación, se esfuerzan constantemente por producir investigación de calidad y pertinente con los actuales requerimientos sociales.

Este resultado es producto del trabajo investigativo coordinado dentro de la Maestría en Derecho, con mención en Derechos Constitucionales, Humanos y Ambientales, coordinada por el Dr. Rolando Medina Peña.

A través de esta obra, nos proponemos contribuir con quienes estén interesados en formarse en un tema que ha sido tratado en los últimos años desde los altos estándares internacionales y regionales de derechos humanos. Y, de esta forma, adquirir conocimientos pertinentes y útiles para su realidad social en un contexto glocalizado, que, desde lo local y nacional nos lleve a actuar y pensar en lo global. Sin duda, el reto es superar una tradicional forma de percibir el derecho para contribuir con el desarrollo de la Ciencia Jurídica contemporánea.

Este trabajo si bien es cierto que se ha escrito desde la experiencia concreta del ordenamiento jurídico ecuatoriano, incorpora la experiencia comparada de España y de otros países de la región latinoamericana. Además, sistematiza en un amplio bosquejo teórico los principales estándares jurídicos internacionales y regionales, para ponerlos a consideración del lector o la lectora, y que estos puedan acceder de forma comprensible al estudio de la problemática.

Sin duda, estamos ante el surgimiento en Latinoamérica, y la consolidación en Europa, de una de los aspectos más importantes para el derecho y las ciencias jurídicas actuales, como es la “igualdad efectiva de género”.

PRIMERA PARTE

LA IGUALDAD DE GÉNERO. EL NUEVO PARADIGMA DE LA IGUALDAD



I. SITUACIÓN DE LAS MUJERES

Las mujeres representan entre el 48% y el 51% de la población, de acuerdo con los últimos censos de algunos lugares (Instituto Nacional de Estadística, España, 2018, p. 52; Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, Ecuador, 2019, pp. 89-92). A nivel mundial, la población total estimada es de 6.852 millones de personas. De esa cifra, 3.450 millones son hombres, y 3.402 millones son mujeres (Banco Mundial, 2012). Por tanto, no somos un colectivo social como lo pueden ser las minorías étnicas, religiosas, culturales o sociales, sino que representamos en términos cuantitativos, la mitad de los países, las regiones y los Estados.

¿Cuál es la situación actual de la mitad de esa población representadas por las mujeres?

Esta es una pregunta de partida muy pertinente para iniciar el recorrido de este trabajo. La respuesta nos permitirá tener un contexto claro de la situación real en la que nos encontramos. A continuación, les presento solo una parte de la amplia data que existe sobre lo que está pasando con las mujeres.

Para el 2030 en el mundo, 950 millones habrán contraído matrimonio siendo niñas, en comparación con la cifra actual de 700 millones, las cuales representan un grupo extremadamente vulnerable, con pocas oportunidades de educación y de recibir atención médica durante el embarazo. La falta de cuidados y el hecho de que las niñas no tengan la madurez física suficiente para dar a luz plantean un riesgo tanto para la madre como para el bebé. Las complicaciones durante el embarazo y el parto son

la segunda causa más importante de muerte en las niñas entre 15 y 19 años. Los bebés que nacen tienen 1,5 más probabilidades de morir durante los primeros 28 días de vida, de los que nacen de madres mayores de 20 años (Fondo de las Naciones Unidas para la infancia, UNICEF, 2016, pp. 16, 38, 48).

A esa misma escala, 122 mujeres entre 25 y 34 años, viven en condiciones de pobreza extrema por cada 100 hombres del mismo rango de edad. Tienen hasta 11 puntos porcentuales más de probabilidad de no disponer de alimentos. En el 2015, 303.000 murieron por causas relacionadas con el embarazo. Unos 15 millones de niñas en edad escolar, nunca tendrán la oportunidad de aprender a leer o escribir en la escuela primaria en comparación con 10 millones de niños. En 18 países, los esposos pueden impedir legalmente que sus esposas trabajen; en 39 países, las hijas y los hijos no tienen los mismos derechos hereditarios y 49 países carecen de leyes que las protejan de la violencia en el hogar. El 19% entre 15 y 49 años de edad, han experimentado violencia física o sexual por parte de su pareja en los últimos 12 meses. De igual forma, 750 millones se han casado antes de cumplir los 18 años de edad y al menos 200 millones de 30 países distintos, han sufrido mutilación genital (ONU-MUJER, 2018, pp. 10-20).

En todo el mundo hay 216 millones de mujeres casadas que precisan del acceso a métodos contraceptivos modernos, pero carecen de ellos. Si las que desean evitar el embarazo tuvieran acceso a estos métodos, los embarazos no deseados descenderían en un 70%. Reducir la cantidad de embarazos no deseados podría evitar a su vez el 60% de las muertes maternas y el 57% de las muertes infantiles de menores de 5 años. A esto se suma, el desfase entre las

zonas rurales y urbanas, que también incide en la desigualdad de oportunidades en relación a la supervivencia infantil (UNICEF, 2016, pp. 16, 38, 48).

La brecha salarial de género es otro problema grave. A nivel mundial es del 23 % entre ambos sexos. Si bien la tasa de actividad de las mujeres es del 63 %, la de los hombres es del 94 %. Aunque ellas representan el 28,8 % de quienes se dedican a la investigación, solo uno de cada cinco países ha logrado la paridad de género en ese ámbito (ONU-MUJER, 2018, pp. 10-20).

El cambio climático tiene un impacto desproporcionado en las mujeres, dado que es 14 veces más probable que fallezcan durante un desastre en comparación con los hombres. Ellas viven en barrios desfavorecidos donde falta la cobertura de necesidades básicas tal como el acceso a agua limpia o servicios de saneamiento mejorados. Durante los conflictos, las tasas de homicidio y otros crímenes violentos aumentan de manera significativa. Si bien es más probable que los hombres mueran en el campo de batalla, ellas están afectadas por la violencia sexual, el secuestro, la tortura y la necesidad de abandonar sus hogares por la violencia que sufren (ONU-MUJER, 2018, pp. 10-20).

En Latinoamérica el 40% de las mujeres adolescentes de 15 a 19 años de edad, han sufrido violencia por parte de sus parejas. El 21 % han sufrido violencia física o sexual a manos de su pareja en los últimos 12 meses. Una de cada cuatro niñas ha contraído matrimonio antes de los 18 años, siendo la única región del mundo donde el matrimonio adolescente no está en declive a diferencia de África (ONU-MUJER, 2019-2021, p. 5).

En Ecuador, para el año 2019, 65 de cada 100 mujeres, han experimentado por lo menos un tipo de violencia a lo largo de su vida. La violencia afecta en porcentajes similares a mujeres con o sin estudios, tanto en el ámbito rural o urbano (INEC, 2019).

Si no se hace algo para cambiar esta situación, nos llevaría 257 años poder cerrar la brecha de género entre hombres y mujeres (United Nations Development Programme, UNDP, 2020, pp. 1-5). Sin duda, estamos ante una situación preocupante para el mundo, la región y el país.

¡Algo hay que hacer!

Aquí va nuestra contribución desde la academia, produciendo trabajos que permitan poner a disposición de los y las lectoras, de un libro con un contenido claro y comprensible acerca del tema.

II. EL NECESARIO ENFOQUE DE GÉNERO

El concepto de “género” surgió a mediados del siglo XX en el ámbito de la psicología y la medicina para describir y explicar lo que estaba pasando con los dos sexos más allá de lo biológico; entendido por “sexo” a las características sexuales biológicamente asignadas desde su nacimiento, concepto que poco a poco se ampliaría y desarrollaría en el ámbito de la Ciencias Sociales para referirse a las respuestas sociales y culturales, que se han construido de esa dicotomía sexual.

De esa forma, el “género” como constructo social, surge asociado con el “sexo” en su acepción biológica para explicar la situación que actualmente atraviesan las mujeres y los hombres en el marco de todo un amplio contexto de variaciones y particularidades, desde su nacimiento y desarrollo vital, en torno a roles y mandatos de género. La profesora Martha Lamas (2007) define al “género” como

el conjunto de creencias, prescripciones y atribuciones construidas socialmente desde la diferencia sexual de las personas, funcionando como una especie de filtro cultural con el cual se interpreta al mundo, como una armadura con la que se constriñen las decisiones y oportunidades de acuerdo al sexo de la persona. (p. 3)

Desde una perspectiva más histórica, para Scott (2008) estamos ante un producto cultural que se articula en distintas facetas para la distribución de los recursos de poder, asociada de forma repetida a la simbolización de lo biológico que marca la diferencia sexual (p. 4). Coincide con

Lamas (2007) cuando sostiene que es un producto cultural e histórico que deriva de un conjunto de prácticas, ideas, discursos y representaciones sociales que influyen y condicionan la conducta objetiva y subjetiva de las personas en función de su sexo.

Durante el siglo XX se han producido importantes referentes y declaraciones en la definición de las relaciones de género como relaciones de poder. Por ejemplo, para la Conferencia de Beijing (1995) las “relaciones de poder” han conducido a la dominación y discriminación mediante ciertas pautas culturales que han perpetuado a las mujeres como seres inferiores. En España, la Ley Orgánica 1/2004, del 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (en adelante LOMPIVG) también se ha referido a la situación de desigualdad como producto de las “relaciones de poder” de los hombres sobre las mujeres. Ecuador, mediante la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, en el art. 4 número 8, es más precisa al definir lo que entiende por “relaciones de poder” como las

acciones, omisiones y prácticas sociales, políticas, económicas, culturales o simbólicas que determinan la imposición de la voluntad de una persona o grupo por sobre la de otro, desde una relación de dominación o subordinación, que implica la distribución asimétrica del poder y el acceso y control a los recursos materiales e inmateriales entre hombres y mujeres.

Por tanto, en esas “relaciones de poder” en el proceso de socialización, la sociedad produce ideas del “deber ser” de los hombres y las mujeres, atribuyéndoles características femeninas o masculinas en las diferentes esferas de la vida, y luego las jerarquiza mediante lo que el Consejo de Europa (2011) describió en el art. 3 letra C del Convenio sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstico, mediante “los papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos y los considera propios de cada uno”.

En España, algunas leyes autonómicas se refieren desde la política pública y la legislación regional y territorial, a las “relaciones de poder”. Por ejemplo, en el art. 3, letra a, de la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres para erradicar la violencia machista de Cataluña, relaciona al sistema de “relaciones de poder” con la violencia. También el art. 3, de la Ley 7/2018, de 30 de julio, por la que se modifica la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género de Andalucía, reconocen las “relaciones de poder” de los hombres sobre las mujeres por el hecho de ser mujeres. De la misma forma, la Ley 11/2016, de 28 de julio, de igualdad de mujeres y hombres de Islas Baleares. Igualmente, la Ley 4/2018, para una Sociedad Libre de Violencia de Género en Castilla-La Mancha; y, La Ley Foral 14/2015, de 10 de abril. A nivel estatal también encontramos al Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, entre otras, que tienen posiciones similares.

Esta situación perpetuó un sistema jerárquico de las relaciones sociales, políticas y económicas, tomando como justificación la diferencia biológica sexual y su significado genérico, reproduciendo la imagen del hombre como referente del poder y parámetro de la humanidad institucionalizada. Esto construiría el androcentrismo, definido por la Real Academia de la Lengua Española (RAE, 2019:1) como la “visión del mundo y de las relaciones sociales centradas en el punto de vista masculino” desde el que percibimos la sociedad. Todo esto ha producido una división social y sexual del trabajo como manifestación de poder en el marco de las estructuras organizativas mediante roles vinculados a la reproducción de la vida, la distribución de los cargos políticos y en la toma de decisiones con alcance general, entre hombres y mujeres en “clivajes” propios de las representaciones tradicionales de género (Barrera, 2011, pp. 197-221).

De esa forma, la sociedad se estructuró asimétricamente sobre la división sexual del trabajo que funciona de acuerdo con Esquembre (2013) “a través de la simbolización de los valores, roles y principios que sirvieron de referencia para ambos sexos” en un imaginario construido cultural y social como una auténtica lógica de poder (p. 5). Donde el “continuo de la violencia” (Manjoo, 2015) hizo explícito los diferentes tipos de discriminación, y que se perpetran con ayuda de restricciones físicas e ideológicas e impiden que tengan plena capacidad para ejercer sus derechos. Es por eso, que los “estereotipos de género” son una forma de violencia ante la posible pérdida de poder de los hombres, puesto que sugiere que las mujeres no pertenecen al ámbito público para evitar su integración y empoderamiento en la toma de decisiones públicas y con alcance general en la vulneración de sus derechos (Krook, 2017, pp. 52-54).

Es así, como las “relaciones de poder” se fueron estructurando como un sistema de género que no solo se limitó a la simbolización de la diferencia biológica entre hombres y mujeres, sino que también produjo toda la estructura de poder patriarcal entendida como una asociación entre hombres, hermanos y padres, que sellaron su pacto con el “contrato social”, y que tuvieron como acuerdo simultáneo con el “contrato sexual” por lo que se dividieron las esferas sociales. La esfera pública fue concebida como de los hombres, y la esfera privada propia de las mujeres, en el ámbito doméstico, familiar del cuidado, el matrimonio y de la reproducción de la vida. Pateman (1995) asegura que ambos contratos sellaron un pacto originario para la subordinación y la garantía en el acceso controlado al cuerpo de las mujeres. Señaló que "El contrato social es una historia de libertad, el contrato sexual es una historia de sujeción. La libertad civil no es universal. La libertad civil es un atributo masculino y depende del derecho patriarcal" (pp. 9-11).

Todo esto, en la parte más subjetiva tendría como causa y resultado, una cultura machista como un rasgo social dominante, que ha provocado y perpetuado elevados niveles de violencia contra las mujeres, relegándolas a un papel secundario en la sociedad. Independientemente de la contribución de la mujer a la manutención de la familia, es al hombre a quien se considera fuente de sustento, y se las define a ellas, en función de su relación con los hombres que dominan las distintas fases de su vida (Comisión de DDHH, ONU, Yakin Erturk, informe 2006, punto 9).

A criterio de García Beaudoux (2017) todo esto ha fortalecido las creencias socialmente aprendidas y compartidas de lo que se considera “natural” o “propio” de cada sexo, marcando escenarios desiguales desde la concepción estereotipada de que las mujeres, ante todo son madres vinculadas al ámbito privado y la familia. La mujer política “exitosa” debe “pensar como un hombre”, pero a la vez se la castiga con la censura, el aislamiento y la crítica social respecto a que se muestran “muy masculinas”. Por el contrario, los hombres son asociados al liderazgo, la estrategia, la razón y la competencia electoral. De esta forma, los estereotipos de género, que nos imponen desde que nacemos, no son inocuos, sino todo lo contrario, tienen consecuencias reales, tangibles e implacables con las mujeres (pp. 106-109).

Como podemos ver, esta situación se enmarca en toda una estructura social que muchos autores y autoras, incluso una nutrida normativa jurídica, la han definido como “relaciones de poder”, que se construyó desde lo personal hasta lo social, desde la esfera pública hasta la esfera doméstica o privada.

Para luchar contra esta realidad, se requiere de un abordaje más completo que deconstruya todo ese sistema de poder. Para intentarlo, será necesario un “modelo holístico” de análisis e intervención de la violencia y las desigualdades (Manjoo, 2015) desde la complejidad de todas esas barreras y reacciones machistas, donde la violencia es la máxima expresión de la vulneración de los derechos humanos de las mujeres (AGNU, puntos 70, 73, 81).

III. EFECTOS DEL SISTEMA DE GÉNERO

Según Cobo (1995)

la participación de las mujeres en la esfera pública, fuera de la esfera doméstica cobrará un sentido liberador generando resistencia por parte de algunos hombres mediante comportamientos de desprecio, odio y rechazo, que disfrutaron de los privilegios de la estructura de poder del sistema de género (p. 119).

Estos efectos producto de reacción de los privilegios del poder del sistema de género, causó violencia exteriorizada a través del sexismo, machismo y misoginia, porque puso en “...entredicho las bases mismas del machismo” provocando la incapacidad de quienes se estaban beneficiando de esa situación, para desempeñar su papel tradicionalmente machista de proveedores de sustento. Además, esto los ha llevado al abandono familiar, la inestabilidad en las relaciones o al alcoholismo, lo que a su vez, hace más probable que se recurra a la violencia. Incluso los casos de violación y asesinato pueden interpretarse como intentos desesperados por aferrarse a normas discriminatorias que se ven superadas por las cambiantes condiciones socioeconómicas y el avance de los derechos de las mujeres (Relatora de la ONU, Yakin Erturk, 2006, punto 13).

En ese contexto, la “misoginia” se presenta como una reacción de rechazo hacia la feminidad mediante la idea de que las mujeres son “naturalmente inferiores”, y la creencia de que existe una esencia masculina superior ante la

carencia de autoridad de las mujeres y que deben conformarse con posiciones que les permiten ser “ayudantes” de los hombres. Luego el “sexismo”, como otro elemento importante de las relaciones de poder en las estructuras de género, que concibe a las mujeres como seres inferiores con respecto de los hombres, por eso tiende a justificar la violencia en todas sus formas, como una inminente consecuencia (García Beaudoux, 2017, pp. 103-210).

Estos comportamientos que se desarrollaron ante el peligro de la pérdida de privilegios de género, se expresan de cuatro formas:

La primera es la “barrera organizacional”, invisible pero efectiva, que permite avanzar a las mujeres, a pesar de contar con preparación y experiencia, solo hasta los niveles medios de la escala jerárquica, conocida como “techo de cristal”.

Una segunda barrera es el “techo de cemento”, que representa el rechazo de algunas mujeres a aceptar altos cargos directivos de exigencia, previendo las dificultades que estos les producirán para conciliar su vida personal y laboral. Se trata de una barrera interna, asociada a la construcción de la subjetividad y de la identidad de género. Es un techo creado por las propias mujeres, autoimpuesto por las elecciones personales cuando deciden no querer promocionar, derivadas del miedo a las consecuencias y alto coste que perciben que tendrían en sus vidas personales y familiares de desempeñar ocupaciones y actividades con poca flexibilidad, horarios atípicos, nula valoración presencial, viajes frecuentes y reuniones imprevistas o tardías.

La tercera barrera es el “suelo pegajoso”, que se refiere a la barrera cultural ligada a prácticas concretas que plantea el espacio privado o doméstico como el “natural” y que “pega” o adhiere a las tareas de cuidado tradicionales, obstaculizando sus posibilidades de desarrollo y manteniéndolas en la base de la pirámide económica al requerirles que equilibren el trabajo dentro y fuera de lo doméstico. A esto contribuyen la pareja y la familia, que presionan para hacerles creer que son las responsables principales de proveer cuidados a sus hijos, a sus parejas y a sus padres mayores. Esto genera las dobles jornadas que dificultan su promoción profesional y política en la esfera pública.

La cuarta barrera es el “precipicio de cristal”, que alude al hecho de que muchas que llegan a puestos directivos, aterrizan en cargos en los que existe un mayor riesgo de fracasar, o en muchos casos les ofrecen puestos altos, pero en organizaciones con crisis terminales o de gravedad, con la expectativa de que las supuestas habilidades “naturales” femeninas de saber lidiar con los aspectos socioemocionales que toda crisis conlleva, resuelvan la situación de la organización (García Beaudoux, 2017, pp. 111,112).

Ante la inminente entrada de las mujeres a la esfera pública, si bien ha sido un avance importante para sus derechos, la visibilización de su presencia y representación, no ha estado exenta de reacciones directa o indirectas que de alguna forma han intentado perpetuar su situación histórica de discriminación.

IV. SURGIMIENTO Y EVOLUCIÓN DE LA IGUALDAD

En sus orígenes de la democracia liberal contemporánea, la “igualdad” se plasmó en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y la Declaración de los Derechos Naturales de 1793, a través de las cuales se pretendió la abolición de los privilegios que beneficiaban a la nobleza y al Clero en el Antiguo Régimen. Lo que se proclamó por primera vez fue la igualdad formal de los hombres, y dejó fuera del reconocimiento a las mujeres. Así lo expresó Olimpia de Gauges en 1791, en la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, donde criticó esta situación.

En el Preámbulo, dijo:

Las madres, hijas, hermanas, representantes de la nación, piden que se las constituya en asamblea nacional. Por considerar que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos de la mujer son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados de la mujer a fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes, a fin de que los actos del poder de las mujeres y los del poder de los hombres puedan ser, en todo instante, comparados con el objetivo de toda institución política y sean más respetados por ella, a fin de que las reclamaciones de las

ciudadanas, fundadas a partir de ahora en principios simples e indiscutibles, se dirijan siempre al mantenimiento de la Constitución, de las buenas costumbres y de la felicidad de todos.

Además, Olimpia de Gauges defendió el derecho de las mujeres a la libertad, la igualdad, la propiedad, la seguridad y, sobre todo, la resistencia a la opresión, sin que las distinciones sociales puedan estar fundadas en la utilidad común a favor de los hombres (art.1-art.3).

John Stuart Mill (1869) sostuvo que la sujeción de la mujer al hombre es un apriorismo que no se funda en ningún dato experimental contradictorio, y por consecuencia es irracional. Las mujeres han revelado la misma aptitud que el hombre para los cargos públicos, y lo que se quiso es esterilizar el talento de la mujer, que “cualesquiera que sean las condiciones y restricciones impuestas al hombre para admitirle a tomar parte en el sufragio, no hay ni sombra de razón para no admitir a la mujer bajo las mismas condiciones” (pp. 30, 40, 85).

Gauges fue guillotinado en manos de los liberales que reivindicaron la primera forma de igualdad. Después de esta primera manifestación sufragista, tuvieron que transcurrir aproximadamente doscientos años, es decir, después de la Segunda Guerra Mundial, precisamente en el siglo XX, para que se produzcan los primeros reconocimientos formales de la igualdad y los derechos políticos y civiles para las mujeres en nombre de la misma igualdad liberal por la que en su momento fueron excluidas en el propio texto de la norma.

Aunque en 1789 se reconoció a la igualdad en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, solo fue a los hombres considerados ciudadanos. Por ejemplo, la Constitución francesa de 1814; de Baviera de 1818; de Baden de 1818; de Wurtemberg de 1819; Sajonia de 1831; la Constitución Belga de 1831; de Frankfurt de 1848; la Constitución francesa de 1848; el estatuto Albertino italiano de 1848; la Constitución prusiana de 1850; la Constitución francesa de 1852; la Ley estatal fundamental austriaca sobre los Derechos generales de los Ciudadanos de 1867; la Constitución federal alemana de 1871; la Constitución suiza de 1874; la Constitución francesa de 1875; la Constitución de Cádiz de 1812, entre otras.

Esta situación se mantuvo en el proceso de codificación a lo largo de todo el Estado moderno y buena parte del contemporáneo hasta la primera parte del siglo XX. De hecho, existieron algunos instrumentos jurídicos que formalmente las excluyeron del ejercicio efectivo de los derechos.

Algunos Códigos Civiles europeos que se convirtieron en auténticos instrumentos de discriminación. A la mujer casada se le consideraba como un ser con capacidad disminuida, bajo la tutela de su marido, limitando al máximo su capacidad jurídica de obrar. Los legisladores de aquella época defendieron esto, argumentando el deber ser y la naturaleza de los sexos. Esta situación alcanzó apogeo con el Código Civil de Napoleón de 1804, que las trataban como menores de edad y las sometían a la permanente e incuestionable potestad marital¹. En el art. 213, estableció que: “El marido debe proteger á su muger, y la muger debe

¹Código de Napoleón. Con las variaciones adoptadas por el Cuerpo Legislativo el día 3 de septiembre de 1807, Madrid, MDCCCIX. En la imprenta de la Hija de Ibarra. Texto de Dominio Público (Online), Recuperado de: <http://fama2.us.es/fde/codigoNapoleon.pdf>

obedecer al marido”. Este artículo fue clave para justificar la limitación civil del derecho a la educación, que más adelante se les permitiría, pero sometidas a la tutela del *pater familia* o el permiso de la autoridad educativa. El medio utilizado para la restricción, fue la propia ley que al mismo tiempo evocaba paradójicamente a la igualdad y la libertad.

Posterior a esta época de negación civil y política explícita a las mujeres de su cualidad de sujeta de derechos, se produjo el nacimiento de la normativa “protectora” que determinó la aparición a mediados del Siglo XIX y principios del XX de normas que, rompiendo con una de las reglas básicas del Estado liberal de no intervención estatal, hicieron la primera regulación de los particulares y la esfera de relaciones entre patrones y empleados. Este fue el caso de las obreras asalariadas en las fábricas, que luego se extendió a las trabajadoras domésticas. Las primeras leyes protectoras surgieron en la Inglaterra victoriana, producto de lo cual, en 1842 se les prohibió a las mujeres trabajar en la minería, labor que se desarrolló en condiciones terribles, lo que se puso en evidencia en el Primer Informe sobre el Trabajo de los niños en las minas del mismo año.

A consecuencia de lo sucedido, en 1844 se limitaron las horas de trabajo en industrias inglesas a través del Factory Act a 6 horas y media diarias para niños menores de 13 años, y mujeres hasta 12 horas. En 1847, el Act to limit the Hours of Labor of Young Persons and females traducido como Ley para limitar las horas de trabajo de jóvenes y mujeres, limitó su jornada laboral en las fábricas a 10 horas diarias. En las empresas alemanas se limitó en 1891 y en 1908, el horario de trabajo de las mujeres, y, en 1918 a 8 horas diarias. Lo mismo ocurrió en Francia en 1892, y en España en 1912. En 1891 se dispuso que no trabajarían

después de las cinco y media de la tarde los sábados y vísperas de los festivos. En Francia en 1892 sucedió algo similar. Las Convenciones internacionales de Berna de 26 de septiembre de 1906 y de 22 de diciembre de 1911, ocurrió algo parecido.

Vida (2004) explica que, con la introducción de este tipo de legislación proteccionista con las mujeres, especialmente la prohibición del trabajo nocturno o funciones segregadas por su sexo, más bien fue un intento de evitar contrarrestar las causas reales de la situación. Que, en el caso de la prohibición del trabajo nocturno, el objetivo fue el control sobre su cuerpo para evitar que estas tuviesen relaciones sexuales con otros trabajadores que no fueran sus esposos, y con ello precautelar el honor masculino. Y, para que el tiempo libre fuera de los horarios laborales, pudieran dedicarlo a sus familias en las tareas domésticas, lo que ratificó la creencia de que eran de exclusiva responsabilidad de las mujeres. Tiempo por el cual, no recibían ningún tipo de compensación económica; para hacerlo debía conseguir un segundo trabajo o llevarse trabajo a casa al final de su jornada laboral (esto se produjo especialmente en el sector textil) (p. 142).

En el embarazo, Suiza fue el primer país europeo en 1864 en regular jurídicamente la protección de las mujeres recién parturientas, en el Cantón Glarus. Algo que luego se extendió a todo el Estado mediante la Ley de Fábricas de 1877. Lo mismo ocurrió en Alemania en 1878. Todas estas prácticas ratificaron para las mujeres la menor cuantía de los salarios, el carácter provisional del trabajo asalariado, la atribución exclusiva de las tareas reproductivas, crianza y educación de los hijos en el cuidado del hogar (Vida, 2004, pp. 135, 143). Todo con el objetivo de regular el tiempo de

trabajo de las mujeres de acuerdo a las necesidades económicas del modelo productivo y económico de la época.

Sin embargo, la Primera Guerra Mundial obligó a los gobiernos a suspender esta legislación para asegurar mano de obra suficiente para cubrir los puestos que los hombres dejaron vacantes por servir al frente de la guerra. De tal forma que las mujeres, aunque fueron necesarias para mantener el sistema productivo una vez terminado el conflicto, se crearon incentivos para que regresaran al ámbito doméstico y reproductivo. Producto de lo cual, en Alemania, se promulgaron Decretos de desmovilización que las forzaron a abandonar los puestos ocupados a causa de la guerra sobre todo si estaban casadas. Al final de la contienda, las cosas volvieron a la situación de antes, pese a las promesas de igualdad salarial del Tratado de Paz de Versalles. Esto las consolidó como mano de obra de reserva que se movilizaba y desmovilizaba en función del mercado y de la economía nacional de la época.

En la primera Revolución Industrial si bien las mujeres ingresaron a la esfera pública del trabajo, lo hicieron en condiciones de extrema desigualdad, con menos remuneración porque su mano de obra se consideraba adicional a la del hombre como principal proveedor y cabeza de familia. Su trabajo fue considerado menos productivo e importante en relación al de los hombres. Sin embargo, debían cumplir la doble jornada de trabajo entre la familia y los puestos laborales menos prestigiosos, peor pagados, y con menos especialidad dentro de la cadena industrial. De esta forma, el trabajo masculino en fábrica fue percibido como un elemento más importante y constitutivo del sistema capitalista, al contrario de la mano de obra femenina en ciertos sectores de los servicios, atribuyéndoles

labores consideradas propias a su naturaleza femenina como: maestra, cuidadora y secretaria. Para justificar esta situación, si eran solteras, se alegaba que sólo tenían que mantenerse ellas.

A inicios del Siglo XX, empezó a cambiar la situación de las mujeres mediante los primeros reconocimientos formales de los derechos en materia de educación, derechos civiles y políticos. Así tuvimos el caso de EEUU, a partir de 1869 en el Estado de Wyoming; Finlandia en 1907; Noruega en 1913; Islandia en 1914; Dinamarca en 1915; Suecia e Irlanda en 1918. En 1920 a través de la Decimonovena Enmienda a la Constitución americana. Luego vendrían otros países.

El salto cualitativo más importante en el desarrollo y ampliación de la igualdad se produjo en Europa en el periodo de entreguerras. En Alemania, la Constitución de Weimar de 1919 declaró en su art. 109 número 1, la igualdad de todos los alemanes ante la ley. Otro ejemplo de estos cambios fue la Constitución austriaca de 1934.

En el final de la Segunda Guerra Mundial, se incorporaron de manera expresa a las constituciones europeas, las prohibiciones de discriminación por algunos criterios, incluida el sexo, para sustentar en ellas las diferencias permitidas de tratamiento jurídico.

En España, en la Segunda República, la Constitución de 1931 reconoció el principio de igualdad de todos los españoles ante la ley (art. 2); la prohibición de utilizar determinados criterios (sexo) para fundamentar en ellos la concesión de ciertos privilegios jurídicos (art. 25); los derechos electorales de las mujeres en igualdad con los

hombres (art. 36); y, la posibilidad de que ambos sexos pudieran acceder a cargos públicos por mérito y capacidad. Estos derechos no se consolidarían hasta el final del franquismo en los años 70 del siglo XX y el retorno a la democracia con la Constitución de 1978. No obstante, no hay que desconocer la importancia de la Constitución de 1931 que reconoció por primera vez, los derechos políticos de las mujeres ante la desconfianza de sectores de la época para que se les conceda el voto por temor a que se pierda la armonía que debía reinar en el hogar doméstico e incluso, la venta del voto en las mujeres que consideraban tenían una vida licenciosa y fácil influencia por parte de la iglesia.

Algunas instituciones internacionales como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) surgida en 1919, crearon los Convenios 4 y 89 de las mujeres en el ámbito de la minería. En 1953, se expidió el Convenio 100 sobre igualdad en la remuneración de hombres y mujeres. Y, en 1958 la Recomendación 90 y el Convenio 11 acerca de la “lucha contra la discriminación en materia de empleo y ocupación”.

La Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU) después de la Segunda Guerra Mundial, tuvo un papel fundamental en el reconocimiento, ampliación, promoción y fomento de los derechos de la igualdad y no discriminación hacia las mujeres a nivel internacional. Por ejemplo, tenemos la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en 1979 (CEDAW). También las conferencias mundiales de México (1975), Copenhague (1980), Nairobi (1985) y Beijing (1995). En esta última, se establecieron directrices y objetivos ya contenidas en la CEDAW, hacia una igualdad efectiva más allá de la formal y que abarcaba la prohibición de discriminación.

La Conferencia de Nairobi de 1985, unificó algunos objetivos dispersos sobre el tema de la igualdad efectiva de género. Las mujeres en Beijing rechazaron la división jerárquica de los derechos humanos, y dijeron que los derechos de las mujeres como derechos humanos en todos los ámbitos de la vida.

El principio de mainstreaming o transversalidad de género, fue una de las contribuciones más importantes de la IV Conferencia de Beijing de 1995, que fue incorporado a la UE en 1995, y en 1996 al Tratado de Ámsterdam. Cinco años después en la Conferencia de evaluación de los compromisos alcanzados en Beijing, denominada como Beijing+5, celebrada en New York en el 2000, manifestó la limitada voluntad de los Estados para cumplir los acuerdos contraídos hasta el momento en lo que a derechos humanos de las mujeres se refiere.

También la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de junio de 1993 en Viena, mediante la Declaración y Programa de Acción de Viena, aportó mucho en la referida indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, manifestando que los derechos de las mujeres son derechos humanos.

Desde mediados del siglo XX, se promulgaron los primeros reconocimientos de la igualdad y proscibieron la discriminación por motivos de sexo. Esta evolución implicó de alguna manera, la ruptura con un modelo jurídico tradicional, ciego e indiferente al reconocimiento positivo y activo desde el Estado, de la diferencia sexual. A su vez, se pusieron las bases para ir rompiendo las rígidas divisiones entre lo doméstico y lo público mediante la intervención desde el Estado en espacios que durante siglos habían sido considerados ajenos a su regulación.

Toda esta situación, obligó a los Estados del siglo XX, a reconocer los límites de la igualdad formal, y la imperiosa necesidad de avanzar hacia una igualdad mucho más real y material. En virtud de lo cual, las actuales democracias occidentales son portadoras, al menos, normativamente, de un concepto de igualdad que trata de acoger tanto las posiciones universalistas y conjugarlas con aquellas que recogen la particularidad y la especificidad de las diferencias personales y sociales de ambos sexos.

En Ecuador, ocurrió algo similar. En el Código Civil de 1861 hasta la reforma de 1989, el marido debía protección a la mujer y esta obediencia al marido. En la definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes, se pudo apreciar el carácter sexista de las leyes de la época. Por ejemplo, en el art. 20, estableció el genérico de las palabras hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes, que en su sentido general se aplicarán a todos individuos de la especie humana, sin distinción de sexo, se entenderán comprender a ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que, por la naturaleza de la disposición o el contexto, se limiten manifiestamente a uno solo. Por el contrario, las palabras mujer, niña, viuda y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo, a menos que la ley las extienda a él expresamente. Es decir, las mujeres asociadas a la particularidad de su propia naturaleza asignada por el sistema jurídico de género de la época.

El gobierno de García Moreno entre los años de 1860 hasta 1869, impulsó la educación femenina a través de varias órdenes religiosas donde se educaron principalmente las niñas de familias adineradas, aunque también se recibían a niñas becadas, en algunos casos por el gobierno.

Otras órdenes estuvieron destinadas al cuidado y enseñanza de mujeres infractoras de la ley o que estaban en condiciones muy precarias, donde se les trataba de redimir el alma del pecado y funcionaba como un lugar de adiestramiento laboral para que estas mujeres ya “reformadas”, puedan tener con qué subsistir. Sobre todo, se dedicaban a formar empleadas domésticas, que los preceptos de la Iglesia llegaron a normar la vida privada y pública de hombres y mujeres. Es por eso que la irrupción de la Revolución Liberal, liderada por Eloy Alfaro y sus montoneros, no sólo es vista como un peligro social, económico y político para las élites conservadoras, sino que también es vista como un peligro para la Iglesia y para su monopolio en la conciencia de la mayoría de ecuatorianos.

En el año de 1897 durante el gobierno de Alfaro, se decretó la libertad de pensamiento y se estableció la educación laica. Este fue un duro golpe para la institución eclesiástica que hasta ese entonces había monopolizado la educación. En estos años, hay tres hechos o leyes promovidas por el liberalismo que involucraron a las mujeres: El Matrimonio Civil y el Divorcio (1902), La Ley de Cultos (1904) y la extensión de la Ley del Divorcio por mutuo acuerdo (1910). Al promulgar estas leyes, Alfaro y los liberales sostuvieron que las mismas eran un mecanismo de protección para las mujeres. Con estas leyes se les restituía integridad y se procuraba una mayor igualdad entre los sexos.

Uno de los decretos más importantes del gobierno de Eloy Alfaro con relación a las mujeres, fue el del 19 de diciembre de 1895 para proporcionar a las mujeres "medios de trabajo honrado y decoroso" en todas las oficinas de correos del país; se emplearán señoritas para la atención al

público, venta de estampillas y despacho de cartas. En el mismo decreto, se insta para que se establezca tanto en Quito como en Guayaquil, escuelas de telegrafía para la instrucción de señoritas, costeadas por el gobierno. Esto fue avance importante para la época, ya que se abrió una puerta para que accedieran por primera vez al espacio laboral dentro del Estado. Pero lo siguieron haciendo en labores que se consideraban propias de su sexo (Sevilla, 2001, pp. 69-74).

La Constitución de 1929 convirtió a Ecuador en el primer país de América Latina en dar a las mujeres el derecho al voto. Esto permitió que la doctora Matilde Hidalgo solicitara votar en las elecciones legislativas de 1924. La solicitud fue aceptada por el Consejo de Estado, convirtiéndola en la primera mujer de América Latina en votar en una elección nacional.

Actualmente estamos ante un Estado que no puede ser indiferente a la diferencia como una de las caras de la igualdad. El centro y razón de ser del “universalismo” se redefiniría con el Estado constitucional de derechos después de la Segunda Guerra Mundial. Más allá de la homogeneidad del sujeto abstracto, el reconocimiento de la diferencia sexual y la “dignidad humana”, les corresponden a todas las personas por el hecho de ser personas.

En ese sentido, el concepto de igualdad ha evolucionado hacia formas más cercanas al reconocimiento de hombres y mujeres en su diferencia sexual y el derecho a no ser discriminado por el hecho de serlo, algo que ha dinamitado internamente la paradoja liberal del propio Estado democrático.

La igualdad en el contexto histórico de los Estados modernos fue producto, en un primer momento, de la negación expresa de los derechos de las mujeres en la esfera pública y su confinamiento a la esfera doméstica, algo que, con el tiempo, se ampliaría en un toro de cambios políticos y económicos internacionales en el Siglo XX y XXI.

IV. RECONOCIMIENTO DE LAS DIFERENCIAS

Actualmente, el reconocimiento de la igualdad es el resultado de la afirmación de la “dignidad” del ser humano más allá de la diferencia sexual. Aspecto que, en el proceso de institucionalización del Estado moderno, especialmente a mediados del siglo XX, fue reconocido como parte del contenido de los ordenamientos jurídicos, producto de una nueva etapa del Estado Constitucional, que el profesor Ferrajoli (2004) se refería como el “Estado garantista” en la evolución del Estado liberal hacia un Estado social y democrático de Derecho, donde la igualdad ocuparía un lugar central (p. 39).

Se estableció que la titularidad y garantía de los derechos fundamentales, independientemente de las diferencias culturales, sociales y sexuales son para todas las personas, sin discriminación. Las diferencias fueron consideradas como los rasgos específicos que diferencian e individualizan a las personas y que, en cuanto tales, deben ser tutelados jurídicamente. Esto produjo la ampliación de igualdad no solo formal sino hacia la de oportunidades, poniendo en el centro a la “dignidad humana”.

En el Siglo XX, este nuevo modo de entender la igualdad obligó a los Estados, a los poderes del Estado y al propio legislativo, a actuar de forma diligente con las

mujeres. Por la influencia internacional, los Estados que ratificaron convenios internacionales en materia de derechos humanos, se vieron obligados a garantizar la igualdad de manera más efectiva mediante la equiparación de las condiciones de la igualdad real entre ambos sexos. Aspecto que se ha convertido en una pieza clave para entender las democracias modernas.

Ferrajoli (1993) describe el proceso de evolución del concepto de igualdad, a través de varios momentos. Primero “de la indiferencia jurídica por la diferencia”, donde no son ni despreciadas ni rechazadas, ni tuteladas ni protegidas, simplemente son ignoradas en medio de la relegación de hecho de las mujeres al poder masculino en el rol doméstico “natural” de mujer y madre. Luego, la “diferencia jurídica de las diferencias”, que se explica en la valoración de alguna identidad y de las diferentes identidades sobre un falso universalismo. Posteriormente, la “homologación jurídica de las diferencias”, donde las divergencias sexuales son desvalorizadas y negadas, más no porque se consideren importantes o menos importantes, sino porque son ignoradas en nombre de una abstracta afirmación de igualdad en una especie de homologación y neutralización del sujeto referente. Y, por último, la “valorización jurídica de las diferencias”, basada sobre el principio normativo de la igualdad en los derechos fundamentales. De esta forma, se amplía la concepción de la igualdad con el reconocimiento de las diferencias sexuales entre hombres y mujeres (p. 49).

En Europa, se produjo en cuatro etapas. La primera, fue la fase de la legislación antidiscriminación liberal, donde la desigualdad sexual es apreciada como un problema de desigualdad de trato. Luego la fase de la legislación a favor

de la igualdad de oportunidades. Después la legislación del gender-mainstreaming. Y, finalmente, la fase de la legislación de la igualdad de género y la interseccionalidad. En muchos países, estas fases se mezclaron e intercalaron, no siguiendo siempre un esquema lineal y uniforme.

La evolución del Estado liberal al Estado Social afianzó esta nueva dimensión de la igualdad, que tuvo su precedente en la *Equal Protection Clause*, introducida por la Decimocuarta Enmienda de la Constitución americana, tras la Guerra de Secesión, pero que no se consolidó hasta la Alemania de Weimar. En este sentido, el principio de igualdad vinculaba el papel del legislador en el contenido de las normas para actuar consecuentemente si detectaba una desigualdad, con la posibilidad de que la ley estableciese diferencias solamente si estas estaban justificadas para lograr la igualdad efectiva.

En la consolidación del modelo social fue esencial la Ley Fundamental de Bonn de 1949, cuyo art. 3 en relación con los art. 20.1 y 28.2, tras la reforma de 1994, obligó y responsabilizó al Estado de alcanzar la igualdad real. Lo mismo realizó la Constitución italiana de 1947 en el art. 3, al establecer que

Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personales y sociales.

Constituye obligación de la República suprimir los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno

desarrollo de la persona humana y la participación efectiva de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país.

Es así, que en los años sesenta del pasado siglo, surgió la legislación con una orientación hacia un nuevo modelo de justicia. En 1957 se promulgó la ley de igualdad alemana que propició cambios en su Código Civil, eliminando, por ejemplo, el requisito del permiso del marido para que las mujeres pudiesen trabajar. En los años setenta, se establecieron las políticas de acción positiva, como una figura heredada de la Affirmative Action norteamericana. Algunos casos fueron resueltos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en la década de los noventa, dando lugar a un intenso debate sobre su alcance y legitimidad.

En la actualidad, el reconocimiento de la igualdad va más allá de la mera formalidad abstracta y homogénea, de impronta clásica liberal. En las Constituciones contemporáneas, incluida la española de 1978, la italiana de 1947, y la ecuatoriana del 2008, es evidente que no sigue el modelo clásico de igualdad. Sin embargo, aunque se produjeron cambios importantes en este sentido, en realidad no han cambiado las estructuras sociales de poder que pesan todavía sobre las mujeres. Actualmente se mantienen las brechas sociales, políticas, económicas y culturales más abiertas que nunca.

Ante eso, es indudable el papel decisivo que han cumplido las instituciones internacionales para impulsar y requerir de los Estados nacionales un tratamiento adecuado de la igualdad. No tiene sentido abordar la igualdad solo

desde una perspectiva estrictamente formal o indiferente a las desigualdades sociales, y las diferencias sexuales. Se ha producido más bien, una especie de expansión e internacionalización vinculante del requerimiento de actuación de los Estados en materia de derechos y garantías.

En ese sentido, los estándares internacionales construidos a lo largo de todo el siglo XX y XXI, se refieren a la igualdad no solo como principio sino como un valor político, jurídico, y un derecho, que no debe ser definido en forma abstracta sino real y efectiva, y que no se puede garantizar desconociendo las circunstancias sociales e históricas de los colectivos discriminados en donde encontramos a las mujeres; una de las formas concretas para garantizarla a fin de hacerla real y efectiva es a través de la adopción de medidas de acción afirmativa.

De esta forma, queda claro como la “igualdad” ha sido parte de un proceso profundo de cambio epistemológico para comprender los derechos desde una perspectiva cada vez más próximo a la realidad social. Si bien, el primer tipo de igualdad formal o de trato, surgió con la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y con las revoluciones democráticas de 1791 mediante del sufragio universal y del Estado social en el siglo XX, este evolucionaría hacia formas más reales y objetivas.

La igualdad ha logrado constituirse en un concepto muy elaborado por la doctrina anglosajona y europea. Latinoamérica cada vez aporta más a su aplicación a través de su debate doctrinal, jurisprudencial y propiamente normativo. En ese contexto, queda claro que la igualdad no admite una única definición, sino que se ha consolidado

como parte de un proceso acumulativo de significados interdependientes, y con un contenido integral que ha complejizado su aplicación y efectividad. Es indudable, que la primera forma, actualmente resulta insuficiente para superar las asimetrías estructurales, culturales y simbólicas que aún mantienen las mujeres.

En cuanto al objeto de regulación, la igualdad no se define a partir de un criterio de semejanza con los otros, sino de justicia y dignidad humana. Por tanto, es importante para regular las condiciones sociales que se producen entre personas o grupos diferentes frente a la desigualdad social partiendo del sentido positivo de la diversidad, es decir, de aquella situación de hecho en la que hay en parte reconocimiento de la igualdad y en parte de la diferencia como dos caras de una misma moneda. Lo que nos es común a hombres y mujeres, es que somos personas.

Se relaciona con el principio democrático de la igual “dignidad” de todas las personas, rechazando toda creación o aplicación del derecho que trate a algunos miembros de la sociedad como ciudadanos de segunda clase, y favorezca mediante privilegios a otros grupos o personas. Con esto lo que se pretende, es corregir el déficit de reconocimiento y eficacia de los derechos.

De la misma forma, no estamos ante una acción de igualación homogénea que trata a todas las personas como si fueran idénticas o tuvieran las mismas circunstancias y realidades sociales.

Por tanto, la igualdad no equivale a igualitarismo, sino que comporta el trato igual a los iguales, y de manera diferente a las personas que pertenezcan a grupos sociales diversos para dotarles de mejores condiciones de igualdad para hacer efectivos sus derechos.

V. MANIFESTACIONES DE LA IGUALDAD

A partir de mediados del siglo XX la situación empezó a cambiar mediante la creación de los primeros instrumentos internacionales y regionales en derechos humanos, que ampliaron el reconocimiento de los derechos a las mujeres y hacerlas más visibles en el texto de la norma.

En ese proceso evolutivo, a continuación, nos referiremos a las manifestaciones de la igualdad.

VI. IGUALDAD FORMAL O DE TRATO

Después del reconocimiento formal de los derechos de las mujeres en el siglo XX, la igualdad se plasmó como el principio, valor y derecho con alcance general y universal, que requirió del reconocimiento formal del legislador en el texto de la ley otorgándole titularidad y garantía de los mismos derechos tanto a hombres y mujeres, sin distinción alguna.

La igualdad formal, se presenta como la garantía de idéntico trato a todas las personas de una norma jurídica, evitando el trato diferenciado e injustificado entre ambos sexos. Esta disposición tiene un alcance general en el reconocimiento a quienes se encuentren en una misma o similar situación de partida.

Al ser la norma y la garantía legal igual para todos, la ley debe tratar de la misma manera y forma a hombres y mujeres que se encuentren en situaciones similares. Además, tiene un contenido negativo, en el alcance textual de la ley, mediante la erradicación de toda diferenciación jurídica en función de la pertenencia a una categoría social como es el sexo, por el hecho de ser hombre o mujer. Lo que supone que las normas deben ser generales y abstractas para aplicarse a todos sin distinción o privilegios, para que no existan ordenamientos jurídicos diferentes para cada uno de los sexos.

De esta forma, se garantiza una aplicación general de la ley sin otorgar privilegios que discriminen ya sea de forma directa o indirecta por ser hombre o por ser mujer, es decir, por su sexo biológico.

Por tanto, el mandato de la igualdad formal en la formulación y contenido del derecho exige *prima facie* el mismo trato a ambos sexos por el legislador al momento de la configuración normativa y escrita en el texto de la ley. Es la garantía al mismo trato a todos los destinatarios de una norma jurídica, evitando tratamientos injustificados que generen privilegios. Sin embargo, esto no excluye la posibilidad de un tratamiento desigual en supuestos análogos mediante diferenciación justificada, impuesta por la necesidad de coordinar las exigencias del principio de igualdad con las de otros principios también constitucionalmente protegidos como la diversidad, la diferencia, la pluralidad, etc.

Es decir, este tipo de igualdad no debe ser indiferente a las desigualdades sociales, por el contrario, en su contenido, debe identificar los principales problemas

sociales de desigualdad y discriminación que afectan a las mujeres. Lo que se prohíbe es el cambio arbitrario y un trato no justificado aplicando un test de proporcionalidad. Esto lo reconoce la Sentencia constitucional ecuatoriana Stc 222/1992, manifestando que:

las diferenciaciones normativas habrán de mostrar en primer lugar un fin discernible y legítimo, tendrán que articularse además en términos no inconsistentes con tal finalidad y deberán, por último, no incurrir en desproporciones manifiestas a la hora de atribuir a los diferentes grupos y categorías derechos, obligaciones o cualesquiera otras situaciones jurídicas subjetivas.

En ese sentido, tanto hombres y mujeres, por igual, son receptores de las normas y reciben idéntico trato en su reconocimiento y aplicación, mediante las manifestaciones de la generalidad, equiparación, diferenciación e identidad de procedimiento.

En el texto de la propia norma, se pueden aplicar algunos principios que permitan asegurar el trato formal, sin discriminar a las mujeres. En primer lugar, la “generalidad” supone que todos los ciudadanos son destinatarios de las mismas normas y están sometidos a las mismas instituciones. Esta es la forma normal del texto legal, y, aunque puedan existir normas singulares para supuestos individualizados, tienen que estar justificadas y son excepcionales desde el texto de la propia norma.

La “equiparación” es el trato en la igualdad de circunstancias o de situaciones no idénticas, que fueron por mucho tiempo irrelevantes para el reconocimiento de los derechos. Estamos ante el trato igual de los desiguales, introduciendo el criterio de irrelevancia de situaciones personales de diferencia para la aplicación de la ley. Por el contrario, la “diferenciación” es el trato basado en la existencia de condiciones sociales relevantes respecto a los efectos de las normas, como un elemento de conexión en la igualdad formal y material que faciliten la satisfacción las necesidades. Tanto para la equiparación como para la diferenciación, el elemento o rasgo que se considera relevante, está conectado de manera positiva o negativa con el fin de la norma y, por consiguiente, se toma en consideración para la consecuencia que deriva del presupuesto de hecho, al que se le imputa una determinada consecuencia.

La “identidad de procedimiento” o “igualdad procedimental” es la existencia de reglas previas o imparciales para resolver conflictos en la aplicación de la ley. Ya no se trata de que la ley sea general e impersonal, sino que su aplicación por los poderes públicos encargados de esa tarea se haga sin excepciones ni consideraciones personales, y tiene como límite la igualdad en la ley, lo que impide que un mismo órgano no pueda modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes tiene que ofrecer una fundamentación suficiente y razonable. El respeto a la legalidad excluye el trato arbitrario y sin justificación.

La igualdad en la aplicación de la ley debe ser realizada a todos aquellos que se encuentren en la misma situación de reconocimiento, sin que se puedan establecer diferencias injustas que vulneran los derechos ante circunstancias que no estén reconocidas en la norma. Esto implica que los preceptos legales deben ser igualmente aplicados por el Poder Judicial y los órganos jurisdiccionales al momento de administrar de justicia que gozan de independencia, en donde interviene la complejidad y variedad de las Administraciones públicas. Resulta relevante, la perspectiva de quién administra justicia, cómo valora la prueba judicial, y cómo motiva sus decisiones ante la persistencia de los patrones sexistas y androcéntricos de algunos jueces y juezas, y funcionarios judiciales al momento de administrar justicia, como un claro obstáculo para la igualdad.

Los poderes públicos deben garantizar, en uso de sus facultades y competencias, la mejora de las condiciones de vida de quienes se encuentran en una posición de desventaja social, económica, política o cultural, como es el caso de las mujeres. En ese caso, la igualdad en la ley y en la aplicación de la ley, supone en un primer momento, la remisión al concepto abstracto de la ley y a su generalidad. Es decir, la ley no puede tratar supuestos idénticos de diferente manera, salvo que exista una diferenciación que pueda ser justificada racionalmente y no pueda ser calificada de arbitraria y discriminatoria.

Todas estas manifestaciones de la igualdad, tienen un amplio reconocimiento nacional e internacional. La Declaración de Derechos Humanos de 1948 de la ONU, en el art. 2, reconoció que “toda persona tiene los derechos y libertades (...) sin distinción alguna de sexo, o de cualquier

otra índole (...). El art. 7 establece que “todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley”. De la misma forma, tienen derecho a igual protección contra toda discriminación y contra toda provocación a tal discriminación”. Esta definición se repite en otros instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de los Derechos Políticos, 1966, en el art. 25, y el art. 2 del Convenio sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1952.

A nivel europeo, la igualdad entre mujeres y hombres constituye uno de los derechos fundamentales de la Unión Europea (en adelante UE) consagrado en los Tratados, y el principio de todas sus actividades, y el objetivo general del Tratado de la Unión Europea (TUE) o Tratado de Maastricht, en el art. 2

La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

En el Tratado de Funcionamiento de la UE, el art. 8 señala que “en todas sus acciones, la Unión se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad”.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la UE del 2000, en su art. 20, consideró que todas las personas son iguales ante la ley. En el art. 23 dispuso que la igualdad entre hombres y mujeres sea garantizada en todos los ámbitos, y no impedirá el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado. El Consejo de Europa en la IV Conferencia Ministerial sobre la igualdad entre mujeres y hombres, celebrada en Estambul en 1997, declaró la igualdad entre mujeres y hombres como criterio fundamental de la democracia.

En el contexto más internacional, el Convenio sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1952, en el art. 2, manifestó que: “las mujeres serán ser elegibles para todos los organismos públicos electivos establecidos por la legislación nacional en condiciones de igualdad con los hombres”.

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en los arts. 2 y 25 literal a, b, c, todos los ciudadanos tienen el derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas. En el art. 26, todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley.

En 1993, la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de Viena, señaló que “los derechos humanos de la mujer y la niña son parte inalienable e indivisible de los derechos humanos universales” y, que la plena participación de las mujeres en condiciones de igualdad –en la vida política, económica, social y cultural– y la erradicación de todas las formas de violencia, es indispensable para la democracia moderna. Es decir, la igualdad se constituye en

un elemento fundamental del ejercicio de los derechos de las mujeres, y forman parte de todos los derechos universales reconocidos a los seres humanos, los cuales son inviolables, indivisibles y universales.

En la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, también conocida como Conferencia de Beijing, de 1995, tiene todo un apartado de objetivos estratégicos y medidas en materia de igualdad y no discriminación por razón de sexo.

En el contexto latinoamericano, para la Convención Americana de Derechos Humanos, en el art. 24, la igualdad ante la Ley es el derecho que tienen todas las personas a vivir sin discriminación, a igual protección de la ley, y la necesidad de reglamentar el ejercicio de estos derechos y oportunidades.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como “Convención de Belém do Pará”, en su art. 4, toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades. Estos derechos comprenden, entre otros: f) El derecho de igualdad de protección ante la Ley y de la Ley. En el art. 6, el derecho de toda Mujer a una vida libre de violencia y toda forma de discriminación.

En los contextos más nacionales, en España, la Constitución española de 1978, reconoce a la igualdad mediante tres preceptos fundamentales. En el art. 1.1, como un valor superior del ordenamiento. El art. 9.2 CE, dispone a los poderes públicos promover las condiciones de igualdad reales y efectivas, mediante la remoción de obstáculos. De la

misma forma, el art. 14 CE, recoge el derecho fundamental a la igualdad y la no discriminación, entre hombres y mujeres, por razón de sexo.

En relación con el art. 1 número 1 CE, la igualdad es un valor constitucional superior del ordenamiento mediante tres manifestaciones. Primero, como fundamento del conjunto del ordenamiento jurídico, y en especial de las disposiciones e instituciones constitucionales. Segundo, orientadora del ordenamiento jurídico-político hacia los fines enunciados en el sistema axiológico. Tercero, como parámetro de valoración para medir las diversas manifestaciones del sistema de legalidad. Es decir, se constituye en un fundamento básico de la interpretación del ordenamiento, como guía para orientar la evolución del mismo, y un criterio para medir su legitimidad, al ser uno de los valores constitucionales de todo el ordenamiento jurídico (Giménez Gluck, 1999, p. 32).

La igualdad tiene una dimensión constitucional y legal como valor, principio y derecho en el art. 14, 9.2 y el art. 1.1 y art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres que se aprobó en España el 22 de marzo de 2007 (en adelante LOI 3/2007), donde el reconocimiento nominal de la igualdad en su dimensión de derecho subjetivo a nivel infralegal se completa con los elementos sustantivos de la generalidad, universalidad, eficacia entre particulares, aplicación territorial, eficacia que permiten construir un auténtico derecho subjetivo a la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres (Lousada Arochena, 2014, p. 125).

Como producto de ese mandato constitucional, la LOI 3/2007, se refiere en el art. 3 a la igualdad de trato, que supone la ausencia de toda discriminación directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil. En el art. 4, integra a la igualdad formal como principio informador del ordenamiento jurídico, y de interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

En Ecuador, la igualdad formal está recogida en el art. 11 apartado 2, primer inciso CEe, donde el ejercicio de los derechos se regirá por el principio de que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, y nadie podrá ser discriminado, entre otras razones, por su sexo. La ley sancionará toda forma de discriminación. El derecho a la igualdad se proyecta sobre la base de la igualdad formal en el art. 11, apartado 2 primer inciso CEe, y material en el art. 11, apartado 2, tercer inciso.

Esa ha sido la línea argumentativa seguida en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana (Scc) mediante importantes sentencias al respecto, como la Scc 344-16-SEP-CC; Scc 117-13-SEP-CC; Scc 258/13-SEP-CC; Scc 019-16-SIN-CC; Scc 010-14-SEP-CC; Scc 019-16-SIN-CC; Scc 362-16-SEP-CC; Scc 122-16-SEP-CC, etc.

En conclusión, la eficacia jurídica de la igualdad formal, consiste en la fundamentación del ordenamiento jurídico mediante la hermenéutica de su interpretación finalista, teleológica y evolutiva de la Constitución, y el criterio para medir la legitimidad de las distintas manifestaciones del sistema de legalidad.

VII. IGUALDAD MATERIAL O DE OPORTUNIDADES

Uno de los fines de la llamada como “igualdad material o de oportunidades” o también llamada “real”, es superar las discriminaciones estructurales que afrontan las mujeres. Esta pretende justificar legal y constitucionalmente la creación de medidas que permitan generar mejores condiciones y oportunidades de vida ante la situación de desventaja permanente de las mujeres.

Exige la corrección de las desigualdades sociales, que consiste en tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual. Sin embargo, el legislador al momento de crear diferencias objetivas en el contenido de la norma, debe justificarlas razonablemente. Solo de esa forma, la supuesta contradicción entre igualdad formal y material quedaría superada en la medida en que el mandato de igualdad determina un tratamiento igual para hombres y mujeres, que no sea discriminatorio, mas no impide una diferenciación basada en causas objetivas y razonables (Zoco Zabala, 2008, pp. 29, 30).

Para comprender este planteamiento, hay que contextualizarlo en dos grandes momentos históricos. Por una parte, la actuación negativa que ha tenido el Estado liberal, mediante el mandato de no regulación o de “dejar hacer” en materia de derechos, para no afectar la libertad y autonomía de un sujeto prototipo de referencia, como fue el sujeto liberal de derechos (hombre blanco, nacional y propietario) y la esfera doméstica y privada del sujeto masculino como espacio de libertad y privacidad. Luego, con el surgimiento del Estado social, el rol del Estado empieza a cambiar hacia formas más positivas y diligentes de

actuación entre la libertad y la igualdad de ese individuo prototipo, en el reconocimiento de las diferencias sociales y personales donde se encuentra el sexo, y su mayor incidencia en la intervención de la esfera doméstica de los cuidados.

En ese contexto, surgió la necesidad de una igualdad real o material en las constituciones europeas posteriores a la Segunda Guerra mundial, como una excepción a la igualdad formal y como mandato a los poderes del Estado intervencionista, protector y del Welfare State.

En el siglo XX, el Estado adquirió la primaria obligación de actuar, fundada en la igualdad ante la ley, para dismantelar las desigualdades. Desde ese entonces, este tipo de igualdad fue incorporada al texto de muchos instrumentos regionales e internacionales de derechos humanos. El Convenio sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1953, en su art. 2 establece que “las mujeres deberán ser elegibles en condiciones de igualdad con los hombres sin discriminación alguna en todos los cargos de elección”. Para la Convención Americana en relación con los derechos políticos, en su art. 23, número 1 literal c, reconoce que todos los ciudadanos deben gozar del derecho en condiciones generales de igualdad. En el número 2, declara que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades. Lo que implica que toda persona que formalmente sea titular de estos derechos debe tener la oportunidad real para ejercerlos.

La Comisión IDH, se ha referido frecuentemente a la igualdad formal y la real. Así lo recogen varios documentos, como los informes sobre el Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas (2007, párr.

99); Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales (2008, párr. 54); y, de las Mujeres indígenas desaparecidas en Canadá (2014, párr. 136).

En Ecuador, el Proyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo-Genérica del 2011, presentado a la Asamblea Nacional, por el Consejo Nacional de Mujer (CONAMU) estableció en el art. 5, que este tipo de igualdad se produce cuando “todas las mujeres, hombres (...) impedidas de ejercer derechos, por una situación de desigualdad fáctica, tienen derecho a que el Estado tome acciones o medidas para lograr la igualdad real o material”.

De acuerdo con Añón Roig (2001), la igualdad material es el último escalón en la evolución del principio de igualdad en el constitucionalismo del siglo XX. Para las Constituciones contemporáneas ya no es suficiente con garantizar la igualdad formal en las leyes, sino que el Estado tiene la obligación de actuar para conseguir la igualdad real (p. 45). Por esa razón, no es suficiente una dimensión formal, sino material, cuya implementación exige transformaciones en la política pública y presupuestaria ante realidades sociales donde las puedan encontrar muchas resistencias.

De acuerdo con Peces Barba (2009) estamos ante una toma de posición contundente a favor de la intervención del Estado para corregir desigualdades sociales. Disposición que legitima el Estado social en la función promocional del derecho, y habilita desde los valores de libertad e igualdad como realización de la dignidad humana, en la remoción de los obstáculos (p. 89).

Lo que a criterio de Macías y Del Montalvo Jaaskelainen (2016) ha implicado la exigencia de que los poderes públicos adopten medidas mediante un trato favorable para las mujeres en determinadas circunstancias, donde el mandato de igualdad real constituye un criterio de interpretación del resto del ordenamiento y, como tal, se configura como un auténtico deber de los poderes del Estado (p. 345).

Según Manjoo (2015) cuando se habla de igualdad de oportunidades se hace referencia a la igualdad como punto de partida, no en el reparto definitivo de los bienes sociales. Por eso, las acciones del Estado se deben encaminar principalmente a todo aquello que, suponiendo un esfuerzo en la consecución de la igualdad material, no se traduzca en una igualación automática de los resultados. Es decir, este tipo de igualdad pretende remediar esa situación a través de la distribución de bienes respecto al mayor número posible de personas. Favoreciendo desde el punto de partida, exige determinados niveles de igualdad en el punto de llegada o en la meta, mediante la satisfacción de las necesidades básicas en la distribución material de los recursos por parte de los poderes públicos (Peces Barba, 1984; 1995, pp. 159-288). Para eso, se debe favorecer a las mujeres, mediante la introducción artificialmente, o bien imperativamente, discriminaciones de otro modo no existentes, de tal modo, que se convierte en un instrumento de igualdad, por el simple motivo de que corrige una desigualdad precedente; y, la nueva igualdad es el resultado de la nivelación de dos desigualdades (Bobbio, 1993, pp. 71-82).

La jurisprudencia constitucional ecuatoriana, dispone que esto responde a lo que establece la Constitución en el art. 11 número 3 CEE, referido al trato distinto que permite equiparar el status de garantía en el goce y ejercicio de los derechos mediante el reconocimiento de las diferencias en las condiciones materiales, correspondiendo al Estado desarrollar acciones para equiparar las desventajas sociales. Por ejemplo, tenemos el caso de las mujeres embarazadas en el contexto laboral, que, en su condición propia del embarazo, en tanto un estado de desventaja y de necesidad especial de protección, es un elemento relevante para recibir un trato diferente, prioritario y especializado tanto en el ámbito público y privado. De esa forma, el trato diferenciado es un imperativo del principio de igualdad material, debido a que el mandato de trato mandata a diferenciar por la situación especial en la que se encuentra (Sc 122/2016, de 20 de abril; Sc 117/2013).

De acuerdo a Macías Jara y Del Montalvo Jaaskelainen (2016), los poderes públicos deben promover las “condiciones de igualdad” para remover los obstáculos, mediante una excepción en la igualdad formal o de trato con el fin de paliar realidades sociales marginales mediante la adopción de medidas a fin de asegurar la igualdad real (pp. 345-354).

En España, el contenido promocional lo encontramos en el art. 9.2 CE a nivel constitucional, y lo que establece a nivel legal, el art. 3 de la LOI 3/2007, en los principios de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.

En Ecuador, el art. 11 número 2 CEE, dispone que, el ejercicio de los derechos se regirá el principio de que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y “oportunidades”, en virtud de lo cual, el Estado adoptará medidas de acción positiva que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

Esto se justifica desde el art. 1 número 1. CE y art. 1 CEE, donde explícitamente se refiere a la vertiente social del modelo de Estado contemporáneo. De esta forma, para la definición del Estado como social y democrático de Derecho en Ecuador, en el art. 1 CEE: “(...) es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada. La soberanía radica en el pueblo (...)”. En España, según el art. 1 número 1 CE: “(...) se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político (...)”.

Estas disposiciones requieren la adaptación de la igualdad formal contenida en el art. 14 CE y su conexión con el mandato de igualdad promocional del art. 9 número 2 CE, adquiriendo así una dimensión transformadora de la realidad que ampara la adopción de medidas a favor de las mujeres, y reformula el concepto de igualdad como derecho a la diferenciación cuando sea necesario para alcanzar la igualdad real y efectiva.

De esa forma, la interpretación sistemática de los arts. 14 CE y 9.2 CE conduce al reconocimiento de la igualdad como derecho a la diferenciación, lo que permite tratamientos diferenciados en beneficio de las mujeres. La cláusula de la igualdad promocional obliga a los poderes públicos (especialmente al legislador) a tener en cuenta las situaciones reales de desigualdad con el fin de establecer medidas concretas destinadas a conseguir una equiparación entre hombres y mujeres, porque no sólo exige un trato igual, sino que atiende a su sentido finalista de las oportunidades (Galera Victoria, 2007, pp. 13-22).

Por tanto, en España, los preceptos antes analizados sobre la igualdad, desde el art.1 apartado 1, pasando por art. 14 hasta el art. 9 apartado 2 CE, son un mandato dirigido a los poderes públicos para que lo hagan efectivo en el marco de sus competencias y facultades legales. Según la jurisprudencia constitucional española, del art. 9 número 2 CE deriva la justificación constitucional de que los instrumentos establecidos por el legislador deben facilitar la participación, removiendo, cuando sea preciso, los obstáculos de todo orden, tanto normativos como fácticos, que la impidan o dificulten y promoviendo las condiciones garantizadoras de la igualdad sustantiva (Stc 12/2008, de 29 de enero de 2008, FJ. 4).

El art. 5 de la LOI 3/2007, reconoce a la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito del acceso al empleo, la formación, la promoción profesional, y en las condiciones de trabajo, con el propósito de desarrollar o transponer las Directivas europeas 2002/73/CE y la 2004/113/CE, superando buena parte en su contenido lo dispuesto por las mismas. Por consiguiente, se ha convertido en una ley con un alcance transformador para el ejercicio efectivo de la igualdad en España.

El art. 14 de la LOI 3/2007, instituye los principios generales para la actuación del Estado y los poderes públicos en el ámbito de la “igualdad de oportunidades” en concordancia con el art. 9 número 2 CE, en los siguientes criterios generales de actuación:

1. El compromiso con la efectividad del derecho constitucional de igualdad entre mujeres y hombres.
2. La integración del principio de igualdad de trato y de oportunidades en el conjunto de las políticas públicas.
3. La participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas electorales y en la toma de decisiones.
4. La adopción de las medidas necesarias para la erradicación de la violencia de género, la violencia familiar y todas las formas de acoso sexual y acoso por razón de sexo.
5. El establecimiento de medidas que aseguren la conciliación del trabajo y de la vida personal y familiar de las mujeres y los hombres, así como el fomento de la corresponsabilidad en las labores domésticas y en la atención a la familia.
6. El fomento de la efectividad del principio de igualdad entre mujeres y hombres en las relaciones entre particulares.
7. La implantación de un lenguaje no sexista en el ámbito administrativo y su fomento en la totalidad de las relaciones sociales, culturales y artísticas.

Como vemos, la igualdad de oportunidades tiene relación con la efectividad de la propia Constitución. Por ejemplo, tenemos conceptos como la conciliación entre la vida familiar y pública, la adopción de medidas para

erradicar la violencia en el ámbito de la igualdad efectiva, incluso con el ámbito más simbólico de la violencia como puede ser el lenguaje, las relaciones culturales y artísticas, etc. En efecto, estamos ante un concepto de largo alcance jurídico y político que, sin duda, aporta con ideas novedosas para nuestra democracia. De la misma forma, observamos que la legislación española en la igualdad de oportunidades aporta de forma novedosa, con algunos conceptos que en Ecuador todavía no lo tenemos en nuestro ordenamiento jurídico.

El art.14 número 2 de la LOI 3/2007, es coherente con lo que dispone el TC español, cuando sostiene que es legítimo para la consecución de la igualdad efectiva la adopción de medidas concretas, como las cuotas electorales al exigir una composición equilibrada, siempre que no supera el canon de proporcionalidad por ser su fin legítimo de acuerdo con el art. 9 número 2 CE, debe resultar razonables y adecuadas a la finalidad perseguida (Stc 12/2008, de 29 de enero, FJ. 5, 7), en relación con lo que dispone el art. 65 CEe, acerca de que el Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres mediante la “igualdad de oportunidades”, para lo cual, “...adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados”.

Cabe mencionar que para Lousada Arochena (2014, p. 133) la diferencia básica en el tratamiento jurídico de las igualdades de trato y de oportunidades en que la de trato es fundamental e inderogable, mientras la de oportunidades es derivada o relativa, y precisa la intermediación del legislador ordinario, en sentido amplio inclusive de los agentes sociales, para la concreción de las medidas

creadoras de derechos. Tienen concreción legal en una estructura prestacional que atribuye a sus titulares facultades más amplias que la reaccional y pueden obligar a actuar para construir nuevas categorías jurídicas que desbordan la prohibición de discriminación, como las medidas de igualdad de oportunidades, de acción positiva o afirmativa, de participación equilibrada en los ámbitos de la toma de decisiones, etc.

En definitiva, la igualdad de oportunidades es parte de la dimensión evolutiva de la igualdad formal, que ha sido reconocida a nivel constitucional y legal tanto en Ecuador a través del art. 11 apartado 2, y España en el art.14, art. 9.2 CE y la LOI 3/2007.

Nos encontramos ante un principio con un enorme potencial constitucional y jurídico para los derechos humanos de las mujeres. En consecuencia, no debe ser una disposición abstracta, sino como expresión de una normatividad que pretende realizarse dinámicamente en la realidad social. El Estado de Derecho se muestra así compatible tanto con las exigencias de igualdad formal y la material, ambas derivadas de la definición social del Estado contemporáneo ecuatoriano y español, cuya voluntad transformadora de la realidad, reformula esta noción liberal para ofrecer respuestas a las nuevas demandas sociales y superar las paradojas liberales referidas al inicio de este capítulo.

SEGUNDA PARTE

MANDATO DE NO DISCRIMINACIÓN HACIA LAS MUJERES



I. DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO

Además de la igualdad analizada anteriormente, es necesario agregar el mandato de no discriminación por razón de sexo como otra cara de una misma moneda, aunque con diferente contenido dogmático. La “igualdad” y la “prohibición de discriminación” aunque conceptualmente diferentes, guardan una relación de género (igualdad) a especie (prohibición de discriminación). Esta última es una variedad de la igualdad cuando el criterio de desigualdad que concurre es uno de los “sospechosos” (sexo, etnia, orientación sexual, edad, entre otros) y produce una calificación sospechosa de tipo prohibida, donde el examen judicial de control de la diferencia normativa será mucho más riguroso (Rey, 2011, pp. 172, 175).

El origen de la doctrina sobre no discriminación en Europa fue el derecho norteamericano. En concreto, en la teoría que se desarrolló a partir de la aprobación del *Civil Rights Act* de 1964, en la que se prohibió la diferencia de trato por razones de raza, color, religión, sexo o nacionalidad.

Las primeras políticas de antidiscriminación en Norteamérica y en Europa se vincularon fuertemente a las medidas basadas en el concepto de igualdad de trato, dirigidas fundamentalmente a la protección de la desigualdad en el ámbito público del mercado de trabajo. Un ejemplo de esta legislación fue la primera ola de legislación antidiscriminatoria en Gran Bretaña a través del *Sex Discrimination Act* (SDA) y la *L'Equal Pay Act*, que entraron en vigor en 1975, y que se convirtieron en las primeras leyes europeas de este tipo.

Para Barrére Unzueta (2007) la discriminación es una diferenciación injusta o ilegítima, usándose, en este caso, la proposición “contra” determinados grupos sociales históricamente vulnerados. No estamos ante una acepción neutra, sino ante una diferenciación injusta (peyorativa) que altera la igualdad formal establecida en la normativa escrita, en perjuicio de un determinado de grupo social respecto de otro (p. 33).

La Corte Constitucional de Ecuador, en la Scs 139-15-SEP-CC, del caso 1096-12-EP, consideró a la “no discriminación” como la violación de la igualdad de derechos para los individuos cuando estos se encuentran en la misma situación jurídica. Es una de las principales fuentes de desigualdad, debido a que como ciertas personas están marginadas de las decisiones, se les priva de ciertos derechos fundamentales encontrándose en las mismas condiciones jurídicas.

En ese sentido, el mandato de no discriminación es la obligación constitucional de igual trato guiado exclusivamente por la correcta relación entre medios y fines para hacer distinciones razonables. Por eso, actualmente se prohíbe el uso de diferencias irrazonables que justifican un tratamiento diferenciador en la reminiscencia histórica de la mujer en cuanto colectivo en situación de desventaja o inferioridad respecto del hombre, teniendo en cuanto las diferencias existentes en la realidad social (Zoco Zabala, 2008, pp. 122, 123).

Siguiendo a Fernando Rey (2011) hay que distinguir entre la doctrina de la calificación (o diferencia jurídica de trato) razonable o principio general de igualdad (produce una discriminación en sentido amplio) y la doctrina de la

clasificación sospechosa o prohibición de discriminación en sentido estricto por alguna de las causas que los propios textos constitucionales suelen recoger (o percibidas por el legislador o los tribunales constitucionales como amparables en tal sede) (pp. 172, 175).

A nivel internacional, la discriminación es reconocida como uno de los principales problemas que atentan contra el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres. Por eso es que se han promulgado instrumentos que así lo reconocen. La Declaración de Derechos Humanos de 1948 de la ONU, en el art. 2, establece que, “toda persona tiene los derechos y libertades...sin distinción alguna de...sexo, o de cualquier otra índole...” Para el art. 7, “todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. De la misma forma, tienen derecho a igual protección contra toda discriminación y contra toda provocación a tal discriminación”.

La Convención Europea de Derechos Humanos (CEDHU) en su art. 1, número 1 y 2, establecen que el goce de los derechos reconocidos por la ley ha de ser asegurado sin discriminación alguna. Nadie podrá ser objeto de discriminación por parte de una autoridad pública. En el art.14, el goce de los derechos y libertades ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo.

Para la Convención Bélem do Pará, en el art. 6, apartado a, “(...) toda Mujer tiene derecho a una vida libre de violencia incluye, a ser libre de toda forma de discriminación”.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en el art. 21 apartado 1, prohíbe toda discriminación y, en particular, la ejercida por razón de sexo. El Tratado de Lisboa, del 13 de diciembre de 2007, eleva a la Carta de los Derechos Fundamentales al mismo valor jurídico que el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión, y de esta forma pasa a construirse un hito muy importante en lo que a materia de protección de derechos humanos se refiere, poniendo a la igualdad y no discriminación en un lugar central. Para el art. 1 bis,

la Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos en el art.1 apartado número 1 y 2, dispone la prohibición general de la discriminación, por la que: “...el goce de los derechos reconocidos por la ley ha de ser asegurado sin discriminación alguna, especialmente por razones de sexo...” “Nadie podrá ser objeto de discriminación por parte de una autoridad pública, especialmente por los motivos mencionados en el párrafo primero”. No obstante, “no impide a los Estados Partes tomar medidas para promover una igualdad plena y efectiva, siempre que respondan a una justificación objetiva y razonable...”.

El Protocolo número 12 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales del 2000, en el art. 1 apartado 1, instituye la prohibición general de la discriminación, y manifiesta que el goce de los derechos reconocidos por la ley ha de ser asegurado sin discriminación alguna, especialmente por razones de sexo.

En el art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 “las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de sexo o de cualquier índole”.

El art. 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, dispone que, “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

La obligación de garantizar que los derechos humanos se ejerzan sin discriminación, debe ser asumida de forma inmediata por los Estados, ya que la misma no está subordinada a su implementación gradual ni a la disponibilidad de recursos y, evidentemente, abarca todos los motivos de discriminación. Es una prohibición de trato arbitrario que mandata concretamente su aplicación directa e inmediata.

Es así, que el derecho a la no discriminación es un metaderecho que está en conexión a otros derechos porque asegura el disfrute de los derechos en igualdad de

condiciones, la realización efectiva de todos los derechos sin jerarquía alguna, lo que implica una actuación diligente por parte de los Estados para asegurar la “dignidad humana”.

Mientras que en España el derecho a la igualdad efectiva de mujeres y hombres es desarrollado mediante la LOI 3/2007, la prohibición de discriminación por razón de sexo es un derecho fundamental recogido en el art. 14 CE. En eso coincide Mejía Rivera (2018) cuando considera que el derecho a la no discriminación está íntimamente ligado al derecho de la igualdad, y es inseparable de la “dignidad humana” de la Convención Americana (pp. 97-103).

La prohibición del art. 14 CE establece que, “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de (...) sexo”. El art. 35.1 CE prohíbe la discriminación por razón de sexo respecto del “derecho al trabajo, a la libre elección de profesión y oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente”. En ese sentido, la discriminación es toda infracción del principio de igualdad, y tiene un significado estricto, cuando se produce la violación de la igualdad por alguno de los criterios diferenciadores prohibidos y previstos en el art. 14 CE, o, en el caso ecuatoriano del art. 11 número 2 CEe.

Para la Corte Constitucional ecuatoriana (CC) en la Scc 11-18-CN/19, FJ. 81, la igualdad y la no discriminación es un principio fundamental del derecho que se relaciona y extiende a todas las disposiciones constitucionales y de los instrumentos internacionales de derechos humanos. Es un principio y un derecho tan importante que sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico. Por

este principio, el Estado y todos sus órganos tiene el deber especial de erradicar, de iure o de facto, toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación.

La jurisprudencia española en la Stc 216/1991, FJ.5; Stc 28/1992, FJ. 2, 3, 4, con el objetivo de corregir esa situación fáctica de discriminación, dispone que la diferencia de trato no puede ser arbitraria, debe estar justificada en términos objetivos, proporcionados y razonables, y las medidas singulares deben dirigirse a compensar la situación desigual de partida. En esto coincide la Corte IDH, en la Opinión Consultiva OC-18/03, al manifestar que las diferencias de tratamiento para que no sean consideradas discriminatorias, es necesario que se hagan de acuerdo a los criterios objetivos de razonabilidad, proporcionalidad y justicia (párr. 100, 101).

La razonabilidad de las diferencias determina, que el mandato de prohibición de discriminación, constituye una especificación de la igualdad formal o de trato. La razón estriba en que la exigencia de no discriminación, al tiempo que especifica los presupuestos concretos de desigualdad, establece una cláusula general que prohíbe la discriminación, pero no la diferenciación respecto a cualquier otra condición o circunstancia personal o social. No obstante, permite al legislador desentrañar las desigualdades de facto que existen en la actualidad en relación con las causas tasadas de la prohibición de discriminación, no perdiendo su significado formal (Zoco Zabala, 2008, pp. 118-120).

La diferencia de trato entre personas en situaciones análogas o comparables es discriminatoria si no se basa en una justificación objetiva y razonable, es decir, si no persigue un fin legítimo o carece de relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido.

La discriminación por razón de sexo es un rasgo por factor de distinción jurídica de trato que no es aplicable a la calificación razonable (principio de igualdad) sino a la doctrina de la clasificación sospechosa (principio de no discriminación). Esto significa que la diferencia de trato que se desprende del principio de igualdad, conlleva añadir algo más a la exigencia de razonabilidad. Lo que no quiere decir que el sexo sea un criterio de distinción absolutamente prohibido. Pero sí que supone una mayor rigidez en la valoración de la razonabilidad a la hora de examinar los motivos que se presenten para justificar la diferencia (Aranda Álvarez, 2001, pp. 17, 18). El objetivo de la prohibición de discriminación por razón de sexo es garantizar la igualdad de ambos sexos, removiendo los cimientos de la desigualdad.

Estos enfoques los encontramos en la Legislación para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, de las Comunidades Autónomas. Por ejemplo, la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres (Castilla y León); la Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres (Navarra); Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León; Llei 9/2003, de 2 d'abril, de la Generalitat, per a la igualtat entre dones i homes (València); Ley 12/2006, de 20 de septiembre, para la Mujer (Baleares);

Ley 7/2004, de 16 de julio, para la igualdad de mujeres y hombres (Galicia); Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres (Euskadi); Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género (Andalucía); Ley 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva entre mujeres y hombres (Cataluña).

Al respecto, en Ecuador, el art. 11 apartado 2 CEe se refiere al derecho a la no discriminación por ninguna razón relacionada con la etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación, y el Estado adoptará medidas de acción positiva o afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

El art. 9 de la LEPEVCM, establece que todas las mujeres en toda su diversidad, tienen derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades, a una vida libre de violencia que favorezca su desarrollo y bienestar; contempla el respeto de su dignidad y a no ser sometida a ninguna forma de discriminación. En el art. 12 apartado 2, tienen derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades de acuerdo al respeto de su dignidad, integridad, intimidad, autonomía y a no ser sometida a “ninguna forma de discriminación”, ni tortura.

Para Rey (2011) entre igualdad de oportunidades y la no discriminación existe una diferenciación sustancial. La primera, es un mandato de optimización a los poderes públicos dentro de las posibilidades financieras y técnicas del Estado; mientras que la segunda, es un auténtico derecho fundamental judicialmente exigible, que, en sentido estricto no debe hacerse depender de las posibilidades financieras y técnicas, ni deben estar a la discreción política de los grupos de poder. A diferencia del mandato de igualdad de oportunidades del art. 9.2 CE que depende de un marco de posibilidades de actuación en el contexto de recursos escasos disponibles, las políticas antidiscriminatorias son obligatorias, y no se hacen depender de esos supuestos. El mandato de la no discriminación es mucho más exigente e incisivo que el principio general de la igualdad de oportunidades, tiene una obligación de no hacer, es decir, una prohibición (Rey, 2014, pp. 1, 75, 289-301).

En definitiva, el derecho a la igualdad en todas sus manifestaciones y la prohibición de discriminación por razón de sexo, son dos caras de una misma moneda. Ambas con diferentes connotaciones jurídicas. Los dos conceptos se interrelacionan entre sí, para hacer posible lo que más adelante denominaremos como la “igualdad efectiva de género”.

II. ELEMENTOS DEL MANDATO DE NO DISCRIMINACIÓN

De acuerdo al art. 1 CEDAW, la expresión “discriminación contra la mujer” está compuesta por algunos conceptos claves. En primer lugar, denotará toda “distinción”, “exclusión” o “restricción” basada en el sexo

que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos sobre la base de ser hombre o mujer.

En Ecuador, de la misma forma, en el art. 4, apartado 9, y el art. 6 letra p, de la Ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres (LEPEVCM) del 2018, la “discriminación” contra las mujeres se refiere de igual manera a los tres conceptos. Es decir, denota toda “distinción”, “exclusión” o “restricción” basada en su condición de tal, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento de las mujeres, atentar contra los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social y cultural.

Para la Defensoría del Pueblo del Ecuador (2012) la “distinción” es la acción de “hacer particular estimación de unas personas prefiriéndolas a otras”. La “exclusión” es el “proceso mediante el cual los individuos o grupos son total o parcialmente eliminados de una participación plena en la sociedad en la que viven”. Y, la “restricción”, el “proceso por el que se disminuyen los límites de acción de una persona o de un grupo de ellas” (p. 15).

A esto debemos agregar, lo que considera la Comisión IDH cuando afirma que, debemos diferenciar entre “distinción” y “discriminación”. Las primeras, como diferencias compatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos, por ser razonables y objetivas. Mientras que las segundas, con diferencias arbitrarias que menoscaban los derechos humanos de las mujeres. Estos criterios los encontramos en varios informes, como el Informe núm. 04/01, Caso María Eugenia Morales de

Sierra, del 19 de enero de 2001, párr. 31, 74; y, en el Informe núm. 75/15, Caso Rocío San Miguel Sosa y otras, Venezuela, 28 de octubre de 2015, párr. 169.

Además, el mandato de “no discriminación” se vincula con la “dignidad humana”, que se ampara en el derecho de libertad del individuo de ser diverso sin el deber de renunciar a sus propios distintivos, pero acentúa también la proyección colectiva. Están prohibidas las diferenciaciones que tienen un efecto desfavorable en el impacto social. No se proscriben las diferenciaciones que pretenden conseguir la igualdad, sino aquellas que producen efectos negativos. Existe un hilo de conexión entre la concepción de igualdad efectiva, las prohibiciones de discriminación, con las disposiciones de tutela específica, acciones positivas o afirmativas, y el derecho a una vida digna.

En ese sentido, para Presno Linera (2013), la “dignidad” es el concepto clave, que alude a la idea de una igualdad “mínima” de toda persona como expresión de los valores “igualdad” y “justicia” que coloca a los derechos fundamentales en el eje sobre el que han de girar todas las normas del ordenamiento -dimensión objetiva de los derechos- y cuyo respeto se impone tanto a los particulares como a los poderes públicos, frente a los que despliegan una eficacia directa. Resulta vulnerada cuando se la sitúa, por la acción directa de los poderes públicos o por su pasividad ante las prácticas sociales, en una posición de desigualdad e injusticia respecto de otras personas, bien sea en su condición individual o en cuanto integrante de un determinado grupo social (pp. 4,5).

En la consolidación del modelo social de Estado, la Constitución italiana de 1947 en el art. 3, estableció que “Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personas y sociales...”. De esta forma, el Estado social fue una nueva etapa para los derechos de las mujeres desde el concepto de “dignidad humana”, donde el mandato legal de igualdad exigió tratar igual a los iguales, desigual a los desiguales, y el reconocimiento de las diferencias como parte de la igualdad. Este concepto dejó claro que, el “ciudadano” no es un ser abstracto y homogéneo, más bien “diferente”, “plural”, con “dignidad humana” y que la humanidad se compone de dos mitades sexuadas (Rodríguez Ruiz; Rubio Marín, 2007, pp. 115-159).

A criterio de Palazzani (2000) la “dignidad” en la dimensión normativa, es el concepto clave para superar la peligrosa neutralidad sexual e indiferente del sujeto abstracto del Estado liberal. Lo que amerita una discusión en la democracia en la relación entre la dignidad con la participación, la dicotomía entre lo público y privado, y un universalismo que incluya la diferencia, la diversidad y la diferencia como parte de la igualdad (pp. 1-4).

Frente a la crisis de credibilidad del Estado del siglo XX y del principio de estricta legalidad, para Ferrajoli (2014) es imperioso la refundación radical de la legalidad ordinaria, dirigida a restablecer la “dignidad de la legislación” vinculándola a la legislación con las normas constitucionales formales y sustanciales de su producción, y el fortalecimiento de las garantías normativas de los derechos en la actual democracia constitucional (pp. 191-200). Debido a que la “dignidad” es el eje sobre el que

han de girar todas las normas del ordenamiento -dimensión objetiva de los derechos- y cuyo respeto se impone tanto a los particulares como a los poderes públicos, frente a los que despliegan una eficacia directa. Como eje de los derechos fundamentales, resulta vulnerada cuando se la sitúa, por la acción directa de los poderes públicos o por su pasividad ante las prácticas sociales e incluso la actuación de los particulares, en una situación de desigualdad e injusticia respecto de otras personas o grupos sociales (Presno Linera, 2013, pp. 4, 5). Con este principio se pretende corregir el déficit de ciudadanía que ha pesado sobre las mujeres (Rey, 2014, pp. 4, 5).

De acuerdo a la Sentencia constitucional colombiana núm. T-881/2002, la “dignidad humana” es el fundamento básico del Estado constitucional, entendido como la autonomía o la posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera), con ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien), y como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). En el enunciado más normativo, es el principio fundante del ordenamiento jurídico del Estado, al ser al mismo tiempo, un valor, un principio, y un derecho fundamental.

Al mismo tiempo, la “dignidad humana” es el fundamento de la igualdad y la paz social del art. 10.1 CE, donde se convierte en un criterio de distribución de recursos escasos en contextos de reparto. Es un criterio que, en general, se postula históricamente como razonable para medir la legitimidad o ilegitimidad de una desigualdad jurídica de trato entre un conjunto de individuos respecto de un criterio previamente determinado (*tertium comparationis*). En otras

palabras, sirve para determinar, razonable y no arbitrariamente, qué grado de desigualdad jurídica de trato entre dos o más sujetos es tolerable. Es un criterio que mide el grado de desigualdad jurídicamente admisible en una sociedad (Rey, 2005, pp. 21-23).

Es por eso que, para Massolo (2011) el concepto de “dignidad humana” como fundamento del ordenamiento jurídico, tiene consecuencias jurídicas también a las relaciones inter-individuales, lo que supone una obligación estatal (garantía) y otra *erga omnes* (respeto). Eso no implica dar de baja la noción de autonomía de la voluntad, necesaria para el desarrollo en libertad de las relaciones sociales, puesto que esa simple y genérica libertad de ningún modo puede ser ilimitada e invocada para lesionar derechos de otras personas o grupos sociales. De lo contrario, los derechos solo podrían llegar a ser derechos defensivos frente al Estado, y este solo asumiría con respecto a ellos obligaciones negativas de no injerencia (pp. 77-102). Este criterio es compartido por la Corte IDH en la sentencia del Caso Velásquez Rodríguez, de 29 de julio de 1988, párr. 172, 176, y el Caso Godínez Cruz, en la Sentencia de 20 de enero de 1989 (párr. 182, 187, 188).

Como lo refiere Ferrajoli (2014) frente a la crisis de credibilidad del Estado del siglo XX y del principio de estricta legalidad, es urgente la refundación radical de la legalidad ordinaria, dirigida a restablecer esa “dignidad de la legislación” vinculando a la legislación con las normas constitucionales formales y sustanciales de su producción, y el fortalecimiento de las garantías primeras o normativas en los derechos políticos, económicos, civiles y de libertad en la actual democracia constitucional (pp. 191-200).

De acuerdo con Peces-Barba (2009) estamos ante una toma de posición contundente a favor de la intervención del Estado, para corregir desigualdades ya sea en el ámbito público o privado. Esto legitima al Estado social y la función promocional del derecho, y habilita desde los valores de libertad e igualdad, en concordancia con los derechos sociales como forma de promoción y de remoción de los obstáculos de desarrollo de la personalidad poniendo en el centro a la “dignidad humana” (pp. 89, 90) donde no toda distinción en el trato es discriminatoria.

Esto viene exigido en Ecuador desde la “dignidad” de las personas y por elementos sustanciales de la ciudadanía democrática y plural. En ese sentido, el art. 11 apartado 2 CEe, el ejercicio de los derechos se regirá por el principio de que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y “oportunidades”.

En España, en el art. 10 numeral 1 y 2 CE, la “dignidad” es el fundamento del orden político y de la paz social, plasmados en los valores superiores del ordenamiento jurídico del art. 1 número 1 CE, que se materializan en los derechos fundamentales del Título I de la Norma Fundamental, entre los que encontramos el derecho a la igualdad y la no discriminación.

Por tanto, estamos ante la prohibición de toda distinción, exclusión o restricción arbitraria basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer tanto en el ámbito público y privado. Esa prohibición tiene como fundamento esencial, la protección de la “dignidad humana”

como el principal eje articulador de la igualdad para lo cual, deben producirse ciertas distinciones en el trato que tiendan a producir más igualdad y no todo lo contrario.

1. DISCRIMINACIÓN DIRECTA

En el ámbito europeo se ha recogido la prohibición de la discriminación directa en la Directiva del Consejo del 9 de febrero de 1976 (76/207/CEE), en el art. 2, al disponer que “el principio de igualdad de trato supone la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, bien sea directa o indirectamente”.

La Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo, definen a la discriminación directa en el art. 3 letra a, como “la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de su sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable”. La misma definición plantea la Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio de 2006 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición), en el art. 2. Asimismo, tenemos la Directiva 2004/113/CE del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, por la que se aplicó el principio de igualdad de Trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro, en el art. 2 literal a; y, la Directiva sobre la igualdad racial, del art. 2 número 2.

Tanto en España y Ecuador, este tipo de discriminación representa un mandato de prohibición constitucional y legal. El art. 14 CE, señala que los “españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Según el art. 6 apartado 1 de la LOI 3/2007, estamos ante este tipo de discriminación, cuando una persona es tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable. En Ecuador, el art. 11 apartado 2 CEe, dispone que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” “Nadie podrá ser discriminado por razones (...) de sexo (...), que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos”.

Esta posición es ratificada por la jurisprudencia constitucional tanto de España y Ecuador. Así tenemos la Stc 145/1991, del 1 de julio, en el FJ. 2. En la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, la Scs 1894-10-JP/20, para verificar el trato discriminatorio directo, se debe identificar el trato diferenciado que tiene como objeto el menoscabo o anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos, que

se materializa en aquellos casos en los que existe un trato desfavorable en perjuicio de una persona frente a otra, en circunstancias comparables. En este sentido, la práctica o norma aplicada al caso bajo estudio implicaría consecuencias jurídicas distintas para dos personas que se encuentran en una situación análoga (...) (FJ. 52)

Es decir, nos encontramos ante la vulneración del mandato de no discriminación de manera explícita por razón de su sexo, cuando se hace distinción entre hombres y mujeres, utilizando una de las categorías sospechosas del art. 11 apartado 2 CEE y 14 CE. De la misma forma, al omitirse el cumplimiento de una obligación o medida de acción positiva o afirmativa impuesta legalmente, vulnerando además el art. 82 CEE, por cuanto “el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” de acciones que vayan claramente dirigidas a las mujeres. En Ecuador, este tipo de discriminación directa, tiene relevancia penal. El art. 176 del COIP, tipifica el delito de Discriminación, cuando

La persona que salvo los casos previstos como políticas de acción afirmativa propague practique o incite a toda distinción, restricción, exclusión o preferencia en razón (...) del sexo, (...) con el objetivo de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos en condiciones de igualdad (...).

Lo mismo ocurre en España, en el art. 510 número 1 literal del Código Penal español (CPE), en el que

serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses: a) Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente (...) discriminación o violencia contra un grupo, una parte de (...) sexo (...).

Esta orientación jurídica, se produce porque, según Añón Roig (2013) el trato diferenciado se realiza sobre la base de una categoría sospechosa, la cual es invocada explícitamente como motivo de la distinción o exclusión, o también, inversamente, cuando se omite cumplir con una obligación o medida de acción positiva impuesta legalmente (pp. 613-671). Para Salomé Resurrección (2017) de la misma manera, esto podría ocurrir en los actos u omisiones que causan perjuicio y se basen en alguno de los motivos prohibidos de discriminación cuando no exista una situación similar comparable. Por ejemplo, en el caso de una mujer embarazada (p. 171).

En decir, los criterios que utilizan quienes diferencian o justifican el trato a hombres y mujeres, en la aplicación de la norma, mediante argumentos útiles y razonables, es fundamental. En estos casos, el elemento comparación, que tiene unas excepciones en casos muy concretos que son más que evidentes en situaciones que afectan solo a las mujeres por el hecho de serlo y no a los hombres.

Al mismo tiempo del incumplimiento de las medidas positivas o afirmativas reconocidas en la propia legislación, que favorecen a la igualdad efectiva de género. Este tipo de discriminación es mucho más incisiva, aún sin elemento comparativo, cuando se produce en ciertas mujeres por tener ciertas situaciones propias de su sexo, como es el embarazo, donde, si bien el elemento comparativo es determinante, presenta particularidades concretas, como veremos más adelante.

2. DISCRIMINACIÓN INDIRECTA

La discriminación indirecta también tiene sus orígenes en el derecho antidiscriminatorio norteamericano, en concreto, en la teoría del impacto o efecto adverso que se desarrolló el *Asunto Griggs y Duke Power Company* de 1971, y, cuando el Tribunal Supremo señaló que resultara prohibida no solo las discriminaciones directas sino también las prácticas formalmente justas pero discriminatorias en su puesta en práctica o realización, salvo que el empresario probara una necesidad empresarial (Aranda Álvarez, 2001, p. 36).

Este tipo de discriminación se manifiesta en actos o actitudes aparentemente “neutras”, que mantienen alejadas a las mujeres del ejercicio real de sus derechos, al no tener en cuenta sus desigualdades sociales y estructurales en las que viven, que la ponen en una situación de notoria desventaja en comparación con los hombres, para el ejercicio de sus derechos (Bodelón González, 2009, pp. 22, 23).

De acuerdo a la jurisprudencia europea del TEDH, el derecho a disfrutar de los derechos garantizados sin ser sometido a discriminación es igualmente transgredido cuando, sin justificación objetiva y razonable, los Estados no tratan de manera diferente a personas en situaciones sensiblemente diferentes (2000\122, Caso Thlimmenos contra Grecia, Demanda núm. 34369/1997).

En la jurisprudencia del TJUE existen algunos casos importantes al respecto. Por ejemplo, el *Asunto Dfrenne II* (43/75) de 8 de abril de 1976, el *Asunto J.P. Jenkins* (96/80), del 31 de marzo de 1981, *Asunto Grau-Hupka*

(297/93) de 13 de diciembre de 1994; Asunto Lewark C-457-93 de 6 de febrero de 1996; Asunto Kording c-100-95, de 2 de octubre de 1997, etc.

El Latinoamérica, la Comisión IDH sostiene que estamos ante el impacto desproporcionado de normas, acciones, políticas, que parecen neutrales pero que tienen efectos discriminantes y diferenciados en hombres y mujeres. Esta idea la encontramos en algunos informes de la Comisión. Por ejemplo, el de *Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas*, del 13 julio 2011, en el párr. 103; *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección*, del 30 noviembre 2017, párr. 300; Informe núm. 85/10, Caso 12.361. Fondo Gretel Artavia Murillo y otros (“Fecundación in Vitro”), Costa Rica, 14 de julio de 2010, párr. 125, 131; *El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: La ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*, 3 noviembre 2011, en el párr. 20.

Para la doctrina jurídica europea, esta discriminación puede existir no sólo cuando se trata de modo diferente a personas en situaciones similares, sino también, cuando se trata de forma idéntica en situaciones diferentes. No es el trato lo que difiere, sino sus efectos e impactos que afectan de distinto modo a personas con características diferentes. Es decir, cuando una disposición, criterio o práctica, aparentemente neutra, sitúa a hombres o mujeres en desventaja particular una respecto a la otra. El primer elemento identificable es una disposición, criterio o práctica, aparentemente “neutra”. En otras palabras, debe haber algún tipo de requisito aplicable a todas las personas, con efectos sustancialmente más perjudiciales para un

grupo protegido como son las mujeres. El segundo elemento, es que la disposición, criterio o práctica, aparentemente neutros, sitúa a un “grupo protegido” en desventaja particular. Esta es la diferencia sustancial. Es decir, se produce el desplazamiento de la atención desde el trato diferente hacia la diferencia en los efectos (Consejo de Europa, 2011, pp. 29-31).

La normativa europea ha producido una gran contribución en la definición de este tipo de discriminación. En esto ha tenido mucha importancia la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres. De la misma forma, el art. 2 apartado 1 de la Directiva 97/80 del Consejo de Europa, al referirse a toda disposición, criterio o práctica, aparentemente neutra, cuando afecta a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica, no resulte adecuado y necesario y pueda justificarse con criterios objetivos que no estén relacionados con el sexo.

En el ordenamiento jurídico español, la LOI 3/2007, en el art. 6 apartado 2, se refiere a esta “discriminación” como la situación en que una disposición, criterio o práctica, aparentemente neutros, pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados.

De forma similar a la anterior Directiva, el art. 6, apartados 2 y 3 de la LOI 3/2007, considera que la diferencia de trato puede justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados. En cualquier caso, es discriminatoria toda orden de discriminar directa o indirectamente, por razón de sexo, que no esté justificada.

Para la jurisprudencia constitucional española, la noción incluye también los tratamientos formalmente no discriminatorios de los que derivan, por las diferencias fácticas entre trabajadores de diverso sexo, consecuencias desiguales perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable, que tratamientos formalmente iguales o tratamientos razonablemente desiguales tienen sobre los trabajadores de uno y de otro sexo, a causa de la diferencia de sexo (Stc 145/1991, de 1 de julio. FJ. 2).

España, en el art. 510 número 1 literal a, del Código Penal español (CPE), le otorga relevancia penal a la discriminación indirecta, cuando señala que:

serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses: a) Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente (...) discriminación o violencia contra un grupo, una parte de (...) sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad (...).

Para la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, se observa esta discriminación en aquellos casos en los que, si bien a primera vista la práctica o norma aplicada al caso, y que genera consecuencias jurídicas distintas es neutral, su impacto en un grupo determinado podría generar una consecuencia igualmente discriminatoria. De esta forma, aunque en principio no habría una diferencia en el trato, la situación estructural en la que se encuentran las mujeres, conllevaría a una situación de discriminación. De ahí que, este tipo de discriminación está prohibida tanto en las leyes o normas que apruebe un Estado como en su aplicación (Scc 1894-10-JP/20, FJ. 53).

También este tipo de discriminación se puede producir como resultado de la interpretación de normas, de su aplicación o de políticas públicas que implementan dichas normas ante patrones patriarcales en las instituciones y organizaciones públicas y privadas, que producen normas formales o aparentemente igualitarias, pero que, al ser aplicadas, sea por su interpretación, por el contexto de su aplicación o por no considerar diferencias legítimas de sus destinatarios, terminan discriminando a las mujeres (Scc 1894-10-JP/20, FJ. 55, 56).

Es decir, estamos ante un tipo de discriminación que suele pasar desapercibida por parecer “neutra” incluso hasta inofensiva pero realmente tiene un fuerte impacto estructural contra las mujeres, que recrudece su situación de violencia, desigualdad y discriminación por medio del impacto que produce.

Este tipo de discriminación, suele pasar imperceptible ante la apariencia de la legalidad y la formalidad, porque está fuertemente arraigada en la cultura

de la sociedad producida por el sistema de género, y que se alimenta de la violencia cultural, simbólica, institucional y estructural que permanentemente ha pesado sobre las mujeres por el hecho de ser mujeres.

3. DISCRIMINACIÓN POR OMISIÓN

Estamos ante un tipo de discriminación que parece inofensiva para la igualdad, pero tiene un impacto estructural de enormes consecuencias para la vida de las mujeres por la falta de acción de quienes están obligados jurídicamente a actuar.

Para la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México, la “discriminación por omisión” es cuando no se realiza una acción establecida por la ley, cuyo fin es evitar la discriminación (2018, p. 12).

Siguiendo la jurisprudencia constitucional comparada colombiana, en la Sentencia T-553, de 2011, la omisión del cumplimiento de las acciones positivas constituye una forma de discriminación, que, aunque no hay ánimo de discriminar, ello no significa que el resultado no sea excluyente la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable, constituye una verdadera discriminación.

A criterio de Salomé Resurrección (2017) este tipo de discriminación tiene relación con las omisiones que causan perjuicio y se basan en alguno de los motivos prohibidos de discriminación cuando no exista una situación similar comparable (por ejemplo, en el caso de una mujer embarazada) (p. 171). Tenemos a la “omisión legislativa”,

cuando el legislador ordinario no despliega la actividad normativa que la propia Carta Fundamental le exige como deber, por lo que incursiona en una actitud renuente o negativa que deja en suspenso indefinidamente la vigencia y eficacia de la norma constitucional. Esta actitud pasiva en el ejercicio de una competencia constitucional obligatoria genera una responsabilidad que en el ordenamiento del Estado se configura como responsabilidad al legislador. La misma inactividad normativa puede manifestarse cuando de todos modos el legislador expide una norma mediante un proyecto incompleto o insuficiente que deja sin la efectividad de sus derechos a un grupo social en comparación de otro.

El deber constitucional de legislar da origen al llamado como “deber de protección” en el caso de los grupos de atención prioritaria y las mujeres como víctimas de violencia y discriminación por razón de sexo con el deber de protección que recae sobre los poderes públicos y, de modo muy particular, sobre el poder legislativo. Y también en el “deber general de adecuación” entre normas legales con las disposiciones constitucionales o internacionales incorporadas por ratificación al ordenamiento jurídico interno, que impone al legislador la obligación de actuar de forma diligente en el ámbito de los derechos fundamentales reconocidos. Por ejemplo, los DESC para ser efectivos, demandan una intervención activa y efectiva de los poderes públicos mediante programas y políticas públicas de desarrollo (Fernández Segado, 2009, pp. 13-69).

En relación con la igualdad formal, podemos hacer alusión a lo que dice la Constitución en las garantías normativas, en el art. 84

La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Podemos observar que la igualdad formal en la ley, responde a todo un contexto de adecuación coherente con los altos estándares, denominado como bloque de convencionalidad, y que está materializado en convenios e instrumentos internacionales de derechos humanos, y que Ecuador ha suscrito muchos especialmente en materia de derechos humanos de las mujeres, y debe cumplir a través de su producción normativa interna en todos los niveles y ámbitos regulatorios.

Por tanto, no existe un derecho a la plena discrecionalidad del legislador, sino un deber de legislar vinculante y, en caso de omisión, susceptible un posible control en sede constitucional. Sin embargo, instituir una acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, es totalmente rupturista con respecto del Estado clásico de Derecho, y mucho más si el constituyente se lo piensa mucho al momento de introducir una figura procesal para sancionar esta situación de discriminación por razón de sexo, que García Roca (1999, 2007) la definió como la “anorexia del legislador”. De esta forma, se produciría un

profundo cambio para el legislador en su relación con la Constitución frente a la idea recibida del positivismo jurídico-público clásico.

El Tribunal Constitucional ecuatoriano, el 29 de abril de 2021, en la Scd Nro. 34-19-IN/21, se pronunció sobre la inconstitucionalización de la penalización del aborto de las mujeres en casos de violación. Este tipo penal está previsto en el art. 150 número 2 del COIP. La Corte procedió a pronunciarse respecto a la constitucionalidad, exclusivamente por el fondo del mencionado artículo, centrándose en la configuración legislativa de este delito por parte de la Asamblea Nacional y la consecuente penalización de niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violación. La Corte reconoció que el art. 150.2 COIP no puede ser leído e interpretado de manera aislada sin considerar lo dispuesto por el propio COIP en su art. 171, que tiene como bien jurídico protegido a la libertad e indemnidad sexual que se relacionan con la integridad personal de las niñas, adolescentes y mujeres, víctimas de violación. Además señaló, que la sanción penal impuesta a las víctimas de violación, que no padecen una discapacidad mental, no es proporcional y por tanto es inconstitucional. Reconoció la necesidad de que la Asamblea Nacional, en su deber de legislar, lo haga a través de medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna y de aplicar la coerción estatal de forma justa, medida, ponderada y proporcional, no puede omitir estos temas relevantes y rehuir su responsabilidad de legislar para procurar la defensa y protección de todos los derechos constitucionales. Es decir, la sanción penal impuesta a las víctimas de violación, que no padecen una discapacidad mental, no es proporcional y por tanto es inconstitucional.

La Scc Nro. 34-19-IN/21, fue enfática diciendo que la maternidad forzada en violación, anula el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía reproductiva de las mujeres, quienes son despojadas completamente del control de su sexualidad y reproducción. Es decir, les priva de la libertad para ejercer su sexualidad de manera saludable, sin ningún tipo de abuso, coerción, violencia o discriminación, así como de la capacidad para decidir si quieren tener o no hijos, la cantidad y el espaciamiento entre ellos, el tipo de familia que quieren formar y poder acceder a información y planificación para hacerlo acorde a su voluntad. Sin duda, esta sentencia de la Corte Constitucional ecuatoriana ha marcado un hito en la lucha por los derechos humanos de las mujeres en nuestro país.

En cuanto a la tipología de la discriminación por omisión, se han podido identificar dos situaciones posibles, por la doctrina mayoritaria como “omisiones legislativas absolutas” y “omisiones legislativas relativas” (Requejo Pagés, 2008; Navas Alvear; Barahona Nejer, 2016; Ahumada Ruiz, 1991). Algo que cambió rotundamente desde el Estado social hasta el actual Estado Constitucional. Fernández Segado (2009) define a la omisión “relativa”, cuando se le imputa haber regulado tan sólo ciertas pretensiones jurídicas de algún grupo, con lesión del principio de igualdad. El omitir del goce del derecho a determinados grupos de personas, vienen a entrañar una violación del principio de igualdad. Por el contrario, las “absolutas” son aquellas en las que hay una total falta de desarrollo por parte del mismo de una disposición constitucional o legal (pp. 13-69).

Desde la experiencia judicial comparada mexicana, para Rodríguez Chandoquí (2017) se pueden extraer cuatro tipos de omisiones legislativas: Las primeras son las *absolutas en competencias de ejercicio obligatorio*, cuando el órgano legislativo tiene la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho. Las segundas, las *relativas en competencias de ejercicio obligatorio*, cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o un mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente. Tercero, las *absolutas en competencias de ejercicio potestativo*, en las que el órgano legislativo decide no actuar debido a que no hay ningún mandato u obligación que así se lo imponga. Y, las *relativas en competencias de ejercicio potestativo*, en las que el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley lo hace de manera incompleta o deficiente (pp. 25-35).

Además, encontramos un concepto amplio y otro más concreto de omisiones legislativas: El primero referido a la omisión legislativa producto de la inactividad, inacción o ausencia de conducta por parte de cualquier sujeto que tenga facultades materialmente legislativas. En general, surge cuando existe una inactividad por parte de cualquier poder público, comprendiendo no sólo el Poder Legislativo, sino también los poderes Ejecutivo y Judicial. Esta inactividad provoca la falta de emisión o el insuficiente desarrollo de normas de carácter general, actos administrativos, actos políticos o, incluso, normas individualizadas como las resoluciones judiciales. Por otra parte, en otro sector de la doctrina, se trata no de un concepto amplio, sino más concreto, que consiste en no reducir la omisión legislativa inconstitucional a un simple no hacer, a una mera abstención u omisión, sino de

identificar una exigencia constitucional de acción. No basta un simple deber general de legislar para fundamentar una omisión inconstitucional. En sentido jurídico constitucional, “omisión” significa no hacer aquello a lo que, “de forma concreta”, se estaba constitucionalmente obligado (Rodríguez Chandoquí, 2017, pp. 25-35).

En cuanto las *omisiones legislativas inconstitucionales* derivan del incumplimiento de mandatos constitucionales legislativos, esto es, de mandatos constitucionales concretos que vinculan al legislador a la adopción de medidas legislativas de concreción constitucional, han de separarse de aquellas otras *omisiones de mandatos constitucionales abstractos*, o lo que es igual, de mandatos que contienen deberes de legislación abstractos. Así las cosas, sólo aquellos silencios, bien de la ley —silencios relativos, esto es, cuando una norma legal contiene omisiones—, ya sea bien del legislador —silencios absolutos, que son aquellos en los que hay ausencia total de ley—, que provoquen situaciones jurídicas contrarias a la Constitución pueden y deben ser declarados omisiones inconstitucionales (Rodríguez Chandoquí, 2017, pp. 25-35).

Para la Constitución ecuatoriana en el art. 3 número 1 CEE, entre los deberes primordiales del Estado, se encuentra el garantizar sin discriminación el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales. De la misma forma, en el art. 11 número 9, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. En esa misma disposición, en los números 3, 4, 6 y 8, los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público,

administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales, no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. De la misma forma, ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

Como vemos, es fundamental el rol garantista que debe cumplir el Estado, a través de todas sus instituciones, especialmente el legislador y la administración de justicia mediante las garantías constitucionales, de tipo normativas, jurisdiccionales y de política pública; las cuales, al momento de analizar el estado de la igualdad efectiva de género y el mandato de no discriminación, resulta algo complejo ante la realidad política y social que actualmente atraviesa Ecuador.

En cuanto a la igualdad formal o de trato en la aplicación de la ley, encontramos a las garantías jurisdiccionales, que están reconocidas en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), reformada a partir de la Constitución del 2008, donde se establece varias acciones

concretas de protección, hábeas corpus, hábeas data, acción de acceso a la información pública, acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección, como mecanismos de protección y defensa de los derechos. Sin embargo, de todas, la acción de protección en concreto, es el mecanismo creado ante los actos de discriminación y las acciones de inconstitucionalidad para las omisiones de deber y debida de diligencia en materia de discriminación por omisión.

Las garantías de política pública están relacionadas con la obligación que tienen los Estados de asegurar diligentemente la igualdad real o material a la que nos referimos en el capítulo anterior cuando hablamos de la violencia estructural. El art. 85 dispone que su formulación, ejecución, evaluación y control, se realizarán de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. Se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.
2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto.
3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos.

Los poderes públicos podrían incurrir en ciertas omisiones que resulten discriminatorias estructuralmente y de forma indirecta por impacto con las mujeres. Aunque exista un mandato constitucional o legal para generar las condiciones sociales de igualdad a fin de asegurar la igualdad frente a las discriminaciones y violencias estructurales, estos pueden evadir su responsabilidad haciendo alusión a razones como la crisis económica o la falta de acuerdos políticos entre los gobernantes de turno.

En este sentido, resulta útil traer a colación lo planteado por la profesora Menéndez Sebastián (2016) cuando sostiene que, en estos casos, se deben emplear todos los medios disponibles para que las decisiones sobre la política pública sea lo más sostenible posible. Es decir, no hay una cláusula de irreversibilidad sino un mandato de “optimización”. En ese sentido, la generación de las condiciones de igualdad dentro del ámbito de la justicia social, no debe traducirse siempre y necesariamente en un incremento del gasto, incluso podríamos hablar de un gasto más efectivo. La clave se encuentra en el deber de motivación que tiene la Administración pública para la aprobación de disposiciones de carácter potencialmente regresivo y de su adecuación a las circunstancias que se esgriman como fundamento (p. 112).

En esa misma línea, la Constitución española, en el art. 53, al respecto de las garantías de las libertades y derechos fundamentales, establece que

1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial,

podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades (...)

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

Sin embargo, nos podríamos preguntar los límites de la libre discrecionalidad que tendría el Estado y los poderes públicos para actuar y no incurrir en omisiones que discriminen a las mujeres. Sin duda, resulta una pregunta nada fácil de responder. Existen varias Corrientes de pensamiento jurídico que manifiestan posturas al respecto.

Para Fernández Segado (2009) el deber constitucional de legislar, deriva no sólo de mandatos concretos, sino también de principios identificados en el proceso de interpretación de la norma suprema, lo que abre en mayor medida el campo de posibilidades, donde los derechos fundamentales sólo pueden cumplir su función social a través de la legislación, lo que deja meridianamente clara la trascendencia que para la vigencia de la Constitución en el ámbito de los derechos fundamentales tiene la intervención del legislador. En coherencia con eso, el incumplimiento del mandato de intervención dirigida el legislador, afecta a la propia Constitución, generando situaciones en la vida social alejadas, o contrapuestas a los mandatos del constituyente, o propiciando en las relaciones jurídicas en franca contradicción con la Constitución (pp. 13-69).

En este contexto jurídico, el mandato de igualdad y no discriminación hacia las mujeres por razón de su sexo no es de libre configuración y disponibilidad por parte del Estado ni del legislador, ni de los administradores de justicia y mucho menos de los poderes públicos. Existen claros mandatos de hacer desde los estándares internacionales y regionales en material de derechos humanos, y que han sido recogidos por las Constituciones de España y Ecuador.

Sin embargo, el tema mantiene el debate abierto, y mas en contextos donde las crisis de gobierno y las pugnas por el poder político ponen en el centro de la agenda la posible disponibilidad de los derechos de las mujeres, concretamente afectando al mandato jurídico de no discriminación por razones de sexo.

4. DISCRIMINACIÓN POR INDIFERENCIACIÓN

La “discriminación por indiferenciación” para Cobrerros Mendazona (2007) es producida por un trato jurídico idéntico para dos o más situaciones fácticas que son diferentes. Es muy posible que en muchos supuestos la excesiva generalización no se perciba con la sola formulación y redacción del texto legal, sino que sea al hilo de su aplicación en algún determinado supuesto de hecho cuando se ponga de manifiesto lo inadecuado por excesivo del universo de casos considerado por el legislador (pp. 71-114).

Este tipo de discriminación se puede producir también en otras circunstancias. La primera, por una laguna (axiológica) donde el problema estribará en constatar la existencia de un elemento constitucionalmente relevante

para no admitir un trato igual a los restantes de los de su clase. No se puede establecer un listado de tales elementos relevantes, sino que, habrá que estar abiertos a la posibilidad de que el trato indiferenciado resulte constitucionalmente insoportable. Segundo, en la no inclusión legal de alguna previsión, que plantea una regulación que no ha extendido sus efectos beneficiosos a todos los sujetos a los que debía haber incluido (para respetar el principio de igualdad), son los mismos que los de aquella que no hubiera tenido en cuenta las especificidades de algunos sujetos que tenía que haber previsto (para respetar el principio de igualdad) normalmente con la finalidad de excepcionar de alguna limitación o restricción de derechos o intereses establecida en tal regulación. Tercero, cuando existe un trato desfavorecedor a la hora del ejercicio de algún derecho, porque la regulación no ha tenido en cuenta alguno o algunos elementos que tenía que haber contemplado para establecer un régimen diferenciado en tales casos (Cobrerros Mendazona, 2007, pp. 71-114).

Para Cobrerros Mendazona (2007) esta propuesta de discriminación resulta aún más clara si se trata del ejercicio de un derecho fundamental, y no sólo por el condicionante del art. 10.2 CE que establece que “(...) las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”, sino, sobre todo por la misma razón por la que el establecimiento de diferenciaciones que implican limitaciones al ejercicio de un derecho fundamental es siempre “sospechosa”, tiene que superar un test o escrutinio más estricto para su

admisibilidad y debe, finalmente, ser interpretada restrictivamente. Si esto es así para la diferenciación expresa, la misma ratio debe existir cuando la indiferenciación produce idénticos efectos. En cuarto lugar, una vez establecida una regulación legal, si esta incluye más casos de los debidos (que no guardan la debida relación de identidad o semejanza) con el efecto de restringir o limitar el ejercicio o disfrute de derechos, el principio de igualdad también debe posibilitar su corrección porque nada impide sino que al contrario, apoya que el trato diferente a los distintos, forme parte de su contenido (pp. 71-114).

En esos casos, para Lousada Arochena (2014) se produce discriminación por indiferenciación de las mujeres cuando no se contempla su diversidad sexual respecto a los hombres, lo que acontece, de manera prototípica, en el ámbito de la salud a causa de la aplicación indiscriminada a las mujeres de una medicina diseñada por y para los hombres, como es el caso del protocolo de infarto, diseñado por y para los hombres, siendo poco útil a las mujeres porque sus infartos no tienen los mismos síntomas. Las medidas de acomodación a la diversidad sexual, en especial en el ámbito de la salud, constituyen otra categoría de medidas de igualdad de oportunidades con la finalidad de alcanzar la igualdad efectiva entre los sexos (p. 284).

Desde los años ochenta, para la jurisprudencia constitucional española del TC, la “discriminación por indiferenciación” no puede situarse en el ámbito del art. 14 CE, debido a que este precepto impone una posible diferenciación ante situaciones no disímiles, porque la norma debe ser idéntica para todos, comprendiéndolos en

sus disposiciones y previsiones con la misma concesión de derechos que eviten desigualdades, de acuerdo a la Stc 75/1983, de 3 de agosto, FJ. 2, 3; y, la STC 86/1985, de 10 de julio, FJ.3.

El TC reconoció que el art. 14 CE impide la distinción infundada o discriminatoria de los tratos. El legislador puede, en el respeto al canon de razonabilidad que le impone la Constitución, diferenciar entre supuestos y hasta debe hacerlo, en obediencia a otros preceptos constitucionales, cuando su acción se orienta a la adjudicación de prestaciones a particulares. Esta última vinculación positiva, sólo es relevante en el examen abstracto de la constitucionalidad de la Ley, porque no existe, antes de ella, un derecho fundamental a la singularización normativa. Por tanto, para la Stc 86/1985, de 10 de julio, FJ.3, en el art. 14 no tiene encaje la “discriminación por indiferenciación”.

Este artículo no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, por lo que no existe ningún derecho subjetivo al trato normativo desigual. No es atendible en este caso la discriminación por indiferenciación o la paradoja la desigualdad por un exceso de igualdad debido a que resulta ajena al núcleo de protección del art. 14 CE. Esto lo podemos encontrar en varias sentencias del TC, como la Stc 117/2006, de 24 de abril, FJ. 2, 3; Stc 16/1994, de 20 de enero, FJ. 5; Stc 181/2000, de 29 de junio, FJ. 11; Stc 88/2001, de 2 de abril, FJ. 2; Stc 257/2005, de 24 de octubre, FJ. 4; Stc 198/2012, de 6 de noviembre, FJ.3; Stc 114/1995, de 6 de julio, FJ. 4; Stc 308/1994, de 21 de noviembre, FJ 5; Stc 117/2006, de 24 de abril, FJ.2; Stc 198/2012, de 6 de noviembre, FJ.3); Stc 135/1992, de 5 de

octubre, FJ.8; Stc 86/1985, FJ.3; Stc 198/2012, de 6 de noviembre, FJ.3; Stc 164/1995, de 13 de noviembre, FJ.7; Stc 30/2008, de 25 de febrero, FJ. 7; Stc 198/2012, de 6 de noviembre, FJ.3;y, la Stc 135/1992, de 5 de octubre, FJ. 9.

La postura que adopta el TC español, es el resultado de una comparación entre las distintas posiciones jurídicas en las que puede encontrarse un mismo individuo, por lo que, los preceptos cuestionados no vulneran el derecho a la igualdad del art. 14 CE. Estamos ante una supuesta vulneración del derecho a la igualdad producida porque el sistema de valoración de daños personales mediante baremo genera un tratamiento igual de supuestos diversos, algo que es ajeno al ámbito del art. 14 CE. La inclusión de ciertos grupos o personas a la lista de los grupos reconocidos en el art. 11 numero 2 CEE y 14 CE, se ha producido en atención exclusivamente al específico ámbito o sector de la realidad social en que acaece la conducta o actividad productora de los daños, en función de un elemento objetivo y rigurosamente neutro, que es el que explica por qué la pluralidad de regímenes jurídicos especiales. El TC rechaza que se entienda producida vulneración del derecho a la igualdad porque el sistema de valoración de daños personales mediante baremo genere un tratamiento igual de supuestos diversos.

Cuestión distinta es que los poderes públicos, en cumplimiento del mandato del art. 9.2 CE, puedan adoptar medidas de trato diferenciado de ciertos colectivos para la consecución de fines constitucionalmente legítimos, promoviendo las condiciones que posibiliten que la igualdad de los miembros que se integran en dichos colectivos sean reales y efectivas o removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, siguiendo la Stc 69/2007, de 16 de abril, FJ. 3, 4.

A criterio del TC, no existe vulneración del derecho a la igualdad del art. 14 CE porque, al negarse legitimación activa para impugnar derechos de grupos no reconocidos en ese precepto, bajo la invocación del principio de igualdad, lo que demanda es el derecho a ser tratado de forma diferente, de tal modo que la norma en sí misma o su aplicación salvaguarde su “derecho a la desigualdad” no es posible a criterio jurídico seguido en las Stc 86/1985, de 10 de julio, FJ. 3; 308/1994, de 21 de noviembre, FJ. 5; Stc 36/1999, de 22 de marzo, FJ. 4; Stc 241/2000, de 16 de octubre; y, la Stc 88/2001, de 2 de abril, FJ.2.

Desde esta perspectiva, la invocación del principio de igualdad pretendería ejercer un derecho a ser tratado de forma diferenciada, de manera que la norma en sí misma o su aplicación ha de contemplar la particular excepción a la regla general que en su caso concurre, mediante una regulación diferenciada para salvaguardar así el “derecho a la desigualdad” que, supuestamente reconocería el art. 14 CE, según la Stc 308/1994, de 21 de noviembre, FJ.5. No obstante, lo que hace este artículo, es reconocer el derecho a no sufrir discriminaciones o diferenciaciones carentes de justificación objetiva y razonable, pero no ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales. Esta línea jurisprudencial la encontramos en varias sentencias del TC español, como, la Stc 52/1987, FJ.3; Stc 136/1987, FJ.6; y, la Stc 48/1989, FJ.5. Por consiguiente, es ajena al ámbito de este precepto constitucional la llamada discriminación por indiferenciación, según las Stc 86/1985, FJ.3; y, la Stc 19/1988, FJ.6, como supuesta quiebra del principio de igualdad, que debe ser rechazada.

Para la Stc 30/2008, de 25 de febrero, FJ. 7, la igualdad no puede fundamentar un reproche de discriminación por indiferenciación, y por tanto tampoco puede censurar la denominada “desigualdad por exceso de igualdad”, porque no resulta posible censurar la Ley desde la perspectiva del principio de igualdad por abrir una realidad que presenta características específicas y no reconocidas, de acuerdo a la Stc 198/2012, de 6 de noviembre; y, la Stc 135/1992, de 5 de octubre, FJ. 9.

Si bien la “discriminación por indiferenciación” para el TC español no tiene cobertura por el art. 14 CE, sí la tiene por el art. 9.2 CE. La jurisprudencia constitucional, sin perjuicio de admitir que, al amparo del art. 9.2 CE, se establezcan medidas diferenciadas para determinados colectivos para conseguir una igualdad real, excluye la discriminación por indiferenciación del ámbito del art. 14 CE. Las medidas de erradicación de la discriminación por indiferenciación las encontramos en el ámbito de las medidas de igualdad de oportunidades, de acuerdo a la Stc 69/2007, de 16 de abril, cuando señala que:

(...) resulta ajeno al núcleo de protección del art. 14 CE la “discriminación por indiferenciación”, al no consagrar el principio de igualdad un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, por lo que no existe ningún derecho subjetivo al trato normativo desigual (...). Cuestión distinta es que los poderes públicos, en cumplimiento del mandato del art. 9.2 CE, puedan adoptar medidas de trato diferenciado de ciertos colectivos en aras de la consecución de fines constitucionalmente legítimos, promoviendo las

condiciones que posibiliten que la igualdad de los miembros que se integran en dichos colectivos sean reales y efectivas o removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. En este sentido pudieran tomarse en consideración las peculiaridades y el carácter de minoría étnica de la comunidad gitana (...) Ahora bien, en defecto de dicha regulación, no cabe pretender un trato desigual, bajo la invocación del art. 14 CE. (FJ.4)

En consecuencia, las medidas de erradicación de la discriminación por indiferenciación son un ejemplo de medidas de igualdad de oportunidades.

La discriminación por indiferenciación no ha recibido hasta el momento un reconocimiento legal y mucho menos constitucional en ambos ordenamientos jurídicos. En España, prácticamente ha sido negado por el TC en el ámbito del art. 14 CE, y en Ecuador, solo consta en un proyecto de ley para igualdad presentado por el movimiento de mujeres en el 2011 a la Asamblea Nacional, pero que hasta el momento no ha sido sometido a debate legislativo. El art. 9 propuso que se constituya como discriminación: “El trato igual cuando hay que reconocer, proteger y valorar la diferencia”. El proyecto no se ha discutido en la Asamblea Nacional, aunque ya han transcurrido aproximadamente 10 años desde su presentación.

Finalmente, hay que dejar claro, que la discriminación por indiferenciación y omisión, no son lo mismo. El primero evoca otro binomio: que la discriminación no solo se produce cuando se trata de manera diferente a quienes se encuentran en la misma

situación (discriminación por diferenciación) sino también, cuando se trata de la misma manera a quienes se encuentran en situaciones sustancialmente distintas (discriminación por indiferenciación). El segundo, evoca el binomio acción/omisión; y, por tanto, enfatiza el hecho de que la discriminación puede tener su origen tanto en un “hacer” como en un “no hacer” (Salomé Resurrección, 2017, p. 271).

La discriminación por indiferenciación nos plantea una compleja forma de entender la igualdad, que parte no solo de lo que se ha hecho y de la voluntad de discriminar, sino de las inoperancias del legislador al momento de omitir por la vía del reconocimiento a ciertos colectivos que deben ser tutelados por su especial situación de desigualdad.

Sin duda, estos dos conceptos resultan novedosos para analizar la respuesta del Estado y los poderes públicos, como principales garantes de los derechos de igualdad de las mujeres. Por tanto, son aspectos en los que podríamos profundizar en futuros trabajos.

5. DISCRIMINACIÓN INTERSECCIONAL

Kimberlé Crenshaw (1989) a finales de la década de los ochenta, acuñó el término “interseccionalidad” (intersectionality) en su libro titulado “Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color”, a partir de los intentos por entender las experiencias de las mujeres afrodescendientes norteamericanas. Esta obra marcó un hito en la forma de entender la igualdad y la no discriminación.

Más recientemente, el concepto fue utilizado por las feministas de los países en desarrollo como una herramienta para litigar, ejercer la abogacía, la planificación de programas y de investigación, ante la tradicional unicidad del fenómeno cuando se cruzan distintos tipos de factores de discriminación (Asociación para los Derechos de las Mujeres y el Desarrollo (en sus siglas en inglés AWID), 2004, pp. 18-23).

El Ministerio Público Fiscal argentino (2017) alude a la “interseccionalidad” como los “entrecruzamientos entre diferentes categorías sociales tales como el género, la orientación sexual, la etnia, la raza, la condición socioeconómica, la edad y la discapacidad, entre otras”. Esto “permite identificar la interacción de múltiples desigualdades y discriminaciones arraigadas en nuestra sociedad” (p. 8).

La AWID (2004) se refirió a la “discriminación múltiple” como sinónimo de “interseccionalidad”, como una herramienta analítica para estudiar, entender y responder a las maneras en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces contribuyen a experiencias únicas de opresión y privilegio. Sostuvo que se trata de una metodología indispensable para el trabajo en derechos humanos, donde la discriminación no puede ser entendida con base sólo en una causa (pp. 20-30).

En Ecuador, la LEPEVCM, en el art. 6, f), la define como:

todas las formas de desigualdades al interior de la estructura social en contra de los sujetos de protección de esta Ley, determinadas por su

etnia, edad, estado de salud, discapacidad, religión, condición socioeconómica, nivel educativo, estado civil, orientación sexual, identidad de género, nacionalidad, ideología política, condición de movilidad; y, en su caso, incluye medidas orientadas a determinados grupos de mujeres.

A nivel histórico, es emblemático el caso *DeGraffenreid v General Motors*, resuelto en 1976, donde cinco mujeres afrodescendientes demandaron a la multinacional *General Motors* alegando que el sistema de antigüedad de la empresa perpetuaba los efectos de la discriminación pasada hacia las mujeres negras. La pretensión se basó en el hecho de que las mujeres negras habían sido contratadas por la empresa a partir de 1970 y, por lo tanto, más tarde que las mujeres blancas (que lo habían sido antes de 1964) pero también más tarde, que los hombres negros (que lo habían sido después de 1964 pero con anterioridad a 1970). A consecuencia de ello, cuando en un momento de recesión la empresa empieza a despedir al personal siguiendo el criterio de la antigüedad, las mujeres negras son las primeras en ser despedidas. El razonamiento que utilizó el tribunal en ese examen fue que, dado que la *General Motors* había contratado a mujeres (aunque fueran blancas) antes de 1964, no podía haber discriminación por sexo que el criterio de antigüedad pudiera perpetuar; y dado que, asimismo, había contratado hombres negros, tampoco discriminación racial. Este razonamiento le llevó al tribunal a no aceptar la demanda, debido a que el Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964, no tenía prevista la posibilidad de combinar raza y género para fundar la protección antidiscriminatoria. Para el tribunal, se debía examinar para ver si se trataba de discriminación racial o sexual, o ambas

alternativamente, pero no una combinación de ambas. Es decir, ha servido para visibilizar la diversidad de las mujeres y los diferentes aspectos relacionados con las opresiones múltiples experimentadas por diversos colectivos de mujeres, que muchas veces quedan invisibilizadas por imponerse un enfoque más tradicional de percibir a la igualdad de género.

La Comisión IDH, empleó este concepto cuando se aplicaron de forma transversal, múltiples factores de vulnerabilidad y riesgo de discriminación asociados a una serie de condiciones particulares. Por ejemplo, la condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y portadora del VIH. Esta superposición de varias formas de discriminación, lleva a una forma de discriminación agravada como lo reconoce en el informe de Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas, del 17 abril 2017, en el (párr. 38).

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad del 2006, fue el primer instrumento internacional en derechos humanos, que abordó explícitamente las múltiples formas de discriminación, y, a partir de lo cual, los Estados están llamados a adoptar medidas para asegurar que puedan disfrutar plenamente de todos los derechos humanos.

En el 2001, la Declaración de Durban, en la Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, utilizó por primera vez el concepto de “discriminación múltiple”, como “una grave violación de todos los derechos humanos, y como un obstáculo al pleno disfrute de esos derechos (...)” (puntos 50, 67, 70).

La Declaración de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing en 1995, no se refiere expresamente a la interseccionalidad, sino a las “múltiples barreras”.

Para el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en la Recomendación General número 25 del 2000, relativa a las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género, existen circunstancias que afectan únicamente a las mujeres, de distinta manera o medida que a los hombres tanto en la vida pública y privada.

En el ámbito europeo, encontramos algunos documentos que se han referido al tema. Tenemos la Directiva europea 2000/43/CE, de 29 de junio del 2000, de la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, señalando que, en la aplicación del principio de igualdad de trato con independencia del origen racial o étnico, la Comunidad, en virtud del apartado 2 del art. 3 del Tratado CE, debe considerar a las mujeres víctimas de “discriminaciones múltiples”. La Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre del 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación por razón de religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual, también se refiere a este concepto. La Decisión del Consejo 2000/750/CE, de 27 de noviembre de 2000, estableció un programa de acción comunitario para luchar contra la discriminación con especial referencia en las “discriminaciones múltiples”.

El art. 13 del Tratado CE con la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam en 1997, se constituyó en un avance en la lucha contra este tipo de discriminación, porque permitió a la Comunidad europea adoptar medidas para luchar por nuevas razones que incluían el origen racial o étnico, religioso, por edad, por discapacidad y orientación sexual.

En el 2004 se creó “el Libro Verde sobre la Igualdad y no discriminación en la Unión Europea ampliada”, enfocado hacia la creación de políticas y leyes comunes en este sentido. Este libro contiene orientaciones y directivas a los Estados partes de todo aquello que deben realizar para efectiva la igualdad.

La Corte IDH en el Caso Gonzáles Lluy, sentenció en septiembre de 2015 en contra de Ecuador, por múltiple discriminación en el caso de Talía, por la condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona con VIH. En este caso, según la Corte, la pobreza impactó en el acceso inicial a una atención en salud que no fue de calidad y que, por el contrario, generó el contagio con VIH. Sostuvo que, la situación de pobreza impactó también en las dificultades para encontrar un mejor acceso al sistema educativo y tener una vivienda digna. Posteriormente, siendo una niña con VIH, los obstáculos que sufrió Talía en el acceso a la educación impactaron en su desarrollo integral, que es también un impacto diferenciado teniendo en cuenta el rol de la educación para superar los estereotipos de género. Como niña con VIH necesitaba mayor apoyo del Estado para impulsar su proyecto vida. Como mujer, Talía ha señalado los dilemas que siente en torno a la maternidad futura y su interacción en relaciones de pareja, y ha hecho visible que no ha contado con consejería adecuada. En

suma, el caso ilustra que la estigmatización relacionada con el VIH no impacta en forma homogénea a todas las personas y que resultan más graves los impactos en los grupos que de por sí son marginados. Situación que no sólo fue ocasionada por múltiples factores, sino que derivó en una forma específica de discriminación que resultó de la intersección de varios factores, es decir, si alguno de dichos factores no hubiese existido, la discriminación habría tenido una naturaleza diferente (párr. 290).

En cuanto a la interseccionalidad entre género y orientación sexual, la Corte IDH mediante la sentencia Átala Riffo y niñas, declaró culpable al Estado chileno en el 2012, cuando sostuvo que, si bien es cierto que ciertas sociedades pueden ser intolerantes a condiciones como la raza, el sexo, la nacionalidad o la orientación sexual de una persona, los Estados no pueden utilizar esto como justificación para perpetuar tratos discriminatorios. Los Estados están internacionalmente obligados a adoptar las medidas necesarias “para hacer efectivos” los derechos establecidos en la Convención, como establece el art. 2 de dicho instrumento interamericano por lo que deben propender, precisamente, por enfrentar las manifestaciones intolerantes y discriminatorias, con el fin de evitar la exclusión o negación de una determinada condición (párr. 119).

En el 2010, la Corte IDH, resolvió el Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, acerca del papel poco diligente del Estado que tuvo conocimiento de la existencia de una violación sexual cometida contra quien perteneció a un grupo en situación de especial vulnerabilidad por su condición de indígena y de niña (párr. 103).

También en el 2006, resolvió un caso por discriminación de doble vulneración, por el hecho de ser madre y mujer, en el uso de la violencia del Estado en torno a los delitos de terrorismo vinculados a Sendero Luminoso en Perú, en el Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, en la Sentencia del 25 de noviembre de 2006 (párrs. 292, 300).

En Europa, el TEDH también se ha pronunciado al respecto en la sentencia de 25 de julio de 2017, del Caso Carvalho Pinto de Sousa, donde determinó que se estaba ante una discriminación derivada de estereotipos de género y la edad, lo que permitió la acumulación de distintas causas de discriminación. El Tribunal Administrativo Supremo de Portugal utilizó dos estereotipos con el solicitante: el estereotipo sexual, sobre la diferencia física y biológica, y el rol de género estereotipo, atribuyendo un cierto rol y comportamiento a las mujeres. El Tribunal declaró, con respecto al primer estereotipo, que “en ese momento de la operación, el demandante (solicitante) ya tenía 50 años y tenía dos niños, es decir, una edad en la que el sexo no es tan importante como en los más pequeños años, su importancia disminuye con la edad” y, en lo que respecta al segundo, que no era probable que la demandante necesitara una criada a tiempo completo ya que ella “Probablemente solo necesitaba cuidar a su esposo” (párr. 16). En el párr. 15, sostuvo que, puede haber una delgada línea entre perpetuar un estereotipo dañino y usar ese estereotipo para abolir la desigualdad de facto identificando estereotipos de género y exponer sus daños. Consideraron que los administradores de justicia, no aplicaron una metodología bien establecida sin proporcionar ningún motivo. En el literal b, adujo que, en particular, no ha respondido a la queja del solicitante con

respecto a la discriminación en función de la edad, al tiempo que no se realizó el análisis de la supuesta diferencia en el tratamiento sobre la base de género.

Para el Comité de la CEDAW (2017) en la Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualizó la recomendación general núm. 19, párr. 15, las mujeres experimentan formas múltiples e interrelacionadas de discriminación y violencia, que tienen un agravante efecto negativo, ya que puede afectar en distinta medida o en distintas formas a través de una serie de formas múltiples, interrelacionadas y recurrentes, en diversos ámbitos, del privado al público, incluidos entornos tecnológicos, y trasciende las fronteras nacionales en el mundo globalizado.

Al respecto, encontramos algunos informes que se refieren a este tipo de discriminación. Así tenemos a la Observación General núm. 28, del 2000, párr. 30 del Comité de Derechos humanos. La Comisión IDH, en el informe sobre la Violencia contra personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en América. del 12 noviembre 2015, p. 305, párr. 87, 270, 388, 476; Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 9 diciembre 2011, párr. 294, 308; La situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 05 de diciembre de 2011, párr. 61; Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 3 de noviembre 2011, párr. 28; Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 20 de enero de 2007, párr. 195. En el Comité de la CEDAW, están la Recomendación General núm. 33, Acceso a la Justicia, agosto de 2015, Párr. 8, 10; Recomendación

núm. 28, diciembre 2010, párr. 18; Recomendación general núm. 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, diciembre de 2010, párr. 13, 31; Recomendación general núm. 26 sobre las trabajadoras migratorias. párr. 6; Recomendación General núm. 24: La mujer y la salud, febrero de 1999, párr. 6; Recomendación General núm. 19: La violencia contra la mujer, CEDAW, enero de 1992, art. 6, párr. 15. En el Comité sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, tenemos a la Observación general núm. 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, noviembre de 2016. El Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, identificamos a la Observación general núm. 1, sobre los trabajadores domésticos migratorios, febrero de 2011. En el Comité DESC, la Observación general núm. 22, relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva, mayo de 2016; Observación general núm. 20, La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, julio de 2009. Como vemos, es abundante la producción de criterios internacionales sobre el significado de este tipo de discriminación, donde se han planteado algunas recomendaciones y observaciones importantes para trabajar el tema desde los Estados.

Como vimos antes, la legislación ecuatoriana, vincula a la “interseccionalidad” con el enfoque de la “integralidad” del art. 6 letra e LEPEVCM, al considerar que la violencia de género contra las mujeres es estructural y multicausal, y está presente en todos los ámbitos de la vida, tanto en lo público y privado. Por tanto, las intervenciones deben realizarse en estos distintos ámbitos. En el art. 9, apartados 1, 2 y 3, al referirse a los “derechos de las mujeres”, como mujeres: niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas

mayores, “en toda en su diversidad”, reconoce el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades contemplados en una vida libre de violencia, que favorezca su desarrollo y bienestar; y entre otros aspectos, al respeto de su “dignidad”, “autonomía”, y a no ser sometida a ninguna forma de discriminación, ni tortura; y a recibir en un contexto de interculturalidad, una educación sustentada en principios de igualdad y equidad. En el art. 11, reconoce a la “conurrencia de violencias”, cuando los diferentes tipos de violencia contra las mujeres previstos en esta Ley pueden concurrir en contra de una misma persona, de manera simultánea, en un mismo contexto y en uno o varios ámbitos. En este caso podríamos aplicar un análisis interseccional de las violencias al tratarse de una discriminación que tiene varios factores y agrava la situación.

En España, si bien no existe una referencia expresa a la interseccionalidad, el art. 1 de la LOI 3/2007 al manifestar que la eliminación de la discriminación de la mujer, se debe hacer cual sea su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la vida y, singularmente, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultural. Esta es una forma clara de reconocer los múltiples factores que podrían llegar impactar en la vida de las mujeres.

Para la AWID (2004) el concepto plantea que las mujeres viven identidades múltiples, formadas por varios hechos que se derivan de las relaciones sociales, la historia y la operación de las estructuras del poder. Ellas pertenecen a más de una comunidad e identidades a la vez y pueden

experimentar opresiones y privilegios de manera simultánea (por ejemplo, una mujer puede ser una médica respetada, pero sufrir violencia doméstica en casa) (pp. 20,21).

Para superar esto, propone visualizar cómo convergen los distintos tipos de discriminación, y también establecer el impacto de dicha convergencia en situaciones de oportunidades y acceso a derechos, y las políticas, programas, servicios y las leyes. Se debe integrar la complejidad y especificidad de los asuntos de los derechos de las mujeres y el desarrollo, incluyendo la dimensión estructural y dinámica de la interacción entre distintas políticas e instituciones. Algo que no presupone encasillarlas en alguna categoría rígida para poder reivindicarla, sino que cada una tiene identidades múltiples y, por ende, puede enfrentar formas de discriminación entrecruzadas. Aunque muchas leyes y convenios de derechos humanos vigentes se refieren sólo a una forma de discriminación, estas interpretaciones contravienen las intenciones explícitas de los instrumentos que buscan precisamente proteger contra todo tipo de discriminación. En consecuencia, estamos frente a las limitaciones de los marcos conceptuales ya existentes en materia de igualdad (2004, pp. 20-25).

A criterio de Barrére Unzueta y Morondo Taramundi (2011) las coordenadas para entender mejor este tipo de discriminación, están en que la intersección de los sistemas de opresión que hace que los grupos oprimidos no resulten homogéneos ni estancos, pero esto no quiero decir que desaparezcan las categorías (clase, sexo-género, raza, entre otros) o, lo que es igual, que estas se fragmenten dando lugar a infinitos grupos oprimidos que, a la postre, pierden la identidad política grupal para disolverse en la

individualidad. Además, que la identificación de una discriminación como intersecciones requiere de un celo especial a fin de que lo que en principio se presenta como una ventaja (tener en cuenta más de un factor de discriminación) no termine reforzando el sistema sexogenérico (p. 40). Para eso es necesario reforzar la mayor participación del legislativo, en esta línea, la introducción de nuevas figuras conceptuales como la discriminación por intersección, por indiferencia y por omisión, por ejemplo. Esto quiere decir, que la discriminación interseccional es estructural, por eso reivindica el papel del legislador en la lucha contra este tipo de situaciones producidas por el sistema de género en la construcción de un derecho antidiscriminatorio.

La Comisión Europea, hace una diferenciación entre “interseccionalidad” y otros conceptos que se relacionan con el fenómeno multicausal y factorial que estamos analizando. Propone una diferenciación entre “discriminación múltiple”, “compuesta” e “interseccional”. La primera, es cuando una persona es tratada de modo distinto que otra, por diferentes factores en diversos momentos. Por ejemplo, una mujer con discapacidad puede ser discriminada por su género en la adquisición de un determinado puesto de trabajo y en atención a su discapacidad en un edificio público no resulte accesible a las personas que se desplazan en silla de ruedas. En el segundo caso, es uno o varios factores de discriminación se añaden a otro/s en un caso concreto produciendo una barrera o dificultad añadida a la/s ya existente/s. Esto lo podemos apreciar cuando el mercado de trabajo segrega por género (algunos empleos están reservados a varones) y por nacionalidad (están disponibles sólo para nacionales), las posibilidades de que una mujer inmigrante encuentre un trabajo de acuerdo a su formación

se reducen considerablemente. En el tercer caso, se evoca una situación en la que diversos factores interactúan simultáneamente, produciendo una forma específica de discriminación. Por ejemplo, una mujer gitana es el resultado de la combinación entre el género y el grupo étnico, pero un resultado peculiar, genuino, que, debido a los particulares estereotipos sociales negativos, es diferente de la discriminación que sufren tanto las mujeres no gitanas como los varones gitanos (European Commission, 2007, pp. 16, 23, 25; Rey, 2008, pp. 251-283; Salomé Resurrección, 2017, p. 279).

Una de posiciones más notorias ante este fenómeno, fue la del Parlamento Europeo cuando pidió a la Comisión que solicite a los Estados miembros que, en sus informes anuales analicen la eficacia de la legislación contra la discriminación múltiple, y que lo contemplen en sus futuras políticas y programas (Informe sobre la aplicación de la Directiva 2000/43/CE, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, 6 de julio de 2007, núm. 15, 32). También lo hizo en atención especial a la situación de las mujeres pertenecientes a minorías étnicas e inmigrantes, mediante la adopción de planes de nacionales de acción integral (Resolución sobre la igualdad entre mujeres y hombres en la Unión Europea, núm. 22, de 27 de septiembre de 2007).

Lousada Arochena (2014) reconoce que, lo realmente importante del concepto de discriminación múltiple se encuentra en la idea de interseccionalidad, en la apreciación de la desigualdad mediante la identificación de los prejuicios derivados de la concurrencia de dos o más causas

de discriminación más que en la comparación de situaciones, supone un nuevo avance dogmático en lo relacionado a la igualdad formal o de trato (p. 246).

Todos estos planteamientos en el abordaje de la discriminación hacia las mujeres, requiere de una visión integral de todas las formas de desigualdad y discriminación que las afectan, en elementos que confluyen en la formación de una especie de círculo vicioso que está obstaculizando estructural y sistémicamente la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

Para eso necesitamos una perspectiva de “integralidad” e “indivisibilidad” de los derechos de las mujeres. El enfoque del Estado, del legislador y los administradores de justicia, debe ser integral: desde lo interno a lo global y viceversa, seriamente comprometidos con la igualdad y la no discriminación hacia las mujeres en todas sus formas, ámbitos y dimensiones.

Para aplicar lo anteriormente propuesto, Rashida Manjoo (2015, párr. 61,66) reivindica como supuesto básico entender que la violencia contra las mujeres en un continuo en relación con los aspectos estructurales y los factores de discriminación, que comprenden desigualdades estructurales e institucionales. Es decir, la discriminación estructural se relaciona con la interseccionalidad, y, ambas se desarrollan en un sistema de género explicado en el capítulo primero de este trabajo.

Ante este planteamiento, Rashida Manjoo (2015) afirma que este cambio de paradigma en la integralidad de los derechos de las mujeres, requiere de un “enfoque holístico” del Derecho en general, de carácter sistemático,

exhaustivo, multisectorial y sostenido, en la formulación de las estrategias nacionales, programas concretos y actuaciones públicas. Los derechos humanos de las mujeres son interdependientes e indivisibles. Los DESC serían parte indispensable en estos casos, para la creación de condiciones de igualdad por parte del legislador en la ley para la igualdad efectiva. Por ejemplo, la conciliación entre el ámbito doméstico o familiar y público, combinada el ejercicio de derechos en distintos ámbitos del desarrollo vital de las mujeres, pero indispensables en su aplicación conjunta para conseguir la “igualdad efectiva de género” (párr. 61,66).

La legislación ecuatoriana en el art. 6 letra e LEPEVCM, vincula a la “interseccionalidad” con el enfoque de la “integralidad”, al considerar que la violencia de género contra las mujeres es estructural y multicausal, y está en todos los ámbitos de la vida, tanto en el público y privado. Por tanto, las intervenciones deben realizarse en estos distintos ámbitos. En el art. 9, apartados 1, 2 y 3, al referirse a los “derechos de las mujeres”, como mujeres: niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores, en “toda en su diversidad”, reconoce el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades contemplados en una vida libre de violencia, que favorezca su desarrollo y bienestar; al respeto de su “dignidad”, “autonomía”, y a no ser sometida a ninguna forma de discriminación, ni tortura; y a recibir en un contexto de interculturalidad, una educación sustentada en principios de igualdad y equidad. Es decir, para la LEPEVCM, podríamos aplicar un análisis interseccional de las violencias en el art. 11, que reconoce la potencial

conurrencia de las mismas en contra de una misma persona, de manera simultánea, en un mismo contexto y en varios ámbitos.

Ante esta situación, de acuerdo con Molyneux (2010) es menester, la transformación del sistema legal y las relaciones sociales con la finalidad de alcanzar la igualdad y la justicia, requiere de forma imperiosa de enfoques multidimensionales de cambio social (206). Porque, según la AWID (2004) el concepto plantea que las mujeres viven identidades múltiples, formadas por varios hechos que se derivan de las relaciones sociales, la historia y las estructuras del poder. De igual forma, ellas pertenecen a más de una comunidad e identidades a la vez y pueden experimentar opresiones y privilegios de manera simultánea (por ejemplo, una mujer puede ser una médica respetada, pero sufrir violencia doméstica en su casa) (pp. 20,21).

Esto quiere decir, que la situación de las mujeres no es un hecho individual, aislado ni puntual, sino que responde a un sistema y unas “relaciones de poder” a las que nos referimos en el capítulo primero, y que tiene una explicación sistémica y estructural basada en el género, que se ha ido reproduciendo y alimentando con el tiempo, la tradición, la socialización humana, la forma de comunicación, entender y comprender lo que nos rodea, en nuestro vínculo con el mundo. El art. 4 número 8 LEPEVCM, atribuye el origen de todo esto, a las “relaciones de poder”, como acciones, omisiones y prácticas sociales, políticas, económicas, culturales o simbólicas que determinan la imposición de la voluntad de una persona o grupo por sobre la de otro, desde una relación de

dominación o subordinación, que implica la distribución asimétrica del poder y el acceso y control a los recursos materiales e inmateriales entre hombres y mujeres.

6. DISCRIMINACIÓN ESTRUCTURAL

Este tipo de discriminación, supera la tradicional distinción entre la discriminación directa e indirecta que resulta limitada e insuficiente para captar los patrones sociales estructurales de dominación que han existido sobre las mujeres.

La “discriminación estructural” plantea la idea de que existe una cultura estandarizada del desprecio social a las mujeres por su pertenencia a un colectivo al que se le ha adherido un estigma social. Como efecto, las excluye del circuito de derechos y bienestar social. Está basada en el prejuicio y estigma que por su condición subjetiva parece susceptible de diluirse bajo la figura de los derechos individuales de la libertad, la libre expresión, la libre opinión o la libre creencia. El desprecio sistemático pasa a los hechos, alimenta y reproduce una forma de desigualdad específica. Por ello, la discriminación debe verse como un mecanismo estructural de exclusión, y no sólo como una acumulación de actos particulares de desprecio, que se compone de subsistemas sociales no sujetos a abandono voluntario por parte de los sujetos (Rodríguez Zepeda, 2007, pp. 80-83).

Para Bareiro, Baksh, Celiberti, Chiarotti, Falú, Guzmán, Henríquez, Jenson, Llanos, Mones, Rainero, Rodríguez, Segovia, Soto, Vargas, Vassell (2013) el Estado actúa sobre una sociedad organizada por relaciones desiguales entre hombres y mujeres, y las reproduce

mediante mensajes y representaciones que devuelven a la sociedad, contribuyendo a legitimarlas y naturalizarlas. Las desigualdades y discriminaciones que viven las mujeres, son continuas, estructurales o sistémicas y relacionales al modo en que está estructurada la sociedad y, sobre todo, a la posición que tienen en las relaciones jerárquicas de dominio y poder tanto en el ámbito público y privado. Las normas y convenciones de género no solo organizan las relaciones, también estructuran las interacciones que se dan en distintos ámbitos de la sociedad (pp. 35, 43, 65, 67).

Este tipo de discriminación condiciona la construcción de la auto-percepción de hombres y mujeres, y de sus motivaciones y expectativas vitales, en el lugar que ocupan al interior de las relaciones sociales. Son las normas y concepciones naturalizadas, las que construyen a las mujeres como un grupo subordinado, al mismo tiempo que disfrazan la operatividad del poder al cimentar mediante su acatamiento la ilusión del consenso y la complementariedad. Estos factores estructurales limitan el ejercicio de la ciudadanía política, mediante las condiciones directamente relacionadas con sus derechos civiles y sociales, la violencia doméstica, el acoso sexual, las condiciones particulares de pobreza y los derechos reproductivos (Bareiro, Et. Al, 2013, pp. 35, 36; Salomé Resurrección, 2017, pp. 280,281).

Para Haas Paciuc (2017), esto supone procesos sociales, donde las relaciones de discriminación son procesos institucionales que tienden a permanecer más allá de la desaparición física de los sujetos ocasionales que los actualizan. Se constituye en un proceso de acumulación de desventajas en el tiempo, convirtiéndolo en un fenómeno de despliegue histórico, no sólo en el sentido de la acumulación

temporal de desventajas a lo largo de la vida de las mujeres, sino también en su reproducción intergeneracional. Esto explica por qué los contenidos de la discriminación pueden parecer procesos normales y hasta naturales, aunque se trate de relaciones de asimetría social modificables y superables. Su normalización, y por ende la fuerza de sus discursos racionalizadores, se explica por el hecho de que esta dimensión histórica dota a los procesos discriminatorios de un carácter de herencia cultural al que es muy difícil subvertir o enfrentar política y jurídicamente (pp. 32-37).

De acuerdo con Solís (2017) en estas prácticas discriminatorias subyacen tres rasgos importantes. Primero, se fundamentan en un sistema de relaciones de dominación, independiente de las voluntades individuales. Segundo, se legitiman a través de un orden simbólico, a través de la justificación de las prácticas discriminatorias y tratos desiguales en el universo de estereotipos, creencias y prejuicios que atribuyen a las mujeres una posición inferior. Tercero, tienen un carácter histórico porque el orden social no sólo es producto de la situación presente, sino que está fundado en prácticas de trato desigual que se han repetido por generaciones y en muchos casos por siglos y milenios. En esta herencia histórica se refleja la posición social de desventaja, material y simbólica, con consecuencias macro-sociales en los ámbitos del disfrute de los derechos y la reproducción de la desigualdad social (pp. 32-37). En el ámbito público están sobrecargadas de tareas del ámbito privado, y carecen de las mismas oportunidades que los hombres. Incluso, se producen tensiones que las acompañan mientras ejercen trabajos en la esfera pública donde

encuentran que la organización del trabajo de estas instituciones no se ajustan a sus necesidades (Bareiro, et al., 2013, pp. 35, 36; Salomé Resurrección, 2017, pp. 280,281).

En estos casos, la discriminación funciona como un mecanismo de acumulación de desventajas sociales, que implica, al menos, tres premisas. Por una parte, las prácticas discriminatorias no sólo afectan a las personas y los grupos sociales en el momento en el que ocurren, sino que también pueden tener efectos permanentes en el curso de su vida. Luego, tiene efectos acumulativos no sólo a lo largo del curso de vida de las personas, sino también intergeneracionales. Y, finalmente, los efectos acumulativos pueden trasladarse a otros ámbitos institucionales específicos como la familia, la escuela, el trabajo, los sistemas de salud, entre otros (Solís, 2017, pp. 32-37, Facia; Fries, 1999).

Ante esta problemática, Crenshaw (2012; 1989) propone el concepto de “interseccionalidad estructural” para explicar cómo las intersecciones de raza, género y clase constituyen los elementos estructurales primarios que agravan su situación de discriminación. El hecho de que las mujeres pertenecientes a grupos minoritarios sufran los efectos de múltiples subordinaciones, junto a las expectativas institucionales basadas en contextos no interseccionales e inapropiados, modelan y finalmente limitan las oportunidades para poder disfrutar de una vida digna. Muchas mujeres encontrándose en la encrucijada entre varias estructuras de exclusión social, sufren una situación de discriminación múltiple (pp. 96, 97; pp. 139-167).

Lousada Arochena (2014) agrega otro elemento, al considerar que, ante la existencia de la discriminación estructural, del mismo modo, tenemos la de carácter institucional o sistemática o difusa en las relaciones jurídicas, no detectable y/o no corregible según unas leyes de igualdad basadas en la idea de comparación, porque la extensión a las mujeres de derechos pensados para los hombres conduce a nuevas desigualdades de mucho más calado estructural. El derecho está organizado y diseñado a la medida de los hombres, que adquieren por el solo hecho de serlo, el poder en la realidad de las relaciones sociales, mientras las mujeres no adquieren por el solo hecho de no serlo ese mismo poder, situándose en situación de subordinación. Una adecuada respuesta jurídica a este tipo de discriminación, nos obligaría a cuestionar el modelo de justicia y poder judicial para erradicar la situación de subordinación de la mujer y, en suma, para empoderarla frente al hombre (p. 176).

El Comité DESC, en la Observación General núm. 20 del 2009, sobre la no discriminación y los DESC, se refiere a esta problemática en el párrafo 12, como una discriminación “omnipresente”, porque está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta. Sostiene que pueden consistir en normas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales predominantes en el sector público o privado que generan desventajas comparativas entre ambos sexos.

El Comité CEDAW, en su Recomendación General núm. 30 del 2013, señala que, las obligaciones de los Estados en virtud de la Convención CEDAW deben ocuparse de todas las violaciones de los derechos de la mujer, además

de la “discriminación estructural”. Para la Recomendación General núm. 33 del 2015, este tipo de discriminación se produce por factores como los estereotipos de género, las leyes discriminatorias y los procedimientos interseccionales.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Comité CEDR) en la Recomendación General núm. 34, relativa a la discriminación racial contra afrodescendientes, del 2011, señala que, ante este tipo de discriminación, es necesario que los Estados adopten urgentemente medidas.

En el 2016, el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (Comité CDPD) en la Observación General núm. 3, sobre las mujeres y niñas con discapacidad, reconoce que se produce través de patrones ocultos o encubiertos de comportamiento institucional discriminatorio, tradiciones culturales y normas y/o reglas sociales. La fijación de estereotipos de género y discapacidad nocivos, que pueden dar lugar a ese tipo de discriminación, está inextricablemente vinculada a la falta de políticas, reglamentos y servicios específicos para las mujeres. Las prácticas nocivas están estrechamente vinculadas a las funciones asignadas a cada género y las relaciones de poder creadas por la sociedad, y las refuerzan, y pueden reflejar percepciones negativas o creencias discriminatorias hacia ellas.

El Comité DESC, en la Observación General núm. 20, sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (del art. 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de DESC) en el 2009, la eliminación de esta

clase de discriminación, los Estados partes deben adoptar un enfoque proactivo e integral para eliminar la segregación y la discriminación sistémica (párr. 12,39).

Para Nash Rojas y Núñez Donald (2018) en el ámbito judicial ante el rol que cumplen los jueces, proponen la utilización de las “sentencias estructurales” para enfrentar los aspectos de fondo de este tipo de discriminación. Los jueces disponen del enfoque hermenéutico de interpretación de la normativa a partir de estándares internacionales para enfrentar este tipo de situaciones estructurales. La Administración de justicia, debe superar el paradigma de la neutralidad, incorporando al ejercicio hermenéutico la situación de vulnerabilidad que afectan a las mujeres. La consideración de estos elementos permitirá que la aplicación de una interpretación evolutiva de los derechos para concretar al principio de universalidad y dignidad humana (p. 259).

En este sentido, para Abramovich (2009) la Corte IDH ha logrado consolidar importantes estándares jurídicos en materia de desigualdad estructural (pp. 7-39). La Corte IDH se ha referido a este tipo discriminación en algunos casos. Por ejemplo, González y otras (“Campo algodonero”) vs. México; Átala Riffo y niñas vs. Chile y Trabajadores de la hacienda Brasil Verde vs. Brasil, entre otras, donde la Corte IDH, aplica el enfoque de la “perspectiva de género” en su sentencia, sobre todo en el capítulo de las reparaciones, en el reconocimiento de la existencia de una “discriminación estructural” al considerar vulnerada la Convención Belém Do Pará.

En Ecuador, el art. 8 literal e, de la LEPEVCM, considera el “Enfoque de integralidad” ante la violencia de género contra las mujeres como un problema “estructural y multicausal” en todos los ámbitos de la vida.

En España, la LOI 3/2007, en el art. 26 número 2, literal a, en el ámbito de la creación y producción artística e intelectual, el Estado debe adoptar iniciativas destinadas a favorecer la promoción específica de las mujeres en la cultura y a combatir su discriminación “estructural y/o difusa”.

Es amplio el compendio de disposiciones, sentencias, normativa española y ecuatoriana que se han referido a los efectos multicausales de la discriminación y su efecto estructural. Lo ideal sería que estos temas se trabajen desde los enfoques “holísticos” y más “integrales” en la construcción de redimensionalidad de los derechos por parte del Estado, los poderes públicos y más concretamente la función legislativa.

Al legislador le falta mucho por hacer en lo que ha discriminación estructural se refiere, empezando por el cambio de paradigmas en la forma de entender la igualdad. Quizás debamos aprender un poco más de las instituciones e instrumentos internacionales y regionales que ya han planteado algunas ideas importantes sobre el tema y cómo se debería abordar.

IV. COMPARABILIDAD DISCRIMINATORIA

Para la Corte Constitucional ecuatoriana existen tres elementos para configurar el trato discriminatorio hacia las mujeres. Primero es la “comparabilidad”, donde tienen que

existir dos sujetos de derechos que están en igual o semejantes condiciones. Segundo, la constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas en el art. 11 número 2 CEe (en España sería el art. 14 CE) que son categorías protegidas y que, cuando se utilizan para diferenciar, se denominan “categorías sospechosas”. Tercero, la verificación del resultado por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando promueve derechos, y la diferencia discriminatoria menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos, y se lo hace sin justificación debida. Para determinar que se trata de una diferenciación no discriminatoria, se debe justificar, y someterse a un estricto escrutinio de constitucionalidad (Scc 11-18-CN/19, FJ. 82, 83, 87).

El Consejo de Europa (2011) sostiene que, ante el caso de la discriminación directa, al ser el núcleo la diferencia de trato sufrida, la prueba debe demostrar el trato menos favorable, que puede resultar relativamente fácil de identificar. El “trato menos favorable” será respecto a otra persona que se halle en situación similar. Es decir, una persona perteneciente a determinado grupo social que se encuentre en circunstancias sustancialmente iguales y cuya principal diferencia sería la comparación entre la situación de hombres y mujeres, por la categoría sospechosa “sexo” (pp. 23, 29).

De la misma forma, se debe probar el “nexo causal” entre el “trato menos favorable” y el “motivo protegido”. Para cumplir este requisito debemos preguntarnos: ¿hubiera recibido la persona un trato menos favorable si tuviese distinto sexo, u ocupado otra posición protegida? Si

la respuesta es afirmativa, el trato menos favorable se debe claramente al motivo por razón de sexo (Consejo de Europa, 2011, pp. 23, 29). Es decir, estamos ante una discriminación que se caracteriza por ser una manifestación evidente y en clara vulneración de la igualdad de trato por alusión explícita al motivo de la discriminación protegida, mediante la manifestación más visible del trato menos favorable en la aplicación de uno de los criterios prohibidos, en este caso el sexo: ser mujer.

La jurisprudencia europea del TJUE, hace una excepción a esta regla en el Asunto Dejjer (C-177/88), de 8 de noviembre de 1990, ante el caso del perjuicio sufrido por una mujer embarazada, donde la calificación como discriminación sexista directa de los perjuicios derivados del embarazo, el parto y la lactancia natural se pueden detectar a través de un “test de sustitución” que, al poner a un hombre en la situación de la mujer, garantiza la eliminación completa de los prejuicios de género. Esto también lo podríamos aplicar a la calificación como discriminación sexista directa a la denegación injustificada de derechos de conciliación, de la vulneración de su eficacia o garantías y de las represalias por su ejercicio, lo que facilitaría el considerar los derechos de conciliación como derechos fundamentales.

Según Aranda Álvarez (2001) esto significa una excepción al *tertium comparationis*, que también lo encontramos en la norma de trabajo a tiempo parcial que niega los permisos por lactancia o maternidad a las mujeres. Para identificarla se debe partir de varios supuestos, delimitar la disposición, el criterio o práctica potencialmente discriminatoria, y examinar si ese criterio

afecta a un número mayor de mujeres que de hombres. En el mejor de los casos, admite justificación objetiva y razonable por parte de quien la practica (pp. 37, 38).

De la misma forma, existen otros casos donde el “elemento de comparación”, no necesita de una estricta comparación. Por ejemplo, en el acoso sexual o un acoso sexista, o la denegación injustificada o la represalia por el ejercicio de derechos de conciliación. En los derechos de conciliación, si bien son de creación legal, están en el ámbito de la igualdad de oportunidades, una vez creados, su ejercicio dentro de los términos legales se somete al derecho a la igualdad de trato, al margen de si quien los utiliza es hombre o mujer, de donde la comparación entre sexos resulta otra vez difícil de aprehender porque la justificación de la existencia de discriminación se encuentra en la feminización de los roles de cuidado (Lousada Arochena, 2014, pp. 155-163).

Existen casos donde no es necesaria una estricta comparación para la existencia de discriminación directa. El punto de partida debe ser la definición de discriminación como situación de subordinación de las mujeres respecto a los hombres por los prejuicios de género. La primera disfunción del elemento comparativo se detectó en la discriminación retributiva, tanto las retribuciones directas, sean monetarias o en especie, sean de presente o de futuro, o sean salariales o extrasalariales, como las retribuciones indirectas, entre ellas las consistentes en prestaciones de regímenes profesionales —en particular—. Incluso si prestaciones de regímenes profesionales de la Función Pública que afectan a una categoría particular de trabajadores/as —como son los funcionarios/as—, dependen directamente de los años de servicio y su cuantía se calcula

sobre el último sueldo del funcionario/a —en particular—. Solo quedan fuera del concepto de retribución, las prestaciones de la Seguridad Social Pública, es decir, las prestaciones reguladas exclusivamente por la ley, sin intervención de ningún tipo de concertación en la empresa o sector profesional, y obligatorias respecto a categorías generales de trabajadores. La comparación en materia retributiva en los términos antes explicados, es imposible cuando no hay posibilidad de comparación al estar mujeres y hombres en distintas categorías, debido a una segregación vertical, como una segregación impuesta, ya sea por discriminación directa o indirecta por motivos socioculturales, con la consiguiente ampliación de los ámbitos de la comparación, aunque los trabajos sean distintos, dando lugar a la denominada “concepción flexible del término de comparación” (Lousada Arochena, 2014, p. 17).

También se complejiza cuando la comparación real es imposible, acudiéndose a una comparación hipotética, que conduce a calificar como tal los tratos desfavorables vinculados al embarazo y a la maternidad. Más que un “test de comparación”, es un “test de sustitución” que consiste en cambiar, en una situación dada, a una mujer embarazada por un hombre, y verificar si se alteran o no las consecuencias jurídicas. Se produce ante la violencia de género, cuya calificación como discriminación sexista no surge de una comparación en sentido estricto sino de la constatación de que es consecuencia de una discriminación sistémica, institucional o difusa (Lousada Arochena, 2014, p. 17).

Entender la flexibilidad del elemento *tertium comparationis* nos permitirá integrar de mejor forma al derecho el concepto de la igualdad y no discriminación.

V. EXCEPCIONALIDAD DISCRIMINATORIA

La diferenciación en el trato tolerada para crear medidas que permitan el logro de la igualdad efectiva, debe justificar que existe la desigualdad material sobre la que es necesario actuar. La medida debe ser necesariamente temporal. Los informes estadísticos oficiales son un medio de prueba de la situación social sobre la que actúa. Cuando ya no haya la injusta distribución de los bienes por razón del género, estas medidas dejarán de ser constitucionales. Solo pasan el juicio de constitucionalidad aquellas medidas flexibles y ajustadas a las reales expectativas de no discriminación de las mujeres como colectivo beneficiado en el sector concreto en el que se aplican. La medida no debe suponer un daño excesivo ni ser desproporcionada a individuos no pertenecientes a las mujeres, es decir, a los hombres (Giménez Gluck, 1999, pp. 178-189).

En cuanto a la finalidad de la medida ya no bastará que sea constitucionalmente admisible, razonable desde la perspectiva constitucional, sino que también debe ser constitucionalmente deseable. En cuanto a la proporcionalidad, al ser un trato perjudicial ha de estar especialmente asegurado con mucho más cuidado la proporcionalidad entre los medios que se ponen para equilibrar la situación de discriminación con los daños causados a los intereses de terceros.

A criterio de Aranda Álvarez (2001) la excepcionalidad a la igualdad de trato, tendría que cumplir seis requisitos. Primero, el “principio de utilidad o idoneidad”, para conseguir el fin constitucional de la redistribución de bienes. Segundo, “principio de mínima intervención o de necesidad”, donde solo será admisible cuando no fuera posible llegar a los mismos objetivos de equiparación de ese grupo con los restantes y en un tiempo razonable a través de medidas menos extremas de acción positiva (medidas que no supongan una restricción de derecho para los pertenecientes a otros sectores de la población). Tercero, el “principio de proporcionalidad stricto sensu”, por el que no deben generar un excesivo desequilibrio entre las cargas que entraña para la sociedad o terceros y los bienes que reporta el colectivo beneficiado. Cuarto, la “objetividad de la situación de discriminación”, donde se debe acreditar objetiva y fehacientemente la desigualdad de hecho arraigada y profunda en el ámbito social del que se trate. Quinto, la “transitoriedad de la medida”, limitada al tiempo necesario para lograr la igualación entre los sectores de población en comparación. Sexto, “establecerse mediante ley”, es decir, a través de una decisión del legislador (pp. 55-59).

Para la Corte constitucional española, el principio de igualdad se respeta si la desigualdad es razonable, es decir, si está objetivamente justificada en relación con la finalidad y los efectos de la medida considerada y si se da una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida. Esta línea jurisprudencial la encontramos en varias de sus sentencias. Así tenemos, por ejemplo, la Stc 22/1981 de 2 de julio, FJ.3; Stc 23/1984, de 20 de febrero, FJ.6; Stc 93/1984 de 16 de octubre, FJ.2; Stc

75/1983 de 3 de agosto, FJ. 2, Stc 78/1984, de 9 de julio, FJ. 2; Stc 128/1987; Stc 145/1991; Stc 28/1992; Stc 109/1993; y, la Stc 14/1983.

De acuerdo a la Stc 308/1994, de 21 de noviembre y la Stc 70/1991, FJ.7, el juicio de razonabilidad sobre el criterio de diferenciación adoptado por la norma y el fin perseguido por aquélla, ha de hacerse tomando en consideración el caso normal. Es decir, el que se da en la generalidad de los casos del supuesto normativo, y no las posibles excepciones a la regla. La generalidad de la norma en relación a casos particulares concretos, es una garantía de la seguridad jurídica y de igualdad. Este juicio debe hacerse de acuerdo a los criterios legales establecidos para la distinción, y no casos particulares individualizados. La norma debe utilizar criterios objetivos, cuya razonabilidad y proporcionalidad ha de apreciarse en relación con los casos ordinarios y más frecuentes, y no respecto de los casos particulares.

Para la Corte IDH, ante la excepcionalidad en la igualdad de trato, se debe aplicar un escrutinio estricto y una inversión de la carga de la prueba en cabeza del Estado. Los Estados deben aportar un interés particularmente importante y una justificación cabal de la distinción (Caso 12.387, Alfredo López Álvarez. Honduras, 7 de julio de 2003, párr. 175).

Para la Comisión IDH el análisis que se utiliza para medir la razonabilidad de la diferencia de trato, es especialmente estricto para garantizar que la distinción no se encuentra basada en los prejuicios y/o estereotipos que habitualmente rodean las “categorías sospechosas” de distinción según el Informe núm. 64/12, Caso 12.271,

Fondo. Benito Tide Méndez y otros. República Dominicana, 29 de marzo 2012, en el Párr.227; y, el Informe núm. 81/13, Caso 12.743, Fondo. Homero Flor Freire. Ecuador, 4 de noviembre de 2013, en el párr. 98.

En la sentencia del Caso de Alfredo López Álvarez vs. Honduras del 7 de julio de 2003, en el párr. 175, manifiesta que, para crear medidas que contribuyan a la eliminación de esta situación, para justificar una restricción basada en una “categoría sospechosa” hay que esgrimir razones de peso y que esta carga de la prueba debe recaer sobre el Estado, receptando la “presunción de invalidez” de la restricción basada en esas categorías. En efecto, el escrutinio estricto que debe efectuarse en el caso de distinciones fundadas en “categorías sospechosas” es la garantía de que la distinción no se encuentra basada en los prejuicios y/o estereotipos. La carga de la prueba recae sobre el Estado y los criterios generales se evalúan de manera calificada de forma tal que no es suficiente que se argumente la existencia de un fin legítimo, sino que el objetivo que se persigue con la distinción debe ser un fin particularmente importante o una necesidad social imperiosa. No es suficiente que la medida sea idónea o exista una relación lógica de causalidad entre la misma y el objetivo perseguido, sino que debe ser estrictamente necesaria para lograr dicho fin, en el sentido de que no exista otra alternativa menos lesiva. Para cumplir con el requisito de proporcionalidad debe argumentarse la existencia de un balance adecuado de intereses en términos de grado de sacrificio y de beneficio. Asimismo, demostrar un interés particularmente importante o una necesidad social imperiosa y una estricta justificación de la distinción, a la par de demostrar que la medida utilizada es la menos restrictiva posible.

Para la Comisión IDH, si no se puede acreditar fehacientemente que la restricción cumpla con todos esos requisitos, la misma será inválida por estar basada en estereotipos. Esta línea argumentativa la podemos encontrar en varios documentos oficiales de este organismo regional. Así tenemos, el Informe núm. 112/12, Caso Marcel Granier y otros, Venezuela, 9 de noviembre de 2012, párr. 160; Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, 20 enero 2007, párr. 80, 83, 87; Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas, 13 julio 2011, párr. 102; Situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 5 diciembre 2011, párr. 91; Informe núm. 5/14, Caso Ángel Alberto Duque, Colombia, 2 de abril de 2014, párr. 63.

La Comisión IDH, considera que, para verificar la existencia de un trato diferenciado razonable y objetivo, es imperioso utilizar el “juicio escalonado de proporcionalidad”, que se compone de cuatro elementos: i) la existencia de un fin legítimo, ii) la idoneidad, iii) la necesidad, y iv) la proporcionalidad en el sentido estricto. Estas ideas las encontramos más desarrolladas y ampliadas en el documento sobre los Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, 31 diciembre 2015, párr. 201; Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas, de julio 2011, párr. 99.

En Ecuador, el proyecto de ley titulado “Ley de Igualdad entre mujeres y hombres y personas de diversa condición sexo-genérica”, del 2010, en el art. 12, propuso un examen para determinar las condiciones de no discriminación e idoneidad para el logro de la igualdad real.

Estableció que, todo acto administrativo, judicial y legislativo, para determinar su razonabilidad se basará en cuatro criterios. El primero es un “fin legítimo”, en donde deberá existir concordancia con los principios constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos. Segundo, la “idoneidad” para cumplir el fin sin causar discriminación. El tercero, la “proporcionalidad”, para encontrar el debido equilibrio entre la protección y la restricción de los derechos involucrados. El cuarto, el “efecto diferenciado”, del impacto diferenciado cuando se legisle, actúe o resuelva sobre hombres y mujeres. De no cumplir con el examen de discriminación el acto será considerado nulo. No obstante, deberíamos diferenciarlo por tipo de discriminación para dotarle de más certeza a los medios de prueba que debemos aportar.

La Corte constitucional ecuatoriana, aplicó un test que sigue la línea de la Comisión IDH, definiendo al “fin constitucionalmente válido” como un concepto abierto que permite un margen de interpretación. Entre los fines constitucionales, encontramos el deber de garantizar sin discriminación alguna, el efectivo goce de derechos de acuerdo a los principios reconocidos en el art. 11 CEE. Por el contrario, una medida restrictiva a los derechos, del tipo excluir del ejercicio de derechos a un grupo de personas, estaría *prima facie* prohibida por la Constitución. Así lo reconoce el art. 11 apartado 4 CEE, cuando establece que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”. Es decir, el contenido de derechos se desarrollará de forma progresiva, en su art. 11 apartado 8, permite una medida regresiva de derechos cuando esta sea justificada: será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule

injustificadamente el ejercicio de los derechos. El derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación permite, como fin constitucionalmente válido, las distinciones que promuevan derechos, como las que promuevan la igualdad real en situaciones de desigualdad del art. 11.2 CEE, las que afectan a las mujeres, como la promoción de su participación política, del art. 65 CEE, que pertenecen a grupos de atención prioritaria. Existe importante jurisprudencia al respecto. Por ejemplo, la Scc 11-18-CN/19, FJ. 88, 89, 103, 104, 105,107; Scc 1894-10-JP/20, FJ. 42; Dictamen de la Corte Constitucional, núm. 1-18-RC/19 del 28 de mayo de 2019.

Otros aspectos importantes del test, son la “idoneidad”, la “necesidad” y “la proporcionalidad propiamente dicha”. La primera es cuando la medida tomada es adecuada o un medio idóneo para cumplir el fin constitucional. Existe una relación estrecha entre el medio o la medida y el fin constitucional, que se produce gracias al medio escogido, entonces este es idóneo. La segunda, se produce cuando la medida escogida tiene que ser, entre todas las posibles a tomar, la menos gravosa para el ejercicio de derechos, la que provoque el menos daño posible para lograr el fin constitucional, la mejor alternativa entre las disponibles. Esta obliga a enumerar las medidas existentes para cumplir el fin y compararlas; de este modo, hay medidas que siendo idóneas pueden no ser necesarias. La medida excluye otras medidas que no llegan a ser alternativas válidas. Por ejemplo, si lo que se requiere es erradicar una enfermedad contagiosa (fin), una medida idónea podría ser matar a la persona contagiada (medio). Pero esta medida idónea no es necesaria por ser gravosa a los derechos: elimina la enfermedad de las personas, pero también su vida. La necesidad requiere pensar en otras

medidas. En este ejemplo puede ser el aislamiento, el tratamiento y la cura. Sin duda, entre las medidas posibles, la eliminación del enfermo y su exclusión son medidas gravosas; el tratamiento y la cura resulta ser la que menos daño provoca y logra los mejores resultados. Posición similar la encontramos en la Scc 11-18-CN/19, FJ. 110, 112; Scc 1894-10-JP/20, FJ. 42; y, en el Dictamen de la Corte Constitucional, núm. 1-18-RC/19 del 28 de mayo de 2019.

El último elemento, requiere analizar si la medida o reconocimiento de un derecho, podría afectar o afecta a los derechos de otro sujeto de derechos, produciendo un equilibrio entre la protección y la restricción constitucional. Un ejemplo de ese elemento del test, fue el razonamiento realizado por la Corte Constitucional ecuatoriana en la Scc 11-18-CN/19, en el FJ. 122 y 123, en torno al debate entre derecho supuestamente protegido es el derecho de las parejas heterosexuales al matrimonio. Donde sostuvo que, la restricción del derecho al matrimonio de parejas del mismo sexo debe permitir la mejor y mayor protección del derecho al matrimonio de las parejas heterosexuales. El sacrificio al ejercicio del derecho al matrimonio de parejas del mismo sexo es importante porque habilita el ejercicio al matrimonio de parejas heterosexuales. Si existiese una relación causal entre el matrimonio de unos con el matrimonio de los otros, buscar un equilibrio debido tendría sentido. Lo cierto es que el matrimonio de las personas heterosexuales no está condicionado de forma alguna a la prohibición o permisión del matrimonio de las personas del mismo sexo. Para que exista una justificación razonable que permita una diferencia en relación con el reconocimiento y ejercicio de un derecho tan importante como el derecho al matrimonio, debe existir una afectación al derecho de otra

persona o grupo. Esto es, debe existir un daño real, tangible, medible, efectivo a las parejas heterosexuales, o demostrarse que el reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo ocasiona que terceros o parejas heterosexuales tengan un impedimento, restricción o anulación al reconocimiento o ejercicio del derecho al matrimonio. No existe evidencia empírica que demuestre que se requiere restringir el derecho de las parejas del mismo sexo para reconocer el derecho de las parejas heterosexuales. No hay relación causa-efecto entre el reconocimiento o restricción del matrimonio por la orientación sexual de las parejas y la violación o restricción de derechos de las parejas heterosexuales. En otras palabras, la restricción o anulación del derecho al matrimonio de parejas del mismo sexo no influye, no limita, no restringe el derecho de las parejas heterosexuales a contraer matrimonio. Estamos ante auténticos derechos de libertad e igualdad, donde el mandato de no discriminación, es claro.

La medida debe afectar “a un número mucho más elevado de mujeres que de hombres” “a un porcentaje considerablemente inferior de hombres que de mujeres” o “un porcentaje muy superior de mujeres que de hombres”. La proporción de mujeres afectadas por la medida debe ser particularmente notable. Aun en el caso de que no se disponga de datos estadísticos, parece posible demostrar que un grupo protegido está desproporcionadamente afectado, si las fuentes disponibles son fiables y respaldan este análisis. Los datos estadísticos pueden no ser siempre necesarios para demostrar la discriminación indirecta, ello dependerá de los hechos concretos del caso. En particular, puede bastar la prueba de las prácticas o creencias de otras

personas pertenecientes a la misma categoría protegida. Es decir, el motivo subyacente al trato menos favorable es irrelevante, lo importante es su repercusión e impacto en las mujeres (Consejo de Europa, 2011, pp. 129-141).

Como podemos ver, la excepcionalidad a la regla discriminatoria, implica todo un análisis de su utilidad, finalidad y eficacia de la medida concreta adoptada. No existe una disposición ilimitada a la prohibición en la diferenciación de trato. Por el contrario, esta excepcionalidad estaría permitiendo si cumple con ciertos criterios que la tornan necesaria para el logro de la igualdad efectiva de género.

VI. CARGA DE LA PRUEBA DISCRIMINATORIA

La introducción de la igualdad efectiva y la no discriminación, también cambió e influyó sobre el sistema probatorio tradicional. En las legislaciones de Ecuador y España, se han aprobado regulaciones que han flexibilizado la regla general de la prueba en estos casos. Al respecto, las instituciones de justicia internacional tanto de Europa y Latinoamérica han generado estándares jurídicos al respecto.

En Ecuador, como regla general, el art. 169 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) establece que “Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación (...)”.

En España, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en el art. 217, reconoce que, le corresponde al actor y al demandado reconviniente, la carga de probar la certeza de los hechos alegados.

Esto se produce, porque de acuerdo a Monge Núñez y Rodríguez Rescia (2014) la obligación de demostrar los hechos denunciados, en principio se aplica que “quien alega, debe demostrar”. Es decir, se debe presentar prueba suficiente para demostrar los hechos alegados (p. 123).

El Consejo de Europa, mediante la Directiva 97/80/CE, de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, en los párrs. 18, 19, y el art. 4, produjo un hito a esta regla general de la prueba. Modificó la tradicional atribución de la carga probatoria estableciendo que, cuando haya un caso de discriminación aparente en la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato, la carga de la prueba debe recaer en la parte demandada cuando se aporten indicios de dicha discriminación por parte de la parte demandante. Le corresponde a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato, sin perjuicio del derecho de los Estados a imponer un régimen probatorio más favorable a la parte demandante.

La Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, en el art. 10 número 2, de la carga de la prueba dispuso que los Estados adoptarán con arreglo a su ordenamiento jurídico nacional, las medidas necesarias para garantizar que corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de

igualdad de trato, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, de dicho principio alegue, ante un tribunal u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta. Esto se entenderá sin perjuicio de que los Estados puedan adoptar normas sobre la prueba más favorables a la parte demandante.

En esa misma línea, la Directiva 2006/54/CE de 5 de julio de 2006 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, estableció que la adopción de normas sobre la carga de la prueba es de gran importancia para garantizar el respeto efectivo del principio de igualdad de trato. Por consiguiente, deben adoptarse disposiciones para garantizar que esta recaiga en la parte demandada cuando a primera vista haya un caso de discriminación. Es necesario precisar que la apreciación de los hechos de los que pueda resultar la presunción de haberse producido una discriminación directa o indirecta sigue correspondiendo al órgano nacional competente, con arreglo al derecho nacional o a las prácticas nacionales. Los Estados están facultados para introducir, en todas las fases de los procedimientos, un régimen probatorio más favorable a la parte demandante.

Para el Consejo de Europa, en la Directiva 2000/43/CE de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, dispuso que, en las normas relativas a la carga de la prueba, deben modificarse cuando exista a primera vista un caso de presunta discriminación. Para la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato, la carga de la prueba debe

recaer en la parte demandada cuando se aporten indicios de dicha discriminación. La estimación de los hechos de los que pueda resultar la presunción de haberse producido una discriminación directa o indirecta corresponde a los órganos judiciales u otros órganos competentes nacionales, con arreglo a las legislaciones o prácticas nacionales. Estas normas podrán disponer que la discriminación indirecta se establezca por cualquier medio, incluso basándose en pruebas estadísticas.

Según la jurisprudencia constitucional española en la STC 31/2014, del 24 de febrero de 2014, para que se produzca este desplazamiento al demandado del *onus probandi* cuando se alega discriminación, no basta simplemente con que el actor tache la medida de discriminatoria, sino que, además, ha de acreditar la existencia de “indicios” que generen una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de su alegato, cuando esto último sucede, la parte demandada asume la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable su decisión (FJ. 2, 3, 4).

En la jurisprudencia constitucional española, la Stc 144/2006 estableció la necesidad de que la parte actora aporte un “indicio razonable” de que el comportamiento del demandado lesiona su derecho fundamental. No bastaba la mera alegación o la afirmación del actor tildándolo de discriminatorio, sino que ha de acreditar la existencia de algún elemento que, sin servir para formar de una manera plena la convicción del Juez sobre la existencia de hechos atentatorios contra el derecho fundamental, le induzca a una creencia racional sobre su posibilidad.

Para la Stc 136/2001 en el caso de demandas de discriminación entre particulares, la afirmación de discriminación o lesión de un derecho fundamental, debía reflejarse en unos hechos de los que resulte una apariencia de aquella discriminación o lesión. Por tanto, quien afirmaba la referida vulneración debía acreditar con indicios la probabilidad de lesión alegada. Esta idea jurisprudencial también la encontramos otras sentencias, como la Stc 41/2006, de 13 de febrero; Stc 17/2003, de 30 de enero; Stc 342/2006, de 11 de diciembre.

A partir del 2007 en España, la LOI 3 /2007 dotará de contenido procesal al art. 14 CE, en la prohibición de discriminación por razón de sexo, definiendo y proporcionando los mecanismos necesarios para alcanzar la igualdad efectiva entre mujeres y hombres del art. 9.2 CE. En concreto, la cláusula sobre la carga de la prueba en los procedimientos de discriminación por razón de sexo contenida en su art. 13 fue creada con la finalidad de garantizar, en materia de prueba, el referido derecho a la igualdad real de mujeres y hombres (Moraga García, 2018).

En la Disposición adicional quinta, de la LOI 3/2007 se introdujeron las modificaciones a la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en el art. 217 número 5, disponiendo la excepcionalidad a la regla general de la prueba, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenten en actuaciones discriminatorias por razón del sexo, corresponderá al demandado probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el órgano judicial, a instancia de parte, podrá recabar, si lo estimase útil y pertinente, informe o dictamen

de los organismos públicos competentes. La misma disposición se introdujo en la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el apartado 7 del art. 60. De esa forma, mediante la LOI 3/2007, se incorporaron en las dos leyes, lo dispuesto por la Directiva 97/80/CE, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo.

Es por eso, que de acuerdo al art. 13 números 1 y 2 de la LOI 3/2007, por regla general, en aquellos procedimientos donde la parte actora se fundamente en actuaciones discriminatorias por razón de sexo, corresponderá a la persona demandada probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y su proporcionalidad. El órgano judicial, a instancia de parte, podrá recabar, si lo estimase útil y pertinente, informe o dictamen de los organismos públicos competentes. Además, en coincidencia con la Directiva 2006/54/CE, en el art. 19, esta excepción no será aplicable a los procesos penales.

A criterio de Moraga García (2018) la regla especial de la carga probatoria prevista en el art. 13 de la LOI 3/2007, resulta aplicable al proceso penal salvo que los Estados miembros así lo dispusieren, es consecuencia de la necesidad de aplicación en el ámbito penal de uno de sus principios fundamentales y presupuesto básico de todas las demás garantías del proceso penal, como es el derecho a la presunción de inocencia, que consagra el art. 24.2 CE. Dicho principio garantiza que solo pueda producirse la condena del acusado cuando no exista duda alguna razonable de su inocencia. Relevando, por tanto, al acusado la carga de probar su inocencia, correspondiéndole la total carga probatoria a la parte o partes acusadoras (pp. 60-65).

Lousada Arochena (2014) sostiene que, en la redacción final de la LOI 3/2007, se perdió la oportunidad de recoger claramente, además de la técnica de indicios, la técnica del principio de prueba. En todo caso, su aplicación no genera duda porque se sustenta en la jurisprudencia constitucional. Y, sobre todo, porque se ampara en la sana crítica en la valoración de la prueba en cuanto el examen del contexto fáctico, anteriores conflictos, secuencia de actos, situación de las partes, es un criterio racional de primer orden para verificar la verosimilitud de la discriminación y, en caso de concurrir con indicios, como será lo más habitual, potenciar su fuerza de convicción (pp. 578, 589).

A más de diez años de vigencia de la LOI 3/2007, para Rubio Rodríguez (2017) el mandato establecido por el art. 13.1 de la LOI 3/2007 no ha sido del todo efectiva, porque no se ha incluido en otras leyes de carácter procesal, como es la Ley de Procedimiento Laboral, a diferencia de otras normativas como la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que sí que han visto modificados sus preceptos. En consecuencia, la Ley de Procedimiento Laboral sigue manteniendo el mismo régimen probatorio, en el sentido de condicionar la inversión de la carga de la prueba a la aportación de “indicios” por la demandante (pp. 12-17).

La jurisprudencia de los Tribunales tampoco refleja cambios en el régimen probatorio. Por ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª), en su sentencia núm. 4383/2014, de 17 de junio, estableció que en los casos en que se alega la existencia de una conducta lesiva de derechos fundamentales se produce una inversión de la carga probatoria “pero para que opere este desplazamiento al demandado del “onus probandi” no

basta que el actor la tilde de discriminatoria, sino que ha de acreditar la existencia de indicios que generen una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de semejante alegato”. Es decir, la mera alegación sobre una presunta vulneración de un derecho fundamental no es elemento suficiente para invertir la carga de la prueba, sino que es necesario que se aporten indicios suficientes que hagan presumir que la persona particular actuó motivada por represalia o discriminación. Esto es el Fallo de la Tercera Sala de febrero 25 de 1956, entre Borja-Llusca, folios núm. 28, p. 49 vta, Gaceta Judicial, Serie XII, núm. 8, pp. 1596-1597.

La Ley de Enjuiciamiento Civil, en el art. 217 número 5, acerca de la carga de la prueba, establece que, de acuerdo con las leyes procesales, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenten en “actuaciones discriminatorias por razón del sexo”, corresponderá al demandado probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

En el caso ecuatoriano, se instituye como excepción a la regla que “(...) cuando el demandado en material laboral, alegue el abandono del trabajo del actor, tiene la carga de su acreditación por la aplicación de las normas que distribuyen la carga probatoria. La normativa procesal también dispone que “...La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada” (COGEP, art. 169).

En el COGEP se dispone que “(...) En materia de familia, la prueba de los ingresos de la o del obligado por alimentos recaerá en la o el demandado, conforme con lo dispuesto en la ley sobre el cálculo de la pensión alimenticia mínima. En materia ambiental, la carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o la o el demandado” (art. 169).

En el art. 63 número 1 de la LEPEVCM del 2018, en el capítulo de los Estándares para las medidas de reparación, dispone que, en el proceso de solicitud, los fiscales, jueces y juezas, deberán conocer las expectativas de las mujeres víctimas de violencia, “sin atribuirles la carga de la identificación y prueba”.

En la norma constitucional, en el art. 16 LOGJCC, sobre las normas comunes a las garantías jurisdiccionales aplicadas a la acción de protección en actos de discriminación, determina que “se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria”. En los casos en que la persona accionada sea un particular, se presumirán ciertos los hechos cuando se trate de discriminación o violaciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza. Este artículo se aplicó en la sentencia Scc núm. 116-13-SEP-CC, Caso núm. 0485-12-EP.

Ahora bien, para Moraga García (2018) el objetivo de la aplicación de esta excepcionalidad, denominada como “inversión de la carga de prueba” en materia de discriminación, es precisamente facilitar la prueba debido a la dificultad probatoria de la parte actora para demostrar la

discriminación, sobre todo en la discriminación indirecta y estructural, para hacer más eficaz la aplicación del principio de igualdad de trato, y posibilitando mejorar el régimen probatorio (pp. 60-65).

No obstante, existen otros sistemas que también se refieren a este tema, y que tienen experiencia aplicándolo. A criterio de Díaz (2015) la Corte IDH, que ha cumplido con la apremiante tarea de proteger los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y de esta forma ha realizado una importante labor de análisis de prueba, aunque no ha elaborado una teoría general sobre su sistema probatorio, pasando por alto algunas de sus propias reglas probatorias, los logros son significativos en el tema.

El Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos del 2013, en el art. 31 número 3, en lo que respecta al agotamiento de los recursos internos, dispone que, “cuando el peticionario alegue la imposibilidad de comprobar el cumplimiento del requisito señalado en este artículo, corresponderá al Estado en cuestión, demostrar que los recursos internos no han sido agotados, a menos que ello se deduzca claramente del expediente”. Al respecto, la Corte IDH ha generado importante jurisprudencia. Por ejemplo, el Caso *Átala Rifo y niñas vs. Chile*, Caso *Nadège Dorzema y otros vs. República Dominicana*, Caso *Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela*, entre otros.

Según Monge Núñez y Rodríguez Rescia (2014) se puede apreciar en el ámbito interamericano, que al Estado demandado le corresponde llevar la carga de la prueba, por ejemplo, cuando este alega excepciones preliminares, como la de no agotamiento de recursos internos. De la misma

manera, cuando no colabora de manera apropiada con la Comisión al no suministrar la información que se le solicita en el plazo estipulado. Cuando de otros elementos de prueba no resulte otra conclusión, la Comisión pueda presumir la veracidad de los hechos denunciados (p. 123).

Para la Corte IDH, en los Casos Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 135; Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, párr. 134; Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, Sentencia de 23 de noviembre de 2009, sostuvo que, a diferencia del derecho penal interno, en los procesos sobre violación de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de elegir pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin su cooperación. Es el Estado el que tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio.

A criterio de la Comisión IDH, en el documento sobre el *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*, de 20 enero 2007, en el párr. 91, los Estados adoptarán con arreglo a sus sistemas judiciales nacionales las medidas necesarias para que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato, presente ante un órgano jurisdiccional u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta. En este caso, corresponde a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato. Esto se entenderá sin perjuicio del derecho de los Estados a imponer un régimen probatorio más favorable a la parte demandante.

Retomando el tema de la regla general de la carga de la prueba y su excepción, la Comisión IDH en el Informe núm. 75/15, Caso Rocío San Miguel Sosa y otras. Venezuela, 28 de octubre de 2015, párr. 151, 166, aplicó el mismo razonamiento en materia de igualdad formal o de trato, en discriminación directa o indirecta en relación con los particulares, y no sólo con el Estado.

En el Informe núm. 130/17, Caso Gustavo Francisco Petro Urrego, Colombia, 25 octubre 2017, en el párr. 143, sugirió invertir las reglas tradicionales de la prueba en tres sentidos: 1. Depositando en quien alega la discriminación, la presunción de que esa discriminación existió. Es decir, no se debe presumir la legalidad del acto administrativo; 2. Imponiendo la carga probatoria en el demandado para que demuestre que no existió discriminación; 3. Permitiendo la ampliación de los medios probatorios tales como indicios sobre la alegada discriminación tomando en cuenta que en este tipo de casos resulta sumamente difícil obtener prueba directa.

La Corte IDH, en el Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 179, 344, consideró que, en la carga de la prueba, corresponde al Estado, ya que este es el que sostiene que sus autoridades procedieron con las investigaciones, lo cual es susceptible de prueba. Además, se toma en cuenta que los medios de prueba están a disposición del Estado, por lo que su defensa no puede descansar sobre la imposibilidad de los demandantes de allegar pruebas que no pueden obtenerse sin su cooperación.

En este marco, en la sentencia del Caso Gonzáles Lluy y otros Vs. Ecuador, Sentencia de 1 de septiembre de 2015, párr. 257, resaltó que tratándose de la prohibición de discriminación por una de las categorías sospechosas, protegidas y contempladas en el art. 1.1 de la Convención Americana, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva. Además, se invierte la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio. Ante la comprobación de que el trato diferenciado estaba basado en una de las categorías prohibidas, el Estado tenía la obligación de demostrar que la decisión no tenía una finalidad o efecto discriminatorio. Para examinar la justificación esgrimida por el Estado, la Corte utilizará, en el marco del juicio estricto de igualdad, el juicio de proporcionalidad, para medir si una limitación a un derecho es compatible con la Convención Americana.

A criterio de la Corte IDH, en la sentencia del Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, Sentencia de 19 de noviembre 1999, párr. 67, 68, existen otros casos en los que se puede aplicar la inversión de la carga de la prueba. Por ejemplo, cuando el Estado no contesta la demanda de manera específica, se presumen como verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas existentes se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos. Lo mismo sucederá en el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 26 de junio de 1987, párr. 138, cuando el Estado sí refuta los hechos, pero lo hace de

manera ambigua, en ese sentido, el silencio del demandado o su contestación elusiva o ambigua puede interpretarse como aceptación de los hechos de la demanda, por lo menos mientras lo contrario no aparezca en los autos o no resulte de la convicción judicial. También se invierte la carga de la prueba, cuando las presuntas víctimas alegaron que la policía no le informó acerca de los motivos de su detención, mientras que el Estado alegó que sí lo había hecho. La Corte consideró en el Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Sentencia de 21 de noviembre de 2007, que la afirmación del Estado era de “carácter positivo”, por lo que determinó que tenía la carga de probarla.

En la prohibición de discriminación, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de peso, invirtiéndose la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio. La determinación de un daño debe sustentarse en evidencia técnica y en dictámenes de expertos e investigadores en aras de establecer conclusiones que no resulten en decisiones discriminatorias. Es el Estado el que tiene la carga de la prueba para mostrar que la decisión judicial se ha basado en la existencia de un daño concreto, específico y real. Para ello, las decisiones judiciales se definen de manera específica y concreta los elementos de conexidad y causalidad y el supuesto impacto en el desarrollo del sujeto de protección. De lo contrario, como lo manifestó la Corte IDH en la sentencia del Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, Sentencia de 24 de febrero de 2012, párr. 109, 111, 124, se corre el riesgo de fundamentar la decisión en un estereotipo vinculado a los roles de género.

Para Montoya Ramos (2014) la presunción de verdad de hechos no controvertidos por el Estado se concluye a la luz del resto del acervo probatorio, por lo tanto, si de esta se derivara otra conclusión, a pesar de que el Estado no hubiera controvertido hechos, no podrían ser presumidos como verdaderos. La presunción de la verdad se analiza con base en todas las demás pruebas del caso, más no automáticamente (pp. 287-309).

La Corte IDH sostiene que, en los casos de violaciones masivas de derechos humanos, cuando existe un intento del Estado de ocultar o destruir la prueba relevante, se requerirá dos hechos básicos: a) la existencia de una violación masiva de derechos humanos, y b) una relación entre esta práctica generalizada y el caso particular de una supuesta víctima. Si estos dos elementos son probados, se invertirá el *onus probandi* y exigirá al Estado que pruebe que no existió.

La Corte IDH también hace una excepción al principio general cuando existe una violación *prima facie*. Esto sucede cuando los hechos muestran la existencia de una situación que es aparentemente el resultado de una violación de derechos humanos. De un modo similar, Europa mediante el TEDH en el Caso El-Masri vs. La Antigua República Yugoslava de Macedonia, Sentencia del 13 de diciembre del 2012, en el párr. 165, consideró que, cuando hay prueba *prima facie* en favor de la versión de los hechos alegada por el peticionario, la carga de la prueba es invertida y depositada en el Estado demandado. En este caso, se necesita que la prueba genere un cierto nivel de certeza y convencimiento.

Para el TJUE en la Sentencia de 27 de octubre de 1993, Asunto C-127/92, Pamela Mary Enderby y Frenchay Health Authority, C-127/92, Enderby/Frenchay Health Authority y Secretary of State for Health (Asunto concluido), Appeal England, la carga de la prueba puede invertirse cuando resulte necesario para no privar a las víctimas de una discriminación aparente de ningún medio eficaz para hacer respetar el principio de igualdad de retribución. De este modo, cuando una medida afecta en realidad a un número mucho mayor de personas de un sexo que de otro, dicha medida debe considerarse contraria, a menos que el particular demandado demuestre que está justificada por factores objetivos y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo. Por ejemplo, cuando una empresa aplica un sistema retributivo con la falta total de transparencia, recae sobre el empresario la carga de la prueba de que su política salarial no es discriminatoria, una vez que el trabajador femenino haya demostrado, a partir de un número relativamente importante de trabajadores por cuenta ajena, que la retribución media de los trabajadores femeninos es inferior a la de los trabajadores masculinos.

Es decir, en una situación de discriminación aparente, corresponde al empleador demostrar que existen razones objetivas que explican la diferencia de retribución comprobada. En efecto, si la presentación de elementos de prueba que permiten poner de manifiesto una discriminación aparente no tuviera por efecto imponer al empleador la carga de la prueba de que, en realidad, la diferencia de retribución no es discriminatoria, los trabajadores se verían privados de la posibilidad de invocar el respeto del principio de igualdad de retribución ante el órgano jurisdiccional nacional.

En el ámbito del derecho penal, aunque no se aplica la “inversión de la carga de la prueba”, la Corte y la Comisión IDH se han referido a la “prueba indiciaria” y a la “valoración integral de la prueba”. Este concepto también lo encontramos frente a la debida diligencia del Estado en la atención, sanción y reparación de las mujeres víctimas de violencia de género, en el Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Sentencia de 25 de noviembre de 2006; Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 179, 344. En este último caso, se sentaron las bases del deber de investigar con perspectiva de género.

En la violencia de género, en relación con la “valoración integral de la prueba”, para la Corte IDH las pruebas deben ser “apreciadas en su integralidad”, “teniendo en cuenta sus relaciones mutuas y la forma como se prestan soporte unas a otras o dejan de hacerlo”. Para los casos de violencia contra las mujeres se han desarrollado estándares, principalmente a la medida de sus particularidades y en cómo impacta en esta actividad la discriminación de género. La jurisprudencia interamericana advierte sobre la necesidad de erradicar estereotipos en la valoración de la prueba, y sobre las particularidades que presenta la evaluación del testimonio de la víctima. Esos criterios pueden ser resumidos a partir de las siguientes subreglas o estándares: a) aun cuando no se encuentra corroborada por otras evidencias, la declaración de la víctima tiene un valor probatorio fundamental para el establecimiento de hechos probados; b) en casos donde se alegue agresiones sexuales, la falta de evidencia médica o de huellas de lesiones corporales no disminuye la veracidad de la declaración de la víctima; c) el valor probatorio del testimonio de la víctima se fortalece cuando se enmarca en

un contexto o patrón consistente con el descrito por la víctima y sus representantes; d) la ausencia de esclarecimiento judicial oportuno en torno a los actos de violencia sexual denunciados por la víctima favorece el valor probatorio de sus declaraciones; e) los peritajes psicológicos producidos ante los órganos del Sistema interamericano y otras pruebas materiales producidas ante autoridades internas, tales como certificados médico forenses, permiten establecer hechos probados con un mayor grado de certeza (Cerqueira Lopes, 2018, pp. 152-170; Rodríguez Bejarano, 2011, pp. 23-36).

En este sentido, la Corte IDH ha aportado con criterios muy novedosos a este tipo de “valoración integral de la prueba” en materia de violencia de género en su jurisprudencia. Mediante estos Estándares, ha procurado establecer la responsabilidad del Estado por violación a una obligación de “Diligencia debida”, que fue aplicada a varias sentencias del Caso Loaiza Tamayo vs. Perú, de 17 de septiembre de 1997; Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Sentencia de 25 de noviembre de 2006; Caso Algodonero vs. México, Sentencia de 16 de noviembre de 2009; Caso Gonzáles Lluy y otros Vs. Ecuador, Sentencia de 1 de septiembre de 2015, párr. 257, donde la valoración de la prueba resultó emblemática al disponer que las declaraciones rendidas por las presuntas víctimas no pudieron ser valoradas aisladamente sino dentro Del conjunto de las pruebas Del proceso, en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las presuntas violaciones y sus consecuencias.

La Corte IDH en el Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, en 1999, manifestó que “las evidencias deben ser apreciadas en su

integralidad, es decir, teniendo en cuenta sus relaciones mutuas, y la forma como se prestan soporte unas a otras o dejan de hacerlo (...)” (párr. 233).

Al respecto, en el caso Espinoza González vs Perú, en el 2014, junto la valoración integral de la prueba, planteó, la necesaria “debida diligencia” del Estado en todas las fases de la tutela efectiva de los derechos, para asegurar a la mujer una vida libre de violencia. Como lo señaló en el caso Fernández Ortega vs México, la violencia contra las mujeres constituyó una violación de los derechos humanos y contra la dignidad humana.

En Ecuador, en el antes mencionado proyecto de norma del 2010, titulado “Ley de Igualdad entre mujeres y hombres y personas de diversa condición sexo-genérica”, sí que lo deja muy claro en el art. 44, al disponer que

de acuerdo con las leyes procesales, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamentan en actuaciones discriminatorias, por razón de sexo, corresponderá a la persona demandada probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y su proporcionalidad. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el órgano judicial, a instancia de parte, podrá recabar, si lo estimase útil y pertinente, informe o dictamen de los organismos públicos competentes. Lo establecido lo anterior no se aplicará en los procesos penales.

Como vemos, se trata de un replica de lo dispuesto en España en la LOI 3/2007 en el art. 13 sobre la prueba.

Sin duda, este tema amerita un estudio más acucioso sobre sus efectos y alcances jurídicos, para arribar, sin duda, a conclusiones mucho más acertadas.

Como vemos, acerca de la prueba, no existe un único criterio para valorarla en lo que tiene relación con la inversión. Sin embargo, en el caso de discriminación, los estándares internacionales y regionales en materia de derechos humanos, admiten la flexibilidad de la regla en ciertos casos, que al mismo tiempo ratifica la excepcionalidad, es decir, que todo el que alega algo debe probarlo, pero al existir una situación de poder, no todos tienen las mismas condiciones para probar la discriminación sufrida, mucho menos las mujeres. Lo dicho por el sistema IDH se constituye en un importante referente de las posibles orientaciones que puede asumir la carga de la prueba.

La experiencia española y ecuatoriana son avances importantes ante la tradicional forma de concebir la prueba en materia de discriminación hacia las mujeres.

VII. MEDIOS DE PRUEBA

El Consejo de Europa (2011) aportó algunas observaciones en el tema de los medios de prueba de la discriminación hacia las mujeres por razones de sexo. Si los hechos presentados por el demandante parecen creíbles y compatibles con las pruebas disponibles, los considerará probados, a menos que la parte demandada pueda ofrecer una explicación alternativa. Además, no es preciso demostrar que el autor actuó motivado por prejuicios y que tiene concepciones “sexistas” para demostrar la existencia de discriminación por razón de género, porque la ley no

puede regular las actitudes, que son puramente interiores a las personas, sino únicamente los actos a través de los cuales estas pueden manifestarse (pp. 129-141).

De esta forma, no es necesario demostrar motivos o razones discriminatorias, a menos que se trate de acreditar la comisión de un “delito motivado por prejuicios”, pues el derecho penal exige niveles superiores de prueba. También, es necesario que la disposición o práctica tenga por finalidad producir un trato diferente. Es decir, aunque una autoridad pública o un particular desarrollen una práctica bien intencionada o de buena fe, esta podría llegar a constituirse discriminatoria si produce una desventaja para las mujeres como grupo (Consejo de Europa, 2011, pp. 129-141).

Aunque la carga inicial de la prueba de la discriminación corresponde al reclamante, y el supuesto autor debe acreditar que el trato menos favorable no se basó en uno de los motivos protegidos. La presunción de discriminación puede destruirse demostrando que la víctima no se halla en situación similar a su “referencia comparativa” o que la diferencia de trato se basa en un factor objetivo no relacionado con el motivo protegido, en el caso de Ecuador en el art. 11 número 2 y en España en el art. 14 CE. Si la parte demandante no consigue destruir la presunción, puede tratar de justificar la diferencia de trato realizada a las mujeres (Consejo de Europa, 2011, pp. 129-141).

En la discriminación estructural, para Pelletier Quiñones (2014) las mujeres están ante situaciones de mayor complejidad probatoria. No obstante, desde la experiencia de la Corte IDH, sostiene que existen algunos criterios comunes en la identificación de estándares

jurídicos para elaborar un test sobre la “discriminación estructural”. Por ejemplo:

- a) Existencia de un mismo grupo afectado con características comunes, pudiendo ser minoría.
- b) Que el grupo sea vulnerable, marginalizado, excluido o se encuentre en una desventaja irrazonable.
- c) Que la discriminación tenga como causa un contexto histórico, socioeconómico y cultural.
- d) Que existan patrones sistemáticos, masivos o colectivos de discriminación en una zona geográfica determinada, en el Estado o en la región.
- e) Que la política, medida o norma de jure o de facto sea discriminatoria o cree una situación de desventaja irrazonable al grupo, sin importar el elemento intencional. (pp. 205-215)

En este caso sería posible, a partir de los anteriores elementos evaluar la situación mediante la técnica del peritaje, informes nacionales e internacionales, sentencias o resoluciones dictadas en casos anteriores contra el mismo Estado. Esta misma línea argumentativa la encontramos, por ejemplo, en la Opinión consultiva del 30 de octubre de 1999, OC-16/99, párr. 114; en la sentencia de la Corte IDH del Caso Artavia Murillo y otros (“fertilización in vitro”) vs. Costa Rica, (sentencia de 28 de noviembre de 2012, párr. 245; Caso González y otras (“Campo algodónero”) vs. México, sentencia de 16 de noviembre de 2009, párrs. 109-462; Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguay, sentencia de 24 de agosto de 2010, párrs. 265-275; Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, sentencia de 24 de octubre de 2012, párrs. 40,

228, 228-238; Asunto haitianos y dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana respecto República Dominicana, medidas provisionales, 18 de agosto de 2000; Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, sentencia de 8 de septiembre de 2005; Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, párrs. 40 y 228; 91, 99, 103, 109, 177, 178, 230, 232 y 238; Caso Personas Dominicanas y Haitianas Deportadas vs. República Dominicana, Sentencia de 28 de agosto de 2014, párrs. 153-169; Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile, Sentencia de 24 de febrero de 2012, párrs. 92, 267, etc.

Si bien los datos estadísticos tienen un papel importante para ayudar a un reclamante a establecer una presunción de discriminación estructural e indirecta, es necesario centrarse en los efectos de las disposiciones o prácticas para determinar si resultan desproporcionadamente desfavorables para las mujeres. La aportación de datos estadísticos aplica conjuntamente con la inversión de la carga de la prueba: si los datos muestran, por ejemplo, que las mujeres resultan particularmente desfavorecidas, corresponderá a la parte demandada ofrecer una explicación alternativa de estas cifras (Consejo de Europa, 2011, pp. 129-141).

Para Lousada Arochena (2014) existen dos elementos de la discriminación, el elemento objetivo y subjetivo como aspectos fundamentales para la prueba discriminatoria. En el elemento objetivo del trato discriminatorio encontramos a la acción o la omisión. La acción, entendida como conducta humana voluntaria, que no excluye la que se realiza en cumplimiento de una orden de discriminar, sin perjuicio de una degradación de culpabilidad por cumplimiento de deber legal o contractual. En este caso

encontramos a las discriminaciones directas abiertas, las órdenes de discriminar, como lo establece el art. 6 apartado 3 LOI 3/2007, cuando afirma que “en cualquier caso, se considera discriminatoria toda orden de discriminar, directa o indirectamente por razón de sexo”. Esto presenta algunas situaciones particulares, como el que podemos encontrar en relación con el ejercicio del derecho a la libertad de expresión que es un derecho tan fundamental como es el derecho fundamental a la no discriminación sexista. En ese caso, hay que valorar los actos del habla, que, en sí mismos, transforman las relaciones entre los interlocutores o con los referentes, con significado discriminatorio. Por ejemplo, la declaración pública de una empresa de no contratar a mujeres en edad fértil; las ofensas verbales constitutivas de acoso sexual o sexista; y la apología de la discriminación contra la mujer (p. 287).

También hay ciertas dificultades para identificar las omisiones de discriminación directa, como aquellas que admiten una única solución susceptible de ser aplicada judicialmente, por ejemplo, no contratar o no ascender a mujeres, o no incluir la licencia de maternidad en el cómputo de ausencias a efectos de un plus de asistencia o de un despido objetivo por absentismo. Si la solución de la omisión, de la no regulación del permiso de paternidad exige intervención legal, estaríamos ante la llamada discriminación por indiferenciación que solo se soluciona con una medida de igualdad de oportunidades. Por último, la omisión puede ser impropia —comisión por omisión— cuando quien desee ostentar un deber de garante respecto a otro/a no impide que un tercero la discrimine. Por ejemplo, es deber del dueño de la empresa, la prevención empresarial del acoso sexual de sus trabajadores/as. Aquí se fundamenta el deber de garante, en primer lugar, es una violencia

normalmente vinculada a relaciones de poder estructurado, lo cual supone una íntima cercanía entre el foco del conflicto y las potestades de dirección como mecanismos idóneos para prevenirlo, y, en segundo lugar, es un riesgo laboral que, el empresario/a está obligado a prevenir y atender (Lousada Arochena, 2014, p. 287).

El elemento subjetivo del trato discriminatorio, es el dolo o la culpa. La discriminación directa suele ser dolosa, esto es intencional o malévola. Sin embargo, resulta irrelevante a los efectos de apreciar la intencionalidad tanto los motivos del discriminador de realizar un avance sexual ofensivo o la supuesta demostración de amor, como la circunstancia de que el reproche social no exista o sea mínimo en el entorno del discriminador, como puede ocurrir con los tratos paternalistas, no contratar a una mujer por la dureza del trabajo o por su entorno masculino, o correctivos, despedir a una madre para que cuide a sus hijos, o violar a una lesbiana para que deje de serlo. Los supuestos culposos pueden ser conscientes o inconscientes con representación del resultado discriminatorio, consistente en el trato, haciendo, diciendo u omitiendo. Determinados supuestos culposos conectan con el error de derecho, por ejemplo, una empresa no contrata a mujeres en la creencia de ser un empleo que les está legalmente prohibido o tiene dudas sobre si está o no legalmente prohibido. La progresiva concienciación de la sociedad en la igualdad de los sexos, debería suponer la correlativa desaparición del error de derecho. Mientras el error de derecho puede degradar el elemento subjetivo del injusto del dolo a la culpa, el error de hecho resulta irrelevante. Un ejemplo es el despido de una trabajadora en la creencia de estar embarazada cuando realmente no lo está. Se trataría

de una “discriminación por apariencia”. En estos casos, se cumplen todas las exigencias de una discriminación directa que, por la intención del causante, sería dolosa. En todo caso, esta tendencia a la objetivación no le impide al demandado acreditar la existencia de motivos justificativos de su conducta y ajenos a la discriminación (Lousada Arochena, 2014, p. 287).

Para Bengochea (2010) en el caso de la discriminación indirecta, resulta difícil demostrar la intencionalidad de producir esa discriminación mediante una medida desfavorable afecta a cualquiera de los sexos en un número significativo de personas del colectivo. En ocasiones, se ha subordinado el dato porcentual cuando la medida adoptada se basa en una finalidad legítima de política social o en factores objetivos y ajenos a cualquier discriminación basada en el sexo (pp. 42,43).

Al analizar las pruebas estadísticas del efecto desproporcionadamente perjudicial respecto a otras personas en situación similar, se buscarán muestras de que una proporción especialmente grande de mujeres perjudicadas pertenezca al “grupo protegido”. La medida debe afectar a un número muy superior o considerable de mujeres que de hombres. Al igual que la discriminación directa, por regla general, debe haber una referencia comparativa para determinar si el efecto de una determinada disposición, criterio o práctica es sustancialmente más perjudicial que el experimentado por los hombres en situación similar (Consejo de Europa, 2011, p. 31). En este ámbito de la prueba, adquieren importancia los organismos públicos competentes mediante informes o dictámenes que podrán incorporar y valorar informes de

impacto de género o incluso, la prueba estadística para asesorar al órgano judicial con información útil y pertinente (Moraga García, 2018, pp. 60-65).

En la discriminación normativa directa, basta con demostrar que la distinción legal emplea un factor prohibido o que no se cumplió con la acción positiva mandada por la norma. En las discriminaciones indirectas, se debe probar el efecto o resultado desproporcionadamente perjudicial que tiene ese criterio sobre las mujeres mediante datos empíricos que demuestren que el supuesto sesgo “invisible” o “neutral” en la adopción de decisiones, tuvo un efecto dispar sobre ellas como grupos determinados. Estos son algunos elementos considerados por la Comisión IDH, en el documento sobre el Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, del 20 enero 2007, en el párr. 91. Aspectos que son muy importantes, y aportan ideas muy útiles para analizar los medios de prueba en estos casos de discriminación hacia las mujeres.

En términos generales, lo que se debe probar más allá de la voluntad de quien discrimina, es el daño producido y la afectación a las mujeres por una de las categorías sospechosas en España establecidas en el art. 14 CE, y, en Ecuador, en el 11 número 2 CEe. Se parte de la presunción de discriminación, cuando se utiliza al sexo para hacer distinciones que generen trato arbitrario hacia las mujeres. A excepción que se trate de una justificación razonable por su medio-fin constitucional.

Este último aspecto, amerita un análisis muy cauteloso del caso concreto. Es fundamental comprender que el término de comparación requerido para probar las

discriminaciones directas, presenta ciertas excepciones, cuando, a pesar de tratarse de este tipo de discriminaciones, no es posible comparar.

Estamos claros que no es fácil determinar cuándo se produce la discriminación especialmente estructural o indirecta, no obstante, existen reglas que podríamos aplicar. Solo en algunas ocasiones la discriminación se manifiesta de manera explícita y evidente especialmente cuando es directa, siendo relativamente fácil de reconocer y probar el daño provocado hacia las mujeres.

TERCERA PARTE

VIOLENCIA POR RAZÓN DE SEXO COMO FORMA DE DISCRIMINACIÓN



I. DEFINICIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

Existen muchos alcances en la definición sobre la violencia hacia las mujeres. Desde un orbe internacional, regional, hasta llegar a definiciones de la propia normativa interna de cada país.

La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Bélem do Para", en el art. 1, se refiere a la violencia hacia las mujeres, como violencia de género, a "cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado".

En Ecuador, de forma muy parecida a la "Convención de Bélem do Para", para la LEPEVCM en el art. 4 número 1, es "cualquier acción o conducta basada en su género que cause o no muerte, daño y/o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial, gineco-obstétrico a las mujeres, tanto en el ámbito público como privado".

Según el art. 1 número 1 y 3 de la LOMPIVG española, estamos ante una manifestación de la discriminación, de desigualdad que tiene su origen en las "relaciones de poder" de los hombres sobre las mujeres, que se ejercen por parte quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia, comprendiendo todo acto de violencia física, psicológica, las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad.

Algo que, para el Parlamento Europeo, en el informe a la Comisión sobre la Lucha contra la Violencia ejercida sobre las Mujeres (2013/2004 INI, de 31 de enero de 2014) tiene relación con las desigualdades existentes en la distribución del poder entre mujeres y hombres, y los comportamientos basados en estereotipos sociales que se deben combatir desde las fases más tempranas para cambiar las actitudes. Frente a lo cual, el Estado debe intervenir para asegurarles a las afectadas, una vida libre de violencia, porque, como lo establece el art. 1 de la LOI 3/2007, las mujeres y los hombres son iguales en “dignidad humana”, y en derechos y deberes, mediante la eliminación de la discriminación, sea cual fuere su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la vida, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultural. Este derecho está reconocido en el art. 66 de la Constitución ecuatoriana, cuando reconoce a las mujeres el derecho a una vida libre de violencia.

Para el Convenio europeo de Estambul del 2011 o Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, en el art.3 la violencia de género es toda violencia contra una mujer porque es una mujer, incluyendo las niñas menores de 18 años.

En la Recomendación general núm. 35 del Comité de la CEDAW (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualizó la recomendación general núm. 19, agregó que la violencia de género afecta en distinta medida a través de una serie de formas múltiples, interrelacionadas y recurrentes, en diversos ámbitos del

privado al público, incluidos entornos tecnológicos, y trasciende las fronteras nacionales en el mundo globalizado (párr. 15).

La IV Conferencia Mundial de 1995 de la ONU, reconoció que la violencia contra las mujeres como un auténtico obstáculo para lograr los objetivos de igualdad, desarrollo y paz, y que viola y menoscaba el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, situándola en una posición de subordinación al hombre y manifestadas en las relaciones de pareja, la vida social y en el trabajo.

En la opinión de la Comisión de Libertades Civiles, justicia y Asuntos de interior, de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género y la Comisión sobre la lucha contra la violencia contra las mujeres (2013/2004(INI)) a través de la Ponente de opinión Roberta Angelilli, manifestó que para luchar de forma eficaz contra la violencia contra la mujer, es necesario un cambio de actitud hacia las mujeres y las niñas en la sociedad, en la que a menudo se ven representadas en funciones de subordinación y en la que se tolera o menoscaba la violencia; en este sentido, el sistema educativo puede desempeñar un importante papel en la promoción de cambios en la conducta sociocultural de las mujeres y los hombres para eliminar los prejuicios, tradiciones, costumbres y cualquier otra práctica discriminatoria basada en los estereotipos femeninos y masculinos.

Ecuador, plantea además la violencia patrimonial y la gineco-obstétrico. En España, en la Comunidad Autónoma de Cataluña, en su ley de violencia hacia las mujeres, reconoce dentro de la violencia psicológica, la ambiental y

vicaria. No obstante, lo que las caracteriza a todas las formas o tipos planteados, es que se pueden producir tanto en el ámbito público como privado. Es decir, en el ámbito del trabajo, la política, educación, deportivo, digital, de los medios de comunicación, en los centros de salud, en situaciones de desastres naturales y humanitarios, en la comunidad, etc. El Comité de la CEDAW incluso, habla de un entorno tecnológico y del mundo globalizado.

Existen muchos documentos internacionales que se refieren concretamente al tema, y siguen ahondando en él, especialmente haciendo énfasis en la vulneración de los derechos humanos y el papel de los Estados. Así tenemos la Observación General núm. 28, del 2000, párr. 30 del Comité de Derechos humanos. En la Comisión IDH, el informe sobre la Violencia contra personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en América, del 12 noviembre 2015, párr. 87, 270, 388, 476; sobre el acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 9 diciembre 2011, párr. 294, 308; La situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 5 de diciembre de 2011, párr. 61; Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 3 de noviembre 2011, párr. 28; Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 20 de enero de 2007, párr. 195. De igual forma, al Comité de la CEDAW, mediante la Recomendación General núm. 33, Acceso a la Justicia, agosto de 2015, párr. 8, 10; Recomendación núm. 28, diciembre 2010, párr. 18; Recomendación general núm. 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, diciembre de 2010, párr. 13, 31; Recomendación general núm. 26 sobre las trabajadoras migratorias, párr. 6; Recomendación

General núm. 24: La mujer y la salud, febrero de 1999, párr. 6; Recomendación General núm. 19: La violencia contra la mujer, CEDAW, enero de 1992, art. 6, párr. 15. El Comité sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, se manifestó a través de la Observación general núm. 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, de noviembre de 2016. Asimismo, el Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, en la Observación general núm. 1, sobre los trabajadores domésticos migratorios, febrero de 2011. El Comité DESC en la Observación general núm. 22, relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva, en mayo de 2016; Observación general núm. 20, sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, en julio de 2009.

El concepto de “violencia contra la mujer”, tal como se define en la recomendación general núm. 19, de 1992, del Comité para la Eliminación de la Discriminación, contra la Mujer sobre la violencia contra la mujer, adoptada en su 11^o período de sesiones y en otros instrumentos y documentos internacionales, hace hincapié en el hecho de que dicha violencia está basada en el género. En consecuencia, la expresión “violencia por razón de género contra la mujer” se utiliza como un término más preciso que pone de manifiesto las causas y los efectos relacionados con el género de la violencia.

Como vemos, es amplio el compendio de informes internacionales donde se acumulan criterios sobre el significado y alcance de la violencia hacia las mujeres, como la máxima expresión de la discriminación hacia ellas, por el hecho de ser mujeres. Además, porque tiene relación con las relaciones de poder que se construyeron sobre ambos sexos, atribuyéndoles determinados roles y mandatos por el sexo

con el que nacieron, mediante una manifestación que es múltiple, y no solo es física, sino que es psicológica y sexual, y puede tener otras manifestaciones o daños. Puede o no causar la muerte.

Por tanto, la violencia hacia las mujeres, es violencia de género y la máxima expresión de la discriminación por razones de sexo o también denominada como de género, que a través del uso de la violencia en todas sus formas posibles, pretende menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos civiles, políticos y sociales.

II. NATURALEZA JURÍDICA

La violencia de género es una de las formas más explícitas de vulneración de los derechos humanos de las mujeres. Es la máxima expresión de la discriminación hacia ellas por el hecho de ser mujeres, es decir, por razón de su sexo, pero construido sobre el sistema de género, entendido como toda una estructura o sistema de poder que ha jerarquizado la diferencia sexual y le asignó unos mandatos y estereotipos o roles de género que deben cumplir tanto hombres como mujeres. Así lo reconoce, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica del 2011, cuando plantea que toda violencia contra las mujeres es una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación, que acarrea actos que implican daños o sufrimientos de toda naturaleza, tanto en la vida pública o privada (art. 3. literal a). De igual manera, en España, la LOMPIVG, en el art. 1 número 1, asocia a la violencia como la manifestación de la “discriminación”, en su máxima expresión.

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos, de 1993, celebrada en Viena, reconoció que los derechos de la mujer de manera indiscutible son derechos humanos. Al tener esa característica, son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales. La violencia y todas las formas de acoso y explotación sexuales, en particular las derivadas de prejuicios culturales y de la trata internacional de personas son incompatibles con la dignidad y la valía de la persona humana y deben ser eliminadas, desde el deber diligente de actuación de los Estados.

Para Rashida Manjoo (2015) la violencia de género, tiene el propósito de afectarlas por el hecho de ser mujeres en su individualidad, por pertenecer a un grupo históricamente discriminado, por su sexo, en función de su feminidad como de otros factores como el origen nacional, ciudadanía, origen étnico, religión/cultura, condición socioeconómica, estado civil, orientación sexual, condición de refugiada, o cualquier otra característica, que están interconectadas entre sí, y potencian el daño y la afectación. Por eso, un enfoque uniforme del problema, resulta insuficiente. Es necesario que se aborden desde la multiplicidad de formas mediante la interseccionalidad que obliga a adoptar estrategias multifacéticas para prevenirla y combatirla (AGNU, de 29 de julio de 2015, párr. 61, 66).

La Comisión IDH en el Informe núm. 4/01, sobre el caso de María Eugenia Morales de Sierra (Guatemala), del 19 de enero de 2001, en el párr. 44, y la Corte IDH, en el Caso Velásquez Rodríguez, en la Sentencia de 29 de julio de 1988, y algunos instrumentos jurídicos regionales como el art. 6 de la Convención Interamericana contra la Tortura, y

el art. 7 letra b de la Convención de Belém do Pará, establecen la obligación expresa del Estado de actuar con la debida diligencia para prevenir, atender y sancionarla.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante, Convención de la CEDAW) dispone que los Estados partes deben actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, juzgar y sancionar la violencia en las esferas pública y privada, dentro del hogar o en la comunidad, perpetrada por particulares o por agentes del Estado (art. 2 y 7). Para eso deben tomar especial cuenta de la situación de vulnerabilidad a la violencia que ciertos grupos de mujeres pueden enfrentar en razón de su raza u origen étnico; en su condición de migrantes, refugiadas o desplazadas; embarazadas o tener discapacidades; por enfrentar condiciones económicas desfavorables; por estar afectadas por un conflicto armado o privadas de su libertad; o por ser menores de edad (art. 9).

En caso de que persistan este tipo de situaciones, la Convención Bélem do Pará, en el art. 4 y 6, apartado a, dispone que se podría vulnerar el derecho que tiene toda mujer, a una vida libre de violencia. Por eso, la relación que existe entre la discriminación y la violencia contra la mujer, es el reflejo de relaciones de poder históricamente desiguales entre ambos sexos. Ante lo cual, les ha sido reconocido el derecho a una vida libre de violencia que incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación, a ser valorada y educada libre de patrones y estereotipados del comportamiento que las segreguen, las restringen y limiten en el ejercicio libre, igualitario y sin discriminación de todos sus derechos.

Esto sucede, porque la violencia atenta contra su “dignidad humana” y supone una reacción adversa a su empoderamiento político como ciudadana y sujeta de derechos, y puede ser perpetrada por cualquier persona o grupo de personas, por el Estado o sus agentes, por superiores jerárquicos, colegas de trabajo, compañeros, partidos, entre otros. Comprende desde abusos psicológicos hasta agresiones físicas, sutiles o evidentes, indirectas o directas (Freidenberg, 2017, pp. 13-20) en las distintas esferas de su desarrollo vital. Es decir, no solo se trata de acciones directas, sino de aquellas que tratan de inducir a tomar decisiones en contra de su voluntad, sus principios y de la propia ley, por una persona o grupo de personas directamente o mediante terceros (Herrera, Arias y García, 2011, p. 40). De esta forma, impide el desarrollo de sus capacidades para ejercer y disfrutar sus derechos y libertades en condiciones de igualdad (Bareiro y Soto, 2015, pp. 146-151).

III. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA VIOLENCIA A TRAVÉS DE SUS DISTINTOS TIPOS Y ÁMBITOS

La violencia se desagrega en diversos actos tanto de acción como de omisión, desde los más sutiles hasta los más explícitos e implícitos. Desde los que parecen menos inofensivos hasta los más directos y dañinos. Los primeros, no siempre están proscritos jurídicamente y pasan desapercibidos por considerarlos normales y hasta naturales por la costumbre, las religiones, la tradición y la cultura. Sin embargo, la reiteración de su práctica, legitima las bases sobre las que se reproducen las relaciones de poder, utilizando roles, estereotipos y mandatos de género, estructurales, simbólicos, interseccionales e institucionales.

Para entender esto, es muy útil el concepto de “micromachismos”, definido por Bonino (2004) como todo tipo de actitudes o acciones “suaves” o de “bajísima intensidad”, pero que en realidad son formas y modos larvados y negados de abuso e imposición en la vida cotidiana. Son específicamente hábiles artes de dominio, comportamientos sutiles o insidiosos, reiterativos y casi invisibles que se ejecutan permanentemente (p. 7) y suelen producirse por un trato aparentemente “neutro”, y es más difícil de detectarlas ante la forma tradicional de identificar la violencia que suele medirse por sus efectos (Herrera, Arias, García, 2011, p. 40).

Es decir, la violencia de género comprende también comportamientos y acciones que cultural y socialmente suelen ser aceptados, pasando inadvertidos porque operan en el imaginario cultural y político como armas, trucos, tretas y trampas frecuentes y sutiles, que sirven para ejercer la “autoridad” masculina sobre las mujeres. Esto se produce mediante un repertorio de comportamientos considerados “normales” o “naturales” que no suponen intencionalidad, mala voluntad, ni planificación deliberada, sino que son dispositivos mentales y corporales, incorporados y automatizados en los hábitos de funcionamiento que utiliza la sociedad frente a las mujeres. Otros suelen ser conscientes, porque, de una u otra forma, son parte del repertorio masculino de modos de estar y afirmarse en el mundo a través de su masculinidad tradicional (Bonino, 2004, p. 7; 2009; 2005).

Al contrario, los comportamientos machistas de más alta intensidad, están normalmente proscritos y penados como contravenciones, delitos, y suelen ser más directos, explícitos y son más fáciles de detectar. Son percibidos negativamente, porque se están deslegitimando socialmente

cada vez más, son ilegales y están tipificados penalmente o contravencionalmente (Herrera, Arias, García, 2011, p. 40). Además, que aceptarlos y tolerarlos públicamente, no sería posible por los instrumentos internacionales que han firmado los Estados en materia de los derechos humanos de las mujeres y por los avances de los ordenamientos jurídicos internos.

En todos los casos, sean sutiles o de alta intensidad, para Rojas Valverde (2012) sus efectos menoscaban el desarrollo de las mujeres en su autopercepción como personas, por el uso combinado y reiterado que van encerrando, coartando o desestabilizando en diferentes grados su autonomía personal, política, y la propia integridad psicológica (p. 12). Esto quiere decir, como lo sostiene la OMS y la OPS (1998) que la violencia de género tiene un efecto profundo a lo largo de toda la vida y la salud de las mujeres, que empieza incluso antes del nacimiento con abortos selectivos según el sexo. En algunos lugares del mundo, al nacer, cuando los padres prefieren tener un hijo varón frente a todo lo que implica desde sus perspectivas personales, socialmente construido, el sexo femenino es percibido como algo negativo o un infortunio. Luego, la violencia continúa afectándola a lo largo de su vida, mediante otras formas, como la mutilación de sus genitales, los matrimonios infantiles y embarazos adolescentes. Las niñas tienen mayor probabilidad de ser violadas o agredidas sexualmente por miembros de su familia, por personas en posiciones de poder o confianza, o por extraños (p. 6).

Cuando es soltera o adolescente, si es violada, puede ser obligada a contraer matrimonio con su agresor, encarcelada por haber cometido un acto "delictivo" y parir un hijo producto de la violación porque en su país está penalizado decidir si quiere o no tener el hijo de su violador.

La que queda embarazada antes del matrimonio puede ser golpeada, condenada al ostracismo o asesinada por sus familiares, aunque el embarazo sea producto de una violación. Después del matrimonio, el mayor riesgo de violencia sigue habitando en su propio hogar, donde su esposo y, a veces la familia, pueden agredirla, violarla o matarla. Cuando queda embarazada, envejece o padece discapacidad mental o física, y es más vulnerable a las distintas formas de violencia. Si está lejos del hogar, encarcelada o aislada de cualquier forma, es también objeto de agresión violenta. Durante un conflicto armado, las agresiones de todo tipo aumentan y son más probables (OMS, OPS, 1998, p. 6).

Esto adquiere sentido, en lo que definió Manjoo (2015) como el “continuo” de la violencia que traspasa los ámbitos público y privado y abarca desde formas íntimas e interpersonales hasta estructurales, sistemáticas e institucionales de la violencia, desde las más sutiles o que parecen inofensivas hasta las explícitas, virulentas y dañinas. Es decir, se sitúa en un “continuo” donde la violencia interpersonal y estructural no se excluyen mutuamente ni ocupan un lugar determinado en un orden jerárquico, más bien se definen en un vínculo duradero y funcional (AGNU, punto 65, 66).

Todo esto, al tener un impacto en el bienestar integral de las mujeres porque transgreden el derecho de las mujeres a vivir una vida digna y libre de violencia, es un problema que las afecta potencialmente a lo largo de toda su vida, en todas las formas y ámbitos de su desarrollo personal y social. Se produce un continuo, que se explica por la existencia de un sistema de género que funciona

jerárquicamente entre ambos sexos generando privilegios para los hombres y violencia contra las mujeres. Donde ellas por el hecho de ser mujeres, son objeto de múltiples violencias y amenazas a su vida, que puede terminar con su muerte.

El art. 12, LEPEVCM, se refiere a los ámbitos sociales o sectorales donde se desarrolla la violencia contra las mujeres, como espacios y contextos en los que se producen los distintos tipos de violencia de género contra las mujeres reconocidos en la ley, y que las afecta a lo largo de toda su vida, de todas las formas posibles y hasta su propia vida. En estos distintos ámbitos, el propio art. 10 LEPEVCM, reconoce 7 tipos de violencia posible de manifestación de la violencia, como son la física, psicológica, sexual, económica y patrimonial, simbólica, gineceo-obstétrica y la política. Y, en el art. 11 de la misma ley, identifica 10 ámbitos de la violencia, como son el intrafamiliar o doméstico, laboral, educativo, deportivo, centros de salud, en los centros de privación de la libertad, mediático o cibernético, el espacio público o comunitario, estatal e institucional, y de emergencias y situaciones humanitarias.

La Convención Bélem do Pará, en el art. 2 letra a, b y c, además de las formas de violencia física, sexual y psicológica, reconoce el ámbito de realización en la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de

trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

En España en la LOMPIVG, en el art. 1 número 3, reconoce la violencia física y psicológica, agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de la libertad. Es decir, la legislación ecuatoriana se caracteriza por ser más descriptiva en este sentido en las formas y ámbitos de violencia.

En la última encuesta del 2019 sobre la violencia contra las mujeres, el ámbito de más alta incidencia es la pareja en un 42, 8% seguido del ámbito social en un 32, 6%, después en la familia en el 20,3%, el laboral en un 20,1%, y el educativo en un 19, 2%. Es decir, la violencia está en todos los espacios sociales desde la esfera privada o doméstica hasta la esfera pública. Además, 68 de cada 100 mujeres ecuatorianas, han sufrido alguna vez violencia. La mayor prevalencia es la violencia psicológica, luego la física, seguida de la sexual y finalmente, la patrimonial o económica (INEC, ENVIGMU, 2019) (pp. 6-18).

En este caso, podemos apreciar como la violencia no se limita a un tipo o ámbito de realización, sino que arremete desde la física, sexual y psicológica, para subordinarlas a los privilegios de la otra mitad de la población. A continuación, nos referiremos más concretamente al contenido de cada tipo y ámbito de la violencia.

IV. VIOLENCIA FÍSICA

Este tipo de violencia está asociada al daño físico que se puede producir en la expresión corporal de una persona mediante el sufrimiento, dolor o incluso la muerte, que, en el caso de las mujeres, sería la muerte por el hecho de ser mujer como la máxima expresión de la violencia en el femicidio o feminicidio.

La Convención Bélem Do Pará, en el art. 4 letras a, b, c, d, y f, en el ámbito de su derecho a una vida libre de violencia, hace alusión a su integridad física y a no ser sometida a torturas.

En España, el art. 37 de la LOMPIVG, en materia de protección contra los malos tratos, introdujo el art. 153 del Código Penal, la sanción a las lesiones producidas a quien sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor. Incluyó dentro de los tipos agravados de lesiones el incremento de la sanción cuando produzca contra quien sea o haya sido la esposa del autor, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una relación análoga de afectividad, aun sin convivencia (art. 148). También sanciona como delito, y no como falta, las coacciones leves (art. 172.2) y las amenazas leves (art. 171) de cualquier clase cometidas contra las mujeres, así como el trato degradante (art. 173). El art. 153 (Violencia física en el ámbito familiar) sanciona el maltrato ocasional con mayor pena privativa de libertad cuando el sujeto activo es varón y la víctima una mujer.

La Constitución ecuatoriana en el art. 66 número 3 de los derechos de libertad, reconoce y garantiza a las mujeres el derecho a la integridad física. En ese marco, el art. 10 LEPEVCM, entre los tipos de violencia reconocidas, se refiere a la violencia física, como todo acto u omisión que produzca o pudiese producir daño o sufrimiento físico, dolor o muerte, así como cualquier otra forma de maltrato o agresión, castigos corporales, que afecte la integridad física, provocando o no lesiones, ya sean internas, externas o ambas, esto como resultado del uso de la fuerza o de cualquier objeto que se utilice con la intencionalidad de causar daño y de sus consecuencias. Producto de lo cual, el art. 141 COIP, por primera vez en el 2014, reconoció el delito de femicidio, realizado por persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, produzca la muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género.

A pesar de estos avances jurídicos, en la última encuesta de violencia contra las mujeres en el 2019, el 35,4% de mujeres de cada 100 mujeres, han sufrido alguna vez este tipo de violencia (INEC, ENVIGMU, 2019). Desde el 2014 hasta la actualidad, han sido asesinadas 833 mujeres. Para el 2020, se produjeron 101 femicidios, incluidas 5 transfemicidios. Esto significa, 1 cada 72 horas. De las cuales, el 66% fueron cometidos por sus parejas o ex parejas. Del total, 11 casos registraron abusos sexuales (Alianza para el Monitoreo y Mapeo de Femicidios, 2020).

Para la OMS (2013) el femicidio o asesinato contra mujeres por el hecho de ser mujeres, es la máxima expresión de la violencia. Sin embargo, hay que distinguir dos tipos: el femicidio íntimo y no íntimo. El primero es cometido por la pareja actual o anterior, que tiene consecuencias, no solo en

la pareja, sino en el entorno que la rodea. El segundo, es producido por alguien que no tiene una relación íntima e incluye la agresión sexual que se denomina femicidio sexual (pp. 1, 3).

La violencia física en su expresión de lesiones o delitos –así definida por la ley penal- nunca viene sola. Se desarrolla en lo que planteó anteriormente Manjoo (2015) como el “continuo” de la violencia que abarca desde formas íntimas e interpersonales hasta estructurales, sistemáticas e institucionales, desde las más sutiles hasta las más explícitas. En ese “continuo” la violencia física para ser más violenta, no suele venir sola, sino que presenta cuadros de agresión psicológica e incluso sexual, que no se excluyen mutuamente, más bien se definen en un vínculo funcional (AGNU, Punto 65, 66) acompañado del círculo o ciclo de la violencia de género. Esta es la idea o la orientación que contiene el art. 10 LEPEVCM, cuando, al definir la violencia psicológica, manifiesta que esta puede derivar también en un daño físico, psicológico, sexual, laboral o patrimonial, con el fin de intimidar.

Es decir, la violencia física a las mujeres, más allá de su definición objetiva concreta, no suele venir sola. Sino, que suele acompañarse de otras formas de violencia que parecen inexistentes y parecen minimizarse en su gravedad e impacto en la vida de las mujeres.

Si bien la violencia física tiene una manifestación más objetiva y corporal, suele a veces ser el preludeo y en otras ocasiones el culmen de un círculo de violencia de género que no es espontáneo, puntual o aislado, sino que forma parte

de otros tipos de violencia que suelen repetirse o incluso provenir de formas naturalizadas de socialización y relacionamiento.

V. VIOLENCIA PSICOLÓGICA

La Convención Bélem Do Pará, en el art. 1 y 2 cuando reconoce a las mujeres su derecho a una vida libre de violencia, se refiere a la integridad psíquica y moral. Algo que se plasma en el art. 10 LEPEVCM, que la define como cualquier acción, omisión o patrón de conducta dirigido a causar daño emocional, disminuir la autoestima, afectar la honra, provocar descrédito, menospreciar la dignidad personal, perturbar, degradar la identidad cultural, expresiones de identidad juvenil o controlar la conducta, el comportamiento, las creencias o las decisiones de una mujer, mediante la humillación, intimidación, encierros, aislamiento, tratamientos forzados o cualquier otro acto que afecte su estabilidad psicológica y emocional.

En el contexto nacional, en la última encuesta de violencia contra las mujeres en el 2019, el 56,5% de cada 100 mujeres, han sufrido alguna vez este tipo de violencia (INEC, ENVIGMU, 2019) (pp. 6-18). Es decir, es la violencia que más afecta a las mujeres ecuatorianas. Esta incluye manipulación emocional, vigilancia, control, acoso u hostigamiento, toda conducta abusiva y especialmente los comportamientos, palabras, actos, gestos, escritos o mensajes electrónicos dirigidos a perseguir, intimidar, chantajear y vigilar a la mujer, independientemente de su edad o condición y que persigue afectar su estabilidad emocional, dignidad, prestigio, integridad física o psíquica; con repercusiones negativas en su empleo y estudios a

través de amenazas, anuncio verbal o con actos, que deriven en daño físico, psicológico, sexual, laboral o patrimonial, a fin de intimidar.

Al igual que la física, puede llegar a tener relevancia penal y se pueden reconocer en distintos ámbitos. En el COIP ecuatoriano, el art. 157, sanciona a toda persona que, como manifestación de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cause perjuicio en la salud mental por actos de perturbación, amenaza, manipulación, chantaje, humillación, aislamiento, vigilancia, hostigamiento o control de creencias, decisiones o acciones. En España, el art. 153 número 1 del Código penal, sanciona el cometido por cualquier medio o procedimiento y que causare a otro menoscabo psíquico, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona vulnerable que conviva con el autor. Algo que se recoge en la parte de las lesiones, del art. 147 número 1.

Asimismo, en España, en las legislaciones a nivel autonómico, el art. 4 en las letras b, e, g, h, de la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista de Cataluña, en la violencia psicológica han reconocido a la violencia ambiental, sobre bienes y propiedades, con valor económico o sentimental, o sobre los animales con los que tiene un vínculo de afecto, con el fin de afligirla o de crear un entorno intimidatorio. Al definir la violencia económica, también se refiere a la psicológica de una mujer y, si procede, de sus hijos o hijas, en el impago reiterado e injustificado de pensiones alimenticias estipuladas en caso de separación o divorcio, en el hecho de obstaculizar la disposición de los recursos

propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja y en la apropiación ilegítima de bienes de la mujer. Hace alusión también a la *violencia vicaria*, la que es ejercida contra los hijos e hijas con el fin de ocasionar daño psicológico a la madre.

La interiorización de los mandatos y roles de género, ha construido una identidad femenina y masculina que implica valores y roles dicotomizados, que tienden a perpetuar las desigualdades. En ese contexto, se han producido abusos u omisiones destinadas a degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias, intimidación, manipulación, amenazas directas o indirectas, humillación, aislamiento, o cualquier otra conducta que implique un perjuicio a la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal. Incluso, a condicionar el comportamiento de ambos sexos en su autoconcepto, expectativas, deseos, normas, valores, para influir en cuestiones básicas de la vida cotidiana como las relaciones de pareja, amistad, familia y laboral (Pérez Martínez, Hernández Marín, 2009) (p.3).

Esto también se produce por actos omisivos, al dejar de hablarle, silencios prolongados, hacer que no escucha o no entiende; gestos de rechazo, miradas agresivas y celos. En el marco de las relaciones de pareja tiene efectos negativos en la salud mental, e incluye estrés postraumático, ansiedad, fobias, disfunción sexual, depresión, pérdida de seguridad y confianza en sí misma y en los demás, y de la capacidad para controlar el medio, impotencia y desesperación, baja autoestima, depresión, aislamiento, enfermedades psicosomáticas, pérdida de su vida social, familiar y laboral. A la vez, es un factor de riesgo para la salud, el bienestar y el ejercicio de los derechos, incluidos

los derechos sexuales y reproductivos, porque trae efectos fatales, como el homicidio, suicidio y la mortalidad materna (Pérez Martínez, Hernández Marín, 2009) (p. 4).

La violencia psicológica tiene consecuencias de amplio calado para el bienestar de las mujeres. Consecuencias que pueden afectarle a lo largo de toda su vida y puede conllevar a finales fatales como el suicidio. Por tanto, no se puede restar importancia a sus efectos frente a la violencia física. Se trata de una violencia que, aunque a veces no se perciba físicamente, puede conllevar a la muerte de las mujeres.

VI. VIOLENCIA SEXUAL

La Convención Bélem Do Pará, en el art. 1 y 2 en el ámbito de su derecho a una vida libre de violencia, se refiere a la proscripción de todo tipo de violencia sexual.

La violencia sexual atenta contra la libertad sexual, como un bien jurídico que debe protegerse en dos vertientes: la positiva, que se relaciona con el derecho al libre ejercicio de la sexualidad, y la negativa, que es el derecho de toda persona a que no se le imponga un contacto sexual de ninguna índole. La violación es la forma extrema de violencia sexual y se basa fundamentalmente en la fuerza física y el terror. Las víctimas sufren profundos daños físicos y emocionales. Entre sus consecuencias irreversibles, tenemos la infección con el VIH y el embarazo no deseado. Las víctimas enfrentan no sólo la estigmatización social que las responsabiliza de la agresión de la que fueron objeto,

sino que también, en caso de que presenten una denuncia o inicien una acción legal, a la victimización secundaria de carácter institucional (CEPAL, 1996, p. 31).

Ecuador, en el art. 10 LEPEVCM, la define, como toda acción que implique la vulneración o restricción del derecho a la integridad sexual y a decidir voluntariamente sobre su vida sexual y reproductiva, a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza e intimidación, incluyendo la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares y de parentesco, exista o no convivencia, la transmisión intencional de infecciones de transmisión sexual (ITS), así como la prostitución forzada, la trata con fines de explotación sexual, el abuso o acoso sexual, la esterilización forzada y otras prácticas análogas. También, es la implicación de niñas y adolescentes en actividades sexuales con un adulto o con cualquier otra persona que se encuentre en situación de ventaja frente a ellas, sea por su edad, por razones de su mayor desarrollo físico o mental, por la relación de parentesco, afectiva o de confianza que lo une a la niña o adolescente, por su ubicación de autoridad o poder, el embarazo temprano en niñas y adolescentes, el matrimonio en edad temprana, la mutilación genital femenina y la utilización de la imagen de las niñas y adolescentes en pornografía.

La Corte IDH, en el Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú, de la Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 277, 278, y 226, es un caso emblemático al respecto. Se refiere a lo ocurrido en el Perú, cuando existió un patrón de tortura y de violencia sexual en perjuicio de las mujeres en el marco de investigaciones por razón de terrorismo y traición a la patria. La Corte manifestó que, en la sentencia de la Sala Penal, los tribunales del país, sobrevaloraron las pruebas

médicas, incurriendo en valoraciones estereotipadas y limitadas a la verificación de la integridad del himen, la pérdida de la virginidad, y las huellas físicas de la violencia. Durante los conflictos armados las mujeres y niñas enfrentaron situaciones específicas de afectación a sus derechos humanos, como la violencia sexual, la cual en muchas ocasiones fue utilizada para humillar a la parte contraria o como un medio de castigo y represión. La utilización del poder estatal para violar los derechos de las mujeres en un conflicto interno, además de afectarles a ellas de forma directa, pudo haber tenido el objetivo de causar un efecto en la sociedad a través de esas violaciones y dar un mensaje de lección general. El cuerpo de Gladys Espinoza, fue utilizado a fin de obtener información de su compañero sentimental y humillar e intimidar a ambos. Estos actos confirman que los agentes estatales utilizaron la violencia sexual y la amenaza como estrategia en la lucha contra un grupo subversivo. El haberla sometido a dicha práctica generalizada, constituyó una discriminación individualizada por su condición de mujer, en violación del art. 1 número 1 de la Convención Americana, en los derechos a la integridad personal, la honra y la dignidad de los arts. 5.1, 5.2 y 11, y con las obligaciones de los arts. 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

De la misma forma, la Corte IDH, en el Caso López Soto y otros vs. Venezuela, en la Sentencia de 26 de septiembre de 2018, en los párrs. 233, 234, la inclusión en el derecho penal de una disminución en el castigo si la víctima es una trabajadora sexual, implica que unas mujeres sean tratadas de forma menos merecedora de la protección del derecho que otras, minimizando la severidad del delito y también permitiendo que se introduzcan alegatos relacionados con la prostitución, sobre la conducta sexual

previa, los cuales se encuadran dentro de un estereotipo de desconfianza respecto de la prueba presentada por la mujer, desacreditando y humillándola, incluyendo la posibilidad de una potencial revictimización. De esta forma, las disposiciones del derecho penal que prevén una sanción menor cuando la violencia sexual se ha cometido en contra de una prostituta, permite su revictimización a través de la rebaja en cuanto a la severidad de crímenes de violencia sexual cuando son cometidos en contra de trabajadoras sexuales, denegándoles los mismos derechos a la integridad física, psíquica, a la autonomía sexual y una vida libre de violencia al igual que todas las otras mujeres. La Corte concluyó que existió un trato desigual no justificado, utilizando el Código Penal vigente hasta el 2005, para discriminar, lo que generó la responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de su obligación de adecuar la normativa como forma de garantizar la igualdad ante la ley.

En otro caso muy importante, la Corte IDH, en el Caso J. vs. Perú, en la Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párr. 329, 358 y 359, señaló que la ausencia de señales físicas no implicaba que no se hayan producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes. Existen ciertos casos de violencia y violación sexual, en los cuales, no necesariamente se verán reflejadas la ocurrencia de las mismas en un examen médico, ya que no todos ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico. Estos actos se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. La violación sexual no implica necesariamente una

relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente, también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril. Para que un acto sea considerado violación sexual, es suficiente que se produzca una penetración, por insignificante que sea, en los términos antes descritos. Además, la penetración se puede producir con cualquier parte del cuerpo del agresor mediante objetos, de cualquier orificio genital, incluyendo los labios mayores y menores, así como el orificio vaginal. Esta interpretación es acorde a la concepción de que cualquier tipo de penetración, por insignificante que sea, es suficiente para que un acto sea considerado violación sexual.

La Corte IDH, en el caso Paola Guzmán Albarracín vs. Ecuador, además agregó otros elementos para entender mejor la violencia sexual de género. Señaló que corresponde entender como violencia sexual contra la mujer o la niña no solo actos de naturaleza sexual que se ejerzan por medio de la violencia física, sino también otros de esa naturaleza que, cometiéndose por otros medios, resulten igualmente lesivos de sus derechos o le causen daño o sufrimiento. Sin perjuicio de lo anterior, la violencia sexual puede presentar diversos grados de acuerdo a las circunstancias del caso y diversos factores, entre los que pueden encontrarse las características de los actos cometidos, su reiteración o continuidad y la vinculación personal preexistente entre la mujer y su agresor, o la subordinación de ella a este a partir de una relación de poder. También pueden resultar relevantes, las condiciones personales de la víctima, como ser una niña o menor de edad (párr. 124). Muchas veces, puede ocurrir que la vinculación sexual es obtenida por el

aprovechamiento de la relación de poder y confianza. En este marco, estereotipos de género perjudiciales, tendientes a culpabilizar a la víctima, pueden facilitar el ejercicio del poder y el aprovechamiento de la relación de confianza, para naturalizar actos que resultaron indebidos y contrarios a los derechos de la adolescente (párr. 131).

El aprovechamiento de una relación de poder por parte de un funcionario estatal y de una situación de vulnerabilidad en que se encuentra la víctima, puede llegar a lesionar su derecho a vivir una vida libre de violencia y su derecho a la educación. Esa violencia, que no resultó aislada sino inserta en una situación estructural, y resulta discriminatoria de forma interseccional, viéndose la adolescente afectada por su género y edad. En el caso de Paola Guzmán Albarracín, fue una violencia sexual tolerada por autoridades estatales, frente a lo cual, el Estado no adoptó medidas adecuadas para abordar los actos de violencia sexual que estaban ocurriendo en el ámbito educativo, y no proveyó educación sobre derechos sexuales y reproductivos a la adolescente, lo que potenció su situación de vulnerabilidad (párr. 143).

Una vez aportado estos elementos sobre la violencia sexual, es necesario distinguir la que ocurre en el caso de los adultos y los niños. Su connotación jurídica no es la misma, aunque la sanción por el mismo tipo, tenga relevancia penal. En el caso de los menores, el bien jurídico protegido es el derecho que tienen a adquirir de manera normal y natural la libertad sexual que se encuentra en proceso de formación. Los tipos penales que tratan las conductas sexuales referidas a los menores son figuras de peligro, porque está en riesgo la adquisición de la libertad sexual. Es decir, la protección brindada por el legislativo no se explica por la plena libertad

sexual, debido a que carecen de la capacidad para autodeterminarse en este sentido, sino, a que estos actos pueden afectar el desarrollo normal de su personalidad (Campos Álvarez, 2019, pp. 20-23).

En términos más prácticos, este tipo de violencia es actualmente una grave problemática en todo el mundo. En un estudio latinoamericano, las niñas y mujeres que sufren violencia sexual constituyen el sector menos proclive a informar sobre el abuso, al contrario de otras formas de violencia. Entre las niñas adolescentes de 15 a 19 años de edad que alguna vez han sido víctimas de violencia física y/o sexual, casi 7 de cada 10 indicaron que nunca pidieron ayuda para poner fin a la situación de abuso. Aunque las razones sean diversas, muchas niñas dijeron que no se percataban de que sufrían una forma de violencia y que no creían que el abuso fuera un problema. Unos 120 millones de niñas de todo el mundo (algo más de 1 de cada 10) han sido víctimas de relaciones sexuales forzadas y otras agresiones sexuales en algún momento de sus vidas. A nivel mundial, casi 1 de cada 3 adolescentes de 15 a 19 años (84 millones) que integran uniones formalizadas, ha sido víctima de violencia emocional, física y/o sexual por parte de su marido o pareja en algún momento de su vida (UNICEF, 2014). En Ecuador, de la última encuesta de violencia contra las mujeres en el 2019, el 32.7% de mujeres de cada 100 mujeres, han sufrido alguna vez violencia sexual (INEC, ENVIGMU, 2019).

En el art. 179 Código Penal español, se ha tipificado el delito de violación, cuando la agresión sexual consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de

miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías, el responsable será castigado como reo de violación con la pena de prisión de 6 a 12 años.

De los delitos de lesa humanidad, art. 607 bis. 1, quienes cometan los hechos de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o contra una parte de ella. En todo caso, se considerará delito de lesa humanidad la comisión de tales hechos, por razón de pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo perseguido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, discapacidad u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, si cometieran una violación, y si el hecho consistiera en cualquier otra agresión sexual.

En los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armados, por el art. 611, los resultados producidos, el que, con ocasión de un conflicto armado atente contra la libertad sexual de una persona protegida cometiendo actos de violación, esclavitud sexual, prostitución inducida o forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de agresión sexual.

El art. 570 bis, acerca de las organizaciones y grupos criminales, se impondrá en su mitad superior las penas respectivamente previstas en este artículo si los delitos fueren contra la vida o la integridad de las personas, la libertad, la libertad e indemnidad sexuales o la trata de seres humanos.

En los delitos de terrorismo, por el art. 573 número 1, se consideran como tal, la comisión de cualquier delito grave contra la vida o la integridad física, la libertad e

indemnidad sexuales, para subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, alterar gravemente la paz pública, desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional, o provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella.

En Ecuador, el COIP se refiere a la violencia sexual en una amplia gama de ámbitos y formas. Por ejemplo, el art. 89, tipifica los delitos de lesa humanidad que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, y que impliquen violación sexual y prostitución forzada. En el art. 91, se refiere a la trata de personas, el art. 100, de la explotación sexual de personas, el art. 101, acerca de la prostitución forzada. El art. 102, art. 104, y el art. 116, sobre el turismo sexual, la pornografía y la comercialización de pornografía con utilización de niñas, niños o adolescentes, y la persona que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, lesione o afecte la integridad sexual de persona protegida.

Algunos tipos penales son más específicos. Así tenemos el art. 155, referido a toda acción sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar. Luego el art. 158, sobre la manifestación de violencia contra la mujer o un miembro del núcleo familiar, que se imponga a otra y la obligue a tener relaciones sexuales u otras prácticas análogas. En el art. 166, se tipifica el acoso sexual como todo acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, que, prevaliéndose de la situación de autoridad laboral, docente,

religiosa o similar, sea tutora o tutor, curadora o curador, ministros de culto, profesional de la educación o de la salud, personal responsable en la atención y cuidado del paciente o que mantenga vínculo familiar o cualquier otra forma que implique subordinación de la víctima, con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación. También tenemos el art. 167, del estupro que se produce cuando una persona mayor de dieciocho años recurre al engaño para tener relaciones sexuales con otra, mayor de catorce y menor de dieciocho años. Asimismo, el art. 168 que regula la distribución de material pornográfico a niñas, niños y adolescentes, cuando alguien difunda, venda o entregue a niñas, niños o adolescentes, material pornográfico. En el art. 169, se tipifica cuando la persona que incite, conduzca o permita la entrada de niñas, niños o adolescentes a prostíbulos o lugares en los que se exhibe pornografía, como un caso de corrupción de niñas, niños y adolescentes. El art. 170, es sobre el abuso sexual, cuando una persona que, en contra de la voluntad de otra, ejecute sobre ella o la obligue a ejecutar sobre sí misma u otra persona, un acto de naturaleza sexual, sin que exista penetración o acceso carnal. El art. 171, es referido a la violación, entendido como el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo.

En el art. 172, penaliza a quien utilice a niñas, niños o adolescentes para exhibición pública con fines de naturaleza sexual. Igualmente, en el art. 173, el contacto con finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios

electrónicos. En esa misma línea, el art. 174, referido a la oferta de servicios sexuales con menores de dieciocho años por medios electrónicos.

Existen consecuencias devastadoras para la psicología de las víctimas, sobre todo cuando el agresor es un miembro de la misma familia y cuando se ha producido una violación. Las consecuencias a largo plazo son más inciertas, hay cierta correlación entre el abuso sexual sufrido en la infancia y la aparición de alteraciones emocionales o de comportamientos sexuales inadaptados en la vida adulta. El papel de los factores amortiguadores como la familia, relaciones sociales y autoestima, en la reducción del impacto psicológico parece sumamente importante, está aún por esclarecerse. Un reto de futuro, es ahondar en el papel mediador de los factores de vulnerabilidad y de protección (Echeburúa, Corral, 2006, pp. 43-44)

La dinámica cuando ocurre un abuso sexual dentro del contexto intrafamiliar en contra de un menor, es particular. La familia se ve afectada ya que, no solo es la víctima la que presenta consecuencias sino que la dinámica, los roles y las pautas relacionales familiares se alteran de tal forma que no se desenvuelve el sistema correctamente llevando, sino que existan vacíos o disfunciones, haciendo que se tornan confusos y/o disfuncionales, generando manifestaciones a corto y largo plazo en el ámbito psicológico, familiar social y emocional, los cuales trascienden las fronteras generacionales (Cumdumi, López, Ramírez, 2016, p. 57).

Por su magnitud y la gravedad de sus consecuencias, el abuso sexual a niñas y niños, debería tener un lugar prioritario como problema social en la salud pública. Desde

una perspectiva ecosistémica, tiene diferentes niveles de análisis, desde el individual microsistémico, exosistémico y macrosistémico. Todos interactúan entre sí. En el contexto microsistémico individual y familiar, el abuso no obedece a una patología individual determinada, ni siquiera a un tipo de familia disfuncional, sino que es un complejo problema donde intervienen muchos factores. Sin embargo, se estructura y se mantiene a través de contextos relacionales de abuso en medio de una dinámica relacional que perpetúa el abuso sexual, en relación con la estructura familiar patriarcal, donde existe el desequilibrio de poder, la responsabilidad, la atribución de roles y que condiciona la opresión y sumisión de mujeres y niños (creencias naturalizadas). El contexto social más amplio es reproducida por el sistema familiar; la cultura patriarcal, es un modelo de relaciones basado en el control de los más fuertes sobre los más débiles, legitimando las diferentes formas de violencia que encontramos en la familia. Sobre estas creencias (ideologías) se conforma una estructura relacional mediante relaciones de abuso, en la cual el abuso sexual se produce como un abuso de poder, que se naturaliza y mantiene en un contexto de silencio de las víctimas, que no les permite romper el circuito abusivo. La base de estos sistemas abusivos es el secreto, el silencio en relación a la situación de abuso, que es el que permite que el sistema se perpetúe sin que terceros puedan intervenir para romper el circuito abusivo (Perón, 2000, pp. 3, 4).

Montiel Torres (2018) a partir de lo ocurrido en México con los padrotes rurales de tlaxcalteca, en lo referido a la prostitución forzada de mujeres, sostiene que esta situación se levanta sobre un “sistema proxeneta” como una práctica de esclavitud, donde las mujeres prostituidas son consideradas como mercancía sexual y los proxenetes les

proven discursos que justifican su “trabajo” como algo económico que es una ayuda para que “salgan adelante”. De esa forma, se combina la violencia física con la emocional y busca por medio de engaños la alianza con la familia de la mujer, acusándola de una posible infidelidad, además se coloca como un gran hombre/proveedor. El uso extremo de violencia en contra de ellas, está relacionado con la violencia feminicida. Y hay tres caminos que puede seguir la relación de violencia y explotación sobre la mujer prostituida: su muerte; que el proxeneta ya no la vea como rentable y la deje ir y ella siga en el mundo de la prostitución; y, que denuncie a su tratante. El amor y el “robo de la novia” son mecanismos de adjudicación de las mujeres y las condiciones de vulnerabilidad que facilitan su reclutamiento, sometimiento y explotación (pp. 37, 49).

Los proxenetas son fundamentales en el desarrollo de los mercados y en la “fabricación” de “mercancías sexuales”. La cosificación y la mercantilización tienen por función la sumisión del sexo femenino a la satisfacción de los placeres carnales de los varones. La extensión del campo monetario supone “la transformación en mercancía” de lo que no es producido para serlo. Este proceso de mercantilización opera al precio de una tensión y violencia considerable. La apropiación privada de los cuerpos, su transformación en mercancía y su consumo, necesita el empleo de la fuerza (Montiel Torres, 2018, pp. 37, 49).

La violencia sexual contra las mujeres, presenta algunas aristas complejas. En la violencia sexual encontramos manifestaciones de la violencia física y psicológica, además de la estructural e interseccional analizadas anteriormente en este trabajo. Algo que agrava la situación de las mujeres.

Este tipo de violencia la encontramos en todos los ámbitos sociales, desde la propia familia, la pareja, la comunidad o espacio público, el trabajo, la escuela, en un escenario de conflictos, violencia social y criminal. Empero, en todos a lo que se atenta es la libertad o la indemnidad de las mujeres a su cuerpo y a su integridad psicológica. Donde el cuerpo, se torna de libre disponibilidad de otros, en algunos casos como si se tratara de una cosa o mercancía que se compra o vende, u objeto de secreto familiar, donde las relaciones de poder tienen su máxima expresión y daño.

VII. VIOLENCIA PATRIMONIAL O ECONÓMICA

En Ecuador, en la LEPEVCM, la violencia patrimonial es “toda acción u omisión que se dirija a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos y patrimoniales de las mujeres, incluidos aquellos de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes de las uniones de hecho”. Esta se ejercerá a través de

1. La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes muebles o inmuebles;
2. La pérdida, sustracción, destrucción, retención o apropiación indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales;
3. La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o la privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; así como la evasión del cumplimiento de sus obligaciones alimentarias;
4. La limitación o control de sus ingresos; y,

5. Percibir un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo (art. 10).

En el derecho comparado, concretamente México, la Ley general de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia, la define a la violencia patrimonial en el art.6, como

cualquier acto u omisión que afecta la supervivencia de la víctima. Se manifiesta en: la transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, documentos personales, bienes y valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades y puede abarcar los daños a los bienes comunes o propios de la víctima.

La violencia económica, como

toda acción u omisión del agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima. Se manifiesta a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso de sus percepciones económicas, así como la percepción de un salario menor por igual trabajo, dentro de un mismo centro laboral.

La Convención Bélem do Pará, en el art. 13 letra a y b, dispone que los Estados adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en otras esferas de la vida económica y social a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular: el derecho a

prestaciones familiares; y, a obtener préstamos bancarios, hipotecas y otras formas de crédito financiero. El art. 15 garantiza en materias civiles, una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad. En particular, le reconocerán derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales. Todo contrato o cualquier otro instrumento privado con efecto jurídico que tienda a limitar la capacidad jurídica de la mujer, se considerará nulo. En el art. 16, letra h, asegura los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

En el ámbito rural, el art. 14 de la Convención, mandata a los Estados que tengan en cuenta los problemas especiales de las mujeres rurales y el importante papel que desempeña en la supervivencia económica de su familia, incluido su trabajo en los sectores no monetarios de la economía, y tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar la aplicación de las disposiciones a la mujer en las zonas rurales. Para eso adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad y su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho, de acuerdo a la letra e, f y g, a organizar grupos de autoayuda y cooperativas a fin de obtener igualdad de acceso a las oportunidades económicas mediante el empleo por cuenta propia o por cuenta ajena; en todas las actividades comunitarias; y, obtener acceso a los créditos y préstamos agrícolas, a los servicios de

comercialización y a las tecnologías apropiadas, y recibir un trato igual en los planes de reforma agraria y de reasentamiento; y gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.

En ese sentido, Ecuador, en el art.334 número 1 y 2 CEe, establece que el Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para evitar la concentración o acaparamiento de factores y recursos productivos, promover su redistribución y eliminar privilegios o desigualdades en el acceso a ellos. Además, desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción, el art. 324 CEe, señala que el Estado garantizará la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso a la propiedad y en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal.

El Convenio 169 de la OIT (2015) instituye los deberes de los gobiernos de respetar la importancia del derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan y la garantía efectiva de su protección (arts. 13, 14, 17, 18 y 19).

La Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria de Ecuador (2009) regula el régimen de propiedad de la tierra permitiendo el acceso equitativo a esta, privilegiando a las mujeres productoras jefas de familia, su extensión, el acaparamiento y concentración de tierras, y establecerá los procedimientos para su eliminación

mediante la determinación de los mecanismos para el cumplimiento de su función social y ambiental, y el fomento de la asociatividad e integración de las pequeñas propiedades (art.6).

El objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS) número 5 de la ONU, referido a la igualdad de género, en su meta 5 e indicadores 5 letra a, b, y c, dispone que se debe realizar reformas que otorguen a las mujeres igualdad de derechos a los recursos económicos, así como acceso a la propiedad y al control de la tierra y otros tipos de bienes, los servicios financieros, la herencia y los recursos naturales, de conformidad con las leyes nacionales. El indicador será la proporción del total de la población agrícola con derechos de propiedad o derechos seguros sobre tierras agrícolas, desglosada por sexo; la proporción de mujeres entre los propietarios o los titulares de derechos sobre tierras agrícolas, desglosada por tipo de tenencia, y la proporción de países cuyo ordenamiento jurídico garantiza el derecho a la propiedad o el control de las tierras.

En esa línea, en la Ley Orgánica de Tierras rurales y Territorios Ancestrales, promulgada en el 2016, reconoce a las mujeres el derecho a la igualdad formal, material y a la no discriminación en el desarrollo agrario y rural. En el art. 25, en el acceso a la tierra rural; en el art. 34, en el acceso a la asistencia financiera para el aprovechamiento de la tierra en coordinación con las entidades del sistema financiero público, privado y de la economía popular y solidaria, generando productos financieros, líneas de créditos y tasas de interés preferencial y otros similares, para estimular la producción agropecuaria y mejorar su productividad para mujeres rurales trabajadoras de la agricultura familiar campesina y de la economía popular y

solidaria, de acuerdo con los procesos de producción local de alimentos. De la misma forma, en el art. 15 letra b, establece el derecho a la redistribución de tierras rurales, como grupo prioritario, a las mujeres y madres de familia que han asumido la manutención del hogar.

Según los datos de la Comisión Económica para la América Latina y el Caribe (CEPAL, 2017), el 61.3% de mujeres rurales en el Ecuador, se dedican a actividades agrícolas; seguido de un 15,2%, que están ocupadas en el comercio y un 8,1 % que realiza actividades manufactureras. Empero, de acuerdo a la Encuesta de Superficie y Producción Agropecuaria Continua (ESPAC) de los años 2002-2012, la Secretaria Nacional de Planificación y Desarrollo (Senplades) con la Secretaría Técnica para la Erradicación de la Pobreza, el 25% de las Unidades Productivas Agrícolas (UPA) del país, son producidas o gerenciadas por mujeres, ya sea en calidad de cónyuges, hijas o arrendatarias. Es decir, apenas el 25% de las mujeres rurales son dueñas de la tierra que ellas cultivan (Centro Latinoamericano para el Desarrollo Rural, 2021).

Esto se produce precisamente, porque, según la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO por sus siglas en inglés) (2011), porque ellas enfrentan importantes brechas de género en el acceso a los recursos productivos, y controlan menos tierras que los hombres, las que controlan suelen ser de peor calidad y carecen de seguridad sobre su tenencia. De igual forma, poseen menos animales de trabajo necesarios para la agricultura que los hombres. A menudo tampoco controlan los ingresos generados por los normalmente pequeños animales que gestionan. Son menos susceptibles que los hombres de utilizar insumos modernos, tales como semillas

mejoradas, fertilizantes, medidas de control de plagas y herramientas mecánicas. Utilizan menos crédito y no suelen controlarlo cuando lo obtienen. Tienen un nivel inferior de educación y un menor acceso a los servicios, por lo que les resulta más difícil acceder a algunos de los otros recursos, como la tierra, el crédito y los fertilizantes, así como utilizarlos. Estos factores les impiden adoptar nuevas tecnologías con la misma facilidad que los hombres. Se estima que, si las mujeres tuvieran el mismo acceso a los recursos productivos, aumentarían el rendimiento de sus explotaciones agrícolas entre un 20% y un 30%, sacando de 100 a 150 millones de personas del hambre. El acceso equitativo a los recursos incrementaría el rendimiento agrícola total en los países en desarrollo entre el 2,5% y el 4%, contribuyendo a la seguridad alimentaria y al crecimiento económico (pp. 8, 9, 55, 57).

En Ecuador, los datos confirman la brecha de género en el acceso al crédito y los recursos de producción. Eso se suma a que el 30% de los hombres rurales y solo el 9% de las mujeres reciben un salario (FAO, 2011, p. 32). En la tenencia de la tierra, el 74.6% está en manos de los hombres y lo restante para las mujeres (FAO, 2020, Base de Datos Género y Derecho a la Tierra). Para la Encuesta Nacional de Empleo, desempleo y subempleo, ENEMDU, del INEC, del 2012, la tenencia de la tierra a título propio, es mayor en los hombres en un 43% frente al 36% de las mujeres. Las tierras arrendadas, en un 1.8% son de las mujeres, y los hombres en el 2.9 %. En la posesión de tierra sin propiedad, ellas son el 86.8 % frente al 77.9 % de los hombres. A esto se suma, que, de acuerdo con la encuesta ecuatoriana específica del Uso del Tiempo, las mujeres rurales superan el promedio nacional y alcanzan 34,3 horas en promedio a la semana, para esta actividad sin reconocimiento monetario. Los

hombres realizan unas 10, 3 horas a la semana de trabajo doméstico, es decir que la dedicación de la mujer rural a estas labores es de 24 horas más (1 día), que la del hombre en la misma zona.

En la primera encuesta de Violencia de Género realizada por el INEC en el 2011, el 16 % de las mujeres entrevistadas, han vivido alguna vez este tipo de violencia (INEC, ONU-MUJER, 2011). Esta situación se ratifica en la segunda encuesta en el 2019, al denotar que la violencia contra las mujeres rurales no tiene mayores diferencias con las de las zonas urbanas. Esto se agrava, cuando en la zona urbana el porcentaje es de 61,4% y en la rural 58,7%. Es decir, son muy similares (INEC, ENVIGMU, 2019, pp.6-18).

Este tipo de violencia en el ámbito de la pareja suele producirse en un contexto intrafamiliar, donde las mujeres dependen del esposo o de su pareja para poder tener medios de subsistencia para ella y sus hijos. El sistema jurídico dispone de algunos mecanismos relacionados con el derecho de alimentos, algo que puede asegurarse mediante un sistema de cobro ágil de las pensiones alimenticias. Algo que en Ecuador ha dado avances importantes.

En un ámbito más público de la economía, el trabajo y la producción, la violencia patrimonial o económica hacia las mujeres rurales en nuestro país, es realmente un grave problema. Mientras no exista justicia económica y financiera que contribuya con las mujeres como sujetas de derechos en el sistema productivo y en el acceso a los recursos productivos, será muy difícil que superen la desigualdad estructural sobre ellas. El ámbito rural, se ha constituido en un sector olvidado de por sí, a eso se suma la

situación en la que se encuentran las mujeres, lo que plantea serios retos para el país, y un ámbito en el que todo está por hacerse.

VIII. DE LA VIOLENCIA SIMBÓLICA O CULTURAL A LA VIOLENCIA ESTRUCTURAL

La violencia simbólica y la violencia cultural son muy parecidas. La primera la encontramos más en las expresiones de la segunda. En la segunda es la parte más objetiva y visible de la primera que se relaciona con una estructura desde donde nace, y es la que concibe y alimenta a las otras violencias, incluía la simbólica.

En Ecuador, para el art. 10 LEPEVCM, la violencia simbólica es toda conducta a través de la producción o reproducción de mensajes, valores, símbolos, iconos, signos e imposiciones de género, sociales, económicas, políticas, culturales y de creencias religiosas, transmiten, reproducen y consolidan relaciones de dominación, exclusión, desigualdad y discriminación, naturalizando la subordinación de las mujeres.

Para Galtung (1990) “...la esfera simbólica de nuestra existencia —ejemplificada por la religión, la ideología, el lenguaje y el arte, la ciencia empírica y las ciencias formales (lógica y matemáticas)— que pueden ser utilizados para justificar o legitimar la violencia, tanto en su forma estructural como en la directa...” (p. 291). De esta forma, la violencia cultural es cualquier aspecto de una cultura que pueda ser utilizada para legitimar la violencia en su forma directa o estructural. En cambio, la violencia simbólica es la introducida o producida en una cultura, y que no mata ni mutila como la violencia directa o utiliza la explotación

como la violencia incorporada en una estructura, sino que utiliza el lenguaje, los signos, la costumbre, la tradición y los utiliza para legitimar los mandatos y roles de género (p. 305).

Para Bareiro, Baksh, Celiberti, Chiarotti, Falú, Guzmán, Henríquez, Jenson, Llanos, Mones, Rainero, Rodríguez, Segovia, Soto, Vargas, Vassell (2013), la simbólica o cultural comparten la misma esencia, porque produce en el contexto de la discriminación estructural, donde el Estado actúa sobre una sociedad organizada por relaciones desiguales entre hombres y mujeres, y las reproduce mediante mensajes y representaciones que devuelven a la sociedad, contribuyendo a legitimarlas y naturalizarlas. Son continuas, estructurales o sistémicas y relacionales al modo en que está estructurada la sociedad y, sobre todo, a la posición que tienen en las relaciones jerárquicas de dominio y de poder, tanto en el ámbito público y privado, y estructuran las interacciones en la política, la economía, el sistema jurídico-legal, entre otros (pp. 35, 43, 65, 67).

Estos tipos de violencia influyen en la construcción de la auto-percepción de ambos sexos, y de sus motivaciones y expectativas vitales como normas y concepciones naturalizadas, que construyen al mismo tiempo a disfrazar la operatividad del poder al cimentar mediante su acatamiento la ilusión del consenso y la complementariedad (Bareiro, et. al, 2013, pp. 35, 36; Salomé Resurrección, 2017, pp. 280,281).

Están basadas en el prejuicio, estigma y el desprecio sistemático que pasa a los hechos, porque alimenta y reproduce formas de desigualdad más específica, como un

mecanismo estructural de exclusión, y no sólo como una acumulación de actos particulares de desprecio, que se componen de subsistemas sociales no sujetos a abandono voluntario por parte de los sujetos (Rodríguez Zepeda, 2007, pp. 80-83).

Para Haas Paciuc (2017) esto es producto del proceso de acumulación de desventajas en el tiempo, convirtiéndolo en un fenómeno de despliegue histórico, no sólo en el sentido de la acumulación temporal de desventajas a lo largo de la vida de las mujeres, sino también en su reproducción intergeneracional de todas. Esto explica los contenidos de la discriminación, que suelen parecer procesos normales y hasta naturales, aunque se trate de relaciones de asimetría social modificables y superables. Su normalización, y por ende la fuerza de sus discursos racionalizadores, se explica por el hecho de que esta dimensión histórica dota a los procesos discriminatorios de un carácter de herencia cultural al que es muy difícil subvertir o enfrentar política y jurídicamente (pp. 32-37).

De acuerdo con Solís (2017) esta herencia histórica se refleja la posición social de desventaja, material y simbólica, con consecuencias macro-sociales en los ámbitos del disfrute de los derechos y la reproducción de la desigualdad social (pp. 32-37).

Esto se produce porque, como lo manifiesta el Comité DESC, en la Observación General núm. 20 del 2009 sobre la no discriminación y los DESC, la discriminación es “omnipresente”, porque está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta. Se

expresan en normas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales predominantes en el sector público o privado que generan desventajas comparativas entre ambos sexos (párr. 12).

Esta situación fue abordada por la IV Conferencia Mundial de la Mujer de Beijing, en 1995. En la Plataforma de Acción de la Conferencia, en el Capítulo J, sobre “Mujeres y Medios de Difusión”, donde se hicieron algunas recomendaciones a los Estados, los organismos de derechos humanos, a propietarios de medios de comunicación, empresas de publicidad, y asociaciones de profesionales de la comunicación. Propuso que se:

- Examinen las consecuencias de la reproducción de estereotipos sexistas en los contenidos, incluidos aquellos de los anuncios publicitarios que promueven la violencia y la discriminación de género, y adopten medidas para eliminar esas imágenes negativas, con miras a promover una sociedad basada en los principios de igualdad y respeto, esenciales para el desarrollo y la paz de las naciones.
- Impulsen la participación de las mujeres como propietarias de estas industrias y como productoras de contenidos, y alienten a las personas responsables de producir los contenidos a que establezcan directrices y códigos de conducta profesionales.
- Sensibilicen sobre la importante función de los medios de comunicación respecto de informar y educar a la población acerca de las causas y los efectos de la violencia contra las mujeres, y de estimular el debate público sobre el tema.

Ecuador establece de manera clara, algunas recomendaciones en el Título III, referido al Programa Integral para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres:

- Impulsar y fomentar el conocimiento y el respeto a los derechos humanos de las mujeres;
- Transformar los modelos socioculturales de conducta de mujeres y hombres, incluyendo la formulación de programas y acciones de educación formales y no formales, en todos los niveles educativos y de instrucción, con la finalidad de prevenir, atender y erradicar las conductas estereotipadas que permiten, fomentan y toleran la violencia contra las mujeres;
- Vigilar que los medios de comunicación no fomenten la violencia contra las mujeres y que favorezcan la erradicación de todos los tipos de violencia, para fortalecer el respeto a los derechos humanos y la dignidad de las mujeres. Asimismo, señala que son facultades y obligaciones de la Federación:
- Vigilar que los medios de comunicación no promuevan imágenes estereotipadas de mujeres y hombres, y eliminen patrones de conducta generadores de violencia; y que corresponde a la Secretaría de Gobernación:
- Vigilar que los medios de comunicación favorezcan la erradicación de todos los tipos de violencia y se fortalezca la dignidad de las mujeres;

- Sancionar conforme a la ley a los medios de comunicación que no cumplan con lo estipulado en la fracción anterior.

En España, la LOI 3,2007, en el Título III, contiene medidas de fomento de la igualdad en los medios de comunicación social, con reglas específicas para los de titularidad pública, así como instrumentos de control de los supuestos de publicidad de contenido discriminatorio. El art. 41 dispone que la publicidad que comporte una conducta discriminatoria de acuerdo con esta Ley se considerará publicidad ilícita.

El art. 12, LEPEVCM, reconoce a la violencia en el ámbito mediático y cibernético, ejercida a través de los medios de comunicación públicos, privados o comunitarios, sea por vía tradicional o por cualquier tecnología de la información, incluyendo las redes sociales, plataformas virtuales o cualquier otro.

La Ley ecuatoriana de Comunicación, en los derechos de Libertad del art. 10, estableció que los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la Ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo. Estará prohibida toda propaganda en favor de la guerra y apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas. El art. 48, se refiere al contenido discriminatorio como todo mensaje que se difunda por cualquier medio de comunicación social que haga distinción, restricción, exclusión o preferencia basada en razones de nacionalidad, 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 o diferencia física y otras que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos, incite a la propagación de estereotipos que promuevan cualquier tipo de violencia de género o limite la libertad de expresión de los grupos minoritarios. El art. 49, dispone que la persona afectada pueda ejercer las acciones constitucionales que le asista o acudir a la Defensoría del Pueblo para que inicie los procesos de protección de derechos, de conformidad a sus competencias.

Uno de los aspectos que podemos encontrar en la reproducción de la imagen de las mujeres a nivel simbólico y cultural, es la violencia mediante el internet como una de las más latentes consecuencias. De acuerdo a la UNICEF (2017), el 92% de todas las URL de abuso sexual infantil están alojadas en cinco países desarrollados y con un alto índice de desarrollo humano: los Países Bajos, los Estados Unidos, Canadá, Francia y Rusia. Esto sucede frente a los riesgos de agresión y violencia, abuso sexual y explotación comercial mediante el acoso cibernético, acecho y hostigamiento, actividades hostiles y violentas con los compañeros, el abuso sexual infantil, producción y consumo de material de abuso infantil, y las imágenes producidas por niños, la transmisión en vivo de abuso sexual infantil, explotación sexual de niños, trata con fines de explotación sexual, explotación sexual de niños en viajes y turismo, etc. (p. 73). En estos casos la violencia sexual se interrelaciona con la violencia simbólica y cultural encontrada en el ámbito cibernético y mediático en un contexto donde el uso y la

necesidad de acceso a las nuevas tecnologías, ha tenido una fuerte carga subjetiva mediante el uso de lenguajes, palabras, signos, símbolos, valores y mensajes con imágenes estereotipadas de las mujeres.

Por eso es fundamental que la lucha y prevención de la violencia hacia las mujeres, se lo haga teniendo en cuenta los elementos culturales, simbólicos, pero, ante todo, estructural.

La violencia hacia las mujeres no solo es física, psicológica o sexual. Tiene manifestaciones, causas y consecuencias, que parecen ser más subjetivos, pero es donde debemos incidir con más agudeza si queremos cambiar lo que está provocando el sistema de género. En ese sentido, resulta indispensable trabajar en el ámbito de la comunicación, la educación, el arte, la cultura. Sin eso, resultará muy complejo, desmontar todo el círculo social vicioso de la violencia que se ha generado en contra de las mujeres en todas las formas y ámbitos.

IX. ÁMBITO INTRAFAMILIAR O DOMÉSTICO

En el art. 12 LEPEVCM se refiere al ámbito intrafamiliar o doméstico de la violencia, que comprende el contexto en el que la violencia es ejercida en el núcleo más próximo, íntimo y cercano. Por una parte, es ejecutada por el cónyuge o la pareja en unión de hecho o el conviviente. Y la otra, por los ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes por consanguinidad y afinidad. La ley enfatiza en toda relación que la víctima haya mantenido con otras personas mediante vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación.

Más allá de creer que la familia y la pareja es el espacio de mayor seguridad para una mujer, los datos estadísticos dicen lo contrario. En Ecuador, la prevalencia de los tipos de violencia contra las mujeres, de mayor incidencia es el que se produce en las relaciones de pareja y familiar (INEC, ENVIGMU, 2019, pp.6-18).

En el caso de la violencia que es ejercida por la pareja, suele producirse a excusa del denominado “amor romántico” (Pascual Fernández, 2016) donde el concepto de “amor” es producido por las relaciones de poder del sistema de “género”, que lo distorsiona completamente. Esto consolida la dependencia emocional, justificando la supuesta necesidad de complementación psicológica mutua (pp. 63-78).

En ese sentido, para Horno (2009) el amor se convierte en una forma de poder, como una moneda de dos caras, que depende de una conjunción de factores. Sostiene que hay relaciones afectivas que no son maltratantes porque no es la violencia lo que la preside, pero sí son violentas al tornarse en dañinas para su desarrollo (pp. 54, 55).

El concepto de amor romántico como una versión distorsionada del amor positivo, se convierte en un factor de violencia, que se levanta sobre la denominada “teoría de la socialización diferencial”, donde las personas, en su proceso de iniciación a la vida social y cultural, parten del supuesto de la consideración social de que niños y niñas son en esencia (por naturaleza) diferentes y están llamados a desempeñar roles diferentes en su vida adulta. Los agentes socializadores (el sistema educativo, la familia, los medios de comunicación, el uso del lenguaje, la religión) tienden a asociar tradicionalmente la masculinidad con el poder, la

racionalidad y aspectos de la vida social pública, como el trabajo remunerado o la política (tareas productivas que responsabilizan a los varones de los bienes materiales) y la femineidad con la pasividad, dependencia, obediencia y aspectos de la vida privada, como el cuidado o la afectividad (tareas de reproducción que responsabilizan a las mujeres de los bienes emocionales). Para lograr ese fin, fomentan aprendizajes diferenciados en cuanto a responsabilidades, habilidades y destrezas, mediante un proceso que perpetúa las desigualdades y la división sexual del trabajo, considerando que los hombres serían el elemento importante y protagonista, mientras las mujeres desempeñarían un papel secundario. Es decir, se incide en la valoración social desigual de lo masculino (lo principal) y lo femenino (lo secundario). Esta socialización diferencial, tiene efecto sobre todos los ámbitos, incluidas las relaciones afectivas y de pareja (Ferrer Pérez, Bosch Fiol, 2013, pp. 105-122; Ferrer Pérez, Bosch Fiol, Navarro Guzmán, Ferreiro Basurto, 2010, pp. 391-402).

Esta idea del amor está fuertemente sustentado por los mitos compartidos culturalmente y transmitidos por los canales de socialización, y que están asociados a un conjunto de creencias socialmente compartidas sobre la “supuesta verdadera naturaleza del amor” que suelen ser ficticios, absurdos, engañosos, irracionales e imposibles de cumplir. Dado las altas expectativas que generan (inalcanzables en la mayoría de los casos), pueden generar importantes consecuencias personales (insatisfacción, frustración, sufrimiento) y sociales (sanción social, desaprobación) (Ferrer Pérez, Bosch Fiol, 2013, pp. 105-122; Ferrer Pérez, Bosch Fiol, Navarro Guzmán, Ferreiro Basurto, 2010, pp. 391-402).

Esta idea del amor, ha reproducido un círculo vicioso, que se ha fortalecido por los mitos del amor romántico, donde se asocia la consecución del amor (completitud del ser) con la de la felicidad, haciendo del amor y la búsqueda de la otra mitad una meta vital. Otros elementos del mito y cuya asimilación puede provocar situaciones de tolerancia ante la violencia, es considerar que “el amor lo puede todo” y que es normal “sufrir por amor”. Esto parte del supuesto de que las mujeres fueron educadas históricamente como “sujetos de carencia” o de necesidad y no como “sujetos de interés”. También se asocia con la construcción y vivencia de la masculinidad, que tradicionalmente se ha hecho desde la represión de las emociones y lo afectivo (Pascual Fernández, 2016, pp. 63-78).

Existen cinco tipos de mitos románticos. El primero, del amor que todo lo puede: encontramos indicadores como la falacia de cambio por amor, de la omnipotencia del amor, la normalización del conflicto, la creencia en que los polos opuestos se atraen y entienden mejor, la compatibilidad entre el amor y el maltrato, y la creencia de que el amor verdadero lo perdona y aguanta todo. En el segundo, que el amor es lo mas importante y requiere entrega total: tenemos la falacia del emparejamiento y conversión del amor de pareja en el centro y la referencia de la existencia, la atribución de la capacidad de dar la felicidad, la falacia de la entrega total, la creencia de entender el amor como despersonalización, y que si se ama debe renunciarse a la intimidad. En el tercero, del verdadero predestinado: tenemos el mito de la media naranja, la complementariedad, el razonamiento emocional, creencia en que solo hay un amor verdadero en la vida, y la perdurabilidad de la pasión

eterna. El cuarto, del amor como posesión y exclusividad: está el mito del matrimonio, los celos, de la fidelidad y la exclusividad (Peña; Ramos; Luzón; Recio, 2011).

En todo este entramado, para Bosch y Ferrer y Alzamora (2006) se reafirma en “el complejo laberíntico” en que se convierte la relación de pareja cuando reproduce el mito del amor romántico. Este laberinto tiene tres círculos, de menor a mayor peligrosidad en su recorrido. En primer lugar, encontramos la fascinación donde se generan expectativas amorosas, que cuanto mayores sean, mayor es la posibilidad de cometer un error y menor es la posibilidad de darse cuenta de ello. Segundo, es el momento del reto para mejorar la relación, donde la mujer se esfuerza en realizar cambios en sí misma o en el medio, al igual que hace concesiones al amor tratando de justificar los aspectos negativos. El tercero es el de la confusión: al no lograr el bienestar, baja la propia aceptación y se active el proceso de autocuestionamiento. Cuarto, es del extravío: la mujer hace una mala representación emocional de sí misma, de él y de la relación. Al no haber respuesta, se rinde. Ambos miembros de la pareja entran en el laberinto, creyendo que su diseño de futuro coincide, algo que alimenta las expectativas tradicionales y el enamoramiento se vive con una gran entrega. Luego aparecen los problemas cuando en la convivencia colisionan los intereses, dando lugar a las primeras estrategias de control por parte del maltratador, mediante lamentos, demandas desproporcionadas, críticas o quejas. En el primer círculo, algunas mujeres salen por sí mismas, pero otras permanecen y siguen adentrándose cada vez más (pp. 161-174).

En el transcurso del laberinto, se reproducen un amplio repertorio interpretativo del amor, utilizando

metáforas como mecanismos para la exteriorización y las estrategias retóricas que amplifican el sentimiento. Hace referencias a las relaciones entre la violencia en las relaciones erótico-afectivas, como caza entre las personas implicadas en la relación romántica, basándose en sujeto-objeto y en la desigualdad entre la construcción de masculinidad-feminidad (Esteban, Távora, 2008; Gil, Lloret, 2007). El uso de esta metáfora puede minimizar, invisibilizar y/o normalizar la violencia en las relaciones erótico-afectivas, porque la propia metáfora que se usa del amor es coherente con el uso de la violencia. Las estrategias de exteriorización y amplificación del amor lo construyen como un sentimiento intenso, irracional, mágico y fuera de control. Lo que legitima y/o justifica que el amor se relacione con otras emociones intensas, irracionales o fuera de control, como los celos, la posesión o el enfado, chantaje emocional, control de las relaciones, acceso no autorizado a mensajes virtuales o redes sociales (Cubells; Casamiglia, 2015, pp. 1681-1694).

Leonor Walker describió en 1979 el círculo de la violencia de género en su libro titulado "El síndrome de la mujer maltratada". Ella trabajó por mucho tiempo, en un refugio para mujeres maltratadas y observó que muchas repetían un patrón similar ante este tipo de situaciones, en la interacción violenta entre la persona agresora y la persona agredida. El ciclo lo propuso en 3 fases en su duración e intensidad para una misma pareja y entre distintas parejas: 1) Fase de acumulación de tensión; 2) Fase de explosión de violencia, o fase aguda; 3) Fase de arrepentimiento o "luna de miel". La primera se produce en la acumulación de diferentes incidentes, que van aumentando la hostilidad en la pareja. Con el tiempo, la tensión entre la pareja aumenta y también la frecuencia de los incidentes de violencia física y

psíquica. En la segunda fase, finaliza la acumulación de tensiones y el proceso ya no tiene ningún control. En la última, se produce el arrepentimiento y demostración de afecto del agresor que se esfuerza por recuperar la confianza y el amor de la pareja prometiendo que no volverá a repetirlo en el futuro. En esta fase se produce violencia psicológica y/o física. La primera va aumentando hasta llegar a la segunda, y puede suceder desde el noviazgo, incluso sin que exista relación formal (Walker, 2012, pp. 151-160).

Para la Organización Panamericana de la Salud (OPS) (1999) en el círculo se presentan factores de riesgo, como el mismo hecho de ser mujer, el embarazo, los primeros meses de un hijo o una hija, el uso del alcohol o las drogas, y el período de separación o divorcio. De igual forma, la mujer maltratada se enfrenta a una serie de paradojas, tales como: el deseo de escapar de las amenazas y la violencia vs. al deseo de obtener respeto y amor de la misma persona que la maltrata, el deseo de independencia vs. dependencia económica del agresor, recibir muestras de seducción y cariño vs. períodos de tortura, humillación y agresión, esperanza de cambio del ofensor vs. reincidencia del abuso, y los sentimientos de lealtad vs. ira y enojo hacia el agresor. También las reacciones a la tensión y el estrés, como el cansancio y fatiga crónica, las alteraciones del sueño, insomnio y pesadillas, hipervigilancia o estado de alerta constante, palpitaciones, trastornos somáticos asociados al estrés, y esfuerzos para evitar pensamientos o sentimientos que recuerden o se asocien a la situación traumática. De igual manera, podemos encontrar distorsiones cognitivas, tales como: minimizar el abuso recibido, y la brutalidad de los ataques hasta el punto de negar la violencia recibida o padecida, y racionalizar o disculpar al agresor con

expresiones como “no quería hacerme daño, en el fondo él es muy bueno” (pp. 8-11). Estos factores, paradojas, distorsiones y reacciones se presentan permanentemente mientras se produce el Ciclo de la Violencia antes mencionado.

Es así, como la violencia en el ámbito familiar o doméstico, tiende a perpetuarse en búsqueda de sus propias justificaciones, sobre las cuales se suele distorsionar el sentido liberador de la persona en toda su dignidad humana.

En el ámbito de la pareja, es el amor romántico, la gran cohartada para perpetuar y naturalizar la violencia. Sin embargo, hay que tener claro, que existe una forma positiva de vivir el amor, que no se construye bajo ninguna causa, ni se justifica, sobre la violencia hacia las mujeres.

X. VIOLENCIA EN LOS CENTROS DE ATENCIÓN EN SALUD

La Convención Bélem do Pará, en el art. 12 número 1 y 2, dispone que Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. Sin perjuicio de esto, garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia. En el art. 10, letra g, mandata que los Estados aseguren el acceso al material informativo específico que

contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia.

En Ecuador, el art. 12 LEPEVCM, se refiere a la violencia que se produce en los Centros e instituciones que pertenecen al sistema nacional de salud, tanto públicos y privados, hacia las mujeres en calidad de usuarias, ejecutada por el personal administrativo, auxiliar y profesional de la salud. Una de las formas de violencia propia de este ámbito, es la gineco-obstétrica, definida en el art. 10, letra g, como toda acción u omisión que impide el derecho de las mujeres a la salud, que se exprese en maltrato, imposición de prácticas culturales no consentidas o violación del secreto profesional, abuso de medicalización o acciones que consideren a los procesos naturales de embarazo, parto y post parto como patología, pérdida de autonomía y capacidad para decidir libremente sobre sus cuerpos y sexualidad, impactando negativamente en la calidad de vida y salud sexual y reproductiva de mujeres a lo largo de su vida, independientemente de su orientación sexual e identidad de género. Las mujeres no embarazadas pueden sufrir violencia durante su atención ginecológica u obstétrica cuando esta se realiza con prácticas invasivas o maltrato físico o psicológico.

De acuerdo a la encuesta de violencia contra las mujeres en Ecuador, en el 2019, 42 de cada 100 mujeres mayores a 15 años, han sufrido algún hecho de violencia obstétrica a lo largo de su vida, siendo más prevalente en el área rural. Existe una alta prevalencia en las mujeres indígenas (70 de cada 100 mujeres indígenas). En el área rural hasta 55 de cada 100 han sufrido este tipo de violencia (INEC, ENVIGMU 2019, pp. 6-18).

La Corte Constitucional ecuatoriana en el 2019, en la SCC núm. 904-12-JP/19 sobre la negativa de atención en embarazo y violencia obstétrica, declaró la vulneración del derecho a una atención prioritaria, el derecho a la salud y el derecho a la seguridad social por violencia obstétrica ante la situación de mujeres embarazadas que no son atendidas de forma adecuada en el sistema de salud. En este caso, la sentencia se fundamentó en la protección de derechos en el marco del derecho a la seguridad social y a la reparación integral por un caso de violencia gineco-obstétrica.

La legislación española, en el art. 27 de la LOI 3 /2007, integró al enfoque de género como principio transversal en toda la política pública de salud, manifestando que

1. Las políticas, estrategias y programas de salud integrarán, en su formulación, desarrollo y evaluación, las distintas necesidades de mujeres y hombres y las medidas necesarias para abordarlas adecuadamente.
2. Las Administraciones públicas garantizarán un igual derecho a la salud de las mujeres y hombres, a través de la integración activa, en los objetivos y en las actuaciones de la política de salud, del principio de igualdad de trato, evitando que por sus diferencias biológicas o por los estereotipos sociales asociados, se produzcan discriminaciones entre unas y otros.
3. Las Administraciones públicas, a través de sus Servicios de Salud y de los órganos competentes en cada caso, desarrollarán, de acuerdo con el principio de igualdad de oportunidades, las siguientes actuaciones:

- a) La adopción sistemática, dentro de las acciones de educación sanitaria, de iniciativas destinadas a favorecer la promoción específica de la salud de las mujeres, así como a prevenir su discriminación.
- b) El fomento de la investigación científica que atienda las diferencias entre mujeres y hombres en relación con la protección de su salud, especialmente en lo referido a la accesibilidad y el esfuerzo diagnóstico y terapéutico, tanto en sus aspectos de ensayos clínicos como asistenciales.
- c) La consideración, dentro de la protección, promoción y mejora de la salud laboral, del acoso sexual y el acoso por razón de sexo.
- d) La integración del principio de igualdad en la formación del personal al servicio de las organizaciones sanitarias, garantizando en especial su capacidad para detectar y atender las situaciones de violencia de género.
- e) La presencia equilibrada de mujeres y hombres en los puestos directivos y de responsabilidad profesional del conjunto del Sistema Nacional de Salud.
- f) La obtención y el tratamiento desagregados por sexo, siempre que sea posible, de los datos contenidos en registros, encuestas, estadísticas u otros sistemas de información médica y sanitaria.

La aplicación del enfoque de género que se hace de toda la política pública de salud española, es muy amplia y abarcadora. Considero que existen algunos aspectos que Ecuador podría considerar. En un contexto más

latinoamericano, la Convención Bélem do Pará, en el art.11 letra f, dispone que los Estados partes deben adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la protección de la salud.

Durante la 49va Asamblea Mundial de la Salud en 1996, los Estados acordaron que la violencia es una prioridad de salud pública. La resolución 49/25 de la AGNU recomendó acometer el problema como un problema de salud pública por tres razones básicas: produce considerable padecimiento y consecuencias negativas para la salud de las mujeres que representan más de la mitad de la población; tiene un impacto negativo directo sobre varios temas importantes de salud, como la maternidad sin riesgo, la planificación familiar y la prevención de las enfermedades de transmisión sexual y la infección por el VIH/SIDA; y, para muchas mujeres que han sido maltratadas, los trabajadores de salud son el principal o único punto de contacto con los servicios públicos que pueden ofrecer apoyo e información.

Este tipo de violencia hacia las mujeres, requiere de una actuación diligente del Estado. La violencia que se comete en este ámbito atenta contra varios derechos, no solo a la igualdad y no discriminación en concreto, sino al derecho a la salud que tienen las mujeres en calidad de usuarias. Por tanto, requiere de la aplicación de todo el enfoque más integral para el abordaje, como es el de la igualdad efectiva de género. Enfoque que es analizado a lo largo de todo este libro.

XI. VIOLENCIA POLÍTICA POR RAZÓN DE SEXO

La Ley Boliviana contra el acoso y violencia política hacia las mujeres (2012) es una de las primeras leyes en el ámbito Latinoamérica y el mundo, que se refiere a este tipo de violencia. La define como las acciones, conductas y/o agresiones que causen daño físico, psicológico, o sexual, en contra de una mujer candidata, electa o en ejercicio de la representación política y/o de su familia, para impedir, restringir el ejercicio de su cargo o inducirla a tomar decisiones en contra de su voluntad, sus principios y de la ley, cometida por una persona o grupo de personas directamente o a través de terceros.

En el ámbito doctrinal, para Machicao Barbery (2004) son:

las expresiones, acciones y prácticas de violencia física, psicológica, sexual, económica y simbólica, que enfrentan las mujeres que ejercen representación política, sobre todo en ámbitos locales, para atemorizarlas, presionarlas, desprestigiarlas y obligarlas a actuar en contra de su voluntad. En muchos casos, para hacerlas renunciar a cargos electivos, o para que asuman decisiones políticas con las cuales no están de acuerdo; y en otros, para que avalen decisiones discrecionales en el manejo del poder y los recursos, su uso y abuso. (p. 25)

En Ecuador, el art. 10 LEPEVCM, la reconoce como la cometida por una persona o grupo de personas, directa o

indirectamente, en contra de las mujeres que sean candidatas, militantes, electas, designadas o que ejerzan cargos públicos, defensoras de derechos humanos, feministas, lideresas políticas o sociales, o en contra de su familia. Esas acciones deben estar orientadas a acortar, suspender, impedir o restringir su hacer o el ejercicio de su cargo, o para inducirla u obligarla a que efectúe en contra de su voluntad una acción o incurra en una omisión, en el cumplimiento de sus funciones, incluida la falta de acceso a bienes públicos u otros recursos para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

En las reformas al Código de la Democracia ecuatoriano del 2019, se reconoció a la violencia política como una infracción electoral grave que pueden realizar las organizaciones políticas, y no como un delito penal. En el mismo sentido, del art. 10 LEPEVCM, en el art. 280 de la reforma, se refirió a esta violencia. Tanto en la LEPEVCM y el Código ecuatoriano de la democracia, la violencia política, es reconocida a las mujeres que, en el ámbito de los partidos, incluso fuera de ellos, referidas no solo a las acciones sino a las omisiones, que cometan determinadas personas o grupo de personas para acortar, suspender, impedir o restringir el ejercicio de sus derechos políticos.

En España, este tipo de violencia, no ha encontrado regulación a nivel estatal y tampoco autonómico. La LOMPIVG no contempla de forma específica la violencia política. Lo más próximo quizás podemos encontrar en el art. 3, literal a), en la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y el art. 3, de Ley 7/2018, de 30 de julio, por la que se modifica la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y

protección integral contra la violencia de género de la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuando reconoce la violencia en la vida pública y privada. La Ley 11/2016, de 28 de julio, de igualdad de mujeres y hombres de Islas Baleares se refiere a “...cualquiera de los ámbitos, etapas y circunstancias de la vida”. La Ley 5/2005, de 20 de diciembre, Integral contra la Violencia de Género de la Comunidad de Madrid, se refiere “...en cualquier ámbito de su vida personal”.

Es notorio que el legislador español tendría una tarea pendiente en lo que a violencia política por razón de género se refiere.

En un ámbito más teórico de la doctrina latinoamericana, para Otalora Malassis (2017) este tipo de violencia cabe dentro del fenómeno de la violencia de género en un sentido amplio en el ámbito del ejercicio de los derechos de participación política. Es la máxima expresión de la desigualdad y trato discriminatorio, arraigada de manera estructural y sistemática en la política. Es una degradación de la “dignidad humana” y afecta a la democracia por las relaciones de fuerza y poder que aluden a la construcción social entre hombres y mujeres en la sociedad, que comprende no solo acciones, sino también “omisiones” que afectan a las mujeres por el hecho de ser mujeres (pp. 146-151).

Herrera, Arias y García (2011) consideran que esta violencia impide a las mujeres el ejercicio pleno de sus derechos políticos, mediante las manifestaciones de castigo y hostilidad ante la incursión femenina en un espacio cultural y simbólicamente considerado masculino (p. 39). Utiliza como medios otras formas de violencia como las físicas, psicológicas, sexuales, patrimoniales o económicas,

aunque tiene causas y expresiones estructurales e institucionales. Es decir, no es posible hablar de violencias divididas como si fueran compartimentos estancos, sino que cada una se relaciona con las demás en una u otra medida. Así lo señala la ONU (2006) en su informe sobre el “adelanto de la mujer”, el carácter “estructural” reside en que responde a una estructura de poder llamado “patriarcado” que se traduce en relaciones de dominación, subordinación, en la cultura de la violencia y las desigualdades socioeconómicas.

El estudio realizado por el Consejo Nacional Electoral de Ecuador con el apoyo de ONU-MUJER (2019a) denunció la grave situación de las mujeres en la política del país. Identificaron los tratos humillantes en medio de aires de superioridad, tratos diminutivos; las han desprestigiado o han realizado campañas de rumores en su contra; las han invisibilizado o han realizado una baja difusión de su candidatura; las han aislado, excluido o marginado; les han ocultado información o entregado información falsa; las han agredido verbalmente o con insultos por ser mujer; las han perseguido por sus opiniones o actividad política; se han burlado, las han ridiculizado o descalificado públicamente; han difundido una imagen suya negativa, estereotipada o denigrante en los medios de comunicación o redes sociales; las han hecho callar para impedir que diga lo que piensa; han sido objeto de repudio social o burlas públicas; las han intimidado o amenazado con causarle daño personal o a su familia; las han acosado en línea (uso del internet). También han sido atacadas a su integridad moral o les han impuesto sanciones discrecionales o desproporcionadas. Las han amenazado con retirarles el apoyo político, y retirarles el apoyo de recursos, chantajeado o presionado para obligarla a hacer o decir algo en contra de su voluntad (pp. 25-28).

Eso se está produciendo en un contexto, donde del total de mujeres políticas que participaron del estudio, el 58% dicen haber sufrido violencia en el ámbito de los partidos, por los dirigentes, candidatos/as electorales, militantes y personal de campaña electoral. Frente a lo que está ocurriendo, es curioso, dice el estudio, que los partidos no cuentan con normas, mecanismos o instancias, que consideren el tratamiento y sanción de este tipo de violencias. Tampoco hay propuestas para la prevención y erradicación. La percepción generalizada de las mujeres, es que los partidos, son estructuras donde mandan los hombres, o como lo mencionan “los caciques o dueños” del partido (ONU-MUJER, 2019a, pp. 25-28).

A criterio de Otalora Malassis (2017) este tipo de violencia se manifiesta mediante la imposición por estereotipos de género de la realización de actividades y tareas ajenas a las funciones y atribuciones de su cargo. Se les asignan responsabilidades que tengan como resultado la limitación del ejercicio de la función político-pública para la que fueron electas. Incluyen actos donde se maneja información falsa, errada o imprecisa que induzca al inadecuado ejercicio de sus funciones político-públicas. Evitan por cualquier medio que las mujeres asistan a las sesiones ordinarias o extraordinarias o a cualquier otra actividad que implique la toma de decisiones. También impidiendo o suprimiendo el derecho a voz y voto en igualdad de condiciones que los hombres, y proporcionando a los institutos electorales datos falsos o información incompleta de la identidad o sexo de la persona candidata. Asimismo, restringiendo su reincorporación al cargo cuando hagan uso de una licencia justificada, del uso de la palabra dentro de las sesiones u otras reuniones, así como su participación en comisiones, comités y otras instancias

inherentes a su cargo. De la misma forma, divulgando o revelando información personal o privada con el objetivo de menoscabar su dignidad como seres humanos, y utilizar la misma información para obtener en contra de su voluntad la renuncia y/o licencia al cargo que ejercen o postulan (pp. 150, 151).

En la reforma electoral de Ecuador en el 2019, en el art. 280, el Código de la democracia desagregó a la violencia política en las expresiones como las amenazas o intimidación en cualquier forma a una o varias mujeres o a sus familias, la restricción o anulación el derecho al voto libre y secreto de las mujeres; cualquier expresión que denigre a las mujeres durante el proceso electoral y en ejercicio de sus funciones políticas, con base en estereotipos de género, con el objetivo o el resultado de menoscabar su imagen pública, limitar o anular sus derechos políticos; dañar, en cualquier forma, material electoral de la campaña de la mujer, impidiendo que la competencia electoral se desarrolle en condiciones de igualdad; proporcionar a los órganos electorales datos falsos o información incompleta de la identidad de la candidata con objeto de impedir el ejercicio de los derechos políticos de las mujeres; proporcionar información falsa, errada o imprecisa u omitan información a la mujer, que induzca al inadecuado ejercicio de sus derechos políticos en condiciones de igualdad; la divulgación de imágenes, mensajes o revelen información de las mujeres en ejercicio de sus derechos políticos, por cualquier medio físico o virtual, en la propaganda político electoral o en cualquier otra que, basadas en estereotipos de género transmitan o reproduzcan relaciones de dominación, desigualdad y discriminación contra las mujeres, con el objetivo de menoscabar su imagen pública o limitar sus derechos políticos; obstaculizar o

impedir el acceso a la justicia de las mujeres para proteger sus derechos políticos; imponer sanciones administrativas o judiciales injustificadas o abusivas, impidiendo o restringiendo el ejercicio de sus derechos políticos en condiciones de igualdad; limitar o negar arbitrariamente el uso de cualquier recurso o atribución inherente al cargo político que ocupa la mujer, impidiendo el ejercicio del cargo en condiciones de igualdad; evitar por cualquier medio que las mujeres en ejercicio de sus derechos políticos asistan a cualquier actividad que implique la toma de decisiones, en igualdad de condiciones; restringir el uso de la palabra de las mujeres en ejercicio de sus derechos políticos, impidiendo el derecho a voz, e imponer por estereotipos de género la realización de actividades y tareas ajenas a las funciones y atribuciones de su cargo o posición o que tengan como resultado la limitación del ejercicio de la función política.

No obstante, para Bareiro y Soto (2007) la violencia política es la punta de iceberg de la discriminación y desigualdad que hemos visto hasta ahora, que todavía sufren cuando se atreven a disputar el poder político a los hombres en la esfera pública, pero también conecta con la ruptura de prohibiciones de los usos y costumbres (pp. 81, 82).

La violencia política de género, atenta contra el derecho de participación política que tienen las mujeres, y, el ejercicio de los cuales, tiene además derecho a hacerlo libre de toda forma de violencia física, psicológica y sexual. Por tanto, estamos ante hechos y situaciones que vulneran por partida doble los derechos reconocidos a las mujeres. Algo que debería hacernos reflexionar sobre el tipo de democracia que tenemos.

Ante estos posibles hechos, los partidos políticos, el sistema electoral, los órganos de control electoral y el propio Estado, tienen un papel determinante. Están llamados a aplicar las leyes, más allá de las influencias de poder que tienen ciertos grupos y los gobiernos de turno.

Es aquí precisamente donde podemos darnos cuenta el tipo de democracia que tenemos y la clase de políticos que nos están gobernando.

XII. ÁMBITO EDUCATIVO

En el art. 12, LEPEVCM, se refiere al ámbito educativo como posible lugar de violencia hacia las mujeres. Es decir, en el contexto de enseñanza y aprendizaje en el cual la violencia puede ser ejecutada por docentes, personal administrativo, compañeros u otros miembros de la comunidad educativa de todos los niveles de instrucción.

Para Román Pérez, Cubillas Rodríguez, Abril Valdez (2012) la escuela no solo tiene el reto de evitar la reproducción de patrones de comportamiento sexista, sino también transformar los hábitos, los discursos, el lenguaje y las prácticas que se han adquirido en otros contextos culturales como en la familia, la calle o en los medios de comunicación (p. 66, 67).

Ecuador, fue condenado por la Corte IDH en el año 2020, en el caso de Paola Guzmán Albarracín. Este fue el primer caso juzgado que trató la Corte sobre violencia sexual contra una niña específicamente en el ámbito educativo. Se advirtió que el caso presentó una serie de circunstancias vinculadas entre sí. Distintas violaciones a derechos humanos aducidas se relacionan, de modo tal que,

al menos en parte, cada una se generó a partir de otras o es resultado de las mismas. Es decir, existe una estrecha relación entre diversos derechos humanos implicados en actos de violencia sexual y las obligaciones correlativas al derecho de una mujer a una vida libre de violencia y aquellas relacionadas a la protección de niñas y niños y el derecho a la educación (párr. 107). Por esta razón, además de vulnerar el marco jurídico de protección a las mujeres, también se lo hizo de la Convención sobre los Derechos del Niño.

La Corte IDH, manifestó que una educación que se imparta vulnerando derechos humanos no permite cumplir los cometidos señalados, resulta frontalmente contraria a los mismos y, por ende, violatoria del derecho a la educación. Los deberes de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y de adoptar medidas de protección respecto de niñas y niños, así como el derecho a la educación, conllevan la obligación de proteger a las niñas y adolescentes contra la violencia sexual en el ámbito escolar (párr. 108). En ese sentido, debe tenerse en cuenta que las personas adolescentes, y las niñas en particular, suelen tener más probabilidades de sufrir actos de violencia, coacción y discriminación. Los Estados deben establecer acciones para vigilar o monitorear la problemática de la violencia sexual en instituciones educativas y desarrollar políticas para su prevención. También deben existir, mecanismos simples, accesibles y seguros para que los hechos puedan ser denunciados, investigados y sancionados (párr. 120).

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y ONU-Mujeres (2019) han referido “áreas estratégicas” relevantes

para lograr una “respuesta contundente a la violencia de género en el ámbito escolar”, sin perjuicio de la necesidad del análisis de “cada contexto”. Entre ellas se refiere a la necesidad de “transformar las causas de fondo que propician la violencia”, aspecto en el que mencionaron la importancia de la existencia de planes de estudios para prevenirla y para promover la igualdad de género, así como la “formación para que el personal educativo entregue herramientas para prevenir y responder a la violencia de género en el ámbito escolar”. También hay la necesidad de “políticas y planes de acción nacionales” para la prevención de la violencia, la “calidad del entorno” educativo, que debe ser seguro, la existencia de “procedimientos y mecanismos claros, seguros y accesibles para denunciar los incidentes acciones” y acciones de “monitoreo, evaluación e investigación” (pp. 14 y 15).

Las desigualdades de género y los roles jerárquicos se reproducen en todos los ámbitos sociales, incluido el educativo, desde la forma en que se organiza los espacios escolares, el lenguaje que se utiliza, la distribución de los espacios físicos, lo forma de dirigir las aulas y las instituciones, y lo que se enseña. Es necesario garantizar desde la escuela la presencia de las niñas en los espacios de visibilidad, ya sean estos físicos o simbólicos. La escuela no es el único ámbito donde se transmiten los valores sociales, pero, contando la cantidad de horas que las niñas y niños pasan en este lugar, no podemos obviar su gran potencial como activador de cambios (Saldaña Blasco, 2018, p. 198).

El costo de oportunidad educativa vinculado al embarazo en la adolescencia, es alto. La violencia ha producido un quiebre en el proceso de desarrollo y acumulación de conocimientos por parte de las mujeres, ya

que las han llevado a la necesidad de interrumpir su ciclo de formación y empleo, para dedicarse al nacimiento de un hijo o hija. De esta forma, han tenido menos probabilidad de incorporarse al mercado laboral o de acceder a trabajos más calificados, asociados a mayores niveles de especialización y habilidad educativa. El 52,3% de víctimas de violencia no tienen educación formal o tienen educación básica incompleta, el 34,7% completaron la educación básica, el 5,5% tienen educación media completa, el 7,2% han accedido a la educación superior Técnica y Superior Universitaria y únicamente el 0,3% completaron el nivel de postgrado. Las brechas educativas entre las madres adolescentes y adultas, demuestran que existe una probabilidad del 6% mayor de terminar la escolaridad (primaria y secundaria) para el segundo grupo. Esta diferencia es 11% mayor en el caso de educación superior. Estas diferencias tuvieron repercusiones en el nivel de educación alcanzado y sus efectos sobre los ingresos laborales, generando una pérdida económica significativa para el Estado ecuatoriano de 59,6 millones de dólares para el año 2017 (UNFPA, UNICEF, 2020, pp. 22-30).

Las expresiones de la violencia que podemos encontrar en este ámbito, puede ser de los distintos tipos comentados anteriormente. Estas pueden ser desde la violencia micromachista hasta la violencia física, sexual, psicológica, simbólica y hasta patrimonial y económica.

La violencia hacia las mujeres en el ámbito de la educación, es una de las más extremas relaciones antinatura que puede existir o producirse en el ámbito público. Las niñas que van a las escuelas o a las universidades a educarse, no pueden encontrarse con violencias y violaciones, que hacen de esta situación, la más antinatural

con los derechos humanos, muy semejante a lo que ocurre en la violencia intrafamiliar. Incluso, podríamos decir que es un problema con efectos anticivilizatorios para el país y la propia humanidad.

XIII. ÁMBITO LABORAL

De acuerdo al art. 12, LEPEVCM, es la violencia que se produce en el contexto donde se ejerce el derecho al trabajo y las actividades productivas. Es ejercida por personas que tienen un vínculo o convivencia de trabajo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica, incluyendo acciones como condicionar la contratación o permanencia en el trabajo a través de favores de naturaleza sexual; la negativa a contratarla o respetar su permanencia o condiciones generales de trabajo; el descrédito público por el trabajo realizado y no acceso a igual remuneración por igual tarea o función, así como el impedimento a que se le acredite el período de gestación y lactancia.

En este ámbito de la esfera pública, las relaciones de género se expresan en una distribución desigual de poder, generando situaciones de tensión y violencia. El hostigamiento laboral y el acoso sexual en el trabajo son expresión de la violencia de género muy extendida en estos espacios. Estas agresiones producen malestares físicos y psicológicos en las mujeres afectadas, así como desmedro de su situación económica y familiar.

De acuerdo a Sobrino González (2013) la violencia de género en el trabajo constituye una agresión pluriofensiva, porque vulnera un conjunto de derechos fundamentales entre los que se encuentran: el derecho a la igualdad, el derecho a la no discriminación, el derecho a la dignidad

humana, el derecho al trabajo, entre otros. Con todo y al tratarse de un hostigamiento relacionado de manera directa con el género, el fenómeno debe considerarse predominantemente como violación del derecho a la igualdad entre el hombre y la mujer y de la no discriminación. Cualquier tipo de violencia de género ejercida sobre la mujer, ya sea en el ámbito familiar o en el laboral, atenta no solamente al derecho a la igualdad y a la no discriminación, sino también al referido derecho a la dignidad y a la integridad humana. Se trata de un tipo de violencia que recae sobre la mujer por el mero hecho de serlo y que afecta a todo el conjunto de derechos fundamentales mencionados (pp.18-20).

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es el organismo especializado de las Naciones Unidas responsable de fomentar la justicia social, los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos. Ha adoptado más de 180 Convenios y de 185 Recomendaciones sobre una amplia gama de temas relacionados con la violencia de género. Así tenemos, el Convenio y la Recomendación núm. 111 sobre la discriminación en el empleo y ocupación de 1958; el Convenio núm. 183 sobre protección de la maternidad de 2000, la Recomendación núm. 191 sobre protección de la maternidad de 2000. Este Convenio revisa los Convenios núm. 3 de 1919 y el Convenio núm. 103 sobre protección de la maternidad. Convenio núm. 156 sobre responsabilidades familiares de 1981, Recomendación núm. 165 sobre responsabilidades familiares de 1981. Este Convenio revisa en Convenio núm. 171 sobre trabajo nocturno de mujeres de 1948. La igualdad de género queda reforzada por la Resolución relativa a la igualdad de género como eje del trabajo decente, de 2009; la

Resolución relativa a la promoción de la igualdad de género, la igualdad de remuneración y la protección de la maternidad de 2004.

Según los datos de la OIT (2019) existen preocupantes brechas de género en los mercados laborales de Latinoamérica. Por ejemplo, las mujeres son mayoría en el empleo del sector de servicios comunales, sociales y personales (64 %). Es decir, predominan en todos los sectores de servicios con excepción de transporte y comunicaciones. Por el contrario, están prácticamente ausentes en el sector de la construcción (3 %), minas y canteras (11 %) y agricultura, silvicultura y pesca (14 %) (pp. 72, 73).

Las brechas de género en ingresos es del 23%. Estas son más marcadas en las clases sociales con menos ingresos. A esto sumamos, la inserción y desarrollo laboral de las mujeres rurales, donde persisten importantes inequidades, como el desigual acceso a la propiedad de la tierra y los medios de producción (OIT, 2019, pp. 90, 95).

También existen riesgos de penalización por maternidad. Los empleadores se basan en estereotipos de género para sus decisiones de contratación. Las mujeres con hijos trabajan 24 % menos que hombres y mujeres sin hijos, y escogen ocupaciones y sectores diferentes a los que eligen los hombres. Su baja participación en el mercado laboral se ha desacelerado debido, sobre todo, a la salida del mercado de las mujeres casadas, al bajo nivel educativo y, a contextos laborales más vulnerables condicionados por el crecimiento económico. La probabilidad de tener un trabajo informal aumenta luego de nacido el primer hijo (OIT, 2019, pp. 90, 95).

En cuanto a sus condiciones laborales, ellas negocian menos que los hombres, por lo que terminan aceptando salarios más bajos y ello hace que se profundice la brecha de género. Las causas por las que no negocian, es porque tienden a ser penalizadas socialmente cada vez que asumen actitudes en defensa de sus derechos, que son interpretadas socialmente como estereotipos masculinos. En cambio, si negocian en representación de un colectivo, el costo social disminuye. A esto se suma, que son percibidas como malas negociadoras cuando se entiende la negociación como un juego de suma cero, en oposición a un juego colaborativo. Se suele ser más tolerante frente al error masculino que ante el error femenino, lo cual influye en las actitudes de cada género con respecto al riesgo y la ambigüedad (OIT, 2019, pp. 96, 99, 100).

El nacimiento de un hijo trae costos laborales a las madres que no se recuperan en el tiempo. Mientras que en los países desarrollados, después de la maternidad aumenta la probabilidad de conseguir un empleo público, en Latinoamérica creció la probabilidad de conseguir un empleo informal con los subsiguientes costos en términos de protección social, salarios y acumulación de habilidades. Las mujeres con hijos trabajan, en promedio, 24 % menos horas que los hombres o mujeres sin hijos. Un año después de tener a su primer hijo, terminan trabajando, en promedio, 17 % menos horas que antes de ser madres (OIT, 2019, pp. 96, 99, 100).

Los roles tradicionales en el trabajo doméstico y la crianza de los hijos son asumidos en su mayoría por las mujeres. Aunque participen en el mercado laboral, se espera que sean ellas las principales responsables de las tareas domésticas y el cuidado de personas dependientes. Mientras

que de los hombres que se ocupan de las mismas tareas, se supone que son los responsables del sustento económico de las familias (OIT, 2019, pp. 90, 95, 113).

El embarazo en mujeres menores de edad, ha dejado preocupantes repercusiones en el mercado laboral. Las madres adolescentes tuvieron una tasa específica de inactividad laboral del 37,5%, mientras que las madres en edad adulta, tienen una tasa específica de inactividad laboral del 34%. La brecha de participación en el mercado laboral entre ambos grupos de mujeres, es 3,5%. De esta forma, las madres adolescentes participan 10,26% menos en el mercado laboral que quienes lo fueron en edad adulta. La no participación en actividades remuneradas está relacionada a la realización de trabajo no remunerado dentro del hogar como tareas de cuidado y mantenimiento del hogar (UNFPA, UNICEF, 2020, pp. 22-30).

Esto ha traído graves consecuencias socioeconómicas en Ecuador. La brecha generada por diferencia entre la participación en el mercado de trabajo de las mujeres que fueron madres en la adolescentes y adultas, representa una pérdida de 19 millones 829.760 mil dólares anuales en términos de ingresos generados por la población femenina, según datos de 2017. Esto significa que los ingresos de esta población podrían aumentar si se invirtiera en prevenir los efectos del embarazo adolescente y evitar sus consecuencias indeseadas sobre la actividad económica de las adolescentes (UNFPA, UNICEF, 2020, pp. 22-30).

En el desempleo se estimó que quienes fueron madres en la adolescencia, están casi dos veces más afectadas que quienes lo fueron en edad adulta. Esto se observa al comparar la tasa específica de desempleo de las

madres adolescentes que fue 6,7%, con la de las mujeres que fueron madres en edad adulta que fue de 3,5%. Al estimar esta brecha, los ingresos en la población femenina podrían haber aumentado hasta en 34 millones 983.667 mil dólares en el 2017 si se hubiera invertido en prevenir este problema. A partir la suma de la inactividad con la brecha de desempleo entre las madres adolescentes y adultas, se estima que el costo de oportunidad laboral vinculado a embarazo en la adolescencia y a la maternidad temprana fue de 54 millones 813.427 mil dólares en el 2017 (UNFPA, UNICEF, 2020, pp. 22-30).

Para estimar el impacto del embarazo en la adolescencia sobre los ingresos nacionales, se valoró el costo de oportunidad de la participación laboral generado por la presencia de mujeres madres adolescentes y la brecha de ingresos entre estas y las que decidieron postergar su maternidad a la vida adulta. Se tomó como referencia el Impuesto al Valor Agregado (IVA) que recae sobre el consumo y es de 12% y, el Impuesto a la Renta que recae sobre las ganancias es de 10% en Ecuador. A partir de los cálculos, se estimó que el Estado dejó de percibir 9 millones 585.687 mil dólares, frente a la pérdida estimada en la economía por la suma de los efectos en productividad, de USD 186 millones, en el 2017 (UNFPA, UNICEF, 2020, pp. 22-30).

En materia de violencia de género directa, la OIT adoptó el Convenio 190 y una Recomendación complementaria para enfrentar la violencia y el acoso en el trabajo del 2019, en el cual define a la violencia y al acoso en el mundo del trabajo como un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se

manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género. Esto afecta de manera desproporcionada a ambos sexos.

La Recomendación de la Comunidad Europea 92/131 del 27 de noviembre de 1991, sobre la dignidad de la mujer y el hombre en el trabajo, definió al acoso sexual como “toda conducta de naturaleza sexual (incluimos conductas verbales, no verbales y físicas) u otros comportamientos basados en el sexo que afectan a la dignidad de la mujer y el hombre en el trabajo, incluida la conducta de superiores y compañeros, puede incluir aspectos físicos, verbales o no verbales indeseados, irrazonable y ofensiva para la persona que es objeto de la misma; la negativa o el sometimiento de una persona a dicha conducta por parte de empresarios o trabajadores (incluidos los superiores y los compañeros) se utilizan de forma explícita o implícita como base para una decisión que tenga efectos sobre el acceso de dicha persona a la formación profesional o al empleo, sobre la continuación del mismo, los ascensos; dicha conducta crea un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante para la persona que es objeto de la misma”.

El Código de trabajo de Ecuador, se refiere al acoso laboral, como todo comportamiento atentatorio a la dignidad de la persona, ejercido de forma reiterada, y potencialmente lesivo, cometido en el lugar de trabajo o en cualquier momento en contra de una de las partes de la relación laboral o entre trabajadores, que tenga como resultado para la persona afectada su menoscabo, maltrato, humillación, o bien que amenace o perjudique su situación

laboral. El acoso podrá considerarse como una actuación discriminatoria cuando sea motivado por una de las razones enumeradas en el art. 11.2 CEe.

Para la OIT (2006) existen varias formas y tipos de acoso sexual. En las formas encontramos el comportamiento físico de naturaleza sexual, la conducta verbal de naturaleza sexual (insinuaciones, molestas, insistencia, proposiciones o presión para la actividad sexual); el comportamiento no verbal de naturaleza sexual (exhibición de fotos sexualmente sugestivas o pornográficas, de objetos o materiales escritos, miradas impúdicas, silbidos o gestos); los comportamientos basados en el sexo que afectan la dignidad de la persona en el lugar de trabajo (no es una tentativa para iniciar relaciones sexuales, sino la expresión del uso del poder de una persona por sobre otra). En los tipos, dentro de la estructura de una organización, el acoso se puede presentar en su forma horizontal y jerárquica. El primero es una conducta abusiva entre compañeros/as de trabajo. El segundo, es la conducta en que la persona que acosa se resguarda en el hecho de poseer algún poder respecto de la situación laboral de la víctima (pp.18-21).

También distingue del acoso sexual, al chantaje sexual, el acoso ambiental y el abuso sexual. El acoso ambiental se plantea cuando el sujeto activo del acoso sexual crea un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante para el trabajador o la trabajadora. Situación en que un trabajador es obligado a elegir entre acceder a unas demandas sexuales o perder derechos, algún beneficio o hasta el empleo. El abuso sexual es un delito que puede ir o no acompañado de acoso (OIT, 2006, pp.18-21). Este último está tipificado en Ecuador en el COIP, que dispone en el art. 166, que comete acoso sexual, la persona que solicite algún

acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, prevaliéndose de situación de autoridad laboral que implique subordinación de la víctima, con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación.

Para la PNUD y la AECID (2014) el acoso sexual en el trabajo, combina la violencia estructural, la violencia de género y el poder de dominación con la violencia sexual que, en conjunto, arman un poderoso aparato que golpea de manera directa a las mujeres. Esta problemática es sobre todo, una manifestación de relaciones de poder y de desigualdad de género. Las mujeres están mucho más expuestas al sufrimiento de acoso sexual precisamente porque se las percibe como “carentes de poder” o como “competidoras por el poder” (pp. 18-20).

El acoso laboral se manifiesta en distintos grados que están determinados por la intensidad, la duración y la frecuencia con que aparecen las conductas. Hay acoso de primer grado, cuando la víctima es capaz de enfrentar la situación de hostigamiento y mantenerse en el puesto de trabajo, y las relaciones personales de la víctima aún no se han visto afectadas. En segundo grado, cuando la víctima no puede eludir el hostigamiento. Mantenerse en el puesto de trabajo es difícil para ella y comienzan a padecer síntomas postraumáticos: estado depresivo, insomnio, abuso de sustancias, etc. La familia y amigos no le dan importancia a lo que está sucediendo. Tercer grado, cuando incorporarse al trabajo resulta imposible, y los daños psicológicos son graves y requieren apoyo psicológico. Entre los síntomas más frecuentes está la depresión severa, los ataques de pánico, las conductas agresivas, el intento de suicidio, etc.

Recién en esta etapa, la familia y amigos son conscientes de la problemática que vive la víctima (PNUD, AECID, 2014, pp. 18-20).

El art. 332 CEE, señala que el Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad. Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos. Esto lo recoge la ley art. 195 número 1 de la Ley Orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, a través de la garantía de considerer ineficaz el despido intempestivo ineficaz de personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, en razón del principio de inamovilidad que les ampara.

La última encuesta sobre la violencia contra las mujeres por ámbito, revela que, en el ámbito de incidencia en el ámbito laboral es de un 20,1%. Es decir, este tipo de violencia se produce no solo en el ámbito de las relaciones intrafamiliar y de pareja, además, en el lugar donde se desarrolla ocupacional, profesional y económicamente (INEC, ENVIGMU, 2019, pp. 6-18).

La LOI 3 /2007, en el art. 7, establece que, constituye acoso sexual cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u

ofensivo. Constituye acoso por razón de sexo cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. Se considerarán como actos discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, cuando se condicione un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o de acoso por razón de sexo. El art. 8 establece que también estaremos ante una forma de discriminación directa por razón de sexo, ante todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad. Situación que provoca, según el art. 9, la indemnidad frente a represalias, que también se considerará discriminación por razón de sexo al ser un trato adverso o efecto negativo que se produce como consecuencia de la presentación de una queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso, de cualquier tipo, destinados a impedir su discriminación y a exigir el cumplimiento efectivo del principio de igualdad de trato.

La LOI 3 /2007, desde el art. 42 al 50, establece toda una estrategia para abordar este tipo de situaciones, que pasa por la mejora en la empleabilidad de las mujeres, la promoción de la igualdad en la negociación colectiva, los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, y la elaboración de planes de igualdad de las empresas y otras medidas de promoción. En los planes de igualdad, tendrá especial incidencia la prevención del acoso sexual y por razón de sexo. El art. 48 se refiere a las medidas específicas, que comprenden procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones, medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores para la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, y de campañas

informativas o acciones de formación. Los representantes de los trabajadores deberán contribuir a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlos. Es una estrategia que implica no solo a la empresa, sino a todos los trabajadores a nivel individual y colectivo.

En Ecuador, el Código del Trabajo, dispone claras obligaciones de los empleadores y trabajadores en este sentido. En el art. 42 número 36, es obligación de los primeros, implementar programas de capacitación y políticas orientadas a identificar las distintas modalidades del acoso laboral, para prevenir el cometimiento de toda forma de discriminación, hostigamiento, intimidación y perturbación en el trabajo. Lo propio ocurre en el art. 44 literal j, cuando les prohíbe el cometimiento de actos de acoso laboral hacia un compañero o compañera, hacia el empleador, hacia un superior jerárquico o hacia una persona subordinada en la empresa. En el art. 172 número 8, entre las causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato, previo visto bueno, es el cometimiento de acoso laboral, ya sea de manera individual o coordinada con otros individuos, hacia un compañero o compañera de trabajo, hacia el empleador o empleadora o hacia un subordinado o subordinada en la empresa. De la misma forma, el art. 173 número 4, dentro de las causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato, previo visto bueno, en el caso de sufrir acoso laboral, cometido o permitido por acción u omisión por el empleador o empleadora o sus representantes legales.

El ámbito del trabajo es parte de la esfera pública para la realización de los derechos laborales reconocidos a las mujeres. Existe todo un marco jurídico internacional, regional y nacional que protege a las mujeres ante posibles violencias. No obstante, en materia de políticas públicas y de empresa, España mediante la LOI 3 /2007 es mucho más incisiva en lo que se podría hacer.

XIV. ÁMBITO DEPORTIVO

El ámbito deportivo es uno de los múltiples escenarios en los que se manifiesta la violencia de género. El art. 12 de la LEPEVCM se refiere a la violencia de género en el ámbito deportivo, como aquella que se desarrolla en el ámbito público o privado en el cual la violencia es ejercida en la práctica deportiva formativa, de alto rendimiento, profesional, adaptada/paralímpica, amateur, escolar o social.

En Ecuador, la práctica de deportes tiene una diferencia notable entre ambos sexos. Los hombres son los que practican más deporte al mes, en un 73,8% frente a las mujeres en un 26,2% (INEC, ONU-Mujeres, 2011).

Para D'Atri (2019) como espacio social, también reproduce violencias que existen en nuestra sociedad, al mismo tiempo que genera las propias. Específicamente en el fútbol, se siguen negando a las futbolistas mujeres los derechos que les corresponden como a cualquier trabajador/a. Si bien en los últimos años algunos países han creado sus ligas de fútbol femenino, sigue existiendo una marcada desigualdad en cuanto a la profesionalización. Muchos deportes aún siguen considerándose como espacio solamente para varones. Siguen sin admitir ligas femeninas,

en las escuelas se enseña educación física de forma separada, los premios y la atención mediática de las ligas masculinas son mucho mayores.

En los medios de comunicación, se siguen reproduciendo estereotipos de género cuando se habla de deporte y deportistas. La homofobia de los medios en relación al deporte es noticia conocida. El tratamiento de las mujeres tampoco es mucho mejor. Un caso paradigmático es el de Serena Williams. No solo estereotipos, sino que también los medios incitan a la violencia en el deporte de distintas formas. Además, las mujeres periodistas deportivas enfrentan constantes cuestionamientos a su capacidad o autoridad para hablar de deporte. No solamente esto, sino que son víctimas de acoso, como lo ocurrido durante el Mundial de Rusia 2018.

También encontramos problemas relacionados con la brecha salarial entre hombres y mujeres. Ellas tienen dificultades para llegar a los puestos más altos de la escala salarial y de poder. Además de la imposición de determinados tipos de vestimentas, para convertirlas en un objeto de reclamo, acoso y abuso sexual. La valoración de ellas, no por sus logros, sino por su mayor o menor belleza mediante la imposición de estereotipos femeninos. Todo esto agudiza las barreras para contratar mujeres entrenadoras, encontrar patrocinios y la reproducción de valores androcéntricos por los medios de comunicación, todo ello bajo la concepción de que el deporte femenino no vende o las mujeres periodistas no pueden emitir criterios válidos y acertados sobre determinados deportes porque no lo practican. A esto se suma, la marcada lesbofobia (Argüello Saltos, 2012, pp. 86, 87).

En los medios de comunicación evidenciamos las diferencias de roles en la cultura deportiva mientras se refuerzan los estereotipos. Esto obedece a múltiples causas que van desde el carácter sexuado de las transmisiones deportivas, la mayor cantidad de espacio al deporte masculino, como espacio de socialización se transmiten diferencias de género, la escasa representación de la mujer en puestos directivos, la invisibilidad de estas en las políticas públicas, la ausencia de estadísticas para visibilizar la situación de las entrenadoras, árbitras, técnicas, médicas y directivas (Argüello Saltos, 2012, pp. 86, 87).

En cuanto a la violencia de las hinchadas, los insultos más comunes son homofóbicos, racistas y sexistas. Se le pide al propio equipo demostración de su hombría y masculinidad tradicional, directamente asociada al ganar en medio de víctimas fatales, disturbios y enfrentamientos entre hinchadas (D'Atri, 2019).

La violencia y la agresividad son dos características que están asociadas a los varones en el ámbito deportivo. Esto no quiere decir que el deporte sea violento o que legitima las violencias. Pero sí tiene que ver con qué comportamientos se condenan, toleran y cuáles no, qué eventos se financian y cuáles no. También, muchas veces se muestra a los ídolos deportivos de forma individual, incluso en los deportes de equipo mediante una idea individualista de los triunfos que los muestran como dioses. Mientras que se muestran estas características, se prohíben otras: mostrar debilidad o vulnerabilidad, ser pasivos, demostrar cualquier tipo de sentimiento que no sea la “pasión por la camiseta”. Todas estas valoraciones tienen efectos en la forma en que

las personas aprenden a relacionarse, en los modelos que imitan y en sus aspiraciones, dentro y fuera del mundo del deporte (D'Atri, 2019).

Sin embargo, el deporte puede ser una vía de igualación de condiciones de aprendizaje sociales y formación de nexos saludables, a tal punto que incluso la ONU reconoció en septiembre de 2015, su importancia para el desarrollo global al hacer énfasis en aumentar el poder decisorio a las mujeres (Dosal Ulloa, Mejía, Capdevila Ortis, 2017, pp. 121-133).

En 1994, 82 países acordaron en la Declaración de Brighton, para fortalecer la cultura de la incorporación de las mujeres al deporte, y comprometer todos los esfuerzos posibles para asegurar que las instituciones deportivas de cada país observen las normas de la Carta de la ONU, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de otras Convenciones internacionales, para crear las condiciones de igualdad. Esto, junto a la ampliación de los presupuestos e inversiones en instalaciones y accesos deportivos necesarios al objetivo de acrecentar la participación femenina. En la organización del deporte infantil y escolar ofrecer el mismo rango de facilidades a la población de niños y niñas. Fomentar las oportunidades de participación de ambos sexos y, en especial, atender las necesidades y aspiraciones femeninas. En el deporte de alto rendimiento, asegurar el apoyo equitativo, desarrollar políticas, programas y estructuras que eleven el número de mujeres en puestos de liderazgo deportivo, orientar las investigaciones deportivas al fomento compartido de ambos sexos. Procurar que la asignación de recursos públicos y privados cubran las

necesidades de acceso, y acrecentar el intercambio de experiencias y la cooperación internacional en materia deportiva y de igualdad de género.

Después de la Declaración de Brighton, se formaron dos organismos internacionales de mucha importancia: el Grupo de Trabajo Internacional sobre la Mujer y el Deporte (1994) y la Comisión de Mujer y Deporte (1995) del Comité Olímpico Internacional. Ambos buscan mejorar la participación de las mujeres en el deporte. El primero, quiere la formación de una cultura deportiva igualitaria y dar poder a las mujeres en la organización de la misma. El segundo, persigue propósitos similares. En Inglaterra, se creó (2001) el Grupo Coordinador de la Mujer y el Deporte. En 1995 el Comité Olímpico Internacional formó la Comisión de Mujer y Deporte para asesorar a su Comité Ejecutivo en ese campo.

La Agenda 2030 para Desarrollo Sostenible, reconoce que el deporte es un facilitador importante para el desarrollo y el empoderamiento de las mujeres. En la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible realizada en Nueva York, 193 Estados aprobaron la resolución para “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, incluyendo 17 ODS y 169 metas. En el marco de la Declaración de la Agenda 2030 para un Desarrollo Sostenible, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en octubre de 2015, se reconoció el papel del deporte en el progreso social, facilitador del desarrollo sostenible, y para hacer realidad el desarrollo y la paz promoviendo la tolerancia y el respeto, y que respalda también el empoderamiento de las mujeres y los jóvenes, las personas y las comunidades, así como los objetivos en materia de salud, educación e inclusión social.

En la Resolución 73/24 acerca de “El deporte como facilitador del desarrollo sostenible” aprobada el 3 de diciembre de 2018, la Asamblea General aplaudió que “...la comunidad internacional preste cada vez más atención a estudiar y aprovechar la función del deporte y la actividad física en la consecución de los objetivos de desarrollo y el disfrute de los derechos humanos...”.

En el 2018, la OMS publicó el Plan de Acción Global sobre la Actividad Física 2018-2030 “Más gente activa para un Mundo más saludable” donde las mujeres un lugar fundamental, debido a que tienen menos probabilidades que los hombres de participar en actividades físicas y están insuficientemente representadas en los cargos de liderazgo del ámbito del deporte.

El Plan de Acción de Kazán del 2017, en la Sexta Conferencia Internacional de Ministros y Altos Funcionarios Encargados de la Educación Física y el Deporte (MINEPSVI), se constituyó en una referencia global para promover las políticas en educación física, la actividad física y el deporte como herramienta para armonizar las políticas internacionales y nacionales en el desarrollo y la paz. Entre los objetivos estratégicos, acordaron fomentar el diálogo y adoptar medidas de protección y tratamiento para combatir todas las formas de violencia de género que repercuten en la participación de las mujeres y las niñas en la educación física, la actividad física y el deporte. También, promover la igualdad entre hombres y mujeres y empoderar a las mujeres y a las niñas, debido a que la educación física, la actividad física y el deporte son reflejo de normas de género de la sociedad. Las políticas y estrategias de inversión proactiva pueden contribuir a hacer frente a las desigualdades de participación y liderazgo en el deporte

(metas 5 número, 5, 1, letra c). La participación decidida y activa de las mujeres en los procesos de adopción de decisiones repercute enormemente en el desarrollo social, concretamente en los programas deportivos específicos en el plano local, así como la enseñanza de los valores deportivos para contribuir de manera importante al empoderamiento de las mujeres, las niñas y otros grupos de género vulnerables. Las iniciativas bien concebidas y puestas en marcha de manera eficaz pueden proveer espacios seguros para involucrar y apoyar a las mujeres y las niñas, promover el liderazgo femenino y alentar actitudes de respeto hacia las mujeres y las niñas, que consta en la meta 5 número 5. La eliminación de todas las formas de violencia y las prácticas nocivas contra las mujeres y las niñas en el deporte también contribuirá a la consecución de ODS en las metas 5 número 2 y 3.

La Convención Bélem do Pará, en el art. 10, letra g, mandata a los Estados a adoptar medidas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos y condiciones de igualdad, especialmente para participar activamente en el deporte y la educación física. En el art. 13, reconoce el derecho a participar en actividades de esparcimiento, deportes y en todos los aspectos de la vida cultural.

La Ley General mexicana de Cultura Física y Deporte, en el art. 151, considera como infracciones muy graves a las distinciones, exclusiones, restricciones, preferencias u hostigamiento que se hagan en contra de cualquier deportista, motivadas por su sexo. Además, en el art. 2, dispone como una de las finalidades de la ley, el garantizar a todas las personas sin distinción, la igualdad de oportunidades dentro de los programas de cultura física y

deporte, incluidas las personas con discapacidad. Al igual que la Ley ecuatoriana de deporte, en el art. 5, se refiere al Deporte Social, como el que promueve, fomenta y estimula el que todas las personas tengan igualdad de participación en actividades deportivas con finalidades recreativas, educativas y de salud o rehabilitación. Por el art. 381, el Estado debe proteger, promover y coordinar la cultura física mediante el deporte, la educación física y la recreación, como actividades que contribuyan a la salud, formación y desarrollo integral de las personas. Para eso, debe impulsar el acceso masivo al deporte y a las actividades deportivas a nivel formativo, barrial y parroquial, y auspiciar la preparación y participación de los deportistas en competencias nacionales e internacionales, que incluyen los Juegos Olímpicos y Paraolímpicos; y fomentar la participación de las personas con discapacidad. Pero no se refiere en concreto a las mujeres y las situaciones de violencia y discriminación contra ellas, como si lo hace la legislación mexicana.

La Ley ecuatoriana del Deporte, Educación Física y Recreación, reformada en el 2015, en el art. 92 letra a, acerca de la regulación de actividades deportivas, es más concreto el mandato, cuando manifiesta que el Estado debe garantizar la planificación y la promoción de la igualdad de oportunidades a toda la población sin distinción de edad, género, capacidades diferentes, condición socio económica o intercultural a la práctica cotidiana y regular de actividades recreativas y deportivas. En aspectos más precisos, en la disposición décimo octava, define al “deportista” como la mujer u hombre dotado de talento o de condiciones necesarias en los aspectos de habilidades técnicas, capacidades físicas, constitución física y cualidades psicológicas en una disciplina deportiva específica desde su

etapa de iniciación con el objetivo de alcanzar los mejores resultados a nivel internacional. En el art. 30 sobre las Asociaciones Provinciales por Deporte, dispone que deben fomentar, desarrollar y buscar el alto rendimiento en sus respectivas disciplinas y provincias promoviendo la participación igualitaria de hombres y mujeres, asegurando la no discriminación, en dependencia técnica de las Federaciones Ecuatorianas por Deporte y el Ministerio Sectorial y administrativa con las Federaciones Deportivas Provinciales, haciendo cumplir y respetar la reglamentación internacional. Por el art. 32, se procurará asegurar la paridad de mujeres y hombres, no obstante, luego lo deja a discreción del directorio, no llegándose a constituir en un mandato claro. Algo que, si queda más claro en el art. 22, cuando dispone que propenderá a la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de designación mediante lista cerrada preferentemente. Estas organizaciones deben contar progresivamente con deportistas o equipos de dirección de ambos sexos.

En España, para la LOI 3/2007, en el art. 29 número 1 y 2, todos los programas públicos de deporte incorporarán el principio de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en su diseño y ejecución. De igual forma, el Gobierno promoverá el deporte femenino y favorecerá la efectiva apertura de las disciplinas deportivas a las mujeres, mediante programas específicos en todas las etapas de la vida y en todos los niveles, incluidos los de responsabilidad y decisión.

La Ley española 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte, tiene un apartado sobre las Obligaciones y dispositivos de seguridad para la prevención de la violencia,

estableciendo para las personas organizadoras de competiciones y espectáculos deportivos, las personas espectadoras y asistentes a las competiciones y espectáculos deportivos claros mandatos. En el art. 6, entre otras, se refiere a las condiciones de acceso al recinto, prohibiendo introducir símbolos u otras señales con mensajes que inciten a la violencia, amenazas, insultos o actitudes vejatorias por razón del sexo. Igualmente, incurrir en las conductas descritas como violentas, racistas, xenófobas o intolerantes. Para lo cual, en el art. 16, establece medidas de fomento de la convivencia y la integración por medio del deporte.

La violencia en el ámbito público del deporte, también es un espacio posible de violencia hacia las mujeres. Esto debido a que desde sus inicios fue un espacio muy masculinizado de acuerdo al uso de cierto lenguaje, valores, principios, símbolos y signos eminentemente asociados a los hombres, mientras las mujeres fueron confinadas a la esfera doméstica y reproductiva de la familia.

La irrupción de las mujeres en la esfera deportiva es reciente, y en el ámbito de la dirigencia deportiva, lo es mucho más. Sin duda, es un reto para la sociedad, democratizar estos espacios para ambos sexos, lo cual pasa por un cambio completo de paradigma. El deporte no puede tener como expresión la violencia, ya que no solo es un espacio de realización de derechos para las mujeres, sino una acción necesaria para conseguir otros fines relacionados con la salud pública.

XV. ÁMBITO ESTATAL Y VIOLENCIA INSTITUCIONAL

El ámbito institucional donde se produce la violencia hacia las mujeres, no es un fenómeno abstracto sino objetivo y material que se manifiesta en diversos momentos y formas en la interacción entre el Estado y los ciudadanos y ciudadanas.

Para Ecuador, en el art. 12 de la LEPEVCM, estamos ante un tipo de violencia ejecutada en el ejercicio de la potestad estatal, de manera expresa o tácita y que se traduce en acciones u omisiones de instituciones, personas jurídicas, servidoras y servidores públicos o de personal de instituciones privadas; y, de todo tipo de colectivo u organización, que, incumpliendo sus responsabilidades en el ejercicio de sus funciones, retarden, obstaculicen o impidan que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y a sus servicios derivados; y, a que ejerzan los derechos previstos en esta Ley.

A criterio de la Procuración General de la Nación de Argentina (2014) son las “prácticas estructurales de violación de derechos, desarrolladas (por acción u omisión) por funcionarios pertenecientes a fuerzas de seguridad, fuerzas armadas, servicios penitenciarios y efectores de salud, así como también operadores judiciales, en contextos de restricción de autonomía y/o libertad” (pp. 5, 7).

En esa misma línea, para la Ley General Mexicana de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, son los actos u omisiones de las y los servidores públicos de cualquier orden de gobierno que discriminen o tengan como fin dilatar, obstaculizar o impedir el goce y ejercicio de los

derechos humanos de las mujeres así como su acceso al disfrute de políticas públicas destinadas a prevenir, atender, investigar, sancionar y erradicar los diferentes tipos de violencia.

En opinión de Barrientos (2016) las relaciones de poder que posee el Estado y sus instituciones son amplias en el cumplimiento de las funciones que desarrolla y no se despliegan solo mediante los abusos policiales, penitenciarios o las dictaduras, sino a través de sus diferentes funciones, como es la ejecutiva, legislativa, administrativa, gubernativa y la jurisdiccional. Todas tienen puntos de conexión con la violencia institucional, que se apoya sobre bases de la violencia cultural y estructural (Barrientos, 2016, p. 2).

Esto implica una práctica o modo de patrón estructural que no debe ser pensada como una transgresión puntual o individual, sino estructural. No solo se tratan de abusos policiales o penitenciarios o dictatoriales, sino muy por el contrario, acontece en medio del silencio y la asiduidad que se enmascara dándole un manto de presunta legalidad como de legitimidad utilizando resoluciones jurisdiccionales, autos interlocutorios, sentencias y autos de vista. Involucra tratos ejecutados por funcionarios públicos o por particulares que actúan bajo su consentimiento o aquiescencia. Es decir, no solamente se desarrolla en espacios administrados por el Estado sino, en cualquier espacio que implique la concreción de sus funciones, incluso a través de terceros que actúen a nombre del Estado. También se materializa, mediante la amenaza o restricción de un interés legítimo, derechos subjetivos, colectivos o intereses difusos, a prácticas concretas. En el poder judicial, los miembros de la administración de justicia pueden

consentir o provocar intencionalmente o no, este tipo de violencia mediante hechos, bajo la forma de resoluciones jurisdiccionales o actos procesales (Barrientos, 2016, p. 2).

No solo es posible —como acción típica— a través de la comisión de dicho delito (como hecho ilícito civil) ya se trate a través de la aquiescencia u omisión de las instituciones, sino que también el Estado vulnera los derechos humanos a través de la omisión impropia (comisión por omisión). En consecuencia, no solamente se materializa en contextos de restricción de autonomía y libertad por cuanto ello implicaría acotar la tipificación de este tipo de violación de derechos humanos (Barrientos, 2016, p.2-21).

Según el art. 19 y 20 de la Ley General Mexicana de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, los tres órdenes de gobierno (Poder ejecutivo, legislativo y judicial) tienen la obligación de organizar el aparato gubernamental de manera tal que sean capaces de asegurar, en el ejercicio de sus funciones, el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia. Para eso deben prevenir, atender, investigar, sancionar y reparar el daño que les inflige.

Para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México (2018) este tipo de violencia lo podemos identificar en situaciones concretas. Por ejemplo, mediante la actuación de la Policía, los servidores judiciales, las autoridades educativas o cualquier autoridad que por acción u omisión violente derechos y/o atenten contra la dignidad e integridad personal y familiar de las mujeres. Además, cuando acudimos ante alguna autoridad judicial al denunciar la violencia, y esta se niega sin fundamento a ejercer las atribuciones que legalmente le corresponden.

También cuando no se respeta el debido proceso y la tutela judicial efectiva ante la tolerancia o anuencia del servidor público o autoridad. Incluso si estos utilizan el poder para amedrentar en el ejercicio efectivo de los derechos, y hacer uso de las instituciones para generar algún daño, acosar y hostigar sexualmente, ignorar o discriminar al presentar una denuncia, o solicitar dinero para agilizar los trámites, consignar información y avance en el trámite, entregar información confidencial y negar la solicitud de medidas de protección cuando se ha demostrado la situación de peligro. En el ámbito laboral, recibir amenaza de despido por estar embarazada. En el ámbito educativo, laboral y judicial, exigir a las víctimas, pruebas que ponen en peligro su integridad. Es decir, atenta gravemente contra las mujeres, al no proporcionar un trato digno, y omitir la protección a la integridad física, psíquica y social mediante una actuación institucional diligente.

En Ecuador, el art. 34 de la LEPEVCM, establece que el Consejo de la Judicatura, como la máxima autoridad de la función judicial, debe actuar sin perjuicio de sus facultades legales, en las atribuciones para desarrollar programas permanentes de capacitación para jueces y juezas, así como para operadores de justicia sobre derechos humanos, enfoque de género y derecho a una vida libre de violencia. En la Defensoría Pública, en el art. 36, letra g y e, lo propio, mediante la creación de equipos técnicos especializados para la atención a mujeres víctimas de violencia de género, específicamente integrados por profesionales de psicología, trabajo social u otros; y, diseñar e implementar programas de sensibilización y formación en materia de derechos humanos, con enfoque de género, diversidad y derecho a una vida libre de violencia. Esto también dirigido al personal de la Defensoría del Pueblo, en el art. 37 letra b.

En el 2001, cuando la Corte IDH aplicó por primera vez la Convención de Belém do Pará en el sistema interamericano para responsabilizar, en el caso *María Da Penha vs. Brasil*, al Estado por omisión, negligencia y tolerancia del Estado, en relación con la violencia doméstica, consideró que la Convención de Belém do Pará fue vulnerada al no cumplirse los deberes del art. 7(b), (d), (e) (f) y (g) con los derechos protegidos, entre los cuales, a una vida libre de violencia (art. 3), a que se respete su vida, integridad física, psíquica y moral y seguridad personal; dignidad personal, igual protección ante la ley y de la ley; y a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la amparara contra actos que violaran sus derechos (art. 4 (a), (b), (c) (d), (e), (f) y (g)). Consideró vulnerados los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial de los arts. 8 y 25 de la Convención Americana, en conexión con la obligación de respetar y garantizar los derechos del art. 1(1), debido a la dilación injustificada y tramitación negligente del caso. El Estado menoscabó su obligación de ejercer la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia doméstica, al no condenar y sancionar al agresor, pese a las reiteradas denuncias de la víctima. El patrón general de negligencia y falta de efectividad estatal, no sólo se violó por la obligación de procesar y condenar, sino también de prevenir estas prácticas degradantes.

En el Caso *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, en la Sentencia de 16 de noviembre de 2009, condenó al Estado por violar el deber de no discriminación del art. 1 número 1 de la Convención Americana, porque el Estado no dispuso los medios adecuados para luchar contra los estereotipos de género. La falta de acción frente a los estereotipos en la administración de justicia fue una forma de violar el deber de no discriminación. Para atribuir la

responsabilidad al Estado, la Corte utilizó la doctrina del riesgo y de la complicidad (apoyo o tolerancia estatal con el crimen). El Estado como garante de la igualdad frente a los patrones de violencia que afectan a las mujeres, lo somete a examen de su capacidad o posibilidad de prevenir o evitar un riesgo real e inmediato (FJ. 401).

En España, en el 2018, el Tribunal Supremo mediante sentencia, reconoció la responsabilidad del Estado en la desprotección que sufrieron Ángela González y su hija. La niña de siete años fue asesinada en el 2003 por su padre, condenado por malos tratos, en una visita no vigilada. González había presentado hasta esa fecha cerca de 50 denuncias intentando impedir dichos encuentros. Ninguno de ellas tuvo efecto por la actuación poco diligente del Estado.

Si bien, a nivel estatal no encontramos normativa concreta en torno a la violencia institucional de género, a nivel regional de las CCAA, la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista de Cataluña, hace un reconocimiento más amplio de la violencia, incluye la definición de victimización secundaria en el art. 3 letra h, reconociendo de esta manera la responsabilidad del Estado, en los casos de victimización secundaria o revictimización, entendida como el maltrato adicional ejercido contra las mujeres que se hallan en situaciones de violencia “...como consecuencia directa o indirecta de los déficits –cuantitativos y cualitativos– de las intervenciones llevadas a cabo por los organismos responsables, así como por las actuaciones no acertadas provenientes de otros agentes implicados”.

La Directiva 2012/29/UE establece normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, incluyendo en el art. 57 una atención específica: los procesos de victimización secundaria que sufren la víctimas de violencia de género en el ámbito de la justicia. Dispone al personal profesional que debe tratar a las víctimas antes del proceso penal, durante o después de este, y que deben tener una formación especializada para facilitar el trato y evitar la victimización secundaria. Igualmente, la importancia de la responsabilidad estatal en la prevención, investigación y reparación del daño.

En Ecuador, están pendientes reformas más profundas al Código Orgánico de la Función judicial para agregar este enfoque a la prevención y atención diligente por parte del Estado ante este tipo de violencia de género que cometan sus servidores y funcionarios en todos los niveles institucionales y funciones del Estado. Si bien la reforma del 2020 fue muy importante, la implementación del enfoque no está completa de acuerdo a los estándares internacionales de los derechos de las mujeres que hemos visto en este trabajo.

Una de las manifestaciones más importantes de este tipo de violencia, según el art. 12 de la LEPEVCM, es el ámbito de los Centros de Privación de Libertad, y que es ejercida por el personal que labora en esos lugares. Para no incurrir en este tipo de violencia, es fundamental que tengamos claro lo que establece el art. 35 CEe, cuando determina que las personas privadas de libertad son un grupo de atención prioritaria, y, conforme al art. 51, tienen derechos específicos adicionales, como:

1. No ser sometidas a aislamiento como sanción disciplinaria;
2. La comunicación y visita de sus familiares y profesionales del derecho;
3. Declarar ante una autoridad judicial sobre el trato que haya recibido durante la privación de la libertad;
4. Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de libertad;
5. La atención de sus necesidades educativas, laborales, productivas, culturales, alimenticias y recreativas;
6. Recibir un tratamiento preferente y especializado en el caso de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, adolescentes, personas adultas mayores, que padezcan alguna enfermedad o alguna discapacidad; y,
7. Contar con medidas de protección para las niñas, niños, adolescentes, personas con discapacidad y personas adultas mayores que estén bajo su cuidado y dependencia.

El art. 12 del COIP reconoce a las personas privadas de libertad, entre otros, los derechos a la integridad personal, la alimentación adecuada, la comunicación y vinculación familiar, el acceso a servicios de salud, la prohibición del aislamiento como castigo y la proporcionalidad en las sanciones disciplinarias.

Para Almeida (2017) este tipo de violencia se desarrolla en un contexto muy complejo de plena

competencia del Estado, donde la delincuencia femenina debe entenderse a partir de diferentes miradas, ya que no es posible comprenderla desde la monocausalidad o la penalidad. La comisión de delitos por parte de las mujeres, generalmente está influenciada por una combinación de factores sociales, biológicos, económicos y culturales, en medio de una situación económica adversa que suele incidir en el acercamiento a comportamientos criminales. Los motivantes de la criminalidad en general, deben ser estudiados y atendidos estratégicamente por parte del Estado teniendo en cuenta la situación de las mujeres para la disminución de los índices delincuenciales de manera efectiva (pp. 240-255).

La verdadera lucha debe ser contra los causales que motivan el delito y no contra las mujeres infractoras. Aislarlas y excluirlas, no solucionan los problemas que aquejan a la sociedad en materia criminal. La privación de libertad de la mayoría de mujeres recluidas, es el resultado final de un camino marcado por la vulneración de derechos, la violencia, la marginación y, finalmente, el error, al transgredir las normas. Enfrentan la vida en condiciones hostiles y con menores oportunidades de progreso social y económico que los hombres, en donde priman la inequidad, la injusticia y la falta de oportunidades. Entre el cumplimiento de actividades domésticas o la práctica de los trabajos informales más austeros, algunas buscan en el ejercicio del delito como una fuente de generación de ingresos económicos para su subsistencia y de sus familias. Son víctimas de un sistema que, bajo determinadas circunstancias, suele atraerlas hacia una vida delictiva (Almeida, 2017, pp. 240-255).

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos del primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social de la Organización de Naciones Unidas el 31 de julio de 1957 y 13 de mayo de 1977, en el párrafo 6 número 1, reconoció como principio fundamental, que no se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. Sin embargo, estas reglas posteriormente serían reformadas y dieron un giro importante en el tratamiento a las mujeres. En el 2010, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad (Reglas de Bangkok).

Estas Reglas no sustituyeron a las Reglas Mínimas de Tratamiento a los Reclusos ni a la Reglas Mínimas de Naciones Unidas sobre Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio) sino que la aclararon y en algunos casos ampliaron el alcance de las primeras. En las Reglas 5, 6, 7, 12, 15, 16, 17, 18, 25, 20, y 27, entre otros aspectos, introdujeron por primera vez el principio de no discriminación, reconociéndoles de forma más integral, el derecho a la atención en salud física, reproductiva y mental, problemas de toxicomanía, asistencia jurídica en los casos de abuso sexual y otras formas de violencia hayan sufrido antes del ingreso a la prisión o durante la privación de la libertad, la prevención del suicidio y las lesiones auto infligidas, el deber de sustituir los registros sin ropa o registros corporales invasivos por otros métodos de inspección, el mismo derecho a visitas conyugales al igual

que los reclusos de sexo masculino. Además, el deber del Estado, de elaborar y aplicar políticas de protección a las reclusas contra todo tipo de violencia física o verbal de género, así como de abuso y acoso sexual por parte del personal penitenciario.

En la prevención y eliminación de toda forma de discriminación y violencia por razones de género, en las Reglas 29 y 30, y las categorías especiales, se establecieron disposiciones para el personal penitenciario y la promoción a favor del personal femenino en el acceso a puestos superiores y de responsabilidad en la elaboración de políticas y estrategias para el tratamiento de las reclusas y su atención. Se reconoció también la diversidad de las mujeres para la organización interna de los centros, en aspectos específicos para menores de edad, condenadas en prisión preventiva, extranjeras, embarazadas, lactantes y con hijos en la prisión y pertenecientes a grupos minoritarios y pueblos indígenas.

La AGNU también estableció las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos o también denominados como las Reglas de Mandela, del 17 de diciembre de 2015, núm. A/70/490, para establecer los estándares mínimos que deben tener los Centros de Rehabilitación. Entre los que encontramos la prohibición de la tortura y malos tratos, asegurar las necesidades individuales de los grupos vulnerables, garantizar atención sanitaria y servicio gratuito de salud sin discriminación, prohibir el aislamiento indefinido y prolongado, la reducción de alimentos o agua, uso de instrumentos de coerción física que sean degradantes o causen dolor, entre otros aspectos que se proponen superar los tratos arbitrarios violentos. Estos cambios han requerido actualizar la terminología en materia de salud y

hacer un documento de reglas con *enfoque de género* para los privados de libertad, la capacitación y formación al personal penitenciario en el respeto a la dignidad humana, los derechos humanos, y, el uso restringido de los instrumentos de coerción física y conocimiento de primeros auxilios.

En el ámbito de la actuación diligente de los Estados, Pontón y Torres (2007) propone que se debería abordar la incursión de las mujeres en el tráfico internacional de drogas, que no puede ser disociada de su condición y relaciones de género, lo cual no es tomado en cuenta en el funcionamiento de las cárceles de mujeres, que ante todo refuerzan la posición tradicional y vulnerable de las mujeres. Asimismo, la implicación de la política antinarcóticos en la cotidianidad de las mujeres reclusas, ha afectado significativamente la manera en que ellas cumplen su condena. El nivel de hacinamiento existente y la diversidad de procedencia de las personas confinadas (clase social, nacionalidad, etnia, edad e incluso orientación sexual) han tornado el ambiente carcelario dividido y sectario, tanto en la clasificación como en las relaciones que establecen las internas de un régimen que no les brinda opciones dignas de sobrevivencia y del ejercicio de los derechos reconocidos (pp. 55-73).

En Ecuador, para Torres (2005) el sistema penitenciario se ha caracterizado por estar predominado por un enfoque psicológico que individualizó las situaciones de las mujeres desde la auto-ayuda, y carentes de todo enfoque de género y de derechos humanos. Lo que nos ha llevado a la tarea pendiente, de reflexionar sobre las causas de la criminalidad femenina, tomando en cuenta elementos estructurales. La “rehabilitación” requiere de una alteración

profunda de los cimientos del sistema penitenciario que se ha implementado en el país, y, sobre todo, de una superación del modelo conventual que ha prevalecido en el tratamiento de la criminalidad femenina (pp. 25-30).

A partir del 2018, después de 10 años en vigencia de la Constitución del 2008, el Reglamento del Sistema de Rehabilitación Social (SNAI), en el art. 181, en el desarrollo de los ejes del tratamiento, estableció como modelo de gestión, que se debe elaborar por el ente rector del SNAI, planes, programas, proyectos, actividades y servicios que estarán planificados y presupuestados desde el enfoque de género. En el art. 182 número 4, sobre las condiciones mínimas para el desarrollo de los ejes de tratamiento, el SNAI debe mantener actualizada la información acerca de la ejecución de los ejes de tratamiento; que, según el art. 178, en un régimen cerrado, son los ejes: 1. Laboral; 2. Educación; 3. Cultura; 4. Deporte; 5. Salud; y, 6. Vinculación social y familiar. Aspectos que, hasta la fecha, son de difícil e imposible acceso a la información desagregada e interseccionalizada por sexo, en un contexto de población carcelaria que, hasta abril del 2019, según datos de la Defensoría del Pueblo de Ecuador, tuvo una población total de 38.602 a nivel nacional. De ese número, 2.848 son mujeres; y, al menos el 90% son madres. El 70% está en prisión por tráfico de drogas; el resto, por robo, estafa, abuso de confianza. En un bajo porcentaje es por delito sexual (Defensoría del Pueblo de Ecuador, 2019, pp. 5, 6).

Existe un marco jurídico importante a nivel internacional y regional que se refiere a las mujeres en este ámbito concreto. Así tenemos la Convención Bélem do Pará, que, en el art. 2 letra c, establece que será violencia de

género también la que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra. Para la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, de 1993, en el art. 2, sostiene que se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra. La Convención de Estambul del 2011, en el art. 5, recoge las obligaciones del Estado y traslada esa responsabilidad a las autoridades, los funcionarios, agentes e instituciones estatales.

Por eso es importante, que los Centros de rehabilitación sean organizados como espacios de realización de derechos constitucionalmente y convencionalmente reconocidos, tanto para hombres y mujeres. Empero, la actual estructura organizativa que tiene el sistema penitenciario en nuestro país, deja más dudas que certezas.

En el contexto interamericano, han existido casos emblemáticos, que nos han aleccionados sobre la actuación de los Estados y las mujeres privadas de la libertad. La Corte IDH, en el Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Fondo, mediante la Sentencia de 25 de noviembre de 2006, en el marco del conflicto armado en el Perú.

Este caso, se refiere a lo ocurrido en mayo de 1992, cuando el Estado ejecutó un operativo con la presunta finalidad de trasladar aproximadamente a 90 mujeres recluidas en el centro penal "Miguel Castro Castro", a centros penitenciarios femeninos. Los agentes estatales, policía y ejército utilizaron armas de guerra, explosivos, bombas lacrimógenas, vomitivas y paralizantes. El ataque se

produjo con cohetes disparados desde helicópteros, fuego de mortero y granadas. La operación generó la muerte de decenas de internos, así como de muchos heridos. Los internos sobrevivientes fueron objeto de golpes y agresiones. Muchos de los heridos fueron mantenidos sin atención médica por varios días y los heridos que fueron trasladados al hospital no recibieron los medicamentos ni la atención médica que requerían. En esas condiciones habían mujeres embarazadas. Los agentes estatales no tuvieron ninguna consideración respecto a su condición específica. Se vieron sometidas, a desnudez forzada, abusos sexuales, no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas. Las mujeres se hallaban sujetas al completo control del poder de agentes del Estado, absolutamente indefensas, y habían sido heridas precisamente por ellos. Una interna fue trasladada a un hospital público para ser objeto de una “inspección” vaginal dactilar, realizada por varias personas encapuchadas a la vez, con suma brusquedad, bajo el pretexto de revisarla. Las ubicaron en celdas en condiciones de hacinamiento que no permitían adecuada movilidad ni aseguraban condiciones razonables de higiene y salud, sin acceso a luz natural o artificial; precarias condiciones de alimentación; falta de atención médica adecuada y de suministro de medicinas, no obstante habían internos heridos y otros que adquirieron enfermedades dentro. Por tanto, el Estado desatendió sus necesidades básicas de salud pre natal, y atención médica post natal, lo cual implicó una violación a la integridad personal. Nos encontramos ante una violencia no solo en los

centros de privación de libertad, sino de tipo sexual, psicológica, institucional, incluso gineco-obstétrico (párrs. 306, 307, 309, 319 y 332).

Actualmente, el sistema carcelario en Ecuador está declarado en emergencia por los continuos actos de violencia, hacinamiento, la delincuencia organizada que opera desde su interior hacia todo el país, el inadecuado suministro de alimentos, agua y atención médica. Aspectos que han sido denunciados desde varios sectores sociales, económicos y productivos. Por lo cual, el Gobierno Nacional el 16 de mayo de 2019 emitió el Decreto Ejecutivo 741, que declaró el Estado de Excepción en el sistema de rehabilitación social a nivel nacional. Contexto en el que se torna más confusa la vigencia real de todas las garantías que tienen las mujeres a una vida libre de violencia que hemos visto hasta ahora, reconocido en el art. 66 CEe.

En este mismo ámbito de la violencia institucional o estatal hacia las mujeres, también podríamos referirnos a la corrupción. Para el PNUD (2014) la "corrupción es el abuso de un poder acordado o encomendado para beneficio privado". El Manual de Naciones Unidas sobre medidas contra la corrupción, la Convención de las Naciones Unidas en contra de la Corrupción (CNUCC), y la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), enumeran las conductas concretas que consideran corruptas. La clave para entender la relación entre género, violencia y corrupción, es hacerlo entre corrupción y género, y no a la corrupción y las mujeres. A esto debemos agregar, que considera poco acertada la relación indefectible que se suele hacer entre honestidad e integridad como condiciones consustanciales a ser hombre o mujer. Manifiesta que es llamativo que aún en la actualidad algunos gobiernos sigan adoptando políticas

públicas en base al supuesto de considerarlas por "naturaleza", menos propensas a la corrupción que los hombres. Cuando muchos estudios científicos han descartado entre relación causal (pp. 30, 31).

La corrupción en relación con el género, como fenómeno social se manifiesta a través de varias escalas: la "gran corrupción" y "pequeña" o "corrupción minorista." La primera en los niveles de las políticas públicas y la adopción de decisiones en los estratos altos de la política y la administración pública. Esta afecta colectivamente a la sociedad, en las oportunidades para el desarrollo, malversando los fondos públicos y mellando la confianza en las instituciones. La segunda en las relaciones personales entre individuos y el Estado, en los niveles inferiores de la administración pública, e involucra a los que interactúan con la población en los servicios públicos. Los actores en estos intercambios no tienen poder para fijar ni cambiar las políticas públicas, pero sí pueden adoptar decisiones discrecionales que afectan a individuos concretos. Tiene incidencia en la prestación de servicios y el acceso a derechos por parte de la población. El género, en el caso de la pequeña corrupción, es la expresión del abuso del poder de algunos funcionarios en la privación del uso efectivo de los derechos por partes de las mujeres, mientras en la gran corrupción, si bien los efectos son globales para la economía y desarrollo de un país, no pueden identificarse con especificidad víctimas individuales, son las mujeres las más afectadas por la falta de desarrollo y oportunidades (PNUD, 2014, pp. 30, 33).

Estas dos formas o escalas de la corrupción, no sólo cambian los actores involucrados y las víctimas, sino la moneda de cambio o contraprestación, tanto en el monto

como en la naturaleza. En la gran corrupción, es generalmente el dinero en cantidades significativas. En la pequeña no sólo se utiliza el dinero, sino también la prestación de servicios personales y en algunos casos los favores sexuales. Aunque parecen dos circuitos desconectados entre sí, la pequeña corrupción es el primer eslabón de un esquema de corrupción estructural al más alto nivel. Pero también, puede ser el mecanismo de recaudación para niveles superiores, a su vez deben pagar a sus superiores para conservar la posición y el poder. A diferencia del rechazo que produce la gran corrupción, la minorista suele generar un efecto de acostumbramiento de la sociedad, que tiende a justificarla por los bajos salarios que reciben los funcionarios o bien le resta importancia como delito en comparación con la gran corrupción, o incluso la considera necesaria para agilizar los trámites. La "normalización" de la corrupción tiene un efecto devastador para la democracia y la igualdad (PNUD, 2014, pp. 30-37).

Como vemos, la violencia estatal o institucional hacia las mujeres, es un problema complejo de analizar y de amplia envergadura, ya que no solo implica acciones u omisiones concretas. Este tipo de violencia que puede tener todas las 7 manifestaciones de violencia del art. 10 del LEPEVCM, puede ser cometido por todos quienes ejercen las funciones de servidores públicos, incluso terceros que en nombre del Estado realicen alguna labor en concreto en representación de este.

En el caso de los centros de privación de libertad, existe un problema claro en el enfoque que utiliza en el proceso de rehabilitación y reintegración de las mujeres

infractoras a la sociedad. Podría ocurrir, que en el lugar donde deben encontrar la cura para su rehabilitación, encuentren todo lo contrario.

La situación se torna mucho más compleja en los escenarios institucionales de corrupción. Empanada desde la más amplia hasta la más concreta, donde las mujeres siembra, terminan siendo las más vulnerables por recibir el impacto o por ser cosificadas para dar funcionalidad al Sistema de corrupción que se ha impuesto en muestras democracias.

XVI. ÁMBITO COMUNITARIO Y SOCIAL

El art. 12 de la LEPEVCM, define a este tipo de violencia como la que se ejerce de manera individual o colectiva en lugares o espacios públicos, privados de acceso público; espacios de convivencia barrial o comunitaria; transporte público y otros de uso común tanto rural como urbano, mediante toda acción física, verbal o de connotación sexual no consentida, que afecte la seguridad e integridad de las mujeres, niñas y adolescentes.

La LEPEVCM en el art. 4 número 1, 6 y 7, se refiere a la violencia de género contra las mujeres, como cualquier acción o conducta basada en su género, entre su amplia tipología, a la que se comete tanto en el ámbito público como privado. Cuando se menciona al ámbito público, se refiere al espacio en el que se desarrollan las tareas políticas, productivas de la sociedad y de servicios remunerados, vinculadas a la gestión de lo público. Y, al privado, como el espacio en el que se desarrollan las tareas reproductivas; de la economía del cuidado, remuneradas o no, vinculadas a la familia y a lo doméstico. Todo esto en el marco del art. 9

número 1, donde reconoce el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado, y que favorezca a su desarrollo y bienestar.

El art. 30 CEE, en lo referido al Hábitat y vivienda, dispone que las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica. En el art. 31, se refiere al derecho en el disfrute pleno de la ciudad y de sus espacios públicos, bajo los principios de sustentabilidad, justicia social, respeto a las diferentes culturas urbanas y equilibrio entre lo urbano y lo rural. El ejercicio de este derecho se basa en la gestión democrática de las ciudades, en la función social y ambiental de la propiedad y en el ejercicio pleno de la ciudadanía.

La Convención de Belém do Pará (1996) prohíbe cualquier acción o conducta que, basada en género, cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Para eso, impone a los Estados la obligación de adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia. Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales, especialmente el derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado. Eso incluye a los espacios públicos, donde las ciudades tienen un rol fundamental (arts. 1, 2, 3).

En ese sentido, los ODS, son una herramienta de planificación y seguimiento para los países, tanto a nivel nacional como local. Una de las prioridades en la

planificación como medio de implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible es “potenciar la incorporación de los ODS en los sistemas de planificación nacional y territorial, incluidas las perspectivas de fiscalidad, presupuestos e inversión en el ámbito público”. En los ODS se señalan importantes metas vinculadas a la igualdad de género.

La división de los sexos reproducida en las prácticas diarias es parte orgánica de la vida social, estableciendo patrones de comportamiento regulares, que se perciben como espontáneos, de forma mecánica y no reflexionada, mediante regulaciones colectivas que conforman conductas esperadas frente a la resolución de situaciones cotidianas. Las recomendaciones y distribuciones de roles siguen una tendencia a la infantilización de las mujeres (protegidas por los hombres); por lo tanto, no se indaga ni se explica por las causas de las prohibiciones y no se les enseña a defenderse, todo lo contrario, se imparten restricciones. Los marcados imaginarios de temor que tienen las mujeres frente a ciertos espacios, lugares o situaciones son vistos por los hombres como irracionales e incluso no siempre son expresados conscientemente por las mujeres, sin tener en cuenta que la seguridad e inseguridad están relacionadas con condiciones objetivas, pero también con representaciones frente a lugares y las posibles consecuencias de habitarlos (Toro-Jiménez; Ochoa-Sierra, 2017, pp. 65-84).

El miedo es aprendido y por lo tanto cultural: los objetos, lugares o personas del miedo tienen que ver con la posición del individuo dentro de la sociedad. Así que el temor puede existir y dispararse frente a situaciones menores que pongan en alerta al sujeto (en este caso las mujeres) y no solamente por haber vivido una experiencia

traumática, sino también por la amenaza de vivirla. Vivir con miedo tiene consecuencias en la forma de pensar, de habitar y de usar la ciudad. Las mujeres dudan para denunciar, temen pedir ayuda y no quieren defenderse por temor a una nueva agresión; o quienes no han apropiado el discurso de género defienden al agresor y evitan intervenciones externas (especialmente cuando este es un conocido o su pareja) (Toro-Jiménez; Ochoa-Sierra, 2017, pp.65-84).

La violencia hacia la mujer afecta en la calidad y armonía de los espacios públicos. Este problema está identificado con actitudes inadmisibles como comentarios sexuales no deseados y machistas, burlas, manoseos, violaciones, feminicidios, acoso, entre otros; hechos que se suscitan en la calle, el transporte público, la escuela y el lugar de trabajo, parques y comercios entre otros. Su prevención es tarea de toda la sociedad en el que el peso fundamental recae en la familia, las instituciones públicas y privadas. Las mujeres más vulnerables, son aquellas que mayor interacción poseen con los espacios y medios públicos, entre las que se destacan las trabajadoras, mujeres solteras y estudiantes universitarias. Los espacios donde mayormente son atacadas son los transportes públicos y las calles. El tipo de violencia más practicada es la física, ante la cual se muestra indolencia por otros presentes ante los hechos, y la falta de la denuncia por la propia víctima, por temor a represalias y que no se divulgue lo sucedido (Gómez Mieles, Román Cao, 2019).

A criterio de Zúñiga Elizalde (2014) la violencia en este espacio concreto, se interrelacionan otras violencias. Las mujeres tienen que sortear la que genera el crimen organizado en un contexto de inseguridad e incremento de

la violencia criminal, donde la condición de ser mujeres, las fragiliza. Las ciudades no están pensadas para que ellas circulen con libertad, seguridad y confort; por el contrario, el patrón urbano genera escenarios para la reproducción de la violencia cotidiana y en pequeñas dosis contra las mujeres. Los estudios urbanos deben pensar y proponer otra forma de organizar los espacios que se suponen comunes a todos (pp. 25-40).

Las ciudades que actualmente se constituyen en espacios estratégicos para conseguir la igualdad entre hombres y mujeres, se han planificado y diseñado, históricamente para reflejar los roles de género tradicionales y la división del trabajo en función del género. Funcionan mejor para los hombres que para las mujeres. Se han construido para un usuario masculino “neutro”, con lo que quedan desatendidas las necesidades, los intereses y los hábitos de las mujeres y niñas de la ciudad (Terraza; Orlando; Lakovits; Lopes Janik; Kalashyan, BID, 2020).

Hay seis áreas en el entorno urbano que, al combinarse con la desigualdad de género, limitan y ponen en peligro a las mujeres, niñas, y minorías sexuales y de género de todas las edades. En el acceso, al momento de utilizar los servicios y los espacios públicos. La movilidad, para moverse por la ciudad de forma segura, fácil y asequible. La seguridad y la ausencia de violencia, para estar libre de peligro real y percibido en los ámbitos público y privado. La salud y la higiene, para llevar un estilo de vida activo, sin riesgos para la salud en el entorno construido. La resiliencia climática, para poder prepararse, responder y hacer frente a los efectos inmediatos y a largo plazo de un desastre. La seguridad de la tenencia, a fin de tener acceso a la tierra y la vivienda y ser propietarios de ellas para vivir,

trabajar, y generar riqueza y capacidad de iniciativa (Terraza; Orlando; Lakovits; Lopes Janik; Kalashyan, BID, 2020). Todos estos son temas fundamentales para conseguir se cumplan los ODS hasta el 2030, ciudades más justas, accesibles, seguras y generadoras de condiciones de igualdad para ambos sexos para prevenir la discriminación y la violencia hacia las mujeres.

En ese sentido, el Banco Mundial (2020) ha propuesto en el proceso de diseño urbano de las ciudades del futuro, aplicar eficazmente estrategias con perspectiva de género que trabajen en cuatro aspectos básicos: 1) en el aumento de la visibilidad y la participación de los grupos desfavorecidos para promover la seguridad y el acceso a la esfera pública; 2) la planificación adecuada con una perspectiva de género para garantizar la plena participación de las voces insuficientemente representadas; 3) en mejor representación a fin de dar lugar a diseños innovadores que sirvan mejor a todas las personas, no solo a las mujeres, y 4) en las medidas provisionales a corto plazo para complementar e incluso posibilitar esfuerzos estratégicos a largo plazo para mejorar la igualdad de género (Terraza; Orlando; Lakovits; Lopes Janik; Kalashyan, BID, pp. 7-15).

Los gobiernos en su contribución eficaz con los ODS, les corresponde transformar las ciudades y los espacios públicos en general, en lugares habitables y libres de violencia, y ser el garante y gestor del espacio público, porque este ámbito representa la posibilidad de participación e inclusión de todos y todas, donde los valores puedan compartirse al mismo tiempo que se construye la integración social. Si bien en las ciudades, al menos en las poblaciones más grandes, la territorialidad masculina todavía sobrevive, sigue en disputa el derecho a tomar la

calle y ocupar el espacio público, en medio del incremento de la violencia criminal y su articulación con las de otro tipo (Zúñiga Elizalde, 2014).

La escuela, los centros de trabajo o el vecindario lejos de ser lugares seguros constituyen, escenarios de riesgo para las mujeres. La violencia posee características de transversalidad ya que la posición económica, el nivel educativo o el estado civil, no guardan el suficiente poder explicativo que alerte oportunamente a las mujeres sobre los posibles riesgos a los que están expuestas (Román Pérez, Cubillas Rodríguez, Abril Valdez, 2012, p. 353).

En el caso de los medios de transporte, debe ser comprendido no solo como una simple localización desprovista de experiencias significativas, sino como un dispositivo de viaje con una profunda densidad sensorial y experiencial que puede convertirse en sí mismo en un espacio simbólicamente relevante. En los espacios públicos se despliegan geografías cotidianas que definen formas de movilidad, usos corporales del espacio, emociones y comportamientos diferenciales en el espacio público. Enfrentar un ambiente de hostilidad, implica en muchas ocasiones, cambiar sus movimientos por la ciudad, en los sistemas de transporte, gastar más por seguridad, restringir el uso de ciertos espacios para reducir el riesgo, lo que confirma la violencia sexual en el transporte público, en la configuración de la relación de las mujeres con la ciudad que habitan. El acoso sexual en el transporte es una forma de violencia que sobrepasa a una construcción individual; que hace referencia a la construcción de un orden social de género y sitúa el problema en el terreno de las políticas públicas, en la perspectiva de que las desigualdades espaciales. El transporte es fundamental para estructurar el

uso de la ciudad y contribuye a generar calidad de vida y bienestar al facilitar a los habitantes el acceso a los diferentes lugares donde se encuentran los servicios y las actividades de salud, educación, recreación, consumo y empleo (Soto Villagrán, 2018, pp. 320-324).

En efecto, el género como parte medular de la estructura de la sociedad no sólo contribuye a definir las prácticas, los comportamientos y los roles esperados por las personas, sino que es fundamental en la configuración de patrones de viaje y prácticas de desplazamiento diferenciales. Entre los elementos más significativos que aporta a la movilidad urbana están los cuestionamientos respecto al sujeto abstracto (masculino) para quien se piensan estos procesos, de manera que el género es uno de los factores con mayor influencia en la movilidad urbana. En este contexto, la violencia sexual en los espacios públicos en su dimensión subjetiva, está vinculada a la percepción del temor y la inseguridad. Deberíamos preguntarnos si la violencia de género en el transporte es una dimensión de la seguridad que ha sido incorporada de manera significativa a las políticas públicas de seguridad ciudadana. Seguramente no, porque la seguridad ciudadana es percibida desde otra perspectiva alejada del análisis de género (Soto Villagrán, 2018, pp. 320-324).

Esta problemática nos lleva a pensar las ciudades y los espacios públicos desde miradas más críticas acerca de los derechos humanos. Existen problemas como la inseguridad, la propia corrupción en los microespacios, el abuso sexual, han generado el miedo de las mujeres a ocupar plenamente los espacios públicos. Haciéndolas ciudadanas extrañas de su propio territorio. Por eso es determinante, la perspectiva que tengan los gobiernos

locales y territoriales más próximos en organizar estos espacios, en lo que ha planificación para el desarrollo se refiere. Para esto es importante, la colaboración de todos los niveles de gobierno y ordenamiento territorial.

Junto a esto, es determinante la cultura ciudadana y cívica en relación con la proactividad de cada habitante de las ciudades, para evitar y prevenir cualquier tipo de violencia hacia las mujeres. Incluso el grado de empatía y solidaridad para denunciar y rechazar este tipo de comportamiento, que se cometan por otros ciudadanos. Es muy decidor de lo que está ocurriendo, cuando la data más reciente, dice que, las mujeres más violentadas en la esfera pública, son las que estudian y trabajan. Es decir, aquellas que han decidido ejercer los derechos que les fueron reconocidos después de dos siglos de negación formal.

XVII. ÁMBITO DE LAS EMERGENCIAS Y SITUACIONES COMUNITARIAS

Las emergencias, situaciones humanitarias, y desastres naturales, incrementan las desigualdades, y ponen en riesgo la integridad física, psicológica y sexual de mujeres, niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores, tornándolas más vulnerables. Además, que es la población a la que más afecta, por su propia situación de discriminación estructural en la que se encuentra.

El art. 12 de la LEPEVCM número 10, establece que este ámbito, comprende el contexto donde la violencia se ejerce en situaciones de emergencia y desastres que promuevan las desigualdades entre hombres y mujeres, que

pongan en riesgo la integridad física, psicológica y sexual de mujeres: niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores.

El art. 35 CEe, reconoce a las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, la atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. En el art. 46 número 6, dispone que el Estado adoptará medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes, la atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias. Por el art. 261 número 8, el Estado central tendrá competencias exclusivas en el manejo de los desastres naturales. Para ello, según el art. 264 número 13, los Gobiernos Municipales y de los Distritos Metropolitanos tendrán entre sus competencias exclusivas, para gestionar los servicios de prevención, protección, socorro y extinción de incendios.

En Ecuador, los desastres naturales están reconocidos en la denominada como “Gestión del riesgo”, del art. 389 CEe, donde el Estado protegerá a las personas, las colectividades y la naturaleza frente a los efectos negativos de los desastres de origen natural o antrópico mediante la prevención ante el riesgo, la mitigación de desastres, la recuperación y mejoramiento de las condiciones sociales, económicas y ambientales, con el

objetivo de minimizar la condición de vulnerabilidad. El sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo tendrá como funciones principales, entre otras: identificar los riesgos existentes y potenciales, internos y externos que afecten al territorio. Generar y democratizar el acceso y difundir información suficiente y oportuna para gestionar adecuadamente el riesgo. Además de asegurar que todas las instituciones públicas y privadas incorporen obligatoriamente, y en forma transversal, la gestión de riesgo en su planificación y gestión. Asimismo, fortalecer en la ciudadanía y en las entidades públicas y privadas capacidades para identificar los riesgos inherentes a sus respectivos ámbitos de acción, informar sobre ellos, e incorporar acciones tendientes a reducirlos. Articular las instituciones para que coordinen acciones a fin de prevenir y mitigar los riesgos, así como para enfrentarlos, recuperar y mejorar las condiciones anteriores a la ocurrencia de una emergencia o desastre. Realizar y coordinar las acciones necesarias para reducir vulnerabilidades y prevenir, mitigar, atender y recuperar eventuales efectos negativos derivados de desastres o emergencias en el territorio nacional, garantizar financiamiento suficiente y oportuno para el funcionamiento del Sistema, y coordinar la cooperación internacional dirigida a la gestión de riesgo. El art. 390, dispone que los riesgos se gestionarán bajo el principio de descentralización subsidiaria, que implicará la responsabilidad directa de las instituciones dentro de su ámbito geográfico. Cuando sus capacidades para la gestión del riesgo sean insuficientes, las instancias de mayor ámbito territorial y mayor capacidad técnica y financiera brindarán el apoyo necesario con respeto a su autoridad en el territorio y sin relevarlos de su responsabilidad.

Si bien Ecuador contiene todo el mandata constitucional y legal antes descrito, la Secretaría de Gestión de Riesgos en el Plan Nacional de Respuesta ante Desastres en el 2018, no contiene medidas concretas orientadas a las mujeres, y mucho menos con perspectiva de género. Como lo ha señalado la Asamblea Parlamentaria Euro-Latinoamericana (EUROLAT), en la Resolución del 25 de enero de 2013, en Santiago de Chile, sobre la base del Informe de la Comisión de Asuntos sociales, Intercambios Humanos, Medio Ambiente, Educación y Cultura, es necesario integrar la dimensión de género en la reducción de riesgo de desastres y en la eliminación de sus consecuencias. De la misma forma, es imperioso tomar medidas para fortalecer la concienciación pública en relación con los riesgos, lo que constituye una condición clave para mejorar la implementación de las estrategias de gestión de riesgos.

La Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), de la OEA, en el 2012, planteó una propuesta a las Cumbres de las Américas, para avanzar en la perspectiva de género y de los derechos de las mujeres en la gestión de riesgos de desastres, incluyendo el Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujeres y la Equidad e Igualdad de Género (PIA), en la resolución sobre Género, Cambio Climático y Desastres Naturales, y, en particular, el Acuerdo 3 de la Segunda Sesión Ordinaria del Comité Directivo de la CIM 2010-2012, celebrada en San Salvador el 31 de octubre del 2011. Sostienen a breves rasgos que las probabilidades de que una mujer sea víctima de violencia doméstica o sexual aumentan después de un desastre, por lo cual muchas mujeres evitan albergarse en refugios por miedo a ser violadas, infectadas con

enfermedades de transmisión sexual o VIH-SIDA, y con embarazos no deseados. La ausencia de la perspectiva de género en las normas y procedimientos de los esfuerzos de ayuda, también refleja que no sólo las necesidades e inquietudes particulares de las mujeres no se toman en cuenta durante la preparación, respuesta y reconstrucción respecto a los desastres, sino que tampoco se es valorado como un potencial para contribuir en estos procesos.

Aunque las mujeres suelen ser las primeras en movilizarse en los desastres, pero luego se las deja fuera de la planificación de la ayuda humanitaria a corto plazo o de la preparación y prevención a largo plazo. Además de la invisibilidad y la falta de respuesta a las necesidades de las mujeres en la gestión de riesgos, es evidente que, en general, quedan excluidas de la discusión, formulación e implementación de políticas y programas de gestión de riesgos de desastres. La falta de consideración de la situación y derechos de las mujeres en los riesgos de desastres, y en las acciones y puestos de toma de decisión del sector, significan que la política de gestión de riesgos de desastres en la mayor parte de los países del hemisferio ignora al 50% de la población que representan las mujeres. La integración de una perspectiva de género en todas las etapas de la gestión riesgos es esencial para garantizar la efectividad de las medidas que se tomen en el sector, así como para contribuir en la construcción de sociedades igualitarias, más justas y sostenibles. La solución sustentable a los retos más importantes, desde el cambio climático hasta la inestabilidad política y económica, no será posible sin el empoderamiento y la participación efectiva de las mujeres (CIM, 2012, p. 3).

Entre las principales causas que aumentan y/o sostienen las vulnerabilidades sociales, económicas, físicas y ambientales de una sociedad ante un riesgo de desastre, son las relaciones inequitativas de género vinculadas con otras formas de desigualdad social. A esto se suma, la situación política, formas de gobierno y de participación social; la integración y participación de la población y comunidades en los procesos democráticos de desarrollo y en la disminución del riesgo de desastre; necesidades básicas no resueltas; ineficaz aplicación de las leyes ambientales y de desarrollo urbano; migración y sobrepoblación urbana y urbanización acelerada sin control de recursos sostenibles. Para eso, es muy importante comprender los desastres desde una perspectiva de género como enfoque imprescindible para poder entender lo que significa un desastre en la realidad cotidiana de las afectadas. A pesar de que los trabajos de recuperación en un área afectada estén dirigidos a una población entera, la canalización de la ayuda depende de las estructuras existentes para la distribución de recursos, las cuales reflejan la estructura patriarcal de la sociedad en las que las mujeres tienden a ser marginadas en el acceso a los recursos, sin tomar en cuenta el rol que cumplen como jefas de hogar y trabajadoras agrícolas, así como el conocimiento único que tienen como resultado de esos roles. El aumento de la violencia contra las mujeres suele ser un efecto secundario del estrés posterior al desastre (CIM, 2012, p. 3).

La Asamblea de la CIM en el 2008, aprobó la resolución “Género, Cambio Climático y Desastres Naturales”, (CIM/RES.254 (XXXIV-O/08), en la que solicitaron a los Estados Miembros de la OEA, que incorporen e impulsen estrategias de género para tratar desastres naturales y post-desastres que incluyan, entre

otras acciones, para impulsar la agenda interamericana en particular, en el marco de reuniones Interamericanas de la Red Interamericana de Mitigación de Desastres (RIMD), una mayor atención a las consideraciones de género, los temas relacionados con cambio climático y la reducción de riesgos de los desastres naturales. Además de promover y generar instancias de fortalecimiento de los Mecanismos Nacionales de la Mujer, incluida la capacitación, según corresponda, y de acuerdo a las legislaciones nacionales, para apoyar a las autoridades correspondientes a transversalizar el género en las políticas públicas de ambiente, cambio climático y reducción de riesgos de los desastres naturales.

Para la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (2015), después de los desastres, se produce el aumento de la violencia doméstica y sexual. El desplazamiento propicia una mayor incidencia de la violencia tanto en los refugios provisionales iniciales y cuando la situación se prolonga, favoreciendo el empobrecimiento que, puede llevar a la adopción de estrategias de vida negativas para hacer frente a la adversidad, como las relaciones sexuales remuneradas. También en el aumento de los matrimonios infantiles, y la trata de personas. De igual forma, la violencia de género agrava la incidencia del VIH/SIDA, que a su vez puede provocar un incremento de la violencia hacia las mujeres. Es así, como las catástrofes alteran el buen funcionamiento de los mecanismos de notificación de incidentes y de aplicación de la ley, así como de los servicios destinados a quienes sobreviven a actos de violencia por motivos de género. Esto a su vez, influye en la capacidad de recopilación de datos sobre la incidencia de la violencia en situaciones de

desastre, ante la deficiencia o inexistencia de informes policiales, lo que podría ser indicio de un funcionamiento errático de los servicios durante las emergencias (pp. 2, 3).

En el 2010, la Declaración “Solidaridad ante los sucesos acaecidos por el paso de las tormentas Richard y Thomas en el Caribe y Centroamérica”, de la XXXV Asamblea de la CIM reconoció que, en situaciones de desastre natural, las mujeres y las niñas son más propensas a situaciones de vulnerabilidad, de marginación y de violencia física, económica y sexual; y subraya la necesidad de la transversalización de género en las políticas, planes y programas de mitigación de desastres.

El Comité Directivo de la CIM 2010-2012, en San Salvador el 31 de octubre, reiteró la importancia de la inclusión de un enfoque de derechos de las mujeres e igualdad de género en la gestión integral del riesgo de los desastres naturales, incluyendo emergencias climáticas.

La CIM (2012) propuso acciones orientadas a mejorar el conocimiento y la sensibilización por parte del sector respecto a la dimensión de la igualdad de género y derechos de las mujeres en la gestión integral de riesgo de desastres. Estas propuestas consistieron en preparar, validar y difundir lineamientos claros de políticas y de programación al respecto; impulsar y establecer un diálogo fluido entre los entes rectores de gestión de riesgo de desastres y los Mecanismos Nacionales para el Avance de la Mujer (MNM); y, promover el compromiso político y la responsabilidad al más alto nivel entre ambos sectores. Todo esto con el propósito de transversalizar la perspectiva de género y derechos de las mujeres en la gestión de riesgos de desastres, con énfasis en la reducción de las condiciones

de vulnerabilidad ante los desastres, y su participación activa en la gestión de riesgos, incluyendo la recuperación y reconstrucción (p. 11).

El Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres (2015-2030) de la ONU en el 2015 durante la Conferencia Mundial sobre Reducción de Riesgo de Desastres celebrada en Japón, constituye la referencia principal sobre la necesidad de abordar el impacto desproporcionado que tienen las emergencias y los desastres sobre las mujeres y las niñas tanto en la prevención, respuesta y recuperación como en la construcción de resiliencia en sus comunidades. Reconoce la importancia de la dimensión de género en la reducción del riesgo de desastres, y hace un llamado a incluir las perspectivas interseccional de género, incluyendo la edad, discapacidad y cultural en todas las políticas y prácticas en la materia, además de promover el liderazgo de las mujeres y jóvenes en este contexto.

La Resolución 56/2 y 58/2 del 2012, de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer sobre “Igualdad entre los géneros y empoderamiento de la mujer en los desastres naturales, y la Recomendación General 37 del Comité de la Convención CEDAW, sobre las dimensiones de género de la reducción del riesgo de desastres en el contexto del cambio climático, establecieron la importancia de la perspectiva de género en el tratamiento de esta problemática.

A esto se suma, la Agenda 2030 y el ODS 5 sobre igualdad de género, que se refiere a la reducción de las desigualdades, a las medidas urgentes para combatir el

cambio climático y sus efectos, y la construcción de sociedades justas, pacíficas e inclusivas, como uno de los aspectos imprescindibles para el desarrollo de los países.

En ese sentido, en el 2014, se creó el Pacto Global de Alcaldes por el Clima y la Energía por el Secretario General de las Naciones Unidas, Ban Ki-moon y el Enviado Especial para Ciudades y Cambio Climático. Este pacto, se articula mediante redes globales de ciudades – Grupo C40 de Grandes Ciudades para el Liderazgo Climático (C40), Gobiernos Locales por la Sustentabilidad (ICLEI) y la Red Mundial de Ciudades y Gobiernos Locales Unidos (CGLU) – y con el apoyo de ONU-Hábitat, que buscaron adherir a los gobiernos locales hacia sociedades más verdes para la reducción de la emisión de gases de efecto invernadero donde tiene importancia fundamental la perspectiva de género. En ese sentido, la Oficina Regional de las Naciones Unidas para la Reducción del Riesgo de Desastres (UNISDR) en el Marco Internacional de Sendai, diseñó en el 2017 una Guía y Kit de Herramientas para apoyar a los países para incluir el enfoque de género a los Planes Nacionales de Gestión de Riesgo, donde transversaliza el enfoque de género.

La violencia hacia las mujeres en el ámbito de las emergencias y situaciones comunitarias de desastres naturales, ponen a prueba la capacidad institucional y técnica del Estado para atender posibles contingencias propias del cambio climático, las situaciones humanitarias y otras que requieren mucho de la prevención para la contingencia.

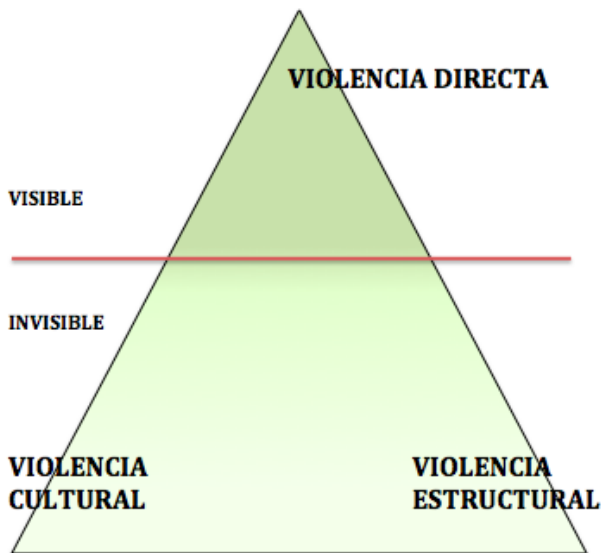
Esto implica, más allá de toda la capacidad técnica y de inversión que debe tener el Estado para el caso propiamente tal, visibiliza los supuestos básicos de partida de la planificación para el desarrollo de los Estados. En ese contexto, el enfoque de género es fundamental. Ese detalle, podría revelar el auténtico grado de compromiso que tienen los gobiernos de turno con los derechos de las mujeres a una vida libre de violencia de acuerdos con las agendas globales de desarrollo.

XVIII. TRIÁNGULO DE LA VIOLENCIA

Para explicar mejor cómo operan los tipos de violencia en los distintos ámbitos del sistema de género, podemos utilizar el triángulo de la violencia propuesto por Galtung (1990) como el fundador de dos de las instituciones más renombradas en el campo de la resolución de conflictos, como son el Instituto Internacional de Investigación de la Paz en Oslo (1959) y la Revista de Investigación sobre la Paz (1964). La teoría de los triángulos de la violencia, nos proporciona una perspectiva interrelacional de sus diversas formas y modos.

Figura 1.

Triángulo de la violencia de Galtung

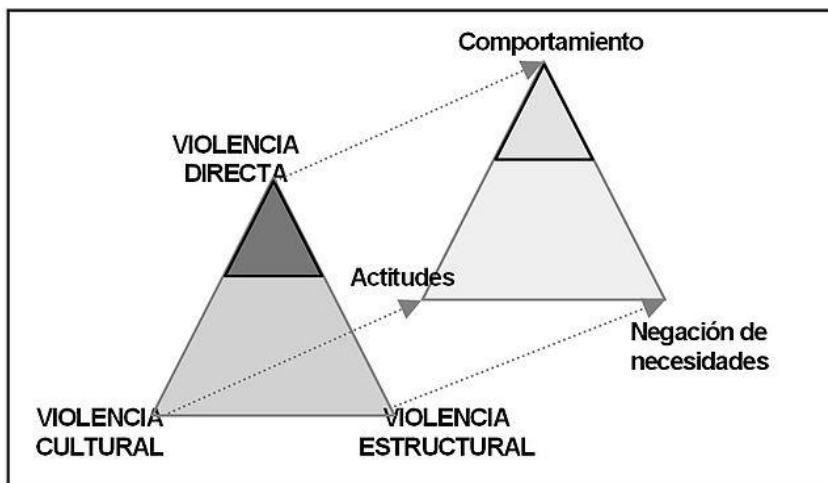


Fuente: Galtung, J. (1990). Cultural violence. *Journal of Peace Research*, 27(3).

Galtung (1990) sostiene que, en el sistema de género, existe la violencia directa, cultural y estructural. Estas se interrelacionan y retroalimentan constantemente, permitiendo que el sistema de género funcione (pp. 291-305).

Figura 2.

Triángulo de la violencia de Galtung



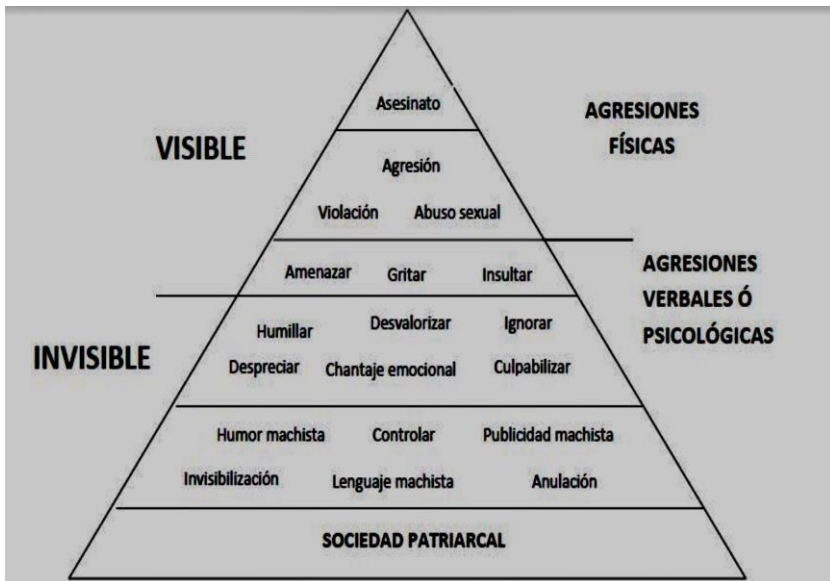
Fuente: Galtung, J. (1990). Cultural violence. *Journal of Peace Research*, 27(3).

La violencia cultural hace que la violencia directa y la estructural aparezcan, e incluso se perciban como cargadas de razón, –o al menos, que se sienta que no están equivocadas–. El uso del poder y la legitimación del uso del poder, legitiman el uso de la violencia mediante el mecanismo psicológico de la interiorización mediante seis dominios de la violencia básicos: la religión, la ideología, el lenguaje, el arte, las ciencias empíricas como la economía, y las ciencias formales de las matemáticas. La lógica del sistema es identificar el dominio cultural y mostrar cómo este puede ser utilizado, empírica o potencialmente, para legitimar la violencia directa o estructural (Galtung, 1990, pp. 291-305).

La combinación entre violencia directa y estructural con las diferentes clases de necesidades básicas nos proporciona una tipología agravada. La violencia estructural

deja marcas no sólo en el cuerpo humano, sino también en la mente y en el espíritu (Galtung, 1990, pp. 291-305).

Figura 3.
Triángulo de la violencia de Galtung



Fuente: Galtung, J. (1990). Cultural violence. *Journal of Peace Research*, 27(3).

En la caracterización general de la violencia de género hacia las mujeres, podemos encontrar que no se presenta solo de una forma y en un solo ámbito. Estamos ante un problema estructural que compromete seriamente todos los derechos y la vida de las mujeres.

Es importante que comprendamos su funcionamiento para poder intervenir en él, desde los diferentes aspectos que contiene y lo componen, donde el derecho, sin duda, cumple una función fundamental.

XIX. DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA

En la Convención de Bélem do Pará, en el art. 3, en los derechos protegidos, reconoce a todas las mujeres el derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado. Esto pasa por lo que dispone el art. 4 de la letra a la j, en el reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. También comprende, entre otros, el derecho a la vida, su integridad física, psíquica y moral; a la libertad y a la seguridad personales; a no ser sometida a torturas; a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; a igualdad de protección ante la ley y de la ley; a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos; a la libertad de asociación; a la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley, y, a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.

De igual forma, el art. 6 letra a y b, de la Convención, dispone el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: el derecho a ser libre de toda forma de discriminación, y, a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Solo de esa forma, según el art. 5, podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos

derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes, reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos.

En la Constitución ecuatoriana, en el ámbito de los derechos de libertad, el art. 66 reconoce y garantizará a las mujeres, en el número 3 letras b, el derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. Ante lo cual, el Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

Esto se ratifica en la Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores, del 2015, referida a la Vejez, como la “construcción social de la última etapa del curso de vida”, que en el art. 9, reconoce el Derecho a la seguridad y a una vida sin ningún tipo de violencia de este grupo de personas. Establece que, la persona mayor tiene derecho a vivir una vida sin ningún tipo de violencia y maltrato como cualquier acción o conducta que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como en el privado. Esto también comprende los distintos tipos de abuso, incluso el financiero y patrimonial, y maltrato físico, sexual, psicológico, explotación laboral, la expulsión de su comunidad y toda forma de abandono o negligencia que tenga lugar dentro o fuera del ámbito familiar o unidad doméstica o que sea perpetrado o tolerado por el Estado o sus agentes donde quiera que ocurra.

Esto tiene relación con el deber que tiene el Estado de actuar de forma diligente para prevenir y erradicar la violencia y la discriminación contra las mujeres a lo largo de toda su vida. Para eso, a nivel internacional, se han creado importantes estándares internacionales y regionales aplicables a este caso. La jurisprudencia internacional ha sido clara en ese sentido. Esta obligación implica cuatro componentes: prevención, investigación, sanción y reparación de las violaciones a los derechos humanos.

De acuerdo a eso, la Convención de Belém do Pará, establece que la violencia afecta a las mujeres de múltiples maneras, obstaculizando el ejercicio de otros derechos fundamentales de naturaleza civil y política, así como los DESC (art. 4 y 5). También dispone que los Estados deben actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, juzgar y sancionar la violencia contra las mujeres que ocurra en las esferas pública y privada, dentro del hogar o en la comunidad, perpetrada por particulares o por agentes del Estado (art. 2 y 7). Los Estados deben tomar especial cuenta la situación de vulnerabilidad (art. 9). Este derecho se ratifica en la LEPEVCM, art. 9 número 1, cuando se refiere a los derechos de las mujeres, y su derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado, que favorezca su desarrollo y bienestar. Para lograr eso, ha establecido en el art. 18 los lineamientos de políticas en torno a un Sistema Nacional Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres.

El derecho a la no violencia hacia las mujeres, no solo se refiere a las violencias directas y su derecho a la atención y reparación integral, sino a todas las formas de violencia como la máxima expresión de la discriminación estructural, cultural, simbólica y por omisión. Es decir, no es solo la

ausencia de maltratos objetivos, sino la denegación del ejercicio efectivo de todos sus derechos. En un contexto jurídico, donde el Estado es el principal garante de esos derechos, a través de una actuación diligente tanto por acción como por omisión.

Por su parte, la Convención Bélem do Pará, reconoce los mecanismos interamericanos de protección, en el art. 10, con el propósito de proteger el derecho de la mujer a una vida libre de violencia, en los informes nacionales a la CIM, los Estados Partes, deberán incluir información sobre las medidas adoptadas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, para asistir a la mujer afectada por la violencia, así como sobre las dificultades que observen en la aplicación de las mismas y los factores que contribuyan a la violencia contra la mujer.

Para el Comité CEDAW (2017), el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia por razón de género es indivisible e interdependiente respecto de otros derechos humanos, como el derecho a la vida, la salud, la libertad y la seguridad personal, la igualdad y la misma protección en el seno de la familia, la protección contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y la libertad de expresión, de circulación, de participación, de reunión y de asociación (párr. 15).

La violencia por razón de género afecta a las mujeres a lo largo de todo su ciclo de vida y, en consecuencia, las referencias a las mujeres en este documento incluyen a las niñas. Dicha violencia adopta múltiples formas, a saber: actos u omisiones destinados a que puedan causar o provocar la muerte o un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para las mujeres, amenazas de tales

actos, acoso, coacción y privación arbitraria de la libertad. La violencia por razón de género contra la mujer se ve afectada y agravada por factores culturales, económicos, ideológicos, tecnológicos, políticos, religiosos, sociales y ambientales, en los contextos del desplazamiento, migración, el aumento de la globalización de las actividades económicas, en particular de las cadenas mundiales de suministro, la industria extractiva, la deslocalización, la militarización, la ocupación extranjera, los conflictos armados, el extremismo violento y el terrorismo. Las mujeres también se ven afectadas por las crisis políticas, económicas, sociales, los disturbios, las emergencias humanitarias, los desastres naturales y la destrucción o degradación de los recursos naturales. Las prácticas tradicionales nocivas y los delitos cometidos contra las defensoras de los derechos humanos (Comité CEDAW, 2017, párr. 14).

El derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, no solo reconoce un derecho, sino la relación continua e interdependiente del derecho propiamente a estar libre de toda forma de violencia, con todos sus derechos civiles, políticos y los DESC, los cuales deben ser ejercidos para en condiciones de igualdad y no discriminación.

Sin duda, estamos ante un derecho con un calado integral y estructural, que requiere del Estado una actuación diligente para asegurar de manera efectiva los derechos de las mujeres.

CUARTA PARTE

IGUALDAD EFECTIVA DE GÉNERO.
HACIA LA INTEGRALIDAD DEL ENFOQUE



I. UNA NUEVA FORMA DE DEFINIR LA IGUALDAD

La “igualdad efectiva de género” es una versión mucho más reciente y completa del concepto de igualdad. Tuvo como hito fundamental la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing de 1995 y se desarrollaría a lo largo del siglo XX y XXI mediante un amplio compendio de instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos.

Este concepto fusiona las distintas manifestaciones de la igualdad analizadas hasta esta parte del libro, y que están reconocidas en el sistema jurídico nacional e internacional. Además, concibe a los derechos de las mujeres de forma “indivisible”, “interdependiente” e “interrelacional”, que sumado al mandato o prohibición de no violencia por razones de sexo, lo convierten en un concepto de amplio calado técnico, político y jurídico.

Para lograr hacer efectiva esta nueva dimensionalidad de la igualdad entre hombres y mujeres denominada como “igualdad efectiva de género”, en primer lugar, es fundamental la actuación del Estado diligente, de acuerdo con el art. 3 CEDAW, por el que se tomarán en todas las esferas, medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de las mujeres, con el propósito de garantizarles el ejercicio y el goce de todos sus derechos y libertades en auténticas condiciones de igualdad.

La LOI 3/2007 española, es una de las primeras leyes que utiliza en su denominación la “igualdad efectiva”, cuando en su exposición de motivos, deja claro que se trata de una acción normativa dirigida a combatir todas las

formas de discriminación, por razón de sexo y a promover la igualdad real entre mujeres y hombres, con remoción de los obstáculos y estereotipos sociales que impiden alcanzarla.

La Conferencia y Declaración Mundial sobre Derechos Humanos de Viena de 1993, señala que “los derechos humanos de la mujer y la niña, son parte inalienable e indivisible de los derechos humanos universales” y, que la plena participación de las mujeres en condiciones de igualdad –en la vida política, económica, social y cultural– y la erradicación de todas las formas de violencia, es indispensable para la democracia moderna. Este nuevo enfoque es un insumo conceptual imprescindible para lograr el ejercicio efectivo de los derechos de las mujeres en “condiciones de igualdad”, de forma “indivisible” e “integral” para garantizar los derechos.

La Declaración de Beijing de 1995, en el art. 24, dispone que el Estado debe adoptar las medidas que sean necesarias para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres, y suprimir todos los obstáculos para la igualdad entre mujeres y hombres y para el avance y el empoderamiento de las mujeres. En el art. 32, dispone la necesidad de intensificar los esfuerzos para asegurar el disfrute en “condiciones de igualdad”, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales que se enfrentan con múltiples barreras para su empoderamiento y su avance por factores tales como la edad, el idioma, el origen, entre otros.

Para el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. 26, todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva

contra cualquier discriminación por motivos de raza², color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en el art. 21.1, prohíbe toda discriminación y, en particular, la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual. En el art. 23, la igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos, y no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado.

La Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Derechos Fundamentales (Convención Europea sobre Derechos Humanos) en el art. 14, reconoce que el derecho de goce de los derechos y libertades debe ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación. En el Protocolo 12, en el art. 1 apartado 1 y 2, el goce de todos los derechos reconocidos por la ley, debe ser asegurado sin discriminación alguna, en particular, por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas o de otro carácter, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna,

²La palabra “raza” ha sido utilizada de forma textual en el instrumento internacional.

nacimiento o cualquier otra situación. Nadie podrá ser objeto de discriminación por ninguno de los aspectos, rasgos o características personales antes señalados.

El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) a través de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) propone una configuración novedosa de igualdad en el objetivo 5, declarando como transversal para el logro de todos, los otros derechos desde el enfoque referidos anteriormente. Por ejemplo, tener acceso a la educación, trabajo decente, economías sostenibles, la eliminación de toda forma de violencia, la protección social, responsabilidad familiar compartida, la salud sexual y reproductiva, acceso a la propiedad, a la tierra, a los servicios financieros, aprobar y fortalecer políticas públicas y leyes que les permitan constituirse en Estados fuertes y pacíficos (CEPAL, 2016a, pp. 17-19).

Los ODS se adoptaron como un llamado universal para poner fin a la pobreza, proteger el planeta y garantizar que todas las personas gocen de paz y prosperidad para el 2030. Los 17 ODS están integrados, ya que reconocen que las intervenciones en un área afectarán los resultados de otras y que el desarrollo debe equilibrar la sostenibilidad medio ambiental, económica y social. Siguiendo la promesa de no dejar a nadie atrás, los países se han comprometido a acelerar el progreso para aquellos más atrasados. Debido a eso, han sido diseñados para traer al mundo varios “ceros” que cambien la vida, lo que incluye pobreza cero, hambre cero, SIDA cero y discriminación cero contra las mujeres y niñas.

Precisamente el ODS núm. 5, se refiere a las igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y las

niñas. Para el cual, la igualdad no es solo un derecho humano fundamental para las mujeres, sino la base necesaria para conseguir un mundo pacífico, próspero y sostenible. Esto solo se logrará si se facilita a las mujeres y niñas, el acceso a la educación, salud, trabajo decente y representación en los procesos de adopción de decisiones políticas y económicas. Logrando esto, se impulsarán las economías sostenibles y se beneficiarán a las sociedades y a toda la humanidad.

El informe sobre “Autonomía de las mujeres e igualdad en la agenda de Desarrollo Sostenible” del 2016 en la XIII Conferencia Regional sobre la Mujer en América Latina de la CEPAL, propuso que el enfoque de género debe ser transversalizada en todos los ODS. Para eso, igualdad no es solo de naturaleza formal, distributiva o de oportunidades sino transversal, su génesis debe buscarse en distintos espacios de la vida social y económica, en los ámbitos de la cultura, el funcionamiento de las instituciones, la economía y el empleo. Se trata, por tanto, de una concepción que combina los enfoques de derechos, de capacidades y de igualdad de medios, reconociendo que la autonomía de las mujeres se vincula con las condiciones estructurales que sustentan las desigualdades sociales (CEPAL, 2016b, pp. 32-34).

En ese sentido, en el enfoque de “igualdad efectiva de género”, los tratamientos desiguales no deben ser arbitrarios, discriminatorios, injustificados e irrazonables, para eso requieren de una justificación objetiva y razonable. El principio de no discriminación no es absoluto, sino que acepta la discriminación jurídica formal para alcanzar la igualdad efectiva, a través de medidas tendientes a favorecer a grupos menos favorecidos donde encontramos a las

mujeres, que socialmente desde ciertos estereotipos sociales han sido discriminadas por mucho tiempo (Figuroa Bello, 2012, pp. 151-155).

Con este fin, el Estado debe propiciar las condiciones de acuerdo a las ideas antes expuestas, para el goce y ejercicio efectivo de sus derechos por parte de las mujeres, en igualdad y sin discriminación. Lo que implica necesariamente la incorporación del Derecho internacional de los Derechos Humanos en el derecho interno y, por ende, la obligación estatal de garantizar las condiciones para que los postulados constitucionales de igualdad se reflejen y desarrollen en toda la normativa jurídica nacional (Torres García, 2008, pp. 10-20).

Por consiguiente, la Comisión CIDH reafirma el carácter universal, indivisible e interdependiente de todos los derechos humanos de las mujeres. De este modo, los derechos civiles y políticos, así como los DESC son parte del plexo de derechos que deben interpretarse a la luz del principio de igualdad y no discriminación al que se refiere el Informe núm. 5/14 del Caso de Ángel Alberto Duque, Colombia, 2 de abril de 2014, en los párrs. 6, 46. Enfatiza en la indivisibilidad e interdependencia entre los derechos civiles y políticos, y los DESC. La primera obligación de “efecto inmediato” de todos estos derechos, consiste en garantizar que se ejercerán en condiciones de igualdad y sin discriminación. Si bien la implementación de los DESC conlleva una obligación de desarrollo progresivo, esa implementación progresiva no puede ser discriminatoria (párrs. 68, 73).

Esto requiere que los Estados garanticen los derechos utilizando criterios de distinción objetivos y razonables, evitando diferencias de trato arbitrarias. Existe el deber de prestar especial atención a estos sectores que han sufrido formas de exclusión histórica o son víctimas de prejuicios persistentes mediante la adopción inmediata de medidas para prevenir, reducir y eliminar las condiciones que generan o perpetúan la discriminación. Esta fue la posición de la Comisión en el informe sobre los Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de DESC, del 19 julio 2008, en el párr. 48; y, en la Universalización del Sistema Interamericano, del 14 agosto 2014, párr. 7.

En España, el art. 9 número 2 CE, otorga cobertura constitucional a las medidas para la igualdad de oportunidades que se refiere la Comisión IDH, en el que persiguen la igualdad efectiva más allá de las previsiones de la igualdad formal del art. 14 (Stc 98/1985). Este artículo se aplica a todos los tipos de obstáculos que encuentran las mujeres a la hora de ejercer sus derechos. Esto encaja constitucionalmente en las dos dimensiones complementarias de la igualdad, tanto formal y material que se retroalimentan recíprocamente (Rodríguez Ruiz; Rubio Marín, 2007, pp. 115-159). Por tanto, las diferencias entre la igualdad formal y el material han quedado zanjadas en el actual Estado social y Constitucional de ambos países (en Ecuador el art. 1 CEe, y el art. 1 CE en España). Esto quiere decir, que no son conceptos contradictorios sino todo lo contrario, se complementan mutuamente, contribuyendo ambas a la consolidación de la “igualdad efectiva de género”.

En ese sentido, de acuerdo a Fossas Espadaler (1993) para conseguir la “igualdad efectiva”, los poderes públicos deben establecer diversas diferencias de trato jurídico a

favor de las mujeres en función de criterios de desigualdad no solo jurídicamente razonables y válidos (pp. 24-27). Es decir, el legislador debe asegurar la igualdad formal a través del contenido de la ley, aplicando el concepto de la generalidad de la norma y el trato no discriminatorio hacia las mujeres, salvo que existan diferencias reales y efectivas entre ambos sexos en un ámbito concreto de la realidad social. Es necesario identificar la diferencia de hecho atribuible a un sexo para otorgarle relevancia jurídica en el ordenamiento, restableciendo dicha diferencia de facto, sin que el sexo, en sí mismo, pueda ser susceptible de diferencias en el contenido de la ley (Zoco Zabala, 2008, pp. 121, 122).

Para alcanzar la “igualdad efectiva” en lo relacionado con la igualdad material, el art. 14 CE toma como base lo establecido en el art. 9 número 2 CE. Es decir, convierte a la igualdad material en una finalidad constitucionalmente admisible capaz de justificar la diferenciación. El art. 9 número 2 CE actúa como un principio equilibrador de la igualdad formal consagrada en el art. 14 CE, permitiendo regulaciones cuya desigualdad formal se justifica en la promoción de la igualdad material (Giménez Gluck, 1999, pp. 49-50).

En efecto, la utilización del art. 9 número 2 CE tiene como principal misión evitar la inconstitucionalidad que, desde la aislada consideración del art. 14 CE, se reduciría de determinados tratos desiguales en las leyes. La promoción de la igualdad real, recogida en el art. 9 número 2 CE, tiene como finalidad constitucional, convertir en objetiva y razonable una diferenciación en la norma. De esta forma, la quiebra de la igualdad formal para alcanzar la igualdad material o real, encuentra su justificación constitucional. La

protección jurisdiccional establecida para el art. 14 CE sirve para potenciar la igualdad efectiva. En esa línea, especial atención merece la influencia que el art. 9 número 2 CE tiene sobre la interpretación de las cláusulas específicas de no discriminación. La segunda parte del art. 14 constituyen una prohibición de la desigualdad que excede de la mera razonabilidad de las leyes, significan una crítica y un mandato de corrección de la discriminación material basada en las cláusulas específicas (Giménez Gluck, 1999, pp. 49-50).

De esta forma, el art. 14 CE tiene dos partes: en la primera, el principio de igualdad formal y en la segunda, el principio de no discriminación diferente del principio de igualdad formal, y que significa un puente con la igualdad efectiva del art. 9 número 2 CE, donde el legislador no sólo puede, sino que debe establecer acciones para eliminar la discriminación injusta. En este sentido, el art. 9 número 2 CE opera de forma más incisiva sobre la discriminación por estos rasgos, se trata de una mayor intensidad en la creación de las *acciones positivas o afirmativas*, porque insta a los poderes públicos a tomar algún tipo de medidas para alcanzar la igualdad real. Entre estas medidas se incluyen algunas que van en contra del principio de igualdad formal. El problema radica en establecer el límite de este tipo de medidas, es decir, en determinar en qué supuestos la Constitución admite y en cuál quiebra la igualdad formal en la búsqueda de la igualdad real. Para conseguir la igualdad material a veces resulta necesario sacrificar la igualdad formal (Giménez Gluck, 1999, pp. 50-52).

Para Figueroa Bello (2012) resulta limitativo considerar la disposición constitucional expresada en el art. 9 número 2 CE como un complemento material de lo que

establece el art. 14 CE, toda vez que va más allá de una mera adición, implica el fundamento de todos los derechos fundamentales establecidos en la propia Constitución y, en general, de todo el ordenamiento jurídico. La segunda dimensión del principio de igualdad alude al mandato orientado al poder público para que realicen, dentro de su ámbito competencial, todas aquellas medidas necesarias para lograr la igualdad efectiva de género. En este sentido, la igualdad material es el fundamento de los principios rectores de la política económica y social consagrados en la Constitución, donde los poderes públicos tienen legitimidad para promover aquellos medios dirigidos a conseguir una igualdad real y efectiva y, a su vez, remover los obstáculos que impidan su plena realización (pp. 151-155).

De acuerdo al TC español, la promoción de las condiciones de la igualdad, están reconocidos en el art. 9 número 2 CE. Ningún derecho constitucional es un derecho ilimitado, ante lo cual, el legislador puede introducir limitaciones o condiciones de ejercicio del derecho, siempre que no rebase su “contenido esencial” actuando en la medida que se lo permita la reserva legal (Stc 11/1981, de 8 de abril, FJ. 9).

Como lo expresa la jurisprudencia constitucional española, no es posible sustraerse del mandato constitucional de la igualdad formal del art. 14 CE, y su relación con la igualdad material tal como establece el 9 número 2 CE. En ese sentido, la igualdad material está reconocida en el 9 número 2 CE, que debe conseguirse por medio de medidas que adopte el legislador al amparo de lo que dispone el art. 14 CE (Stc 40/2011, de 31 de marzo, FJ.9). De esta forma, el carácter específico de la igualdad

democrática va más allá de la jurídica formal, unida a la condición de ciudadano, y apunta a un cierto sustrato material y sustancial (Böckenförde, 2000, pp. 86, 87).

Para Asunción Ventura y Santiago García (2018) la igualdad efectiva de género, es una situación de equiparación de mujeres y hombres en “dignidad”, de naturaleza constitucional, y de concreción legal mediante la LOI, que tiene fundamentalmente como contenido un haz de obligaciones de hacer a fin de asegurar el derecho a la igualdad del art. 14 CE como finalidad garantizar las condiciones para que el trato y las oportunidades sean iguales para ambos sexos (p. 10).

La LOI 3/2007 como el medio formal para hacer efectivo el derecho material a la igualdad y la no discriminación de género entre hombres y mujeres, permite también una aplicación muy particular de la interpretación de la ley, dirigida a la integración del principio de igualdad en la aplicación de las normas donde la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador de todo el ordenamiento jurídico. Esa labor de interpretación, tiene algunos efectos en las pautas para resolver ciertos conflictos entre la norma y los derechos reconocidos que pueden pasar por la subsunción o la ponderación tanto de la igualdad de trato como de oportunidades, lo que también se relaciona con la prohibición de discriminación directa e indirecta y equipara a contrario sensu la igualdad de oportunidades con el contenido promocional a través de medidas concretas.

Un claro ejemplo de la aplicación de este enfoque, es el proceso que han tenido las Comunidades Autónomas (CCAA) en España desde la entrada en vigor de la LOI

3/2007 a través de importante legislación y políticas públicas en materia de igualdad efectiva de género, marcando un antes y un después en la historia del ordenamiento jurídico autonómico en este tema.

En el contexto ecuatoriano no encontramos ninguna fuente legal que se refiera a la igualdad en términos “sustanciales”. Lo más avanzado al respecto son las disposiciones del art. 11, apartado 2 sobre los principios que regirán los derechos, en donde encontramos la igualdad y la no discriminación. En este sentido, la jurisprudencia y doctrina española han sido muy ilustrativas y nos han dado claras luces para entender el concepto.

Si bien contamos con una ley para la erradicación de la violencia hacia las mujeres promulgada en el 2018 y, el Código de la Democracia con las últimas reformas del 2020, no contamos con una ley orgánica propiamente orientada para hacer efectiva el derecho constitucional para alcanzar la igualdad real y efectiva del art. 11 CEE, y del art. 66, número 4 en el ámbito de los derechos de libertad, reconoce y garantizará a las personas, el “Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”.

Por esa razón, el Estado ecuatoriano al ser el principal garante del ejercicio efectivo de los derechos humanos, como lo dispone el art. 3 número 1, al señalar que entre sus deberes primordiales está el garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos, es imperioso que, a través del legislador, impulse la creación de una regulación legal específica. Y de esa forma, esta ley orgánica para la igualdad efectiva, se convierta en un medio

idóneo para garantizar la igualdad y la no discriminación hacia las mujeres desde el enfoque de la “igualdad efectiva de género”.

En definitiva, como vimos, este enfoque tiene varias formas y manifestaciones que se complementan entre sí. Por una parte, en la manera de entender los derechos de las mujeres en constante interrelación e interdependencia. Además, permite unir la igualdad formal y material como un enfoque más integral de la igualdad. Y, finalmente, esta nueva forma de entender la igualdad mediante mecanismos más prácticos y operativos de políticas y planes de igualdad y las acciones positivas o afirmativas, entre otros que veremos a continuación que son de carácter mucho más operativo. Por tanto, resulta totalmente desacertado reivindicar los derechos de las mujeres solo desde una perspectiva de la igualdad formal o de trato, o solo material o real, porque es mucho más que eso.

II. LA DEBIDA DILIGENCIA DEL ESTADO

Ambos ordenamientos, tanto el español y el ecuatoriano, reconocen la relación intrínseca que existe entre la “igualdad efectiva de género” y la diligente actuación de los Estados a través de la adopción de medidas concretas para garantizar la efectividad de la Constitución en materia de derechos de las mujeres. El reconocimiento de estas medidas, se encuentra reforzado desde estándares regionales e internacionales de justicia de género, que justifican la necesidad apremiante de las mismas.

La Comisión IDH, en el informe referido al Derecho de las mujeres a una vida libre de violencia discriminación en Haití, del 10 marzo 2009, párr. 86, la actuación estatal en

materia de igualdad y no discriminación, deben realizarse de acuerdo a lo que define el literal f) como la “debida diligencia” que es la actuación oportuna y sin dilación de las/os operadores de justicia y demás servidores y funcionarios públicos, ante la amenaza o acto de violencia, deben actuar en forma oportuna y sin dilación, ya sea por razones procedimentales, formales o de otra naturaleza, disponiendo el ejercicio de las medidas de protección previstas en esta Ley y demás normas relacionadas, con la finalidad de atender efectiva y prioritariamente a la víctima. La que, según el literal m, debe articularse y coordinarse interinstitucional descentralizada y desconcentradamente en la provisión de servicios y en la ejecución de medidas, en donde las distintas funciones públicas y niveles de gobiernos, articularán y coordinarán entre sí y con los actores vinculados, acciones de prevención, atención, protección y reparación de la violencia.

De acuerdo al informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 31 diciembre 2009, en el párr. 47, la “debida diligencia” estatal se debe hacer no solo en relación a los actos del propio Estado, sino de los particulares.

Es amplio el compendio teórico que existe en las instituciones internacionales referidas a la debida diligencia de los Estados en materia de los derechos humanos de las mujeres. Es así, que podemos encontrar en el Comité de Derechos humanos, la Observación General núm. 28. 2000, párr. 30. En la Comisión IDH, el informe sobre la Violencia contra personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en América, 12 noviembre 2015, pág. 305, párr. 87, 270, 388, 476; Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 9 diciembre 2011, párr.

294, 308; La situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 05 de diciembre de 2011, párr. 61; Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación, 3 de noviembre 2011, párr. 28; Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 20 de enero de 2007, párr. 195. También en el Comité de la CEDAW, en la Recomendación General núm. 33, Acceso a la Justicia, agosto de 2015, párr. 8, 10; Recomendación núm. 28, diciembre 2010, párr. 18; Recomendación general núm. 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, diciembre de 2010, párr. 13, 31; Recomendación general núm. 26 sobre las trabajadoras migratorias, 2009, párr. 6; Recomendación General núm. 24: La mujer y la salud, febrero de 1999, párr. 6; Recomendación General núm. 19: La violencia contra la mujer, enero de 1992, art. 6, párr. 15. En el Comité sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, en la Observación general núm. 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, noviembre de 2016. El Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, Observación general núm. 1, sobre los trabajadores domésticos migratorios, febrero de 2011. En el Comité DESC, a través de la Observación general núm. 22, relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva, mayo de 2016; Observación general núm. 20, de la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, julio de 2009. Al ser mecanismos internacionales y regionales de justicia y para el seguimiento en la aplicación de los Derechos Humanos, han planteado algunas Recomendaciones y Observaciones importantes para los Estados partes.

La AGNU (2003) propuso que los Estados deben promover la igualdad de género en todos los cargos públicos y las medidas para asegurar que las mujeres tengan una oportunidad justa y equitativa de competir para los cargos públicos electivos y no electivos. Así como, vigilar el progreso de la representación mediante la reunión, análisis y difusión periódica de datos sobre la participación política en todos los niveles y el avance logrado en cuanto a oportunidades para la participación de las mujeres. Estos deben suprimir todos los obstáculos que discriminen, directa o indirectamente a las mujeres, a fin de que tengan derecho a participar plenamente en todos los niveles de la adopción de decisiones, en las estructuras internas de formulación de políticas y en la dirección de las organizaciones políticas (Resolución 58/142 sobre la participación de la mujer en la política).

Según Mejía Rivera (2018) una de las primeras obligaciones que tiene el Ecuador por haber ratificado la Convención americana, de acuerdo al art. 2 y el art. 14 números 1 y 2, es implementar acciones inmediatas, directas y concretas. Entre las que tenemos, medidas legislativas para suplir eventuales lagunas o insuficiencias del derecho interno, o para realizar las modificaciones necesarias para el cumplimiento de las obligaciones estatales, para que sean efectivas y tengan impacto real en las mujeres. Para lo cual deben justiciar las razones por las que han elegido determinadas medidas y no otras. De este modo, deben suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías. No obstante, existen otras medidas que pueden aplicarse de forma más inmediata como la derogación de toda norma jurídica contraria a las obligaciones internacionales, para la eliminación de cualquier discriminación de jure, es decir,

toda legislación, regulación y práctica discriminatoria, incluyendo acciones de omisión o comisión, y de facto que afecte el goce y disfrute efectivo de los derechos (pp. 94-97).

Lo que manifiesta Mejía Rivera (2018) se relaciona con lo que la Corte Constitucional ecuatoriana sostuvo en una sentencia emblemática del 2019 sobre el matrimonio igualitario o entre personas del mismo sexo, cuando dijo que el Ecuador al haber suscrito los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, estaba en la obligación de “adecuar” todo su ordenamiento jurídico interno en esa dirección en todo aquella que resulte progresivo y nunca regresivo de derechos.

Esto quiere decir, que, como parte de las garantías normativas, el Estado ecuatoriano tiene la obligación de que el sistema jurídico tenga coherencia con la Constitución e instrumentos internacionales suscritos, tanto del a) sistema jurídico nacional de protección de derechos, como del b) sistema internacional de protección de derechos. El deber de adecuar las normas y las prácticas a los derechos, se encuentra de forma clara y explícita en el art. 84 CEE, en lo que denomina Garantías normativas. La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la “dignidad del ser humano” (Sec 11-18-CN/19).

En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución. Del texto constitucional se desprende (1) las autoridades obligadas a adecuar; (2) el contenido de la adecuación; (3)

las normas que deben ser adecuadas; (4) las normas a las que hay que adecuar el sistema jurídico; y, (5) el límite intangible de la adecuación normativa.

La finalidad de la “adecuación” es hacer efectivos los derechos y libertades reconocidas en la Constitución. Para eso se utilizarán algunos conceptos como, el control de convencionalidad, contenido esencial de los derechos, el respeto a la reserva de ley como límite para el arbitrio, mecanismos jurídicos para adecuar la Constitución y los tratados internacionales en las normas de rango legal y reglamentario. La Constitución pone en primer lugar a la Función Legislativa, en su obligación adecuar la normativa, porque una de sus funciones primordiales es “expedir, codificar, reformar y derogar leyes” (art. 120.6 CEe). Pero no es la única función ni autoridad con competencia normativa.

La Función Ejecutiva también tiene competencia normativa, cuando se le faculta a “expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes” (art. 147.13). Lo propio sucede con otras funciones y órganos estatales. La Corte Constitucional ecuatoriana, como órgano con competencia normativa, es “la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derecho humanos... sus decisiones tendrán carácter vinculante” (art. 436.1). Por tanto, cuando le corresponda en uso de sus competencias, tiene la obligación de adecuar las normas de derechos humanos al ordenamiento jurídico ecuatoriano (Scc 11-18-CN/19, FJ. 215).

Para la Corte Constitucional ecuatoriana, la adecuación, según la Constitución, es formal y material. La

adecuación formal tiene que ver con procedimientos establecidos en instrumentos jurídicos, cuando son más favorables o no existen en el sistema jurídico. En lo material, se trata de derechos sustantivos, como cuando el instrumento internacional establece un derecho sustantivo no previsto en el derecho interno, como el derecho que tienen las parejas del mismo sexo a no ser discriminadas en cuanto al acceso al derecho al matrimonio (FJ. 217).

La obligación de adecuar la Constitución corresponde a la Asamblea Constituyente o a la Asamblea Nacional; las leyes corresponden a la Asamblea Nacional; los reglamentos, a la Función Ejecutiva; las ordenanzas, al Concejo Municipal. La jurisprudencia, fuente de la que emanan normas jurídicas vinculantes, también debe ser adecuada, si corresponde, a los instrumentos internacionales de derechos humanos, corresponde a la Corte Constitucional y, cuando se refiere a legislación ordinaria, a la Corte Nacional (FJ. 218). Señala que la adecuación se debe dar en tres fuentes jurídicas que las autoridades, según su competencia, tienen que observar y acatar: 1) los derechos previstos en la Constitución: en la jerarquía formal que establece la Constitución, están desde las leyes orgánicas hasta los actos y decisiones de los poderes públicos, las normas que tienen que ser adecuadas a la Constitución; 2) los tratados internacionales: cuando son normas más favorables, la Constitución y las demás normas deben adecuarse a esos derechos; 3) los derechos que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano (FJ. 219).

De la misma forma, la Corte Constitucional, al expedir normas vinculantes a través del precedente, está obligada a adecuar en su jurisprudencia los derechos a los

instrumentos jurídicos que establecen nuevos derechos o derechos más favorables a los reconocidos en la Constitución (FJ. 220).

En consecuencia, todo el Estado en todas sus manifestaciones administrativas, territoriales, políticas, sectoriales e intersectoriales, tienen el deber de actuar diligentemente. Esto significa ser responsables no solo en la atención, sino en la prevención hasta la reparación integral de las víctimas. Además, de adecuar toda su normativa interna a los más avanzados estándares de derechos humanos regionales e internacionales. En ese aspecto concreto, la Corte Constitucional cumple un papel fundamental.

III. LA CREACIÓN DE MEDIDAS

A continuación, nos explayaremos más ampliamente en la tipología de las medidas que los Estados diligentes podrían crear para hacer posible la “igualdad efectiva de género”.

Existe una amplia tipología de las medidas que se podrían implementar de acuerdo a la finalidad concreta que persigan en el propósito general de eliminar toda forma de discriminación hacia las mujeres. Es necesario distinguir cada tipo, dependiendo del propósito concreto que se propongan.

En términos generales, existen las de carácter compensatorio o de resultado, las distributivas, para favorecer la diversidad, promocionales, activas o pasivas, de

reserva, directas o indirectas, las flexibles y rígidas, por plazos, y las sancionatorias.

Para Dema Moreno (2008) las medidas “compensatorias o de resultado” serían las que se proponen reparar el perjuicio causado por una discriminación histórica, favoreciendo el acceso a puestos en los que las mujeres han estado siempre infrarrepresentadas. Las “distributivas” se refieren a la capacidad de redistribución de los bienes o recursos escasos que han sido asimétricamente compartidos. Las favorecedoras de la “diversidad” permiten la aparición de modelos y roles diversos a los tradicionales, precisamente para reconocer las diferencias en la igualdad. Las “promocionales”, tales como los programas educativos, se proponen favorecer la contratación de mujeres para beneficiar su presencia en donde hasta el momento, estaban ausentes. Asimismo, pueden ser “activas” cuando exigen del sujeto obligado a ponerlas en práctica una obligación de hacer. Por el contrario, las “pasivas” cuando le impiden un determinado comportamiento. Las de “reserva” tienen como principal manifestación las “cuotas”. Las “flexibles” y “rígidas”, estarán determinados por el tiempo para su realización corto o largo, limitado o ilimitado. Por el sujeto al que van encaminadas, diferenciamos a las “directas”, dirigidas exclusivamente al colectivo de mujeres o “indirectas”, al conjunto de la población, pero que benefician especialmente al colectivo discriminado. Finalmente, los “plazos” consisten en adecuar la proporción de mujeres en todos los ámbitos a fin de que concuerde con la diversidad existente en la población en la que apliquen tales medidas. En las “sancionadoras”, tenemos las multas o las prohibiciones legales (pp. 89-93).

Regresando a las “directas o indirectas”, las primeras se implementan por medio de incentivos como subvenciones o financiación a organizaciones. Las “indirectas” son más de tipo personal, que pretenden provocar cambios en el seno de una estructura determinada para facilitar la diversificación de sus opciones profesionales, al permitirles el acceso a lugares en los que se encuentran infrarrepresentadas. Las primeras están destinadas a provocar cambios estructurales, para reformar directamente las reglas y prácticas que provocan situaciones de discriminación. Las segundas son el medio propio a través del cual se concreta el derecho de igualdad en su dimensión colectiva. Asimismo, pueden abarcar una amplia gama de instrumentos, como políticas públicas, leyes, reglamentos, decretos, programas de divulgación o apoyo, asignación o reasignación de recursos, trato preferencial, determinación de metas en materia de contratación y promoción, objetivos cuantitativos relacionados con plazos determinados, y los sistemas de cuotas (Naranjo de la Cruz, 2005, pp. 149-17; Dema Moreno, 2008, p. 88).

La Comisión IDH propone la promulgación de legislación general o específica, medidas legislativas, planes, programas y cualquier otra iniciativa diseñados para asegurar el completo y equitativo goce de derechos de las mujeres. Esta propuesta la encontramos en varios de sus informes. Por ejemplo, el informe sobre la Situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 5 diciembre 2011, párr. 237; Informe núm. 80/11. Caso 12.626. Fondo. Jessica Lenahan (Gonzáles) y otros. Estados Unidos de América, 21 de julio de 2011, párr. 108; Informe núm. 50/16. Caso 12.834. Fondo. Trabajadores indocumentados. Estados Unidos de América, 30 de noviembre de 2016, párr. 72;

Mujeres Indígenas desaparecidas y asesinadas Columbia Británica, en el párr. 131; y, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, en el párr. 422.

En relación al deber de prevención de la violencia de género, la Comisión IDH en los informes sobre los Derechos humanos de los migrantes y otras personas (párr. 377); Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas (párrs. 160, 161) plantea en dos niveles: 1) medidas generales y, 2) medidas específicas. En las primeras, cuando se trata de contextos en los que el Estado tiene conocimiento de una situación generalizada de discriminación y violencia, en virtud del deber de prevención, el Estado debe contar con una estrategia de prevención integral dirigida a evitar la ocurrencia de los factores de riesgo, a la vez fortalecer las instituciones para que puedan dar una respuesta efectiva. En las segundas, se incluyen todas aquellas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan un marco jurídico de protección idóneo mediante acciones para garantizar la aplicación efectiva de políticas de prevención y atención.

En la Observación General núm. 18 “No discriminación”, 1989, párr. 10, propone la creación de las “medidas de protección”, que se deben aplicar desde los organismos competentes para la restitución inmediata a la víctima de la vulneración. Según el Comité de los Derechos Humanos de la ONU, una “medida de garantía”, implicaría que los Estados adopten disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan, facilitan y perpetúan la discriminación mediante disposiciones especiales.

En Ecuador, la ley especializada en materia de género, reconoce algunos tipos de medidas acordes con los estándares jurídicos internacionales antes referidos. En el art. 14 LEPEVCM, se refiere a las de tipo preventivo; en el art. 20 a las medidas Administrativas de protección inmediata; en el art. 28 a las medidas judiciales de protección, cautelares o de seguridad para las víctimas. Para el art. 5, se tornan imperiosas las medidas administrativas, legislativas, judiciales, de control y de cualquier otra índole, que sean necesarias, oportunas y adecuadas para asegurar el cumplimiento de esta Ley, evitando la impunidad y garantizando los derechos humanos de las mujeres, para lo cual deberá rendir cuentas a través de sus instituciones. A criterio del art. 6 literal b, c, en la fase de prevención, se deben crear medidas para impedir que se produzca y reproduzca la violencia de género. Para el fomento de la “diversidad”, mediante medidas, acciones y políticas, donde se reconocerá la diversidad de las mujeres en su origen étnico, lugar de nacimiento, edad, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socioeconómica, condición de movilidad, orientación sexual, estado de salud, discapacidad, diferencia física, o cualquier otra condición personal o colectiva. Asimismo, en la atención prioritaria a grupos de población con características particulares, condición de vulnerabilidad debido a su edad, orientación sexual, identidad de género, características de intersexualidad, identidad cultural y étnica, discapacidad, condición de movilidad u otra que requiera protección preferente y especializada.

En cuanto a la atención integral a las víctimas de violencia de género, en el literal d, se refiere a una acción especializada, diferenciada y de calidad. Esto involucra el

acceso inmediato a las actividades articuladas de prevención, protección, atención y reparación. La asistencia debe estar a cargo de profesionales especializados y capacitados en la materia, mediante un trato digno, con calidad y calidez en todas las instancias, niveles y modalidades de servicios. En el literal e, prevé medidas de reparación integral, como principal responsabilidad del Estado a través de la aplicación de mecanismos administrativos y judiciales, y el reconocimiento pleno y efectivo de los derechos conculcados, mediante mecanismos de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

En concordancia con el art. 62 de la LEPEVCM, la autoridad judicial competente, ante el daño material e inmaterial causado, podrá ordenar una reparación que incluya la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, entre otras. El art. 29 instituye que, la sentencia condenatoria se contemplará a las víctimas directas e indirectas para buscar una solución que objetiva y simbólicamente restituya los derechos vulnerados. Dicha reparación incluirá medidas que no se reducen únicamente a reparaciones indemnizatorias por daño material y moral, sino a otras en consideración de la voluntad de la víctima como ser humano integral. En el art. 61 números 1, 2 y 8 reconoce a las medidas para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona

en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

El Parlamento Europeo y el Consejo de Europa, mediante la Directiva 2006/54/CE, del 5 de julio de 2006, sobre la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, en el art. 29 dispone que, los Estados con el objetivo de la igualdad entre hombres y mujeres, deben elaborar y aplicar disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, así como políticas y actividades.

La Recomendación del Consejo de 2 de diciembre de 1996, relativa a la participación equilibrada de las mujeres y los hombres en los procesos de toma de decisión, instó a los Estados a adoptar “una estrategia integrada destinada a promover la participación equilibrada de las mujeres y de los hombres en los procesos de toma de decisiones y a desarrollar o crear a tal efecto las medidas adecuadas, tales como, en su caso, medidas legislativas, y/o reglamentarias y/o incentivación”.

De acuerdo a la Corte IDH, los Estados deben trabajar en medidas legislativas en el derecho interno, dentro de un plazo razonable, con medidas administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y requisitos que deben ser sencillos, accesibles y razonables. Al mismo tiempo, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud, donde los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado,

garantizándose así la seguridad jurídica de las víctimas. Esto lo encontramos en la sentencia del Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana, de 8 de septiembre de 2005, en los párrs. 239-241.

Según Mejía Rivera (2018) la adopción de medidas en el ámbito del mandato constitucional de no discriminación, es una de las obligaciones que tienen los Estados a través de la justificación de las razones por las que han elegido determinadas medidas y no otras. Cuando no cumplen la adopción de estas medidas, contravienen no solo las normas convencionales que consagran los respectivos derechos, sino también la Convención Americana (pp. 94-97).

El Comité DESC, sostiene que para la eliminación de la discriminación estructural, los Estados deben emplear incentivos o sanciones para alentar a los actores públicos y privados a modificar su actitud y comportamiento frente a las mujeres. Será necesario un liderazgo público, programas de creación de conciencia sobre la discriminación estructural y la adopción de medidas contra la incitación a la discriminación, dedicar más recursos a las mujeres y prestarse especial atención a asegurar que los funcionarios y otras personas apliquen las leyes y las políticas en la práctica (Observación General núm. 20, La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (art. 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de DESC), 2009, párr. 12,39).

En esta amplia tipología de acciones encontramos medidas que tienen múltiples alcances y objetivos. Cada tipología tiene objetivos distintos, que deberían valorarse al momento de diseñarse e implementarse para luchar contra la violencia de género hacia las mujeres. Estas medidas se

pueden implementar en las distintas garantías constitucionales, tanto a nivel normativo, jurisdiccional como de la política pública. Conocer las características de cada una, nos permitirá conocer entre aquellas más idóneas para cada propósito.

IV. ÁMBITOS DE APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS

De acuerdo a la esfera de incidencia, este amplio compendio de posibles acciones o medidas, pueden aplicarse tanto en el ámbito público o privado.

En Europa, desde su surgimiento, las primeras medidas fueron aplicadas por los poderes públicos y la Administración pública. Es decir, tuvieron origen legal, dirigidas a la Administración pública, en el ámbito laboral, de la seguridad social, la negociación colectiva, y la conciliación familiar y profesional.

En Norteamérica fueron aplicadas masivamente por primera vez en el sector privado, debido a motivos empresariales para evitar demandas por discriminación que afectaran la imagen positiva de la empresa frente al mercado y el cliente. Es decir, su implantación respondió a intereses coyunturales bastante específicos de tipo económico, más que por intereses específicos en los derechos de las mujeres. Las primeras medidas se aplicaron de dos maneras: mediante subvenciones y ventajas en los procesos de selección mediante contratos con empresas y reclutamiento de trabajadores.

En España, en los partidos políticos se inició el debate sobre la incorporación de este tipo de medidas, mediante las cuotas electorales de representación política, al final de los años ochenta cuando el PSOE en su XXXI Congreso federal, incorporó a sus estatutos federales la adopción de un sistema de cuotas: “de representación de mujeres en un porcentaje no inferior al 25% en cada uno de sus ámbitos”. La medida no surtió efecto de inmediato pero las delegaciones en el Comité federal de 7 federaciones se aproximaron o sobrepasaron esta cuota del 25%. Las presiones que siguieron ejerciendo las mujeres alcanzaron la meta de la democracia paritaria en el último Congreso federal de 1997 donde el Partido acordó adoptar una representación de hombres y mujeres en sus listas electorales de porcentajes proporcionales no superiores al 60% ni inferiores al 40% para cada sexo, y también en el 8vo. Congreso Nacional del PSPV-PSOE (julio 1997) aprobó la inclusión en los estatutos de este tipo de medidas. Estos cambios continuarían hasta la introducción en el 2007 a la Ley Orgánica del 5/1985 LOREG, de la disposición adicional segunda de la LOI 3/2007.

Después de lo cual se produjeron reacciones por parte de algunos partidos que demandaron la supuesta vulneración de estas medidas a la libertad de partidos y al derecho de autonomía de la voluntad y de asociación que supuestamente, dividía al cuerpo electoral del soberano popular y, que distorsionaba el derecho de participación política de los ciudadanos. Esto lo hicieron mediante una demanda de amparo de Eusko Alkartasuna (STC 3994/2007) y la interpuesta por FE de las JONS (STC 4039/2007) en las que se alegan razones para justificar el incumplimiento estricto del art. 44 bis. En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4069-2007, promovida por el

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, en relación con el art. 44 bis de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, introducido por la disposición adicional segunda de la LOI 3/2007, y en el recurso de inconstitucionalidad, acumulado a la anterior, núm. 5653-2007, interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, frente a la disposición adicional segunda de la LOI 3/2007. La constitucionalidad de este tipo de medidas, fue ratificada por el Tribunal constitucional español.

Para el TC español, en la Stc 12/2008, de 29 de enero, FJ. 7, sostuvo que este tipo de acciones, están dirigidas a corregir una desigualdad de partida garantizando una mínima presencia de hombres y mujeres en las candidaturas electorales y, por tanto, una efectiva igualdad de oportunidades de participación política de ambos sexos. Tienen un fin lícito y legítimo, en la superación de la desigualdad histórica de participación política de las mujeres, procurando que las candidaturas reflejen la distribución de la población por género, y, por otro lado, la presencia equilibrada de hombres y mujeres en las listas en una medida racional y absolutamente proporcionada al fin perseguido. Concretamente, la exigencia de composición equilibrada resulta proporcionada porque es significativamente equivalente al peso real y numérico de las mujeres en el cuerpo electoral.

En Ecuador, el reconocimiento de este tipo de medidas para promover la igualdad de oportunidades, específicamente en materia electoral y política, a través de la cuota de género, surgen en los años noventa, con la Ley de Amparo Laboral. En el 2000 la reforma de la Ley Orgánica

de Elecciones introdujo la cuota a cinco por ciento en cada elección, donde el piso mínimo de mujeres fue del 30 % en las listas plurinominales hasta llegar al 50 %. También se incluyeron los principios de alternancia y secuencialidad entre hombres y mujeres para la conformación de las listas plurinominales y como sanción, la no formalización de estas por la autoridad electoral. Igualmente, también se produjeron algunas demandas en contra las medidas (Peralta Zambrano, 2005, pp. 385-389).

Desde la entrada en vigencia de las reformas laborales específicamente del art. 41 del otrora Código de Trabajo, que trajeron consigo las cuotas. La Constitución de 1998 las incluirá como acción afirmativa en los arts. 41, 102 y de la Transitoria Decimoséptima, que luego se aplicaría en la reforma a la Ley Orgánica de Elecciones en febrero del 2000 cuando el Congreso Nacional dispuso mediante reforma que se aplicaran las cuotas en el 30% y aumento del porcentaje en un 5% en los comicios futuros hasta llegar a la igualdad en la representación.

Lo que queda claro, es que se pueden aplicar en todos los ámbitos sociales, tanto en el público y en el privado.

V. MEDIDAS DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

Un paso significativo para avanzar en la aplicación del enfoque integral de “igualdad efectiva de género”, fue la igualdad de oportunidades como uno de los logros más importantes del Estado social.

A diferencia del principio de igualdad de trato, definido como ausencia de discriminación directa e indirecta, aunque en el art. 3 y art 6 LOI 3/2007 no define el principio de igualdad de oportunidades, sí lo hace de sus aspectos más destacados en el art. 11 a través de dos aspectos. Mientras la igualdad de trato alude a diferencias formales de trato en la norma reconducibles a discriminaciones directas e indirectas, la igualdad de oportunidades a la capacidad positiva de hacer. No basta aquí con una mera prohibición —como ocurre con la igualdad de trato— (Lousada Arochena, 2014, pp. 257).

Sin perjuicio de la existencia o de la aparición de nuevas categorías, la igualdad de oportunidades exige, medidas de acción positiva y de igualdad de oportunidades. Lo cual determina un cambio importante en el tratamiento jurídico, pues la igualdad de trato es aplicable y asegurada directamente por el Poder Judicial, mientras la igualdad de oportunidades exige ser concretada por el Poder Legislativo (Lousada Arochena, 2014, pp. 257).

En ese contexto, lo que pretenden las medidas de igualdad de oportunidades, es la eliminación de las diferencias entre hombres y mujeres a través de la erradicación permanente de las desigualdades sociales y los prejuicios de género causantes de dichas desigualdades. No operan directamente sobre las diferencias de trato, como ocurre con las medidas de tutela discriminatoria, sino sobre las desigualdades para que, erradicadas estas, desaparezcan aquellas.

En España, la art. 14 LOI 3/2007, se refiere a los principios generales para la igualdad de oportunidades desde los poderes públicos, en concordancia con el art. 9.2

CE, donde establece los siguientes criterios generales de actuación del Estado para la creación en este tipo de medidas. De acuerdo con esta ley, la igualdad de oportunidades, va mucho más allá de la prohibición de discriminación. Se debe aplicar mediante los criterios generales en la actuación de los Poderes Públicos del art. 14 LOI, que obligan a: (1) la efectividad del derecho constitucional de igualdad; (2) la adopción de medidas de igualdad de oportunidades; (3) la colaboración y cooperación administrativa para la igualdad; (4) la participación equilibrada en la toma de decisiones; (5) la erradicación de la violencia de género; (6) la consideración de la multidiscriminación; (7) los derechos de maternidad; (8) los derechos de conciliación; (9) la colaboración con la sociedad civil; (10) el fomento de la igualdad entre particulares; (11) el lenguaje no sexista; y, (12) la igualdad en los programas de cooperación internacional. Y la estructura de sus mandatos normativos no se limita a la prohibición de discriminación y a las acciones positivas.

La LOI 3/2007, torna obligatorio la aplicación de algunas estrategias y medidas, como la transversalidad (art. 15), las acciones positivas o afirmativas (art. 11) la presencia equilibrada (art. 16), mecanismos e informes periódicos (art. 18), informes de impacto de género (art. 19), estadísticas de género (art. 20), planes de igualdad (art. 45). Para esta ley, si se llevan a cabo este enfoque, estaríamos en el camino hacia la igualdad efectiva de género entre mujeres y hombres.

Para Lousada Arochena (2014) existe una amplia tipología de las medidas para la igualdad de oportunidades. En primer lugar, tenemos la *prevención de la*

discriminación, como concepto con la tutela antidiscriminatoria y la igualdad de oportunidades. Asimismo, existen las medidas de *prevención de la discriminación*, dirigidas a erradicar las causas de la discriminación para prevenir la existencia de diferencias de trato. Por ejemplo, la protocolización de decisiones empresariales discrecionales en el acceso al empleo o la promoción profesional porque la sujeción de una decisión discrecional a valoraciones objetivas evita decisiones basadas en prejuicios. En cuanto a la *individualización de derechos*, está relacionada con considerar a la mujer como dependiente, algo que crea situaciones de discriminación sexista directa, indirecta o estructural. Las mujeres deben ser reconocidas de manera individualizada. En las medidas dirigidas a *evitar la victimización* secundaria ante los prejuicios de género omnipresentes en la totalidad de las relaciones sociales, una víctima de violencia de género puede ser, por esos mismos prejuicios, trabajadora discriminada o perjudicada en una relación laboral o a los efectos de la protección social (pp. 285-287).

En el ordenamiento español, estas medidas se fundamentan en el art. 9 número 2 CE. Se caracterizan por su carácter de permanente porque ni siquiera en una sociedad utópica se derogarían. Por ejemplo, el permiso de paternidad, la cuota de género de presencia equilibrada de acuerdo al criterio del TC español. También encontramos a las medidas de empoderamiento de las mujeres, entendidas como un proceso por el cual se adquiere mayor autonomía en todas las relaciones en las cuales pueda participar: pareja, familia, trabajo, política, pero también a la propia concienciación en orden a su subordinación, sus deseos de superarla y la creencia en el éxito, empoderándolas en el uso del tiempo, valoración de trabajos feminizados, la

conciliación, medidas de igualación, la individualización de derecho, tutela judicial efectiva, etc. (Lousada Arochena, 2014, pp. 280-283).

Las medidas para la igualdad de oportunidades son unas de las tantas medidas que se pueden crear para asegurar la igualdad efectiva de género. No obstante, tiene ciertas particularidades a diferencia de otras acciones como las de tipo afirmativo o positivo, de las mismas cuotas de género y otras que se parecen mucho, pero no están creadas para cumplir el mismo propósito.

Las medidas que estamos analizando en este apartado son de carácter permanente y necesarias para asegurar el acceso a las mismas oportunidades para el ejercicio efectivo de los derechos. Están dirigidas a luchar contra las discriminaciones estructurales de falta de condiciones de partida y tienen su justificación en el elemento grupal, en este caso dirigidas a las mujeres por ser el sexo más subordinado y discriminado en la historia de los derechos humanos.

VI. ACCIONES POSITIVAS O AFIRMATIVAS

A partir de mediados del siglo XX, la mayor parte de los Estados empezaron a introducir estos tipos de medidas más concretas y específicas dentro de las políticas públicas. Se constituyen en medidas más concretas que las medidas para la igualdad de oportunidades, aunque son una variante de estas, y tienen un proceso más enfocado.

Las “medidas afirmativas” o “positivas”, surgieron en la India y se utilizaron para favorecer a determinadas comunidades aisladas y marginadas social, cultural y

educativamente, en la Constitución de 1932 y 1950, en los arts. 15 número 4 y 16 número 4 para la reserva de un número de escaños o *reservation policy* en el Parlamento y la Administración Pública.

Norteamérica fue al igual que la India, un país pionero en adoptarlas e implementarlas. En 1964, introdujo la *Civil Rights Act* con el objetivo de eliminar la discriminación laboral y educativa que sufría la población negra. Estableció que todas las empresas que quieran contratar con el gobierno, debían favorecer las condiciones de trabajo de las minorías étnicas e igualar la presencia de hombres y mujeres.

De igual forma, se reconocieron en la *Executive Order II 246* de 1965, la conocida como *Equal Employment Opportunity*, que fue modificada en 1967 por la *Executive Order II 375*, para incluir como beneficiarias principales a las mujeres víctimas de discriminación en las relaciones laborales y en la contratación del funcionariado público. Además, se promulgó en 1972, la Ley de Igualdad de Oportunidades en el Empleo.

El Tribunal Supremo norteamericano en varias de sus sentencias estableció medidas a favor de las minorías étnicas (Caso *Regents of the University of California vs Bakke*, 438, U.S. 265, 1978) y bajo determinadas circunstancias (Caso *United Steel Workers vs Weber*, 443, U.S, 193, 1979). Igualmente, defendió las adoptadas voluntariamente por empresas y sindicatos para remediar la situación de discriminación de los colectivos desfavorecidos. En ese sentido, fue de gran relevancia la sentencia *Johnson vs Transportation Agency, Santa Clara County*, 480, U.S

1987, como la primera en el ámbito laboral a favor de las mujeres.

La Unión Interparlamentaria en la Conferencia de Nueva Delhi de 1997, titulada “Hacia la colaboración entre hombres y mujeres en política”, planteó este tipo de medidas para reforzar la presencia de las mujeres en los Parlamentos por medio de cuotas e incentivos económicos para los partidos.

El Derecho Comunitario Europeo acogió ampliamente el concepto. El art. 1 de la Recomendación del Consejo de Ministros de la UE de 13 de diciembre de 1984 relativa a la promoción de acciones positivas a favor de la mujer, instituyó la medida en el ámbito laboral. También, la Directiva 76/207/CEE, sobre el acceso al empleo, a la formación, a la promoción profesional y a las condiciones de trabajo.

El Tratado de Ámsterdam de 1997, añadió en el párrafo 4 del art. 119 (actual 141) del Tratado de la Comunidad europea, que estas medidas tienen como objetivo garantizar la igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral, a fin de facilitar al sexo menos representado el ejercicio de actividades profesionales para evitar o compensar desventajas en sus carreras profesionales.

La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su art. 23, tras proclamar la igualdad entre hombres y mujeres, afirmó que el principio de igualdad no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas a favor del sexo menos representado.

Según la CIM, en la XI Conferencia Regional sobre la Mujer de América latina y el Caribe, en Brasilia el 2010, y la CEPAL en la VIII Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe, de Lima en 2000, los Estados deben promover medidas como parte de los mecanismos que aseguren los resultados, garanticen el acceso igualitario a los espacios de decisión, y crear mecanismos para sancionar el incumplimiento de las leyes.

En España, la LOI 3/2007, incorporó en el ordenamiento jurídico español, las “acciones positivas” como medidas concretas para promover la igualdad efectiva entre hombres y mujeres. En su Disposición adicional segunda para la Modificación de la LOREG, del Art. 44 bis 1, estableció la “composición equilibrada” para la elaboración de listas cremalleras en la selección de candidaturas electorales.

En Ecuador, el art. 11, numeral 2 CEe, se refiere a que el Estado adoptará medidas de “acción afirmativa” que promuevan la igualdad real a favor de las mujeres a través de medidas positivas para garantizar la “igualdad efectiva de género” en los distintos ámbitos de derechos, tanto de la esfera pública y privada. Al respecto, existe jurisprudencia constitucional que dejó claro el alcance de este concepto en la Scc 002/09/SEP-CC. De forma similar a España, en Ley Orgánica Electoral, Código de la Democracia, en el art. 99, dispuso que las listas electorales se conformarán paritariamente.

Para el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) (2001) estamos ante un “conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas a

corregir la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva”. Para llevarlas a efecto es necesario la participación de los distintos agentes del sector público, gobiernos estatales, locales, y del sector privado, de acuerdo con el informe de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos 53º período de sesiones, Prevención de la Discriminación y protección a los pueblos indígenas y a las minorías, y en el informe sobre la marcha de los trabajos presentados por el Relator Especial del 26 de junio de 2001 en los párrafos 7 y 12.

Giménez Gluck (1999) define a este tipo de medidas como tratos formalmente desiguales que favorecen a determinados a las mujeres por poseer un “rasgo diferenciador” transparente e inmodificable como es el sexo. Esto conlleva, por una parte, a diferenciar desde lo constitucional, entre los colectivos desfavorecidos cuyos rasgos son cláusulas específicas de no discriminación, y los que no lo son (pp. 64,65).

Como lo deja claro el art. 4 de la CEDAW, estas acciones se aplicarán mientras persistan los factores socio-políticos que provocan las desigualdades. Una vez llegado el momento en que estos obstáculos desaparezcan, estas medidas dejarán de tener sentido, y cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato. Por eso, estamos ante medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre los hombres y las mujeres. Esto queda corroborado por lo que establece el art. 1 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, cuando se refiere a las medidas como:

las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

De acuerdo a la LOI 3/2007, en el art. 11 apartados 1 y 2, la finalidad es hacer efectivo el derecho constitucional de la igualdad del art. 14 CE, para lo cual, los poderes públicos las adoptarán en favor de las mujeres para corregir situaciones manifiestas de desigualdad de hecho con respecto de los hombres. Serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones, y habrán de ser razonables y proporcionadas en relación con el objetivo perseguido. También las personas físicas y jurídicas privadas podrán adoptarlas en los términos establecidos en la Ley.

Para Gómez Orfanel (2008) estas medidas son parte de una estrategia, que persiguen combatir los efectos perjudiciales derivados de la discriminación, asociadas a los objetivos del Estado social de Derecho, en un contexto donde no toda diferenciación puede considerarse como constitucionalmente ilegítima, sino, solo las que no respondan a una justificación objetiva y razonable (pp. 62-64). En este sentido, las podemos encontrar dentro de las

políticas públicas creadas para generar la igualdad material o de oportunidades (Dema Moreno, 2008, pp. 28, 29; Rodríguez Ruiz, Rubio Marín, 2007, pp. 115-159).

A criterio de Borgogelli (1991) encajan dentro de un modelo técnico jurídico legítimo constitucionalmente, que consiste en la remoción de aquellos obstáculos de hecho existentes en la realidad social y económica que impiden la igualdad real. No atribuyen una ventaja directa, sino que facilitan la igualdad de oportunidades y la libertad de decisión en condiciones de igualdad sustancial mediante una norma promocional donde intervienen varios actores sociales (pp. 85-88). Contribuyen a la superación de los tratos discriminatorios para favorecer a las mujeres no de forma individual, sino como grupo históricamente discriminado. En ese caso, el “sexo” pertenece a los rasgos de carácter transparente e inmodificable, respecto de otros similarmente situados pero que no lo son (Aranda Álvarez, 2001, pp. 42-44).

Es decir, lo que se compensa con estas medidas no es una situación individual de inferioridad sino por la pertenencia a un colectivo que comparte un rasgo históricamente marginado por la sociedad. Para eso, el rasgo debe ser especialmente odioso y sospechoso, transparente e inmodificable, para evitar fraudes a la ley respecto al cual, el Estado, por el art.14 CE se ve obligado a luchar contra ellos reconociéndolos como cláusulas específicas de no discriminación. Los aspectos que reúnen estas características, son especialmente aquellos involuntarios e inmodificables como la raza y el sexo. En algunos casos también se está reconociendo a la diversidad funcional o discapacidad, bajo determinados supuestos (Giménez Gluck, 1999, pp. 63-73).

Estamos, técnicamente hablando, ante el requerimiento de una desigualdad de trato, pero de carácter razonable y objetivamente justificada en relación con la finalidad y los efectos que la medida persiga. En esos términos, la desigualdad de trato no es discriminatoria, ya que existe un motivo objetivo y razonable que justifica esa desigualdad. En este caso, la discriminación presupone una diferencia de trato frente a la norma estándar, que actúa contra el sujeto discriminado, que se traduce en una diferencia de trato jurídico basada en una de las razones que contradicen el postulado del art. 14 CE (Dema Moreno, 2008, pp. 54-56).

Para el profesor Rey (2014), la clasificación legislativa que da lugar a la creación de este tipo de medidas ha de superar el mandato formal de prohibición constitucional. El legislador para poder justificar la creación de dichas medidas debe demostrar que la situación persiste, y justificar la utilización de uno de estos rasgos como criterio diferenciador de la misma, pese a la prohibición formal que realiza la Constitución. Estamos ante tratos preferentes basados en rasgos que dan lugar a cláusulas específicas de no discriminación y que constituyen categorías diferenciadoras. La finalidad es acabar con los efectos perjudiciales estructurales que sufren las mujeres sin pretender atentar contra los derechos del colectivo privilegiado, salvo en lo que se refiere a la eliminación de los privilegios adquiridos (p. 83).

Este tipo de medidas, según Dema Moreno (2008) pretenden eliminar los efectos de reproducir o mantener situaciones protectoras y paternalistas, que reproducen efectos discriminatorios, en tanto que parten de presupuestos sociales en torno a los roles de género que

históricamente han servido para perpetuar la inferioridad de las mujeres (pp. 82-85).

Para la ECOSOC (2001) existen siete argumentos fundamentales que justifican este tipo de medidas. El primero es “enderezar o reparar injusticias históricas” para compensar por discriminaciones intencionales o específicas. Segundo, “reparar la discriminación social/estructural”, que, aunque la igualdad ante la ley establece una igualdad formal, no basta para afrontar las prácticas sociales que dan lugar a la discriminación estructural. Tercero, “crear diversidad” o una representación proporcional de los grupos, para conseguir una justicia compensatoria. Cuarto, la “utilidad social”, que aumentaría el bienestar de muchas personas de distintas maneras. Quinto, “evitar disturbios sociales”. Sexto, “mayor eficacia del sistema socioeconómico” que contribuirá a la eficiencia y la justicia en el sistema socioeconómico y del mercado laboral. Séptimo, un “medio” para contribuir con una sociedad más igualitaria para fortalecer su soberanía. Podemos encontrar mayores argumentos a favor de este tipo de medidas en el informe de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos 53º período de sesiones, sobre la prevención de la Discriminación y protección a los pueblos indígenas y a las minorías, y el Informe sobre la marcha de los trabajos presentados por el Relator Especial, Sr. Bossuyt, de conformidad con la Resolución 1998/5, párr. 7, 21, 25, 31, 35, 39, 40.

La Comisión IDH, considera que se caracterizan al mismo tiempo por ser “especiales” y “legítimas”, por tener un objetivo específico y su temporalidad está sujeta a que los

resultados hayan sido alcanzados y mantenidos por un periodo de tiempo. Además, porque supone una forma razonable, objetiva y proporcionada de combatir la discriminación de facto hasta conseguir una igualdad sustantiva sostenible. Estos y mayores argumentos a favor, los podemos encontrar en el informe sobre la Situación de las personas afrodescendientes en las Américas, 5 diciembre 2011, párr. 239; y, El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas, 18 abril 2011, en el párr. 37.

El Comité CEDAW concuerda con la Comisión IDH, al manifestar que se tratan de acciones temporales e integrales, que parten de una estrategia de los Estados para lograr la igualdad sustantiva o de facto, incluida la aplicación de los principios de equidad democrática y participación, y, acelerar el logro del objetivo general de la igualdad sustantiva, como reconoció la Recomendación general núm. 25, art. 4 párrafo 1 de la CEDAW, referente a medidas especiales de carácter temporal.

Para Torres García (2008) se originan en el reconocimiento de la diferencia. Si bien es cierto que representan un punto de partida, no pueden considerarse como el límite máximo de inclusión de las mujeres. En la aplicación concreta deben ser comprobadas, evaluadas y medidas (pp. 50-55).

Es por eso, que el papel activo del Legislador mediante la creación de medidas, resulta difícilmente objetable por cuanto supone el reconocimiento y garantía legal, y, en esa medida, la existencia de mecanismos con los

que corregir la discriminación. En este marco, la actitud del poder legislativo debe ser entendida como reflejo del contenido del Estado constitucional de Derecho y, con mayor intensidad de su carácter social, cuya concreción más inmediata se traduce en el mandato de igualdad material del art. 9.2 CE. (Galera Victoria, 2007, pp. 11,12).

En Ecuador, el fundamento constitucional de estas medidas, están en el art. 11 número 2 CEE, al disponer que todas

...El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

Según Torres García (2008) estamos ante uno de los mecanismos que procura la igualdad de resultados como mecanismo correctivo de la situación anómala de la actual democracia (pp. 50-55). En consecuencia, aunque la igualdad formal es un requisito previo fundamental para superar la discriminación, no se traduce necesariamente en igualdad real.

A diferencia de las acciones positivas, las de igualdad de oportunidades que son más generales y permanentes. Las medidas de acción positiva o afirmativa están en pleno cumplimiento del principio de no discriminación y de las disposiciones aplicables de la ley para lograr la “igualdad efectiva de género”.

Son parte fundamental del engranaje constitucional, donde el Legislador, los jueces, la Administración pública y todo el Estado, deben actuar diligentemente. Son parte de los diversos mecanismos de la igualdad efectiva, que el

Estado como estrategia debe destinar a corregir las discriminaciones que son el resultado de las prácticas del sistema de género.

VII. CUOTAS DE GÉNERO

En esta parte nos referiremos a la cuota electoral de género como medida concreta aplicada al ámbito político y electoral. Su naturaleza jurídica ha quedado en un permanente debate acerca de si pertenece a las acciones afirmativas o positivas, o al amplio compendio de las medidas para la igualdad de oportunidades.

Para la jurisprudencia constitucional española no se trata de una medida de acción positiva o afirmativa, debido a que no tienen el componente temporal, más bien considera que son medidas de igualdad de oportunidades por su carácter permanente. En Ecuador, ha sido reconocida como parte de las acciones afirmativas o positivas por reunir los elementos de la temporalidad mientras se mantenga la situación de infrarrepresentación en el ámbito de la representación política.

A criterio de Dema Moreno (2008) las “cuotas” son un tipo de acciones positivas o afirmativas más utilizadas por mandato legal, que consisten en el establecimiento de un determinado número o porcentaje a favor de las mujeres, lo suficientemente cualificadas para el mismo. Están dirigidas a conseguir un porcentaje determinado como grupo, en un determinado ámbito de representación (pp. 87-93).

Por el contrario, a criterio de Lousada Arochena (2014) no estamos ante acciones positivas o afirmativas, sino ante medidas de presencia equilibrada que no es lo mismo. Considera que son medidas diferentes a las acciones positivas o afirmativas, porque no son medidas temporales para acelerar la igualdad real, sino medidas permanentes que instauran una igualdad real garantizando tanto la participación política de ambos sexos en el acceso al poder y la toma de decisiones. Su ámbito de actuación es más limitado que las acciones positivas o afirmativas, ya que únicamente se aplican en puestos de poder o de toma de decisiones donde no impera absolutamente el principio meritocrático, bien porque no es relevante como ocurre en las candidaturas electorales, o bien porque existe un gran margen de discrecionalidad como en los demás casos. Es bilateral porque no solo está reservada a las mujeres sino a los hombres también. Lo cual marca la diferencia con las acciones positivas, que son unilaterales. También se las denomina como medidas de empoderamiento decisorio (pp. 278-287).

A criterio de Giménez Gluck (1999) la cuota es una acción positiva o afirmativa por su carácter flexible, siempre que cumpla con una finalidad constitucionalmente deseable, en la búsqueda de la igualdad material de conformidad con los arts. 1.1; 9.2; y, 14 CE (pp. 147-170).

Según Rey (2014) son medidas contra las discriminaciones indirectas, pero también de acción positiva para desigualdad estructural. Por tanto, si se considera la cuota como una medida contra una discriminación indirecta, en tanto subsista la desproporción en la política

(tal como se demuestra estadísticamente), sería inconstitucional suprimir dicha cuota (pp. 289-313).

El TC español mediante la Stc 12/2008, en la impugnación por inconstitucionalidad planteada ante las cuotas de género de la LOI 3/2007, en el art. 44 bis, en la Disposición adicional, dice que

para lograr este objetivo, la Ley en sus diferentes artículos y disposiciones utiliza distintas técnicas, entre otras el recurso a acciones positivas y medidas de discriminación positiva a favor de la mujer, la obligación de un equilibrio entre sexos a la hora de la presentación de candidaturas electorales, o la implantación de otras medidas formales de igualdad, predicables de ambos sexos. De ese conjunto de medidas contenidas en la Ley se han impugnado sólo las normas relativas al citado equilibrio entre sexos en las candidaturas electorales, y exclusivamente a ellas se ceñirá la presente resolución.

De la clasificación realizada en el texto de la sentencia, hace entender que no considera a las cuotas como medidas de acción positiva sino como medidas de presencia equilibrada, dejándolas más en el terreno del amplio compendio de las medidas para la igualdad de oportunidades. Para el TC, son acciones que forman parte del amplio compendio de la igualdad de oportunidades del art. 9 número 2 CE, y del principio de composición equilibrada en el ejercicio del derecho de sufragio pasivo para la elaboración de las candidaturas (FJ.9).

Por tanto, para el TC, la medida de composición equilibrada permite optar por una fórmula con la flexibilidad suficiente para concertar las exigencias del art. 9 número 2 CE y 14 CE y los derechos de sufragio pasivo del art. 23 CE (Stc 206/1992, de 27 de noviembre; Stc 23/1984, de 20 de febrero).

Además, el TC acepta la constitucionalidad de la cuota del art. 44 bis de la LOI 3/2007, por la que se introduce la “paridad electoral” en la LOREG. Esto se refiere a la imposición de medidas de carácter compensatoria, aplicando la fórmula del equilibrio entre sexos, como modelo bidireccional que asegura la presencia igualdad de ambos sexos en la proporción de no más del 60%, y no menos del 40% de cada uno en la selección de candidaturas mediante las listas electorales. Este argumento está basado en el requerimiento obligatorio a los poderes públicos mediante el art. 9.2 CE de remover las condiciones que impiden la igualdad entre los ciudadanos, incluidas medidas que afecten también a los hombres (Aranda Álvarez, 2001, pp. 110-120).

De esta forma, el TC español ha convalidado que las cuotas de género son medidas de composición equilibrada de las listas electorales como una tipología de las medidas de igualdad de oportunidades.

Según Salazar Benítez (2001) mientras que las acciones positivas o afirmativas en general son deberes de los poderes públicos, las cuotas en particular son más específicas, y, bajo ciertas condiciones, se constituyen en una posibilidad debido a su necesidad, objetividad, transitoriedad y legalidad. En cuanto a la “necesidad”, sólo

podrá acudir a su regulación cuando no fuera posible lograr el mismo objetivo de equiparación en un sector social determinado y en un tiempo razonable a través de las medidas menos extremas que la acción positiva. En la “objetividad” habrá de acreditarse objetiva y fehacientemente (a través de estadísticas comparadas) la desigualdad de hecho arraigada y profunda (subrepresentación femenina) en el ámbito concreto de la realidad social de partida. Al igual que las acciones afirmativas, son de carácter transitorio mientras se consigue la igualdad de las condiciones de vida entre ambos sexos donde estuvieron infrarrepresentadas. Y de acuerdo a la “legalidad”, al afectar a derechos fundamentales, solo podrán establecerse por ley (pp. 142-145) o política pública, como ha ocurrido con las CCAA, que han implementado planes autonómicos para fomentar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

La Recomendación del Consejo de 2 de diciembre de 1996, relativa a la participación equilibrada de las mujeres y los hombres en los procesos de toma de decisión, insta a los Estados a adoptar “una estrategia integrada destinada a promover la participación equilibrada de las mujeres y de los hombres en los procesos de toma de decisiones...”.

La LOI 3/2007, al referirse a las “cuotas”, lo hace en términos de “presencia o composición equilibrada”, en su Disposición adicional primera, cuando establece que, de cada sexo no supere el 60% ni sea menor del 40% en listas electorales. Es decir, establece una cuota proporcional entre ambos sexos. Ninguno de los dos puede exceder el tope máximo y mínimo. Por tanto, es una medida dirigida a

garantizar de manera proporcional, no solo la presencia de las mujeres, sino de los hombres también.

Para Aranda Álvarez (2013) la representación equilibrada actúa favoreciendo la representatividad de mujeres y hombres, para asegurar que ambos sexos en su realidad sexual se vean reflejado en los órganos representativos (pp. 95, 96). La composición equilibrada que se impone para la elaboración de las candidaturas electorales es conforme con el art. 9 número 2 CE y 14 CE. Existen dos argumentos claves: el principio de igualdad material y el mandato a los poderes públicos es básico para que se haga realidad el principio del art. 9 número 2 CE, junto con la especial regulación de los partidos del art. 6 CE, son argumentos suficientes para la imposición de las listas equilibradas (p. 101).

Por el contrario, para Ecuador estamos ante acciones afirmativas o positivas. Esto de acuerdo con el art, 94 del Código de la Democracia, sobre la presentación de las candidaturas, cuando dispone que, “(...) como “acción afirmativa”, al menos el 50% de todas las listas de candidaturas pluripersonales y unipersonales para elecciones primarias o procesos democráticos electorales internos, estarán encabezadas por mujeres.” Esto es compatible con el art. 65 CEe, al disponer que el Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública mediante medidas de “acción afirmativa” para garantizar la participación.

Es innegable que en el sistema electoral actual, estas medidas han funcionado como acelerador de la

representación de las mujeres, aun cuando no se han tomado otras medidas de mayor amplitud y radicalidad (Sample, Zovatto, 2005, pp. 141-143).

Pese a los importantes avances que han representado estas medidas, han tenido un impacto limitado donde su efectividad se ve seriamente afectada por el tipo de sistema electoral donde falta precisión en las normas, por la ausencia de sanciones claras y contundentes ante el incumplimientos y por la falta de medidas complementarias que apunten a igualar las condiciones en las que compiten hombre y mujeres, en particular respecto a la financiación de partidos y el rol de los medios de comunicación (Llanos, Sample, 2008).

Sin embargo, de acuerdo con Abbondante (2007) las cuotas no son suficientes para cambiar las estructuras del sistema de género ni para garantizar la representación equilibrada, sino que deben ser producto de la combinación con otras medidas positivas. No mejoran por sí mismas las condiciones dentro de los partidos y mucho menos de toda la esfera pública de la política. Es necesario crear medidas más incisivas y específicas (pp. 125-129).

Para Salazar Benítez (2001) si bien las cuotas han supuesto un avance muy importante en la mejora de la presencia de las mujeres en los espacios de representación y en las listas electorales, no son la panacea completa. Estas deben complementarse con otras medidas o acciones, para articular un nuevo contrato social entre mujeres y hombres que acabe con las estructuras sociales androcéntricas (pp. 175-177).

Por tanto, aunque las cuotas no sean la panacea completa, han contribuido a superar obstáculos para visibilizar y mejorar la representación de las mujeres en la esfera pública de la política. Sin embargo, las cuotas solas no bastan, deben complementarse con otras acciones positivas o afirmativas que podrían ayudar con un enfoque más integral de la igualdad (Salazar Benítez, 2001, pp. 175-177; Llanos, Sample, 2008).

Este tipo de medidas se constituyen en un instrumento al servicio de la igualdad de oportunidades en el ejercicio del derecho de sufragio pasivo pues informa la elaboración de las candidaturas.

Más allá de las características específicas que tengan las cuotas electorales de género, entre acciones afirmativa o medidas de igualdad de oportunidades, deben complementarse e implementarse junto a otras medidas la igualdad efectiva de género. Este es un tema en el que podríamos ahondar en futuros trabajos.

VIII. DISCRIMINACIÓN POSITIVA

El profesor Fernando Rey (2014) diferencia a las acciones positivas o afirmativas de las discriminaciones positivas, manifestando que las primeras son tratos jurídicos favorables a grupos sociales en desventaja. Las segundas son un tipo de acciones positivas o afirmativas que, simétricamente, provocan un daño mucho más incisivo en un interés legítimo o en un derecho de algún miembro del grupo mayoritario. Suponen un límite al derecho de terceros. En cuanto al límite de derechos fundamentales de terceros, tienen obligatoriamente que superar un juicio de proporcionalidad. Por eso no puede determinarse *a priori* la

validez jurídica de este tipo de medidas, denominadas como discriminaciones positivas. En todo caso, dependerá del grado de incidencia que tengo el tipo de medida en concreto que se establezca (p. 311).

Lo que justifica la utilización de la discriminación inversa, es la finalidad redistributiva de los bienes sociales de la misma, dirigida a garantizar que la discriminación en la realidad que suscita el rasgo no influya en el reparto de bienes sociales. Es decir, la medida ayuda a que las personas pertenecientes a un grupo discriminado, puedan desarrollarse personal y profesionalmente pese a su rasgo, pero no debe garantizar el reparto artificial de los bienes que no tenga en cuenta la libertad de elecciones y el esfuerzo de los individuos. Una condición necesaria para que se produzca la finalidad redistributiva es que exista una situación de desigualdad real en la sociedad (Giménez Gluck, 1999, pp. 175-178).

La discriminación inversa se aplica especialmente en los procesos selectivos para acceder a bienes escasos de la sociedad (cupos, puestos de trabajo, contratos y plazas universitarias, becas, entre otros). El carácter diferenciador estriba en que provocan un “daño directo” en los miembros de los grupos no beneficiados, mediante la pérdida de la opción de acceder a bienes escasos. El derecho formal de los no poseedores del rasgo beneficiado a no ser discriminado se ve directamente afectado, al incidir sobre un proceso competitivo de selección. Este se ve matizado por el principio de mérito o capacidad (Giménez Gluck, 1999, pp. 77-79).

Estamos ante una de las manifestaciones más extrema de las acciones positivas o afirmativas, que no se conforma con introducir una desigualdad en el trato como medio para conseguir la igualdad como objetivo, sino que, además, esa desigualdad provoca “daño directo” en los miembros de los colectivos no beneficiados por la medida antidiscriminatoria. La medida se plantea en un contexto de escasez el beneficio de las personas favorecidas, y tiene como contrapartida el perjuicio de aquellas que no pertenecen a este grupo, mediante una reserva directa de plazas o la atribución de porcentajes asignando puntos o calificaciones especiales en los sistemas de selección, para los miembros de los colectivos que se consideran marginados y que se quieren favorecer (Aranda Álvarez, 2001, pp. 45-47).

No todos los miembros del colectivo protegido están discriminados, ni todos los discriminados tienen que pertenecer a ese colectivo tradicionalmente privilegiado. Es decir, se produce una discriminación sobre lo que Aranda Álvarez (2001) denomina como “inocentes” que no han participado en los tratos discriminatorios. La aplicación de medidas tiene como utilidad para restablecer la marginación que ciertos colectivos han sufrido históricamente, pero para ello se han de someter a otras personas que nada tienen que ver con esa discriminación pasada a sufrimientos injustificadas (p. 47).

Una de los casos más emblemáticos a nivel europeo es la *Sentencia del caso Marshall (C409/95)* y la *Sentencia Kalanke (C-450/93)* del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, TJCE, (C-40/1993) (desde el 2009, es denominado como Tribunal de Justicia de la Unión

Europea, TJUE). Recordemos que, el TJUE es una institución de la UE que tiene encomendada la potestad jurisdiccional o poder judicial de la Unión, y que tiene por misión interpretar y aplicar el Derecho de la Unión Europea. Desde 1952 y hasta el 1 de diciembre de 2009 (entrada en vigor del Tratado de Lisboa) se denominaba Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE).

IX. CONCILIACIÓN ENTRE LA ESFERA PÚBLICA Y PRIVADA

El derecho de “conciliación” es una medida que pertenece al ámbito de la igualdad de oportunidades por su carácter permanente en el tiempo, a diferencia de las acciones positivas o afirmativas que son temporales.

Esta surgió en una primera etapa, orientada a la protección de la familia sin importar lo que ocurría dentro de la esfera doméstica y cómo se repartían los deberes del cuidado, lo que amparaba la distribución estereotipada de las tareas que eran asumidas por las mujeres. Mientras los derechos de conciliación de segunda generación o de corresponsabilidad, buscaron el equilibrio de los deberes de cuidado dentro de la familia sin sometimiento a los estereotipos de género. Su regulación fomentará la asunción equilibrada de responsabilidades familiares, lo que no significa idéntica, sino equilibradora de las vidas personales, familiares y laborales de cada miembro de la familia, y su garantía de ejercicio sin distinción de sexo (Lousada Arochena, 2014, pp. 398-404).

La “conciliación” pertenece al paradigma de la igualdad efectiva de género, que reivindica que “lo personal es político”, también denominado como “lo privado es político”. Este fue el principal argumento utilizado por la segunda ola del feminismo, de autoras como Carol Hanisch, que en 1970 publicó su ensayo titulado “The Personal is Political”.

Esta reivindicación se planteó en torno a la escasa presencia de las mujeres en la esfera pública, producto de la “naturalización” de mandatos de género que la relegaron y confinaron a la esfera privada o doméstica de los cuidados, del matrimonio y la familia. Ellas, como vimos en capítulos anteriores, han tenido un gran elemento disuasorio para que no participen en la esfera pública de la política, la economía y el trabajo, especialmente por el tiempo que deben destinar a cumplir estos mandatos, y la falta de apoyo o corresponsabilidad por parte del Estado para poder llegar a conciliar su vida privada o familiar, con el trabajo o el ejercicio de funciones en la esfera pública. Algo que se agudiza en un sistema de género, donde por mandatos, estereotipos, roles, la sociedad y el Estado, no le proveen de las condiciones efectivas de igualdad para compartir y compatibilizar esas tareas con los hombres en el ámbito familiar de los cuidados.

Para Rivero Recuenco, Caunedo, Rodríguez (2008) “conciliar” supone “la existencia de una combinación justa y equilibrada entre dos clases y ámbitos de actividad y dos clases de sujetos, definidos éstos por la posición que ocupan en cada uno de aquellos ámbitos”. El conflicto entre estas actividades y tiempo se solventaba con una distribución de las actividades determinada según el sexo: a los hombres el trabajo, y a las mujeres al cuidado (p. 80).

Esta distribución tuvo en algún momento la pretensión de construirse sobre la base de la igualdad en la diferencia, siendo incluso reivindicada sobre la base material retributiva para la mujer (el llamado en España como el “salario de maternidad”). En la actualidad, la igualdad en la conciliación, se construye sobre la base de la “desdiferenciación”, donde la maternidad fisiológica de la mujer, que constituyó siempre la base sobre la que se construyó la identidad diferencial femenina, incluso en planteamientos igualitarios, ahora es concebida como un puro accidente que no tiene por qué producir ningún efecto de diferenciación social entre los sexos. Si anteriormente la mujer era el ser–humano-del-cuidado del hogar, ahora es el ser humano del cuidado y del trabajo. Si anteriormente los hombres eran los seres-humanos-del-trabajo, ahora lo son del trabajo y del cuidado en el hogar. Como referente desaparece toda diferencia; nos hallamos ante una igualdad “desdiferenciada”, donde hombres y mujeres son simple y definitivamente seres humanos con los mismos derechos, las mismas obligaciones y las mismas capacidades. Es decir, la igualdad en el ser, de derechos y obligaciones ha producido que se emparejen el deber del cuidado de las personas dependientes integradas en la unidad familiar, la asignación de tiempos y cargas debe ser distribuida entre ambos y compartida en igualdad y sin predestinación, ni natural ni social (Rivero Recuenco, Caunedo, Rodríguez, 2008, p. 81).

En un estudio realizado sobre las barreras y desafíos que afrontan las mujeres políticas en Latinoamérica, se identificó que las responsabilidades familiares, como la crianza de sus hijos, el 29% lo hacen sin ningún tipo de ayuda pública, y que el apoyo que reciben del Estado es menor del 1%. El apoyo de los familiares representa el 34%,

y de la contratación de una trabajadora del hogar que por lo general es otra mujer en condiciones sociales precarias, un 36% (Tello Sánchez, Vega Delgado, 2009, p. 71).

El concepto de “conciliación” pone de manifiesto la interrelación entre espacios doméstico privado y público, y exige de todas las organizaciones y personas para avanzar en un proceso de cambio más igualitario. Esto ha sido recogido tanto en el III Programa comunitario para la Igualdad (1991-1995) como en el III Plan de Igualdad de Oportunidades entre Hombres y Mujeres de ámbito estatal (1997-2000). La expresión del compromiso con este objetivo es la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras. Asimismo, de ámbito estatal es el IV Plan de Igualdad de Oportunidades entre Hombres y Mujeres para 2003-2006, aprobado el 7 de marzo de 2003, que dedica el Área 7 a la conciliación de la vida familiar y laboral. En cuanto a las Comunidades Autónomas españolas, varias han establecido Leyes y Planes a nivel territorial para la Igualdad efectiva que incluyen este tema.

El cuestionamiento de los paradigmas masculinos supone a su vez, que los hombres sean incorporados en las políticas de igualdad de género, tal y como lo manifestó la Plataforma de Acción de Beijín de 1995. En ese sentido, la igualdad de trato y de oportunidades de acuerdo con la LOI 3/2007 son un principio informador de toda la política pública de tipo transversal y de todo el ordenamiento jurídico. En la medida que los hombres también tienen género, deben estar incluidos en las acciones dirigidas a garantizar esa igualdad de trato y de oportunidades (Salazar Benítez, 2013, pp. 40-42).

De acuerdo a la OIT (2009) ante la necesidad de combinar el trabajo remunerado de las mujeres, con las responsabilidades domésticas, estas recurren a diferentes estrategias, ante la debilidad o ausencia de políticas públicas y la prestación de servicios destinados a apoyar la conciliación entre la vida familiar y laboral. Las estrategias que ellas utilizan para afrontar esa necesidad, son básicamente privadas, familiares y de otras mujeres, y consisten en intentos generalmente extenuantes, para articular las demandas de uno y otro mundo y convertirse en puentes entre ambas esferas. Además, les toca recorrer en muchos casos, enormes distancias geográficas para unir lugares de residencia, trabajo y cuidado. Algo que le demanda mucho tiempo, recursos y energía (p. 79).

En un informe mundial de la CEPAL (2020) se revelaron datos preocupantes en ese sentido. La proporción de tiempo dedicado a quehaceres domésticos y cuidados no remunerados varía entre ambos sexos. Los hombres dedican cuatro horas y media al día a las labores del cuidado en la esfera doméstica; mientras que las mujeres diecinueve horas con ochenta minutos (pp. 27, 28). La diferencia es evidente, y tiene importantes repercusiones en el ejercicio de los derechos de las mujeres. El peso que recae sobre las mujeres en el cuidado de sus familias en la esfera doméstica, es totalmente asimétrico en relación con los hombres.

En este sentido, para la ONU, en el ODS número 5, de la igualdad entre los géneros, plantea como meta 4, el reconocer y valorar los cuidados y el trabajo doméstico no remunerados mediante servicios públicos, infraestructuras y políticas de protección social, y promoviendo la responsabilidad compartida en el hogar y la familia. Esta meta se complementa con el número 5, dirigida a asegurar

la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública.

Para las instituciones internacionales y los ODS, existe una perfecta compatibilidad entre el requerimiento de la igualdad efectiva de género en la esfera pública, mediante el reconocimiento del derecho a la conciliación entre la vida privada familiar y pública. Además, que esto es compatible con lo que sostiene la Declaración de Atenas de 1993, cuando se refirieron que los derechos humanos son “interdependientes”. En consecuencia, la “conciliación” es un derecho social de los hombres y mujeres, que ha resultado muy importante en una nueva forma de entender la justicia y la democracia en un modelo más garantista de derechos políticos, donde los derechos son entendidos de forma integral y no por generaciones compartimentadas como lo han venido haciendo de forma clásica de la teoría del derecho. En ese sentido, el Estado debe ser corresponsable con las mujeres y los hombres, para que puedan conciliar su vida con las actividades que desarrollan en la esfera pública.

Para la Corte IDH esto se produce por el modelo de identidad de género en torno a la mujer en el ámbito doméstico, que es definido socialmente y moldeado por la cultura; su posterior naturalización obedece a determinantes socioeconómicos, políticos, culturales e históricos. Según estos determinantes, las mujeres son criadas y socializadas para ser esposas y madres, para cuidar y atender el mundo íntimo de los afectos. El ideal de mujer aún en nuestros días se encarna en la entrega y el sacrificio, y como culminación de estos valores, se concreta en la maternidad y en su capacidad de dar a luz. La capacidad

fértil de la mujer es considerada todavía por una buena parte de la sociedad, como algo natural, que no admite dudas. Cuando una mujer tiene dificultades fértiles o no puede embarazarse, la reacción social suele ser de desconfianza, de descalificación y en ocasiones hasta de maltrato. El impacto de la incapacidad fértil en las mujeres suele ser mayor que en los hombres, porque la maternidad les ha sido asignada como una parte fundante de su identidad de género y transformada en su destino, como parte de la autoculpabilización. Tal como lo encontramos en el Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica, Sentencia de 28 noviembre de 2012, párr. 298,302, de la Corte IDH.

Para la jurisprudencia del TC español, en la Stc 26/2011, de 14 de marzo, FJ. 5, la dimensión constitucional de todas aquellas medidas normativas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de los trabajadores, tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo o por razón de las circunstancias personales del art. 14 CE como desde la del mandato de protección a la familia y a la infancia del art. 39 CE, ha de prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa en cada caso concreto, teniendo en cuenta de que el efectivo logro de la conciliación laboral y familiar constituye una finalidad de relevancia constitucional para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

De esa forma, los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral cuentan con una dimensión constitucional construida jurisprudencialmente con base, primero, en la

interdicción de toda discriminación por razón de sexo del art. 14 CE (Stc 128/1987, de 16 de julio; Stc 166/1988, de 26 de septiembre). Segundo, en el principio rector de protección de la familia y la infancia del art. 39 CE (Stc 3/2007, de 15 de enero; Stc 24/2011, de 14 de marzo), y, tercero, la prohibición de la discriminación por razón de circunstancias familiares, cuando quien los ejerce es un varón (Stc 26/2011, de 14 de marzo).

Por tanto, toda normativa que no contemple estas disposiciones serían contrarias a la igualdad efectiva de mujeres y hombres porque reproduciría el sistema sexo-género e incumpliría el mandato que obliga a promover la igualdad efectiva del art. 14 y 9.2 CE.

Si se considera el principio consagrado en la Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en junio de 1993, que establece en su art. 5, que “todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí”, se puede extrapolar y considerar que el derecho al cuidado -tanto considerando a la persona como receptor o como dador de cuidado- integra el conjunto de los derechos universales de derechos humanos consagrados en los diversos instrumentos internacionales, que tienen relación con las condiciones de igualdad necesarias para que las mujeres puedan ejercer sus derechos.

Es fundamental considerar al cuidado como una obligación que se desprende del derecho al cuidado, donde el derecho a cuidar, a ser cuidado y a cuidarse tiene su

correlato en la obligación de cuidar. Esto implica un conjunto de obligaciones negativas, características de los DESC, como no entorpecer los servicios de guarderías infantiles, no impedir el acceso de un adulto mayor al sistema de salud; pero principalmente incluye obligaciones positivas, que se enrojan en proveer los medios para poder cuidar, en garantizar que el cuidado se lleve adelante en condiciones de igualdad y sin discriminación y que no solo se concedan para un grupo reducido –por caso vinculado al empleo asalariado formal- sino que sean garantizados a todas las ciudadanas y los ciudadanos. En otros términos, el derecho al cuidado y a cuidar (se) debe ser considerado un derecho universal de cada ciudadano y cada ciudadana, no sujeto a determinación específica (Pautassi, 2007, pp. 18, 40). Tiene relación indudablemente con el art. 14 y 9. 2 CE, y el art. 11 apartado 2 CEe.

Por ende, autonomía de las personas y “empoderamiento” de las mujeres constituyen dos requisitos básicos para alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres. De esta forma este concepto es transversal a todos los derechos.

La normativa referida a la conciliación en el caso español la encontramos en el art. 14 número 8, acerca de los criterios generales de actuación de los poderes públicos y las políticas públicas de igualdad, mediante el “establecimiento de medidas que aseguren la conciliación del trabajo y de la vida personal y familiar de las mujeres y los hombres, así como el fomento de la corresponsabilidad en las labores domésticas y en la atención a la familia”.

En el art. 44 numeral 1 y 3 de la LOI 3/2007, manifiesta que, los

derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio”. (...) “contribuir a un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares”.

Esta medida tuvo como antecedente la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, que adoptó medidas tendentes a lograr una efectiva participación del hombre trabajador en la vida familiar a través de un reparto equilibrado de las responsabilidades familiares, objetivo que se ha visto reforzado por disposiciones legislativas posteriores, entre las que cabe especialmente destacar las previstas en la LOI 3/2007, de 22 de marzo.

En Ecuador, el término utilizado para referirse a este derecho, se incorpora en la Constitución con el nombre de “corresponsabilidad”. El art. 69 numeral 5 CEe dispone que, para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia: “El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos”. Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley, de acuerdo al art. 83 número 16 CE e “Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten”. El art. 333 CEe

reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares e “(...) impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares”.

No olvidemos que las bases del modelo de convivencia se asientan sobre el patriarcado que es el deudor de una división jerárquica entre naturaleza y cultura, entre el espacio público y privado, y lo masculino y femenino. La configuración de la ciudadanía democrática está condicionada por unas reglas patriarcales que ya no sirven para las sociedades actuales. Ambos sexos deben ser corresponsables de las esferas pública y privada. La conciliación de la vida personal, familiar, y laboral está estrechamente conectada con el ejercicio de la ciudadanía y con la efectividad de un Estado social donde el principio de igualdad es fundamental (Salazar Benítez, 2013, pp. 35-37).

De acuerdo con el principio de transversalidad, para cumplir los objetivos de Beijing+5, el Consejo Europeo elaboró la Estrategia marco sobre la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (2001-2005) a la que el programa ofrece incluso, un soporte financiero, y lo estableció como prioridad para la conciliación del trabajo con la vida familiar.

El Informe intermedio de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, sobre la aplicación del programa de acción comunitaria a medio plazo para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (1996-2000) se refirió a la necesidad de un nuevo pacto o contrato social

entre los sexos para compartir y conciliar las responsabilidades familiares.

El art. 44 apartado 1 de la LOI 3/2007 ratifica la consideración de los derechos de conciliación como derechos fundamentales. Se erige en un criterio general de actuación de los Poderes Públicos del art. 14 número 8 LOI 3/2007. Si bien, no se encuentran reconocidos en la Constitución, nacen de la acción legislativa y del derecho comunitario, precisamente en el Acuerdo Marco sobre el Permiso Parental aplicado por la Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, donde se circunscribe a la existencia de un permiso parental en determinadas condiciones, con el cual parecen más vinculados a la igualdad de oportunidades del art. 9.2 CE.

Al ser un derecho fundamental, es necesario identificar su contenido esencial —a los efectos del art. 53 CE— que, integrando la normativa española interna con la comunitaria —art. 10.2 CE. A partir de lo cual, la legislación interna puede mejorarlo, incluso creando otros derechos de conciliación diferentes al permiso parental —lo que sería bueno para transversalizar la conciliación—. Pero ello no supone que ese contenido adicional sea ajeno a la dimensión constitucional de los derechos de conciliación. En primer lugar, porque la legislación debe construir el contenido adicional sobre los mismos principios estructurales sobre los que se edifica el contenido esencial. Y, en segundo lugar, porque si la legislación mejora el contenido esencial del permiso parental o crea un derecho de conciliación diferente, su denegación injustificada se convierte vulnera el principio de igualdad entre mujeres y hombres (Lousada Arochena, 2014, pp. 398-404).

La denegación injustificada o la represalia por el ejercicio de un derecho de conciliación constituyen una diferencia de trato, y en la circunstancia de que tal diferencia de trato es a causa del sexo/género, constituyendo discriminaciones sexistas directas ocultas. Tales principios estructurales de los derechos de conciliación en clave de corresponsabilidad, son los siguientes: individualización que se proyecta sobre la titularidad de los derechos; continuidad de la carrera profesional, que se proyecta sobre los efectos de los derechos; fomento de la autoorganización, relacionado con el alcance de los derechos; la indemnidad, que se proyecta sobre el ejercicio de los derechos; el de contemplación de la diversidad de familias; y aplicación general a todos los trabajadores/as, sobre el ámbito subjetivo de los derechos (Lousada Arochena, 2014, pp. 398-404).

Esta transformación fundamental es el punto de partida de la articulación de la sociedad democrática. Por eso, la “paridad” en el reparto del poder, el derecho de cada persona a combinar la vida personal, familiar y profesional, y el mínimo vital garantizado a cada individuo, deben estar en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía y, mediante su fuerza normativa y con la colaboración de toda la sociedad, hacerse realidad (Martínez Sampere, 2005, pp. 135-140).

El diseño de políticas de conciliación enfrenta un doble reto: interrogar a la sociedad sobre la manera en que deben dividirse las tareas de cuidado entre las familias, el mercado y el Estado y, a su vez, debe desafiar la distribución tradicional de responsabilidades familiares y tareas domésticas entre hombres y mujeres. De ahí que las políticas de conciliación sostenibles a lo largo del tiempo

deben estar estrechamente unidas a la corresponsabilidad (OIT; PNUD, 2009, p. 37).

Como hemos visto, la legislación española es la que más avances ha tenido en este tema por influencia del derecho internacional y europeo. He aquí uno de los aspectos que Ecuador debería tomar en cuenta su legislación para mejorar su orden jurídico interno y garantizar la “igualdad efectiva de género”.

X. TRANSVERSALIDAD DE GÉNERO

La transversalidad de género surgió como una herramienta metodológica esencial para el logro de la “igualdad efectiva de género” entre mujeres y hombres a partir de la Plataforma de Acción aprobada en la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijing en 1995. En el punto IV, la Plataforma planteó la necesidad de “promover una política activa y visible que eleve a “corriente principal” la perspectiva de género en todas las políticas y programas” de las organizaciones e instituciones.

Si bien, surgió en la III Conferencia de Nairobi, tuvo un desarrollo importante en la IV Conferencia de Beijing de 1995, al instar a los poderes públicos y los Estados a garantizar la igualdad en todas las políticas públicas y las legislaciones.

Este concepto ha venido cumpliendo la tarea de constituirse en un principio de integrador del derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres en la parte institucional y orgánica del ámbito público y privado de la sociedad.

Desde entonces, se pusieron las bases para transformar el abordaje de la desigualdad y la discriminación desde la perspectiva de género. En lo que respecta a las políticas públicas y en la legislación, emergió como una técnica integral para abordar el papel del Estado en la garantía de los derechos de las mujeres.

La interpretación del concepto y su aplicación no ha sido unívoca. Existen al menos, dos formas de entenderla. Una primera, pone el acento en la “técnica” y los aspectos procedimentales, como un nuevo mecanismo de gestión de las políticas de igualdad, que complementa los modelos anteriores, enfatizando en el cambio de la cultura burocrática-institucional y de mecanismos. Esta interpretación es la que han acogido la mayor parte de leyes y políticas públicas en Europa y la que creemos que han acogido las nuevas leyes de igualdad en España. La segunda, pone el acento en los aspectos sustantivos en su relevancia como nueva forma de entender la igualdad y la participación de las mujeres en el Estado y las políticas públicas, es decir, propone cambios en la forma de legislar y construir dichas políticas que permitan una mayor democracia y empoderamiento de las mujeres (Bodelón González, 2009, pp. 11, 12).

Este concepto nos ofrece la oportunidad de “integrar” las partes medulares que conforman la “igualdad efectiva de género”, añadiéndole un elemento transformador de carácter institucional de mucho más calado. Para Mestre i Mestre (2008) se trata de un enfoque para analizar la realidad, realizar propuestas políticas y jurídicas como estrategia integral, que permitirá transformar la realidad

institucional, la estructura y funcionamiento de las instituciones, su composición y los procesos de tomas de decisiones. Lo que la convierte en una herramienta clave para implementar o incorporar el “género” como categoría de análisis técnico en todas las políticas públicas e institucionales (pp. 26-28).

A criterio de Salazar Benítez (2013) estamos ante un subprincipio del principio de igualdad, y por tanto del género como una herramienta global de análisis y proposición en la configuración de los espacios públicos y privados. Eso pasa por la deconstrucción de la masculinidad hegemónica de todos los espacios sociales (pp. 41,42).

Después de la IV Conferencia de Beijing (1995), la Unión Europea introdujo del enfoque en sus políticas comunitarias. Por ejemplo, el IV programa de Acción comunitaria para la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres 1996-2000, destacando la necesidad de integrarlo en todas las políticas y ámbitos, así como involucrar a todos los actores de la vida económica y social. Poco después, el V Programa de Acción para la igualdad entre hombres y mujeres 2001-2005 se centró en este enfoque, para introducir acciones de igualdad en todas las políticas comunitarias, especialmente en el ámbito laboral. Esta tendencia se ha seguido en el VI Programa, “Plan de trabajo para la Igualdad de Mujeres y Hombres (2006-2010)”, que entre los seis ámbitos en los que se divide, incluye numerosas políticas transversales de género.

La Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa, del 5 de julio de 2006, para la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e

igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, en el art. 29, dispuso que como parte de la transversalidad de la perspectiva de género, los Estados tendrán en cuenta de manera activa el objetivo de la igualdad entre hombres y mujeres al elaborar y aplicar disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, así como políticas y actividades. Esto supuso entender que la “igualdad de trato y oportunidades” entre ambos sexos, es un objetivo global de toda sociedad democrática, tanto en un sentido político y normativo o jurídico.

El art. 15 de la LOI 3/2007 sobre la “Transversalidad del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres”, se refiere a que el “principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres” informará con carácter transversal la actuación de todos los Poderes Públicos. Las Administraciones públicas lo integrarán de forma activa en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuesto de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades.

Este concepto es parte de los principios rectores en la LEPEVCM. En el art. 6 literal f, de la LEPEVCM, se refiere a la “Transversalidad” como un enfoque establecido en la ley, a todo nivel de la gestión pública estatal, integrando de forma sistemática y diferenciada, las necesidades y/o prioridades de las mujeres en su ciclo de vida y en toda su diversidad. La aplicación de este principio atenderá de manera particular, a la transformación positiva de los patrones socio-culturales; y, a la generación de nuevas masculinidades.

El art. 15 LOI 3/2007, estableció que se aplicará de forma “transversal” el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en toda la actuación de los Poderes Públicos. Las Administraciones públicas lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestaria de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades.

Para Bengochea Gil (2010) la “transversalidad” se transmite a través de las tres dimensiones de la igualdad: la igualdad como valor superior del art. 1.1 CE; como principio y derecho de los art. 9.2 y 14 CE, que a su vez se dimensiona en la igualdad formal y material o real. El principio es informador del ordenamiento jurídico y como tal se integra y observará en la interpretación y aplicación de las normas del art. 4. Esto orientará al legislador y juez para justificar y motivar las decisiones jurídicas (pp. 29, 30).

Según Gil Ruiz (2012), descansa su potencial transformador a gran escala en las múltiples posibilidades como eje transformador simultáneo y unívoco en todas las áreas de la política. Este proceso excede del mero proceso de elaboración de las normas, y atraviesa su aplicación e interpretación, su planeamiento político y óptima implementación en los tres ámbitos: legislativo, ejecutivo y judicial, de la adopción, elaboración, ejecución y aplicación de la norma. Aquí descansa el sentido del mandato internacional y europeo de su integración en el ordenamiento jurídico y político como corriente principal. Y es por ello, que urge por parte de los tres Poderes del Estado, su incorporación en las propuestas normativas para que sirva como instrumento básico y esencial de las políticas públicas de género.

Por todo lo manifestado, para la eliminación de la discriminación producto de un sistema “sexo-género”, y de las relaciones de poder entre hombres y mujeres, se debería avanzar en la reforma constitucional, donde la “paridad” debe ser un principio, y por lo tanto un “mandato de optimización” que debe presidir la estructura de los poderes públicos. Así como por la incorporación de manera “transversal” que recorra los dos ejes que articulan nuestro sistema constitucional: el poder y la ciudadanía (Salazar Benítez, 2015, pp. 16-37).

Para Ventura y García (2018) el derecho a la igualdad efectiva de mujeres y hombres se despliega con la metodología de la transversalidad, según la cual es necesaria una acción jurídica centrífuga que aplica varias estrategias y distintos mecanismos en cada ámbito de regulación legal, mediante una “estrategia dual”, que supone no solo la obligación de los poderes públicos de incorporar la igualdad de trato y oportunidades de mujeres y hombres, sino también la activación de todas las medidas previstas para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, no solo en las normas que son de obligado cumplimiento, sino también en las normas convencionales (pactadas) y en las políticas públicas. Por consiguiente, se convierte en un principio activador de toda la actuación del Estado, mediante estrategias complementarias, según el cual, los poderes públicos tendrán en cuenta el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en todas sus actuaciones y, además, en aquellos supuestos donde exista una situación patente de desigualdad de hecho de las mujeres respecto de los varones, deberán adoptar medidas de acción positiva. Es decir, la transversalidad requiere de la “estrategia dual” que es la combinación entre igualdad

formal en todas sus manifestaciones y de oportunidades mediante las acciones positivas o afirmativas (pp. 51-90).

La profesora García Prince (2008) considera fundamental como parte de ese proceso de cambios, la promulgación de una ley de igualdad para armonizar y hacer un poco más funcional el sistema de igualdad que debería existir en los Estados desde la perspectiva de la transversalidad. Algo que Ecuador no tiene hasta el momento, aunque en el 2011, se presentó ante el Poder Legislativo una propuesta que no prosperó, por parte de los movimientos feministas nacionales. En ese sentido, tenemos mucho que aprender de España, que cuenta con la LOI 3/2007, y que le ha permitido aplicar las políticas europeas en el tema mediante una ley orgánica que reconoce y regula la igualdad efectiva entre hombres y mujeres en todo el Estado español, incluyendo las Comunidades Autónomas (pp. 46-48).

La transversalidad tiene como propósito, el logro de un “marco coherente de las políticas de igualdad” donde considera que para institucionalizar la “transversalidad”, los Estados con carácter estratégico deberían promulgar como algo básico y fundamental, una ley orgánica de igualdad efectiva. Esto permitiría cumplir con la función estratégica de reformas parciales a leyes específicas para eliminar la discriminación; creación de nuevas leyes específicas sobre áreas concretas donde existan situaciones de discriminación contra las mujeres y no hay previsiones normativas de ningún tipo; reformas de leyes para que sus mandatos hagan más viables y explícitos los ordenamientos que deben orientar las políticas públicas hacia el logro de la igualdad de facto; reformar leyes para viabilizar y dar soporte legal a

las acciones positivas o afirmativas de los poderes públicos a fin de que desarrollen los mandatos constitucionales y legales de igualdad; y, la creación de leyes orientadas principalmente a viabilizar la institucionalización de este enfoque en las leyes y políticas públicas (García Prince, 2008, pp. 46-48).

El tener una ley de igualdad, tornaría de aplicación obligatoria y normativa a la “transversalidad” como referente central o precepto básico del Estado Constitucional de Derechos. Para lo cual, se debería acudir en primer lugar a las leyes, en segundo a las normas reglamentarias, en tercer lugar a las normas convencionales, siguiendo la jerarquía normativa establecida como principio ordenador del ordenamiento jurídico. A partir de lo cual, se puede considerar que si la actividad de los poderes públicos ni siquiera cumplen con las estrategias, los instrumentos y las leyes, principalmente en el caso de una Ley de igualdad, difícilmente estará cumpliendo con la transversalidad como norma básica de carácter estatal (Ventura; García, 2018, pp. 51-90).

La aplicación de este principio a partir de las normas legales y también las convencionales o internacionales, convertiría a la Ley orgánica, en una norma de referencia para comprobar si el Estado y los poderes públicos están cumpliendo con la aplicación del principio de transversalidad. Esta posibilidad le daría una dimensión más amplia y seguramente más eficaz, al convertirlo en un principio activador de todo el sistema democrático y del ordenamiento jurídico en su conjunto, en la medida que puede y debe servir como parámetro para medir el grado de cumplimiento en cada ámbito de aplicación que corresponda.

Por tanto, la figura de la ley orgánica, cumpliría dos funciones esenciales: por una parte, como delimitadora de competencias y, por otra, como parámetro de constitucionalidad. Esta doble funcionalidad de la norma, le otorgaría el carácter de ley de desarrollo constitucional para los derechos de las mujeres, que, junto a la Constitución, conformarían el parámetro de constitucionalidad a seguir por todo el ordenamiento jurídico (Stc 159/2016, de 22 de septiembre, FJ. 6). Su pertenencia al bloque de constitucionalidad le otorga la naturaleza de ser una norma materialmente constitucional, y, por tanto, parámetro de constitucionalidad de otras normas que, junto a la consideración de norma básica, llevaría aparejado un doble control: por una parte, el control de constitucionalidad y, por otra, el control sobre los actos de los poderes públicos que se aparten del contenido de la norma y que pueden impugnarse por vía jurisdiccional (Ventura; García, 2018, pp. 51-90).

En España, la LOI 3/2007, se refiere a la integración del derecho a la igualdad en el Derecho, en el art. 15, al manifestar que la transversalidad equivale a la combinación entre el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres debe realizarse mediante diversas formas, y el de oportunidades entre mujeres y hombres. Ambos informarán con carácter transversal, a toda la actuación de todos los Poderes Públicos, y lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, y en la definición de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades. En distintas disposiciones, dispone a las estrategias para cumplir con ese objetivo. Se refiere a los datos estadísticos desagregados (art.20), los planes de igualdad de oportunidades (art. 17), nombramientos equilibrados de directivos (art. 16), el informe de evaluación del impacto de

género en los proyectos de ley o normas jurídicas (art. 19), el informe periódico sobre el conjunto de sus actuaciones en relación con la efectividad del principio de igualdad entre mujeres y hombres al poder legislativo (art. 18), acciones de planificación equitativa de los tiempos para avanzar hacia un reparto equitativo entre mujeres y hombres (art. 22). Asimismo, al seguimiento de las políticas de igualdad, para integrar el enfoque no como una actividad de ejecución instantánea, sino permanente. De la misma forma, la colaboración entre las Administraciones Públicas a nivel territorial y competencial. A propósito de los informes de impacto de género, la Ley 30/2003 de 13 de octubre, sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno, fue fundamental para su institucionalización, y que se reforzó con la entrada en vigencia de la LOI 3/2007.

Solo de esta forma, podríamos construir más incisivamente con un ordenamiento jurídico coherente con los mandatos constitucionales de la igualdad y no discriminación por razón de género. Estos mandatos constitucionales que ya existen y están reconocidos en España. Ecuador ha dado pasos importantes, pero es necesario ser más incisivos en ese sentido, siguiendo la experiencia española.

Si en Ecuador existiese una Ley orgánica para la igualdad efectiva de género, como lo hay en España, marcaría una hoja de ruta clara para lograr sociedades más democráticas y justas. Este tema sigue siendo un asunto pendiente de las actuales democracias representativas de buena parte de Latinoamérica, pero indudablemente de Ecuador.

XI. OTRAS MEDIDAS DIFERENTES

Es necesario dejar claro la existencia de otras medidas o acciones que no necesariamente están orientadas precisamente al logro de la igualdad efectiva de género, aunque se parezcan. Por eso es imperioso aclarar su significado y alcance.

En este tipo de medidas, encontramos a las “medidas o acciones protectoras” y las “medidas igualatorias”. Aunque persiguen ciertas ventajas que en algún momento pueden reportar ciertas ventajas para las mujeres individualmente, no tienen la misma finalidad de carácter integral, estructural y colectivo, como sí lo pueden tener las medidas de igualdad de oportunidades, las acciones afirmativas o positivas, la cuota, de conciliación y la transversalidad de género.

1. ACCIONES PROTECTORAS

Para el TC español, se encuentran proscritas las diferencias expresas en la norma que discriminan a mujeres con respecto de los hombres por razones “paternalistas”, apelando a reminiscencias históricas más no a su realidad social. De la misma forma, también rechaza las medidas aparentemente neutras (Stc 145/1991; Stc 286/1994; Stc 216/1991; Stc 229/1992).

Esto sucedió porque desde un primer momento del reconocimiento de los derechos de las mujeres en el que la discriminación de las mujeres estaba jurídicamente justificada, se pasó a legislaciones protectoras que trataban de garantizar la seguridad de las mujeres, sobretodo en la

maternidad. Así tuvimos, que surgieron en Europa a finales del siglo XIX y principios del XX, y consistieron en la regulación de la maternidad de las mujeres trabajadoras, la prohibición de tareas fatigosas, peligrosas e insalubres y del trabajo nocturno, así como el recorte de la jornada laboral, además de pretender mejorar la calidad de vida, en realidad respondían a objetivos de carácter demográfico.

Son discriminatorias, porque las medidas parten de una concepción de inferioridad de las mujeres que pretende protegerla, y son producto del convencimiento de la superioridad de los hombres, donde las mujeres son valoradas desde patrones sociales ya superados, que la minusvaloran de forma benevolente. Esta minusvaloración es la que llevará al TC a señalar que este de tipo de medidas, son de carácter discriminatorias o atentatorias a lo que dispone el art 14 CE, y que, de acuerdo al TC español en la Stc 317/94, al ser medidas paternalistas “...tienden a perpetuar estereotipos o patrones ya superados”.

Algo que resulta imprescindible para aplicar adecuadamente el enfoque de la igualdad efectiva de género, es lo que señala Rodríguez Zepeda (2007) cuando afirma que la lucha contra la discriminación estructural hacia las mujeres, no sería adecuada hacerlo como filantropía o beneficencia, sino como un tema de derechos. Existe la denominada “estrategia edificante contra la discriminación” que es la tendencia a reducir la lucha contra la discriminación a un programa de convencimiento que apela a la buena voluntad de los particulares e incluso de los actores políticos para reducirla, que recurre a señalar prácticas evidentes de desprecio social, sin entrar al terreno de las prohibiciones legales y las medidas positivas o de compensación. Se trata de una estrategia autocomplaciente,

que descarga implícitamente al Estado. Es necesario un cambio cultural que modifique las conductas y favorezca la discriminación, agudicen la desigualdad y profundicen las violencias (pp. 80-84).

La Stc 28/1992 expresó que “la prohibición de discriminación por razón de sexo admite la existencia de medios singulares a favor de la mujer, que traten de corregir una situación desigual de partida, como son las medidas de acción positiva o similares, pero, al mismo tiempo, exige la eliminación, en principio, de las normas protectoras de trabajo femenino, y que pueden suponer en sí mismas un obstáculo para el acceso real de la mujer al empleo en igualdad de condiciones de trabajo con los varones” (FJ.3).

El Tc español a través de algunas sentencias, como la Stc 38/1986, de 21 de mayo; Stc 28/1992, de 9 de marzo; 207/1987, de 22 de diciembre; 68/1991, de 8 de abril; 317/1994, de 24 de noviembre; 128/1987, de 16 de julio, entre otras, se ha referido a las llamadas falsamente protectoras como aquellas que, aunque intenten mejorar la posición de la mujer, en realidad solo perpetuarían la situación social de inferioridad de las mujeres haciéndolas parecer como seres dependientes.

Por lo contrario, entre las sentencias emblemáticas que cambiaron el enfoque del Tc español, tenemos la Stc 12/2008, de 29 de enero; la Stc 59/2008, de 14 de mayo; la Stc 45/2009, de 19 de febrero; y la Stc 13/2009, del 12 de enero.

En definitiva, este tipo de medidas no pueden ser consideradas ni admitidas como medidas idóneas para alcanzar la igualdad efectiva de género, por tanto, tampoco

un medio técnicamente posible para eliminar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres, ya que producen una especie de reiterada discriminación al ratificar desde el paternalismo benefactor los roles históricamente atribuidos, y que deben ser superadas.

2. IGUALACIÓN POSITIVA

Estas medidas, al igual que las acciones positivas o afirmativas, son tratos formalmente diferentes, que tienen como finalidad constitucionalmente admisible la igualdad entre personas individualmente considerados. Su objetivo, de forma semejante, es la búsqueda de la igualdad material.

Lousada Arochena (2014) las define como

los tratos formalmente desiguales que tienen como finalidad constitucionalmente admisible la igualdad entre los ciudadanos individualmente considerados y, por ello, basan la diferencia de trato en la situación de inferioridad del beneficiado, situación de inferioridad que viene reflejada por rasgos que objetiva e individualmente lo determinan. El rasgo que determina la diferenciación es un signo objetivo, indubitado e intemporal de inferioridad social (pp. 285, 286).

Estas acciones a diferencia de las acciones positivas o afirmativas, necesitan de una justificación constitucional menos fuerte, porque este trato distinto queda justificado con la aplicación del test ordinario de diferenciación fundado en causas objetivas y razonables. Todas estas

medidas se integran en las prestaciones propias del Estado social de Derecho, porque tienden a reducir las desigualdades sociales a las que están sometidas algunas personas individualmente consideradas, donde no necesariamente se benefician las mujeres (Aranda Álvarez, 2001, p. 41).

El art. 9.2.CE también sirve de fundamento constitucional para este tipo de medidas. No obstante, no requieren de una estricta justificación constitucional, al no basar la diferencia en el trato formalmente desigual, en algunos rasgos de los rasgos de las cláusulas específicas de no discriminación del art. 14 CE. Son exigidas por el art. 1.1 CE del Estado a los poderes públicos y el mandato de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (Giménez Gluck, 1999, pp. 55-60).

Algunas de sus finalidades se asemejan a las acciones positivas o afirmativas. Por ejemplo, se plantean ante una desigualdad en los supuestos de hecho; una finalidad constitucionalmente admisible, congruencia o adecuación del medio a los fines perseguidos; proporcionalidad entre el trato desigual que se otorga y la finalidad que se persigue. Los sujetos afectados por la discriminación, son individuales. Se compensa una desigualdad material que sufren individuos concretos. No obstante, el rasgo que determina la diferenciación es objetivo, indubitado e intemporal, sobre todo de carácter social, aunque no es descartable que lo pueda ser de otra naturaleza (Aranda Álvarez, 2001, pp. 42-45).

Es decir, estamos ante uno de los tratos formalmente diferentes que tiene como finalidad constitucionalmente admisible la igualdad entre las personas individualmente

considerados y, por ello, basan la diferencia en el trato, en la situación de inferioridad del beneficiario que viene reflejado por rasgos que objetiva e individualmente la determinan. Por ejemplo: el principio de progresividad en materia tributaria en el impuesto sobre la renta, becas, incentivos. El objetivo es la inversión de la desigualdad material entre individuos y no grupos históricamente discriminados como es el caso de las mujeres.

Tanto las medidas de igualación positivas como las acciones positivas, son tratos formalmente desiguales. Las primeras, se constituyen en medidas dirigidas a invertir situaciones individuales de inferioridad social. Las segundas, por su propia naturaleza no reflejan ninguna inferioridad desde una perspectiva individual, pero vinculan al beneficiado con un colectivo socialmente discriminado, donde se encuentran las mujeres. Por tanto, si una medida no beneficia a alguien por pertenecer al grupo minusvalorado, sino que tiene la finalidad de integrar a esa persona a la sociedad por no tener las habilidades necesarias, nos encontramos ante una medida de igualación (Giménez Gluck, 1999, pp. 55-73).

Para Lousada Arochena (2014) si bien, no son necesariamente medidas de igualdad de oportunidades entre los sexos, pero pueden serlo cuando el rasgo determinante de la diferenciación presenta una dimensión de género. El ejemplo paradigmático son las medidas de apoyo a familias monoparentales con escasos recursos, al ser el cabeza de familia usualmente una mujer, estamos ante medidas de igualación con dimensión de género “medidas indirectas de acción afirmativa”. Si bien, como son bilaterales, no son auténticas medidas de acción positiva,

sino de igualdad de oportunidades. Una denominación más apropiada para evitar la confusión, sería la de medidas de parificación real (pp. 285, 286).

En definitiva, resulta fundamental distinguir estos dos tipos de medidas, porque la finalidad que persiguen ambas, no es lo misma, y no se justifican jurídicamente de forma muy similar, aunque puedan presentar en algún momento un punto en el que se encuentren.

XII. LA PARIDAD DE GÉNERO COMO FINALIDAD DE LA “IGUALDAD EFECTIVA DE GÉNERO”

El concepto de la paridad política de género como la finalidad de la igualdad efectiva de género, surge por primera vez con la feminista francesa Hubertine Auclert en 1880, cuando en una carta dirigida a las autoridades de gobierno de aquel entonces, rechazó pagar sus impuestos hasta que pudiera votar, disfrutar del sufragio universal y ser parte de la composición de las Asambleas del pueblo soberano, como lo eran los hombres. Esta idea es la que inspiró en Europa, en 1996 a la Carta de Roma y al Manifiesto de los diez, donde se declaró que ambos sexos deben participar de forma igualitaria en la toma de decisiones políticas del Estado.

En Francia a partir de los años noventa, se extendió por toda Europa a raíz de la Declaración de Atenas de 1992, y la Declaración y la Plataforma de Acción de la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing de 1995, ante el déficit presencial de mujeres en los sistemas democráticos.

Para Miyares (2003) la paridad es una propuesta de la teoría política del Estado, que contiene una exigencia de reparto del poder para solucionar el déficit cuantitativo de las mujeres en la esfera pública, pero necesariamente se impone la exigencia de deflactar el entramado normativo que identifica el poder individual con la normativa de sexo: pobreza, castidad, obediencia, fidelidad y abnegación. Necesariamente deben cambiar las condiciones cualitativas en las que las mujeres ejercen y comparten el poder político, cultural, económico y social (pp. 130, 132).

A criterio de Agacinski (1998), lo que está amenazando la paridad es la identificación de la nación como una comunidad política masculina. Si la imparcialidad del Estado entre la esfera privada o doméstica y la pública, fuese cierta, ninguno de los dos sexos monopolizaría la esfera pública. Solamente la paridad contiene esta exigencia de reparto de poder mediante una interpretación política de la diferencia entre los sexos para convertirse en la legitimación del reparto tomando en consideración la diferencia entre los sexos sin una jerarquización, según los esquemas tradicionales (pp. 155-160).

El ejercicio de la soberanía no pertenece a ninguno de los dos sexos. Frente a lo cual, es necesario un nuevo Contrato Social para dar lugar a unas nuevas relaciones de poder, donde la reproducción, el cuidado, las necesidades básicas, y la vida, formen parte del debate político sobre la justicia y derechos humanos.

De la misma forma, es importante propiciar una mayor participación de los hombres en los ámbitos privados y domésticos, al tiempo, de las mujeres en la esfera pública.

También existen otras formas de referirse a la paridad. Por una parte, es concebida como una *medida correctiva* de la exclusión fundacional y estructural de las mujeres de la esfera pública del Estado. Es un *proceso*, que aspira a convertirse en un factor de expansión por medio de la deconstrucción del Contrato social y sexual del patriarcado liberal, sin romper con el modelo de representación política y componentes generado por el liberalismo. En ambos, como un factor de aceleración y corrección de la democracia, unidos por una posición común que se centra en la reivindicación de las mujeres en elementos que les identifican como grupo.

La paridad debe desarrollarse en dos sentidos: uno simbólico-cultural y otro funcional. En el primer nivel, la composición proporcional de ambos sexos en los espacios de representación es imprescindible para debatir sobre el bien común. Para lo cual, debemos trabajar en la definición misma de la masculinidad y la feminidad en términos, respectivamente, de independencia y de gestión de la dependencia. En el *segundo nivel*, los espacios de la representación política, en cuanto a su gestión deben dar el lugar que tiene la dependencia en el espacio público, como parte integrante y definitoria y no como una patología social que debe ser sometida a tratamiento.

Nos encontramos por tanto, ante un *modelo avanzado de democracia* que opera como un instrumento de transformación cultural que desmonta los pilares del Contrato sexual. Por eso es necesario que la transición del Estado democrático sea completa mediante una nueva forma de definir a la independencia como ficción que rige la participación en la vida pública, para dar entrada en esta,

junto con la independencia y en pie de igualdad con ella, a quienes dentro del Estado y en virtud del Contrato sexual simbolizan la gestión de la dependencia y el cuidado. Solo así, el espacio público pasará a ser de todos y de todas, sin discriminación. Esto significa la desconstrucción de la tradicional forma de definir lo público, y privado o doméstico.

Todo ello, no significa la anulación de la diferencia sexual constitutiva de lo humano, que es femenino y masculino. Por el contrario, hacerla presente y visible en la organización política de la sociedad, ampliando la percepción y la concepción de lo humanamente modificable para transformar la vida y hacer realidad una convivencia social que enriquezca la dignidad humana de ambos sexos.

El nuevo modelo de sociedad tiene incidencia en la interdependencia humana y la misma representación política. En la esfera público-representativa, permite poner las bases para que el Estado deje de ser un espacio de participación de individuos conceptualizados como independientes y dar entrada en el espacio público también a la dependencia humana que las mujeres nos encargamos mayormente de gestionar. Esa dependencia humana, que el Contrato sexual relegó al ámbito privado o doméstico como terreno natural de las mujeres, y que en el Estado democrático se sigue percibiendo como un obstáculo hacia la independencia ideal de las personas autónomas, requisito a su vez de su participación en el espacio público, esa dependencia humana pasa con la democracia paritaria a formar parte del espacio público como una faceta consustancial de la vida ordinaria. Superada la percepción de la dependencia humana como un obstáculo para la participación en la esfera pública, se lograría una

representación no sólo de los individuos en cuanto que se conforman con el ideal masculino, sino también de aquellos aspectos que el Contrato sexual conceptualizó como femeninos.

En virtud de lo cual, se podría redefinir las reglas otorgando la misma importancia a la independencia y a la gestión de la dependencia, al integrar ambas esferas por igual en la noción de autonomía. Sólo incluyendo a mujeres y hombres por igual en el espacio público, es posible operar una transformación de lo público como territorio en el que impera el mito de la independencia humana, para dar cabida en él, a la noción de interdependencia, redefiniendo la importancia relativa y la valoración social de la independencia, de un lado, y de la gestión de la dependencia, de otro. Sólo así es posible cambiar los roles de género que nos permita superar el Contrato sexual.

De esta forma, la paridad se constituye también en un *acelerador* de la igualdad formal surgida en el siglo XIX y que ha evolucionado hasta nuestros días hasta convertirse en igualdad efectiva. El desafío se plantea entonces hacia la clase política en su conjunto, para reconstruir su imagen y su credibilidad, lo que implica transformaciones en las prácticas tradicionales del quehacer político, el fortalecimiento de las bases democráticas y la representación efectiva de las necesidades e intereses de las poblaciones en su pluralidad y diversidad, pasando por el propio Estado.

Para Nuño (2004) estamos a la vez ante una estrategia, que se constituye en un medio y no un fin, que a corto plazo fuerza la presencia de mujeres en el proceso de toma de decisiones institucionales y que afecta a la

visibilidad, a la construcción simbólica del poder y a la resocialización de la comunidad y que a medio-largo plazo permite, no sólo acceder al escalón significativo de la percepción social del poder, sino empoderar a las mujeres y transformar el ejercicio del poder. Por tanto, ha de entenderse como una estrategia inscrita en una concepción integral de la democracia, que no agota ni resuelve la lucha por la igualdad (p. 29).

La revisión del pacto constitucional debería ir acompañada con la del contrato que todavía hoy continúa rigiendo de forma mayoritaria las relaciones de poder entre hombres y mujeres. Una revisión que pasa necesariamente por consolidar los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, pero desde el entendimiento que los mismos han de corresponder por igual a mujeres y hombres. El objetivo es garantizar la corresponsabilidad a partir de la evolución desde una familia tipo sustentador masculino/esposa dependiente hacia una sociedad basada en la premisa de que todas las personas deben/pueden ser sustentadoras/cuidadoras en igualdad. Eso implicaría superar la división sexual del trabajo e incorporar el cuidado como un factor productivo.

Cuando el preámbulo de la Constitución española hace alusión a una sociedad democrática avanzada, se refiere a la necesidad de asumir todos estos cambios.

Las mujeres constituyen el 50% de la sociedad, la mitad de las inteligencias y capacidades potenciales de la humanidad y, por ello, su infrarrepresentación en los puestos de decisión constituye una pérdida para el conjunto de la sociedad.

Ecuador reconoce de forma explícita la paridad en su texto constitucional. En el art. 65 CE, señala que, el Estado debe promover paridad en términos de representación en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos.

Actualmente, existen muchos instrumentos internacionales y regionales que ratificaron la necesidad de la paridad. Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos Políticos de las Mujeres de 1952; la Declaración sobre la Eliminación de la discriminación contra las mujeres de 1967 en los arts. 1, 2 y 4; la CEDAW de 1979 en el art.7; la Cumbre Europea de mujeres en el poder de 1992; el Plan de Acción para remedir los desequilibrios actuales en la participación de los hombres y las mujeres en la vida política del Consejo interparlamentario de 1994; Declaración y la Plataforma de Beijing de 1995; la Carta de Roma de 1996; el IV Plan comunitario sobre la igualdad entre hombres y mujeres; la Recomendación relativa a la participación equilibrada de las mujeres y los hombres en los procesos de toma de decisión (95/694 CEE), del Consejo de Europa del 2 de diciembre de 1996.

También tenemos la IV Conferencia Ministerial europea para la igualdad entre hombres y mujeres de 1997 en Estambul; el Coloquio regional europeo del Consejo de Europa de Estrasburgo en 1998; la Recomendación núm. 1413 relativa a la representación paritaria en la vida política; el Tratado de Ámsterdam; el art. 16 de la Carta comunitaria de derechos sociales fundamentales; la Resolución del Consejo de 12-07-1982 sobre promoción de la igualdad de oportunidades para la mujer o la Recomendación del Consejo 84/635 CEE, de 13 de diciembre de 1984, relativa a

la promoción de acciones positivas a favor de la mujer; Recomendación del Consejo 86/694 CE de 2 de diciembre de 1996, sobre la participación equilibrada de las mujeres y los hombres en los procesos de decisión; la Decisión COM (96) 88 final, de 27 de marzo de 1996; el Dictamen sobre la “propuesta de directiva del consejo por la que se modifica la Directiva 76/207/CEE relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los que refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, ya a las condiciones de trabajo; el Informe LARIVE, 1994; el Informe Anual de 1997 sobre la “igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en la Unión Europea”; la Conferencia Democracia Paritaria en el Parlamento Europeo; la Propuesta de Recomendación Europea de París de abril de 1999 Mujeres y hombres al poder; y, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea del 2000.

El Consejo de Europa impulsó también el debate acerca de la necesidad de reforzar y profundizar la democracia paritaria. En 1986 organizó la Primera Conferencia Ministerial sobre la Igualdad de Hombres y Mujeres en la que los Estados miembros identificaron el incremento en la presencia y participación de las mujeres en la vida pública como una importante preocupación democrática. En 1988 se firmó la Declaración de la Igualdad entre Mujeres y Hombres, con el objetivo de promover el diseño de políticas y estrategias de incorporación de las mujeres al espacio político.

En 1989 el Comité Europeo para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, organizó un seminario de expertos en Estrasburgo sobre la paridad, para la justificación de medidas positivas de promoción de la mujer en el ámbito

político. La Recomendación de 12 de marzo de 2003 sobre participación equilibrada de las mujeres y los hombres en los procesos de toma de decisión en los ámbitos político y público, el Comité de Ministros del Consejo de Europa, invitó a los Estados miembros a tomar medidas, cambios constitucionales y/o legislativos, que promuevan una participación equilibrada de mujeres y hombres en la toma de decisiones políticas y públicas.

Para la II Cumbre Europea de Mujeres al poder, también conocida como Declaración de Cádiz, del 2010, existe un déficit cuantitativo y cualitativo de representación femenina lo que supone una pérdida del talento de las mujeres para la sociedad. Sostiene que, la igualdad entre mujeres y hombres no es sólo una cuestión de derechos fundamentales y de justicia social, sino una condición previa para lograr los objetivos en materia de crecimiento sostenible, empleo, competitividad, excelencia científica y cohesión social. Al mismo tiempo, incluye el reparto de tareas y de espacios conforme a la ética del cuidado, la educación en igualdad, la violencia de género y finaliza con diversos compromisos de trabajo en pro de la igualdad, haciendo un llamado a los gobiernos para que procedan a la remoción de obstáculos en este aspecto. Se refirió además a la división entre el espacio público y privado como la pieza clave para la desigualdad y subordinación entre hombres y mujeres.

En Latinoamérica, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (en adelante CEPAL) ha liderado acuerdos importantes entre los gobiernos de la región mediante las Conferencias Regionales sobre la Mujer de América Latina y el Caribe realizadas entre 1977 y 2016 y que conforman la Agenda Regional de Género.

Los compromisos asumidos por los gobiernos latinoamericanos durante los últimos 40 años, se pueden agrupar en los enfoques de: “1) Igualdad de género; 2) Derechos humanos (...) 4) Democracia paritaria, representativa (...)” La Agenda Regional de Género incluyó acuerdos sobre los instrumentos y medios para garantizar los derechos políticos de las mujeres: 1) Marco normativo; 2) Institucionalidad; 3) Participación; 4) Construcción y fortalecimiento de capacidades, entre otros. En el marco de la II Cumbre Iberoamericana de Agendas Locales de Género, Red Iberoamericana de Municipios por la Igualdad de Género (RIMIG), integrada por 51 gobiernos municipales y 8 ONGs de hasta 12 países de Iberoamérica, tiene como objetivo sumar esfuerzos y promover la articulación de los municipios, a fin de apoyar mutua y aunadamente las iniciativas locales a favor de la igualdad de género. Al mismo tiempo que constituye en un espacio de diálogo para la generación de acciones, estrategias y recursos para avanzar en el desarrollo local de las ciudades desde la perspectiva de género, celebrada en el 2013 en México, donde los gobiernos municipales del mundo destacaron la necesidad el desarrollo de las ciudades y la democracia local desde la perspectiva de género.

La clave para promover esos cambios debe situarse en la superación de determinadas estereotipos que han contribuido a la concepción jerárquica del género. Para ello habría que modificar buena parte de las pautas socializadoras que continúan vigentes y que siguen diferenciando de manera jerárquica entre hombres y mujeres.

La paridad fortalece la democracia representativa, promoviendo el ejercicio del poder equilibrado tanto en el

espacio público como el espacio privado. Surge como una solución ante las promesas incumplidas de la democracia liberal clásica.

En ese sentido, la paridad política es un fundamental para dismantelar la estructura de poder de las relaciones de género producida en la esfera pública, privada y doméstica para mejorar la democracia representativa a fin de lograr una democracia avanzada, como lo propone el preámbulo de la Constitución española de 1978.

CONCLUSIONES GENERALES

La “igualdad efectiva de género” plantea un nuevo modelo de igualdad para el Estado Constitucional, mucho más integral, que no solo se limita a la igualdad formal, legal o de trato, y mucho menos solo a la igualdad de material o real de oportunidades.

Comprende otros mecanismos que resultan necesarios e imprescindibles. Es la suma de la igualdad formal o de trato, la igualdad de oportunidades, la transversalización de género, y la conciliación entre la vida privada y pública.

La “igualdad efectiva de género” no sólo es un valor o un principio jurídico y político, sino un derecho humano y constitucional que pone en el centro a la “dignidad humana” de las mujeres, que debe ser garantizado y ser efectivo en su aplicación directa y obligatoria en todas las dimensiones del ordenamiento jurídico interno de los Estados.

La igualdad en el actual Estado constitucional tiene una doble dimensión jurídica: el mandato de no discriminación y de igualdad de oportunidades para el desmantelamiento de las discriminaciones estructurales. En el primero es clave la lucha para prevenir y atender toda forma de arbitrariedad en el trato entre hombres y mujeres, y el segundo para superar la subordinación provocada por la desigualdad que se ha producido por acumulación y reproducción histórica a través de formas simbólicas, sociales y culturales.

Es decir, en el tema central de este trabajo, encontramos la necesaria complementariedad entre algunas estrategias jurídicas y de política pública. Tenemos las acciones positivas o afirmativas, la transversalidad de género, las medidas de igualdad de oportunidades y las cuotas de género. Enfoque que no es compatible con la aplicación de medidas o acciones de carácter paternalistas o protectoras, que de acuerdo al TC español, resultan discriminatorias contra las mujeres porque reproducen y reafirman los estereotipos tradicionales de género reafirmadas en la deferencia sexual.

Por el contrario, el enfoque que proponemos requiere de un despliegue técnico jurídico que no sólo se limita a un tipo de medida en concreto, sino a una estrategia integral mediante elementos innovadores referidos en instrumentos internacionales y regionales en materia de derechos humanos de las mujeres. Existe una amplia tipología de medidas que podrían aplicarse de acuerdo al objetivo propuesto por la ley o la política pública.

La igualdad formal o de trato tiene manifestación a través de la igualdad en la ley, ante la ley y en aplicación de la ley. Las tres tienen como referencia principal al texto escrito de la norma, el principio de legalidad y de la seguridad jurídica. Dentro de los cuáles ya no es posible y mucho menos constitucional, el trato arbitrario directo y explícito por el hecho de la diferencia sexual.

La “igualdad de oportunidades” tiene como punto de partida a la igualdad en la ley y en el reconocimiento de derechos entre hombres y mujeres a través de los mandatos de “hacer” y “actuar”. Tiene como principal medio de realización otras normas, políticas internas, programas o

proyectos creados principalmente por el Estado y los particulares. Para lo cual, es necesario la disposición de recursos públicos o su optimización ante situaciones difíciles que estén justificadas constitucionalmente, plasmadas en una clara agenda pública de desarrollo social.

En la igualdad de oportunidades con un mandato expreso constitucional y legal de “hacer” mediante un mandato dirigido al Estado en general y al legislador en particular para que, mediante sus capacidades normativas, regulen las condiciones básicas de igualdad y establezcan reglas claras, igualitarias y no discriminatorias que aseguren a las mujeres el ejercicio de sus derechos.

En ese sentido, la igualdad de oportunidades es fundamental para superar la discriminación estructural hacia las mujeres. El Estado en general y el legislador en particular, deben “adecuar diligentemente” todo el ordenamiento jurídico para asegurar los derechos de las mujeres. Eso pasa por crear normativa al respecto y derogar aquella que esté discriminando tanto por “acción” o por “omisión”.

Las acciones positivas o afirmativas, la transversalización de género, la conciliación entre la vida privada o doméstica y la pública, y las medidas de igualdad de oportunidades, son insumos muy importantes para luchar contra la discriminación indirecta, estructural e interseccional que sufren las mujeres.

Por el carácter jurídico que tiene la Constitución, el mandato de “no discriminación” es de aplicación directa por parte del Estado y los particulares. Actúa como acción correctiva contra cualquier trato directo o indirecto

diferente basado en el sexo que no esté justificado y motivado legal y constitucionalmente. Cuando nos referimos a la no discriminación, no solo hablamos de la directa o indirecta, sino de otras formas que resultan mucho más complejas reconocerlas, como son la interseccional y la estructural.

El Estado a través de sus competencias y funciones de “legislar”, debe establecer reglas más precisas que permitan superar las situaciones de discriminación interseccional y estructural que siguen enfrentando las mujeres. Para eso, conceptos como la igualdad de oportunidades y la “transversalización de género”, presentan un planteamiento muy útil. En la primera, encontramos, más allá de la tradicional y conocida cuota de género en listas electorales, otras medidas de igualdad de oportunidades y acción afirmativa que servirán para acceder en mejores condiciones al ejercicio de los derechos. Es amplia la tipología que el legislador puede adoptar mediante norma para “adecuar” la normativa interna del país.

En cuanto a la “transversalización de género”, tiene una propuesta de cambios a la forma de organizar al sistema económico, político y educativo, comenzando por optimizar los mecanismos internos ya existentes, para dismantelar la violencia institucional.

Si bien Ecuador no cuenta con una ley de igualdad como si lo tiene España, a través de la Ley 3/2007, cabe preguntarnos en qué medida tener una ley de estas características, puede asegurar la eficacia de los derechos de las mujeres a la igualdad efectiva. Si bien, no podríamos afirmar con seguridad una relación directa de causa-efecto entre ley-y más igualdad, sí que tenemos certeza, desde la

experiencia de España, que, mediante una Ley Orgánica para la igualdad efectiva, se podrían desarrollar y exigir de mejor forma el cumplimiento de las garantías normativas y de la seguridad jurídica. La legislación española nos proporciona experiencias importantes para el ordenamiento jurídico ecuatoriano al respecto. Entre los principales insumos tenemos: los planes internos para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la conciliación de la vida doméstica y la política, y la financiación pública de las políticas públicas para la igualdad, los informes de impacto de género, los planes de igualdad, el lenguaje inclusivo, la legislación territorial, etc.

Es fundamental que se declare a la “igualdad efectiva de género” como una política de Estado, y se incorpore mediante reforma, en el texto constitucional y legal, y la labor de adecuación normativa del legislador y se lo aplique transversalmente a lo largo de todo el ordenamiento jurídico nacional con claras implicaciones en la esfera pública y privada de la sociedad. Para trabajar en la compatibilidad entre el derecho civil de la familia y el derecho público mediante la adopción de las medidas de conciliación para el reparto de poder desde el ámbito de la familia y de los cuidados hasta el ámbito político, laboral y económico. La enorme responsabilidad que tienen las mujeres, les quita calidad de vida y condiciones de igualdad para emprender una carrera profesional, política o de emprendimiento. El tiempo es el principal recurso escaso con el que cuenta.

En definitiva, el deber diligente que tiene el Estado en la igualdad efectiva de género, es innegable, como el principal garante del ejercicio efectivo de los derechos humanos. Para eso, es fundamental empezar por la adecuación de la normativa interna nacional para hacerla

más coherente con los altos estándares internacionales de derechos humanos a través de las distintas garantías constitucionales de derechos, y la derogatoria de toda aquella que resulte vulneradora de los derechos humanos de las mujeres. Solo de esta forma, podremos algún día aspirar a tener una sociedad democrática paritaria.

BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, V. (diciembre 2009). De las violaciones masivas a los patrones estructurales: nuevos enfoques y clásicas tensiones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 11.
- Agacinski, S. (1998). *Política de sexos*. (H. Subirats & M. Biages Artis, trads.). Editorial Taurus.
- Almeida, L. (2017). *Mujeres con pena privativa de libertad: ¿quiénes son y cómo viven en una cárcel de Ecuador?* 21, Quito, pp. 240-255, <http://dx.doi.org/10.17141/urvio.21.2017.2937>
- Añón Roig, M. J. (2001). *Igualdad, diferencias y desigualdades*. Publicaciones de la Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política.
- Añón Roig, M. J. (2013). Grupos sociales vulnerables y derechos humanos. Una perspectiva desde el derecho antidiscriminatorio. En A. Iglesias Garzón (coord.), *Historia de los derechos fundamentales* (tomo IV, vol. V, libro II). Siglo XX.
- Añón Roig, M. J. (2013). Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja. *Isonomía*, 39, pp. 127-157.
- Aranda Álvarez, E. (2001). Cuotas de mujeres y régimen electoral. *Cuadernos Bartolomé de las Casas*. Editorial Dykinson.
- Aranda Álvarez, E. (2013). *Democracia paritaria. Un estudio crítico*. Publicaciones del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Argüello Saltos, E. J. (septiembre-diciembre 2018). Violencia de género en el deporte: un análisis desde el

ordenamiento jurídico ecuatoriano. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 68, (272).

Asociación para los Derechos de las Mujeres y el Desarrollo. (2004). *Derechos de las mujeres y cambio económico. Interseccionalidad: una herramienta para la justicia de género y la justicia económica*. En *Género & Derechos*, 9.

Banco Mundial (2012). *Datos género 2012*
<https://datos.bancomundial.org/tema/genero>

Bareiro, L., Soto, C., Soto, L. (2007). *La inclusión de las mujeres en los procesos de reforma de América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo; Unidad para la Igualdad de Género en el Desarrollo.

Bareiro, L., Baksh, R., Celiberti, L., Chiarotti, S., Falú, A., Guzmán, V., Henríquez, N., Jenson, J., Llanos, B., Mones, B., Rainero, L., Rodríguez, C., Segovia, O., Soto, L., Vargas, V., Vassell, L. (2013). *La ciudadanía de las mujeres en las democracias de las Américas*. Publicación de la Comisión Interamericana de Mujeres.

Barrére Unzueta, M. A. (2007). *Legislación y jurisprudencia antidiscriminatorias por razón de sexo-género. Reflexiones de recopilación y de reforma legislativa*. Defensoría. Universidad de País Vasco.

Barrére Unzueta, M. A., Morondo Taramundi, D. (2011). *Subordinación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio*. *Anales de la Cátedra Francisco Suarez*, 45.

Barrientos, P. (2016). *Violencia institucional: hacia un nuevo enfoque*. *Ensayo*.
<https://www.academica.org/pedro.barrientos/20.pdf>

- Bengochea Gil, M. Á. (2010). La ley de igualdad 3/2007 de 22 de marzo: el reto de erradicar discriminaciones. En M. Á. Bengochea Gil (ed.), *La lucha por la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Reflexiones y aportaciones de la Ley 3/2007, de 22 de marzo* (pp. 21-45). Editorial Dykinson.
- Bobbio, N. (1993). Igualdad y libertad. *Pensamiento Contemporáneo* 24. Editorial Paidós ICE.
- Bodelón González, E. (2009). *Las leyes de igualdad de género en España y Europa: ¿Hacia una nueva ciudadanía? Proyecto de I+D, lesigualge. Modelos de legislación en materia de igualdad de género: presupuesto filosófico jurídico e impacto jurídico-social (Sej2006-07645)*. Universitat Autònoma de Barcelona.
- Bonilla Algovia, E., Rivas Rivero, E., García Pérez, B., Criado Martos, A., (2017). *Mitos del amor romántico y normalización de la violencia de género en adolescentes*. III Congreso Nacional de Psicología. Universidad de Alcalá, Universidad Autónoma de Madrid.
- Bonino, L. (2004). Los micromachismos. *Revista La Cibeles*, 2.
- Bonino, L. (2009). Micromachismos. En M. Shears, M. Villegas (comps.), *Género, diversidad y violencia: teorías y estrategias*. Universidad Autónoma de Nuevo León.
- Bonino, L. (2005). *La condición masculina y el maltrato a la mujer*. Editorial Ies.
- Borgogelli, F. (1991). La tipología delle azioni positive. In L. Gaeta, L. Zopoli (a cura di), *Il Diritto diseguale. La legge sulle azioni positive, Commentario alla L. 10 (125)* (pp. 80-99).

- Bosch, E., Ferrer, V. y Alzamora, A. (2006). *El laberinto patriarcal*. Anthropos.
- Campos Álvarez, P. (2019). *Análisis del bien jurídico protegido en el delito de abuso sexual* [Tesis de Maestría, Universidad de Chile]. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/173120/Analisis-del-bien-juridico-protgido-en-el-delito-de-abuso-sexual.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cerquería Lopes, D. (julio 2018). Valoración y estándar de prueba en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos de violencia de género. *Actualidad jurídica*, 296.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (2020). *Anuario Estadístico de América Latina y el Caribe 2019*. Publicaciones CEPAL, ONU.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe. (2016a). *Agenda 2030 y los objetivos de desarrollo sostenible. Una oportunidad para América Latina*. Publicaciones de Naciones Unidas.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (2016b). *Autonomía de las mujeres e igualdad en la agenda de desarrollo sostenible*. Publicaciones de Naciones Unidas.
- Cobo, R. (1995). *Fundamentos del patriarcado moderno. Jean Jacques Rousseau*. Ediciones Cátedra.
- Cobrerros Mendazona, E. (septiembre-diciembre 2007). Discriminación por indiferenciación: estudio y propuesta. *Revista española de Derecho Constitucional*, 81.
- Consejo de Europa. (2011). *Manual de legislación europea contra la discriminación*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

Comisión Nacional de Derechos Humanos. (2018). *El derecho a la no discriminación*, 2.^a ed. Publicaciones CNDH.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos. (2018). *Violencia institucional contra las mujeres*. Publicaciones CNDH.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2017). *Recomendación general num. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general num. 19*.

Crenshaw, K. (1989). *Desmarginalizando la intersección de la raza y el sexo: una crítica feminista negra de la doctrina antidiscriminatoria, la teoría feminista y la política antirracista*. Foro Legal de la Universidad de Chicago (14).

Cubells, J. & Casamiglia, A. (2015). El repertorio del amor romántico y las condiciones de posibilidad para la violencia machista. *Universitas Psychologica*, 14(5), 1681-1694.
<http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.upsy14-5.rarc>

D'Altri, M. (20 de mayo 2019). Desigualdades y violencias en el mundo del deporte desde una mirada de género. *GROW. Género y Trabajo*.
<https://generoytrabajo.com/2019/06/26/desigualdadydeporte/>

Defensoría del Pueblo de Ecuador. (2012). *Guía de atención de casos de discriminación*. Publicación de la Dirección Nacional de Protección.

Defensoría del Pueblo de Ecuador. (2019). *Informe sobre situaciones violentas registradas en casos de privación de libertad*. Dirección Nacional de Investigación e Incidencia en Política Pública.

- Dema Moreno, S. (2008). *A la igualdad por la desigualdad: la acción positiva como estrategia para combatir la discriminación de las mujeres*. KRK Ediciones.
- Díaz, A. (2015). Análisis sistemático de la evaluación de la prueba que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Chilena de Derecho*, 42, (1).
- Dosal, R., Ulloa, M. P., Mejía C., Capdevila Ortis, LL. (enero-abril 2017). Deporte y equidad de género. *Revista Facultad de Economía*, 14 (40), UNAM
- Echeburúa, E., de Corral, P. (2006). Secuelas emocionales en víctimas de abuso sexual en la infancia. *Cuad Med Forense* 12(43-44), 75-82.
- Esquembre Valdés, M. (2013). *Derecho constitucional y género. Materiales y enseñanza crítica en teoría del estado y derecho constitucional*
<https://web.ua.es/va/ice/jornadasredes/documentos/2013-posters/334873.pdf>
- Esteban, M. L. & Távora, A. (2008). El amor romántico y la subordinación social de las mujeres: revisiones y propuestas. *Anuario de Psicología*, 39(1), 59-73.
- Facia, A. & Fries, L. (comps.). (1999). *Introducción: conceptos básicos sobre feminismo y derecho, género y derecho*. Corporación La Morada.
- Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. (2015). *Estudio mundial. Invisible y silenciosa: la violencia por motivos de género en situaciones de desastre*.
<https://iris.paho.org/handle/10665.2/42651?locale-attribute=es>
http://www.ifrc.org/Global/Documents/Secretariat/201511/1297700_GBV_in_Disasters_EN_LR2.pdf

- Fernández Segado, F. (2009). El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas. Algunas cuestiones dogmáticas. *Estudios constitucionales*, 7(2).
- Ferrajoli, L. (1993). La differenza sessuale e le garanzie dell'uguaglianza. In *Democrazia e diritto* (pp. 49-73). Edizioni Scientifiche Italiane.
- Ferrajoli, L. (2010). El principio de igualdad y la diferencia de género. En J. Parcero Cruz, R. Vázquez (coord.), *Debates constitucionales sobre derechos humanos de las mujeres* (pp. 1-26). Editorial Fontamara.
- Ferrajoli, L. (2013). *Principia Iuris. Teoría del Derecho y de la democracia. 2. Teoría de la Democracia*. Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (coord.). (2014). *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Editorial Trotta.
- Ferrer Pérez, V. A., Bosch Fiol, E., Navarro Guzmán, C., Ferreiro Basurto, V. (2010). El mito romántico de los celos y su aceptación en la sociedad española actual. *Apuntes de Psicología*, 28 (3).
- Ferrer Pérez, V. A., Bosch Fiol, E. (2013). Del amor romántico a la violencia de género para una coeducación emocional en la agenda educativa. *Revista de Curriculum y Formación del Profesorado*, 17(1).
- Figuroa Bello, A. (enero-junio 2012). Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española. *Cuestiones Constitucionales*, 26, 123-167. UNAM.
- Flores Giménez, F. (1999). *La democracia interna de los partidos políticos*. Publicaciones Congreso de los Diputados.

- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2014). *Ocultos a plena luz. Un análisis estadístico de la violencia contra los niños*. Publicaciones UNICEF.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2017). *Estado mundial de la infancia. Niños en un mundo digital*. Publicaciones UNICEF.
- Fondo de Población de las Naciones Unidas. (febrero 2020). *Consecuencias socioeconómicas del embarazo en adolescentes en Ecuador. Implementación de la metodología para estimar el impacto socioeconómico del embarazo y la maternidad adolescentes en países de América Latina y el Caribe – Milena 1.0*. Fondo de Población de las Naciones Unidas.
- Fossas Espadaler, E. (1993). *El derecho de acceso a los cargos públicos*. Editorial Tecnos.
- Freidenberg, F. (2017). La violencia política hacia las mujeres: el problema, los debates y las propuestas para América Latina. En F. Freidenberg y G. Del Valle Pérez, (eds.), *Cuando hacer política te cuesta la vida. Estrategias contra la violencia política hacia las mujeres en América Latina* (pp.3-45) (Serie Doctrina Jurídica, 822). Publicaciones UNAM.
- Galera Victoria, A. (2007). Mujer y participación política. El nuevo marco legal. *Revista Themis: Revista Jurídica de Igualdad de Género*, 2.
- Galtung, J. (1990). Cultural violence. *Journal of Peace Research*, 27(3).
- García Beaudoux, V. (2017). De techos, laberintos y precipicios. Estereotipos de género, barreras y desafíos de las mujeres políticas. En F. Freidenberg, y G. Del Valle Pérez (eds.), *Cuando hacer política te cuesta la vida. Estrategias contra la violencia política hacia las mujeres en América Latina* (pp. 103-117) (Serie Doctrina Jurídica, 822). Publicaciones UNAM.

- García Prince, E. (2007). *Políticas de igualdad, equidad y gender mainstreaming ¿De qué estamos hablando?: marco conceptual*. Publicaciones PNUD.
- García Roca, J. (2007). Representación política y transfuguismo: la libertad del mandato. *Cuadernos de Derecho Público*, 32, sep.-dic. Publicaciones Ministerio de Administraciones Públicas.
- García Roca, J. (1999). *Cargos públicos representativos*. Editorial Aranzadi.
- Gil, E. & Lloret, I. (2007). *La violencia de género*. Editorial UOC.
- Gil Ruiz, J. M. (27-29 de junio 2012). *La respuesta española al mandato internacional y europeo de integración del gender mainstreaming*. Congreso Internacional sobre Democracia y Participación Política de Mujeres, Universidad Austral de Chile y la Universidad de Valencia.
- Giménez Gluck, D. (1999). *Manifestación polémica del principio de igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*. Tirant Monografías.
- Gómez Mieles, V., Román Cao, E. (2019). La violencia de género en los espacios públicos. Una mirada desde la Universidad Manabita. *Revista Atenas*, 1(45). Universidad de Matanzas Camilo Cienfuegos.
- Haas Pacuic, A. (2017). Presentación. La inclusión y la igualdad. En P. Solís, *Discriminación estructural y desigualdad social. Con casos ilustrativos para jóvenes indígenas, mujeres y personas con discapacidad*. Publicaciones Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

- Herrera, M., Arias, M., García, S. (2011). *Hostilidad y violencia política: desvelando realidades de mujeres Autoridades Municipales*. Publicaciones ONU-Mujer, ISDEMU.
- Horno, P. (2019). *Amor, violencia. La dimensión afectiva del maltrato*. 2ª ed. Editorial Desclée de Brouwer.
- Humada Ruiz, M.A. (enero-abril 1991). El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 8.
- Instituto Nacional de Estadística. (2018). *España en cifras 2018. Catálogo de publicaciones oficiales de la Administración General del Estado*.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos de Ecuador; ONU-Mujeres. (2011). *Mujeres y hombres del Ecuador en cifras, 2011. Mujeres y hombres del Ecuador en Cifras III*. Comisión de transición hacia la definición de la institucionalidad pública que garantice la igualdad entre hombres y Mujeres, Publicaciones INEC, ONU Mujeres.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos de Ecuador. (2012). *Encuesta nacional de empleo, desempleo y subempleo*. ENEMDU.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos de Ecuador. (2019). *Atlas de Género*. Publicaciones INEC.
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos de Ecuador. (2019). *Encuesta nacional sobre relaciones familiares y violencia de género contra las mujeres (ENVIGMU)* https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Boletin_Tecnico_ENVIGMU.pdf
- Iriarte Rivas, C. (2018). La discriminación estructural de género y su recepción sistémica en el sistema de derechos humanos. *Anuario de Derechos Humanos*, 14.

- Jamil Cundumi, K., Ocampo López, Y., Ramírez, L. J. (2016). *Dinámica familiar: cuando ocurre abuso sexual dentro del contexto familiar*. Universidad Cooperativa de Colombia, https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/12262/1/2016_abuso_sexual_familiar.pdf
- Krook, M. L. (2017). ¿Qué es la violencia política? El concepto desde la perspectiva de la teoría y la práctica. En F. Freidenberg y G. Del Valle Pérez (eds.), *Cuando hacer política te cuesta la vida. Estrategias contra la violencia política hacia las mujeres en América Latina*, (pp. 44-74). (Serie Doctrina Jurídica, 822). Publicaciones UNAM.
- Lamas, M. (2007). *El género es cultura*. V Campus Euroamericano de Cooperación Cultural, Portugal, https://perio.unlp.edu.ar/catedras/system/files/3.p_lamas_m._el_genero_es_cultura.pdf
- Lousada Arochena, J. F. (2014). *El derecho fundamental a la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. (Monografías). Tirant Lo Blanch.
- Llanos, B., Sample, K. (2008). *Del dicho al hecho: manual de buenas prácticas para la participación de mujeres en los partidos políticos latinoamericanos*. Idea Internacional.
- Machicao Barbery, X. (2004). *Acoso político. Un tema urgente que enfrentar*. Publicaciones PADEP, GTZ, ACOBOL.
- Manjoo, Rashida (29 de julio 2015). *Asamblea General de las Naciones Unidas. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y sus consecuencias*, (A/70/209). Consejo de Derechos Humanos 17^o periodo de sesiones. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles,

políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Resolución A/Hrc/17/26

Macías Jara, M., Del Montalvo Jaaskelainen, F. (2016). Lecciones de los derechos y libertades. En M. Álvarez Vélez (coord.), *Lecciones de Derecho Constitucional*, (5^a ed.). Editorial Tirant Lo Blanch.

Martin Vida, M. A. (2004). *Evolución histórica del principio de igualdad*. (Colección Feminae). Editorial Universidad de Granada.

Martínez Sampere, E. (2005). Hacia la plena ciudadanía. En T. Freixes y J. Sevilla Merino (coords.), *Género, Constitución y Estatutos de autonomía*. (Colección Estudios Goberna). Ministerio de Administración Pública.

Massolo, S. (2011). La violencia contra la mujer entre lo público y lo privado. *Revista IIDH*, 53. XX Aniversario del Programa Derechos Humanos de las Mujeres.

Mejía Rivera, J. (2018). *Diez cuestiones actuales sobre Derechos Humanos*. (Colección Constitución y Derechos). Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.

Menéndez Sebastián, E. (2016). *La administración al servicio de la justicia social*. Iustel.

Mestre i Mestre, R. (2008). Mujeres, derechos y ciudadanías. En Mestre i Mestre, R. (coord.), *Mujeres, derechos y ciudadanas* (pp.17-42). Tirant Monografías.

Ministerio Público Fiscal. (2017). *Jurisprudencia y doctrina sobre estándares internacionales de interseccionalidad en casos de violencia de género*. Publicación Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres.

Miyares, A. (2003). *Democracia feminista*. Ediciones Cátedra.

- Molyneux, M. (2010). Justicia de género, ciudadanía y diferencia en América Latina. *Studia historica. Historia contemporánea*, 28.
- Monge Núñez, G., Rodríguez Rescia, V. (2014). *Acceso a la justicia de grupos en situación de vulnerabilidad. Manual general de litigio en el sistema interamericano con enfoque diferenciado, niñez y adolescencia, pueblos indígenas y afrodescendientes*. Publicaciones del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Montiel Torres, O. (2018). El ciclo vital de las mujeres en situación de prostitución y el sistema proxeneta. *Nueva antropología*, 31(88), 31-51. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-06362018000100031&lng=es&tlng=es
- Montoya Ramos, I. (2014). Panorama general de la prueba ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En S. García Ramírez, O. Islas de González Mariscal, M. Peláez Ferrusca, *Criterios y jurisprudencia interamericana de derechos humanos: influencia y repercusión en la justicia penal* (pp. 287-309).
- Moraga García, M. A. (2018). Capítulo X. La carga de la prueba en los procesos de discriminación por razón de sexo. En A. Ventura y S. García Campa (coord.), *El derecho a la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. Editorial Thomsom Reuters.
- Naranjo de la Cruz, R. (2005). Fomento de la participación política de la mujer y régimen constitucional de los partidos políticos. *Revista de Derecho Político*, 63. UNED.
- Nash Rojas, Claudio & Núñez Donald, Constanza. (2018). Impacto del derecho internacional de los derechos humanos en la protección jurisdiccional de grupos en situación de discriminación estructural en Chile. *Estudios constitucionales*, 16(2), 221-270. <https://dx.doi.org/10.4067/S071852002018000200221>

- Navas Alvear, M., Barahona Nejer, A. (2016). El control constitucional de la omisión normativa en Ecuador. *Revista di Diritto Pubblico italiano, comparato, europeo, Focus América Latina*, 23 de diciembre.
- Nuño Gómez, L. (2004, 29-31 de Julio.). *La paridad por Ley: sus beneficios y consecuencias. Diálogo de mujeres: vivir y convivir*. Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, Barcelona, España.
- ONU-Mujer. (2018). *Hacer las promesas realidad: la igualdad de género en la agenda 2030 para el desarrollo sostenible*.
- ONU-Mujer. (2019a). *Estudio violencia política contra las mujeres en el Ecuador*. Publicaciones ONU-Mujer.
- ONU-Mujer. (2019b). *Nota estratégica de la Oficina regional de las Américas y el Caribe 2019-2021*. Publicaciones ONU-Mujer.
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura; Organización de las Naciones Unidas. (2019). *Mujeres, orientaciones internacionales: violencia de género en el ámbito escolar*.
- Organización Internacional del Trabajo. (2006). *Manual de autoaprendizaje. Acoso sexual, legislación y procedimientos de aplicación*. Oficina Internacional del Trabajo.
- Organización Internacional del Trabajo; Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (2009). *Trabajo y familia: hacia nuevas formas de conciliación con Corresponsabilidad social*. Publicaciones OIT.
- Organización Internacional del Trabajo. (2019). *Panorama laboral temático 5: mujeres en el mundo del trabajo. Retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*. Organización Internacional

del Trabajo / Oficina Regional para América Latina y el Caribe.

Organización Panamericana de la Salud; Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud. (mayo 1999). *Serie Género y Salud Pública Mujeres Maltratadas. Programa Mujer, Salud y Desarrollo – PAHO/WHO*, María Cecilia Claramunt.

Organización Panamericana de la Salud; Organización Mundial de la Salud. (2013). *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres: violencia sexual*. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/98821>

Organización Panamericana de la Salud; Organización Mundial de la Salud. (1998). *Violencia contra la mujer: un tema de salud prioritario*.

Otalora Malassis, J. (2017). Participación y violencia política contra las mujeres en América Latina: una evolución de marcos y prácticas. En F. Freidenberg y G. Del Valle Pérez (eds.), *Cuando hacer política te cuesta la vida. Estrategias contra la violencia política hacia las mujeres en América Latina*. (Serie Doctrina Jurídica, 822). Publicaciones UNAM.

Palazzani, L. (2000). *Il diritto tra uguaglianza e differenza di genere*. G. Giappichelli Editore.

Pascual Fernández, A. (março 2016). Sobre el mito del amor romántico. Amores cinematográficos y educación. *Dedica. Revista de Educação e Humanidades*, 10, 63-78.

Pateman, C. (1995). *El contrato sexual*. Editorial Anthropos.

Pautassi, L. C. (2007). *El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos*. Publicaciones Comisión Económica para América Latina y el Caribe, Unidad Mujer y Desarrollo.

- Peces-Barba, G. (1984). *Los valores superiores*. Editorial Tecnos.
- Peces-Barba, G. (1995). *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*. Publicaciones Universidad Carlos III.
- Peces-Barba, G. (2009). Reflexiones sobre los derechos sociales. En R. Alexy, *Derechos sociales y ponderación*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
- Pelletier Quiñones, P. (2014). La discriminación estructural en la evaluación jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos. *Revista IIDH*, 60.
- Peña, E. M., Ramos, E., Luzón, J. M., Recio, P. (2011). *Sexismo y violencia de género en la juventud andaluza e impacto de su exposición en menores*. Proyecto de Investigación Detecta, Instituto Andaluz de la Mujer, Fundación Mujeres y Universidad.
- Peralta Zambrano, A. (2005). Ley de cuotas y participación política de las mujeres en el Ecuador. *Revista IIDH*, 42.
- Pérez Martínez, V. T., Hernández Marín, Y. (2009). La violencia psicológica de género, una forma encubierta de agresión. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, 25(2). <http://scielo.sld.cu/scielo>.
- Pérez-Moneo, M. (2012). *La selección de candidatos electorales en los partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Perón, G. (2000). *Abuso sexual e incesto: pensando estrategias de intervención* [ponencia]. Seminario El incesto en la Ley, la Ley del Incesto. Foro Juvenil - Programa Faro – Intendencia Municipal de Montevideo, Uruguay.
http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/explotacion_sexual/Lectura25.intervencion.pdf

- Pontón, J. y Torres, A. (mayo 2007). Cárceles del Ecuador: los efectos de la criminalización por drogas URVIO. *Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, 1, 55-73. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.
- Presno Linera, M. (2013). El matrimonio entre personas del mismo sexo en el sistema constitucional español. *Revista general de Derecho Constitucional*, 17.
- Procuración General de la Nación Argentina. (2014). *Guía para la caracterización de hechos y/o situaciones de violencia institucional*. Unidad de Registro, Sistematización y Seguimiento de Hechos de Tortura, Desaparición Forzada de Personas y otras Graves Violaciones a los Derechos Humanos, Resolución SDH N° 30/2014.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (2014). *Género y corrupción en América Latina: ¿hay alguna conexión?*
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo; Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo. (junio 2014). *Guía para organizaciones. Empresas libres de violencia: prevención, detección, atención y sanción de la violencia basada en género y el acoso sexual y labora.*
- Requejo Pagés, J. L. (mayo 2008). *Los problemas de la Comisión Legislativa en la jurisprudencia constitucional*. XIV Conferencia de Tribunales Constitucionales Europeos, Vilna, Lituania.
- Rey, F. (2005). *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*. (Colección Miradas). Consejo Nacional para prevenir la discriminación.
- Rey, F. (2008). La discriminación múltiple, una realidad antigua, un concepto nuevo. *Revista Española de Derecho Constitucional* 28(84).

- Rey, F. (2011). ¿De qué hablamos cuando hablamos de igualdad constitucional? *Anales Cátedra Francisco Suárez*, 45, pp. 167-181.
- Rey, F. (2014). El principio de igualdad en el contexto de la crisis del Estado social: diez problemas actuales. En M. A. Presno Linera, *La metamorfosis del Estado del Derecho*. Publicación de la Junta General del Principado de Asturias.
- Rico, N. (1996). *Serie mujer y desarrollo: Violencia de género: un problema de derechos humanos*. Unidad Mujer y Desarrollo, Comisión Económica para América Latina y el Caribe.
- Rivero Recuenco, A. (dir.) y Caunedo, P., Rodríguez, A. (consultoras). (2008). *De la conciliación a la corresponsabilidad: buenas prácticas y recomendaciones*. Publicaciones del Instituto de la Mujer.
- Rodríguez Bejarano, C. (2011). *El estándar de la prueba indiciaria en los casos de violencia sexual ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Memorando de Derecho*. Universidad Libre Seccional Pereira.
- Rodríguez Chandoquí, P. (2017). *La controvertida inconstitucionalidad por omisión legislativa* [Tesis de Doctorado, Universidad Complutense de Madrid]. <https://eprints.ucm.es/41022/>
- Rodríguez Ruiz, B., Rubio Marín, R. (septiembre-diciembre 2007). De la paridad, la igualdad y la representación en el Estado democrático. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 81.
- Rojas Valverde, M. E. (2012). *Estudio sobre el acoso y violencia política en contra de Mujeres Autoridades Públicas electas en los gobiernos locales-municipales en Bolivia*. ONU-Mujer, ACOBOL.

- Román Pérez, R., Cubillas Rodríguez, M. J. y Abril Valdez, E. (2012). *Violencia de género en espacios públicos: un estudio diagnóstico*. Coordinación de Desarrollo Regional CIAD.
- Rubio Rodríguez, L. (2017). *EL acoso sexual laboral: la dificultad de la prueba* [Tesis de grado en línea, Universitat Pompeu Fabra].
- Saba, R. (2016). *Más allá de la igualdad formal ante la ley. ¿Qué les debe el Estado a los grupos desventajados?* Editorial Siglo XXI.
- Salazar Benítez, O. (1999). *El candidato en el actual sistema de democracia representativa*. Editorial Comares.
- Salazar Benítez, O. (2001). *Las cuotas electorales femeninas: una exigencia del principio de igualdad sustancial. Contra el monopolio de los púlpitos*. Editorial Universidad de Córdoba.
- Salazar Benítez, O. (2006). *La ciudadanía perpleja. Claves y dilemas del sistema electoral español*. Editorial Laberinto.
- Salazar Benítez, O. (2013). *Masculinidades y ciudadanía. Los hombres también tenemos género*. Editorial Dykinson.
- Salazar Benítez, O. (2015). Ciudadanía, género y poder. En *Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia* (2444-0221), 10.
- Saldaña Blasco, D. (noviembre 2018). Reorganizar el patio de la escuela, un proceso colectivo para la transformación social, *Hábitat y Sociedad 11*, (issn 2173-125X), Universidad de Sevilla, <http://dx.doi.org/10.12795/HabitatySociedad.2018.i11.1>

- Salomé Resurrección, L. M. (2017). La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural. *Pensamiento Constitucional*, 22.
- Sample, K. y Zovatto, D. (eds.). (2005). *Democracia en la Región Andina, los telones de fondo*. Idea internacional.
- Scott, J. W. (2008). *Género e historia* (C. V. Boadas, trad.). Fondo de Cultura Económica, Universidad Nacional de México.
- Sevilla, A. (2001). Las mujeres ecuatorianas entre las prácticas y el discurso (1895-1929) [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador]. <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2722/1/To161-MELA-Sevilla-Las%20mujeres.pdf>
- Sevilla Merino, J. (2005). Paridad y Constitución. En T. Freixes y J. Sevilla Merino (coords.), *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*. (Colección Estudios Goberna). Ministerio de Administración Pública.
- Sobrino González, G. M. (2013). *La protección laboral de la violencia de género: déficits y ventajas*. (Colección Laboral Práctico; Serie Monografías). Tirant Lo Blanch.
- Solís, P. (2017). *Discriminación estructural y desigualdad social. Con casos ilustrativos para jóvenes indígenas, mujeres y personas con discapacidad*. Publicaciones Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.
- Soto Villagrán, P., Castro Reséndi, C. (2018). *La violencia de género en los espacios públicos. Un análisis del Metro de la Ciudad de México*. <https://cidur.org/wp-content/uploads/2018/11/8-La-violencia-de-genero-en-los-espacios-publicos.pdf>

- Stuart Mill, J. (2010). *El sometimiento de la mujer* (C. Mellizo Cuadrado, trad.). Alianza Editor. (Trabajo original publicado en 1869).
- Tello Sánchez, F. M., Vega Delgado, S. (2009). *La participación política de las mujeres en los gobiernos locales latinoamericanos: barreras y desafíos para una efectiva democracia de género*. Publicaciones URBAN, Diputació Barcelona.
- Terraza, H., Orlando, M. B., Lakovits, C., Lopes Janik, V. y Kalashyan, A. (2020). *Manual de planificación y diseño urbanos con inclusión de género*. Banco Mundial.
- Toro-Jiménez, J. y Ochoa-Sierra, M. (2017). Violencia de género y ciudad: cartografías feministas del temor y el miedo. *Sociedad y economía*, (32), 65-84.
- Torres, A. (2005). *Informe de investigación: el encierro femenino en Ecuador: la persistencia del modelo conventual en un contexto de debilidad institucional*. Programa de Estudios de la Ciudad, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO-Ecuador. Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, Dirección Nacional de Rehabilitación Social Fundación ESQUEL.
- Torres García, I. (2008). Derechos políticos de las mujeres, acciones afirmativas y paridad. *Revista IIDH* 47. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Torres Muro, I. (2011). El debate jurisprudencial y doctrinal sobre las cuotas electorales de género en España. En L.E Ríos Vega (coord.), *Tópicos electorales: un diálogo judicial entre América y Europa* (pp. 517-541). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- United Nations Development Programme. (2020). *Tackling social norms. A game changer for gender inequalities*. Publicaciones UNDP.

Ventura, A. y García Campa, S. (Coords.). (2018). *El derecho a la igualdad efectiva de mujeres y hombres*. Editorial Thomsom Reuters.

Walker, L. (2012). *El síndrome de la mujer maltratada*. Desclée de Brouwer Editores.

Zúñiga Elizalde, M. (2014). Las mujeres en los espacios públicos: entre la violencia y la búsqueda de libertad. *Región y sociedad*, número especial 4.

CIDE
EDITORIAL

The logo for CIDE Editorial features the word "CIDE" in a large, bold, white sans-serif font above the word "EDITORIAL" in a smaller, white sans-serif font. Below the text is a white graphic of an open book with its pages fanning out.

ISBN: 978-9942-844-06-4



9789942844064