

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

TITULO

**“ANALISIS COMPARATIVO ENTRE LA CONSTITUCION POLITICA DEL
ECUADOR Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES RESPECTO DE LA
LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA”**

**TRABAJO DE TITULACION PRESENTADO EN CONFORMIDAD A LOS
REQUISITOS PARA OBTENER EL TITULO DE ABOGADO**

Profesor Guía: Dra. Piedad Gálvez C. de Varea

Autor: Carlos Rene Toctaquiza Narváez

2006-2007

DEDICATORIA

CON VENERACION Y GRATITUD A MIS PADRES TOMAS Y EUFRASIA, FORJADORES DE MI SER Y DE MI FORMACION PROFESIONAL, QUIENES CON LA AYUDA DE DIOS Y DE LA VIRGEN SANTÍSIMA DEL CISNE, ESTUVIERON SIEMPRE PRESENTES EN ESTA TAN IMPORTANTE ETAPA DE MI VIDA

A MI FAMILIA Y A MIS AMIGOS, EN QUIENES ENCONTRÉ EL APOYO PERMANENTE PARA HACER CIERTO TAN ASPIRADO SUEÑO.

AGRADECIMIENTO

A GUILLE, MI AMIGO DE APENAS TRES AÑOS, FRUTO DEL AMOR DE SUS PADRES, QUE SE CONSTITUYERON EN EL MEJOR APORTE PARA LA CONSECUSSION DE MIS PROPOSITOS.

RESUMEN

El tratamiento del tema la mujer en su entorno, como sujeto de hechos y actitudes contrarias a su condición de persona y dignidad humana, es el aspecto céntrico de esta propuesta al desarrollo intelectual.

Como Tesis de Grado, previa la obtención del Título final de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, nos hemos propuesto un ensayo sobre la violencia contra la mujer, tema lacerante que constituye una realidad de la sociedad actual.

En nuestro afán de desarrollarlo, iniciamos con una propuesta teórica que pretende situar la problemática y ofrecer una serie de conceptos imprescindibles.

Vamos luego a la descripción teórica del problema, que parte de reconocer su existencia e ir poco a poco enfrentándolo con una suerte de mostrar su evolución histórica, ofreciendo momentos de predominio y sumisión, hasta llegar a la situación actual que nos permite asegurar un sitio alcanzado por la mujer, que lo convierte en sujeto activo de derechos y obligaciones que se derivan de su condición trascendente de persona humana, junto a la concepción que se propuso el reconocimiento de los derechos de las mujeres por una sociedad que pretende ser justa.

Vamos luego a consignar el desarrollo de la norma primaria y fundamental que se contiene en los distintos textos constitucionales, junto a la consagración lograda en base a esa lucha constante, de acuerdos multilaterales en el Derecho Internacional, a los que el Ecuador se inscribe y compromete, para afirmar y establecer de modo inequívoco que la mujer como ser individual y

como parte sustantiva de la familia, es sujeto de derechos que determinan la igualdad y prevalencia de su propia y peculiar naturaleza..

Hay un recuento de la legislación de países hermanos, simplemente para decir que la situación nacional no es especial ni única, que la problemática y el compromiso son comunes, que todos debemos apuntar al intento de preservar sin condición ni límite el rol que les corresponde a ellas como madres y socias en una realidad familiar.

Reconociendo el avance del derecho positivo, proponemos finalmente una reforma a la Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia, para decir que esta norma del Derecho Positivo, debe partir de aceptar y reconocer los derechos que la mujer tiene como ser humano; y que, esta previsión legal debe reconocer el esfuerzo titánico de tantos años y tantas acciones de una lucha que tiene como norte establecer los derechos sustantivos de la mujer como persona.

Nuestro esfuerzo se suma y reconoce lo que hasta hoy han hecho personas y organizaciones que no estando contentas con la condición actual, ven en cada momento la oportunidad para avanzar.

La próxima Asamblea Constitucional, en este sentido, no es otra cosa que la oportunidad valiosa para concretar y hacer cierta una lucha que es de todos, que incluye a los hombres que como nosotros buscan aportar a la cimiento trazada; que pretenden contribuir al esfuerzo solidario de una sociedad llena de esperanza y de reconocimiento a esa madre viva y eterna en cada pasaje de nuestra personal historia.

INDICE

Introducción	9
Capitulo I.....	11
1.1 La Familia.....	11
1.1.1 Origen.....	11
1.1.2 Consanguinidad.....	14
1.1.3 Afinidad.....	15
1.1.4 Concepto Sociológico.....	15
1.1.5 Concepto Jurídico.....	17
1.2 La Violencia.....	20
1.2.1 Concepto.....	20
1.2.2 Clases: física o material, moral o psicológica y sexual.....	22
1.2.3 Formas: institucional, social, familiar, personal.....	25
Capitulo II	
La Constitución Política del Ecuador respecto a la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia.	
2.1 Principios Constitucionales	30
2.2 Sinopsis histórica	37
2.3 La Constitución Política en el derecho respecto de otros países.	54
Capitulo III	
El Derecho Internacional: Violencia Contra la Mujer y la Familia	60
3.1 Descripción y análisis de los principales instrumentos	60
3.2 Principios básicos del Derecho Internacional en esta materia	65
3.3 Tratados y Acuerdos Internacionales del que el Ecuador es parte.	71
3.4 Compromisos Asumidos por el Ecuador	97

Capitulo IV	
Propuesta de reforma del artículo 1 de la Ley	102
Conclusiones y Recomendaciones	105
Bibliografía	111

INTRODUCCION

Esta tesina, previa a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de Justicia ecuatorianos, contiene un estudio comparativo entre la CONSTITUCION POLITICA DEL ECUADOR y los TRATADOS INTERNACIONALES, respecto de la LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA; y, pretende analizar una realidad social, cuyo impacto genera una serie de hechos jurídicos y la forma como el Derecho Internacional y el ecuatoriano lo afrontan, con miras a la búsqueda de la mejor forma de combatirla, en los aspectos preventivo y sancionador.

Este tema se ubica en el ramo del Derecho Protector, considerando a la familia y a la mujer como sujetos vulnerables, a los que el Estado debe atención y cuidado para lograr al menos aminorar sus efectos.

Lo hemos dividido en cuatro Capítulos, asignando a cada uno de ellos temas vinculados, que estimamos deben ser propuestos en el análisis, a saber:

CAPITULO I, en el que se proponen conceptos básicos sobre la familia, su origen, el parentesco por consanguinidad y afinidad, conceptos sociológicos y jurídicos; para pasar luego a nociones de la violencia, sus clases y formas.

CAPITULO II, en el que se desarrollan las normas jurídicas de más alto nivel sobre la protección de la familia y la mujer contra la violencia; para luego intentar una sinopsis del desarrollo constitucional ecuatoriano; y, finalmente, consignar el derecho comparado en esta materia, normas del Derecho Internacional; los Tratados y Acuerdos de los que el Ecuador es signatario; y,

finalmente, los compromisos que nuestro país ha contraído para proteger a las víctimas y para sancionar a los agresores .

CAPITULO III, que trata sobre los principios que orientan el Derecho Internacional sobre la violencia contra la mujer y la familia, ofreciendo una descripción y análisis de los principales Instrumentos Internacionales en la materia.

CAPITULO IV, que contiene una propuesta de reforma del artículo 1 de la Ley sobre la Violencia contra la Mujer y la Familia, a efecto de actualizar la regulación básica sobre esta realidad social.

La tesis finaliza con una serie de conclusiones y recomendaciones, que parten del análisis de la situación ecuatoriana y de la necesidad de tornar más efectivas las normas que la regulan.

No pretendemos, obviamente, un estudio terminado pues sabemos de la dinamia de los aspectos sociales que deben regularse. Estamos, sin embargo convencidos de que este esfuerzo contribuirá al tratamiento de un tema que merece ser considerado en la evolución jurídica ecuatoriana.

CAPITULO I

ASPECTOS CONCEPTUALES

1.1.- LA FAMILIA

1.1.1. Origen

Etimológicamente la palabra familia viene de famel, voz de la lengua de los oscos, tribu del Lacio y que significaba siervo. En el latín clásico, pasa a ser famulus, significando el siervo que no solo recibe un sueldo por su trabajo, sino que vive bajo la dependencia de su señor en cuanto a habitación, vestido y alimento.

En este sentido lo usan Cicerón y Tito Libio. No parece tener fundamento la etimología que pretende derivar la palabra familia de fames o hambre, que significaría el número de personas a quienes un jefe debe alimentar.

El hombre en su origen aparece desprotegido, enfrentándose constante y cotidianamente a un medio hostil que, por razones de sobrevivencia y reproducción, está obligado a agruparse utilizando su hábitat natural en las copas de los árboles como los primates o en cuevas.

El hecho fundamental, es que el hombre se va caracterizando como ser eminentemente social, que necesita convivir con sus semejantes, por lo que va

formando agrupaciones primarias, clanes, hordas o tribus, cuya base inicial es precisamente la familia.

Nace con ello la institución de mayor relevancia para la subsistencia del hombre, considerándose a la familia como núcleo o célula de toda sociedad, sea de la tribu o de la familia moderna.

El hombre en su permanente impulso de conservación se multiplica, contribuyendo así a la evolución familiar, surgen por ello prácticas y costumbres que dan origen al Derecho de la Familia, que evoluciona también conforme lo hace la familia.

“El hombre es un ser que se ha agrupado primariamente por factores esencialmente de reproducción y protección, en forma posterior y conforme va evolucionando la familia, surgen diversos tipos de familia que reflejan una gran variedad de contextos económicos, sociales, políticos, religiosos, jurídicos, históricos, por lo que el término familia tiene varias acepciones, dependiendo del aspecto a que se refiera”¹.

En este sentido el concepto familia no será el mismo si se lo analiza o enfoca desde el punto de vista de su origen, o si se lo hace considerando su evolución histórica, o bajo el ámbito jurídico.

Diferentes tratadistas del Derecho de Familia han estudiado el origen de la familia y tienen varias teorías sobre su aparición.

En la investigación científica cobran especial importancia el conocimiento cierto de los verdaderos orígenes de la familia, tanto por la variedad de conceptos que ella comporta a lo largo de la historia, como por factores explicativos de sus modificaciones y cambios, en el natural desenvolvimiento de las sociedades y en las consecuentes y lógicas concreciones de su progreso, como expresiones recíprocas de las vitales influencias de la cultura y la

¹ Diccionario, Unesco, Edición 1996, Ciencias Sociales.

civilización de los pueblos entre sí y de los innegables y poderosos principios de orden sociológico de la evolución humana, mediante el perfeccionamiento de la especie y de las instituciones sociales.

El origen de la familia arranca de las naturales y biológicas relaciones sexuales del hombre con la mujer, mediante la generación de la especie, en un estado de promiscuidad que caracteriza a la horda, en la que se reconoce como única relación permanente y cierta entre el descendiente y sus antecesores la de la madre por la indeterminación de su padre, generándose el parentesco uterino, frente al cual aparecen los descendientes, como otros congéneres de su especie, formando parte de esa agrupación de carácter propiamente nómada, por el simple hecho de su nacimiento en el seno de ella.

Con la Liga de Hordas se inicia la exogamia, como fenómeno sociológico generado por la fragmentación de su unidad orgánica en clanes, que asocian a grupos consanguíneos y políticos cuyas relaciones se establecen con otros grupos similares, produciéndose una primitiva forma de matrimonio que se concreta en la poligamia y la poliandria.

En los clanes ya se observa el apareamiento de una nueva relación que se fija por el parentesco uterino, umbilical o maternal, como la primera y fundamental expresión de la familia.

Consecuentemente, el vínculo consanguíneo que puede establecerse entre padres y los hijos es el que se determina por el parentesco uterino, la forma social que así surge es de tipo y carácter maternal, con exclusiva restricción a las relaciones consanguíneas de ésta, porque son las únicas que se precisan en la esfera de la procreación de la especie. La organización social en esta etapa corresponde al matriarcado y su imperio es el de la ginecocracia, con la total sumisión del macho a la voluntad de la hembra.

La individuación cada vez más persistente en los grupos consanguíneos, provoca paulatinamente un verdadero choque de intereses contrapuestos y por obra de los principios fundamentales de las propias leyes sociológicas, se

genera una de las más grandes revoluciones en el mundo antiguo, mediante la cimentación y estructura de la familia agnática, en la que el hombre asume el imperio de ella con el régimen patriarcal, con el que aparece la creencia del padre epónimo, de su raza, como la mejor explicación de la procedencia de su origen y de sus nuevas formas de parentesco, por línea masculina.

El paso del antiguo parentesco matriarcal al nuevo masculino patriarcal lleva a una transformación que cambia radicalmente las relaciones del Derecho Civil, en sus expresiones orgánicas de la familia y el matrimonio, creándose la sumisión de la mujer al hombre, la autoridad marital y la patria potestad.

Con la constitución de la familia aparece el parentesco, que por la forma de su estructura y organización, en la actualidad puede ser de consanguinidad o de afinidad, según provenga de los vínculos de la sangre que los une entre sí o de las relaciones que se establecen entre uno de los cónyuges con los consanguíneos del otro, mediante el matrimonio.

1.1.2. Consanguinidad

Se define como la relación de parentesco que tienen las personas que provienen de un ascendente común o que se derivan unas de otras; etimológicamente, las que tienen comunidad de sangre.

El Diccionario Jurídico Usual de Guillermo Cabanellas de Torres, define a la consanguinidad como la "Unión o proximidad de las personas que tienen un ascendente común cercano, o que derivan unas de otras; es decir, las emparentadas por la comunidad de sangre, según la directa etimología de la palabra"²

La consanguinidad es, entonces, la relación parental derivada de la misma sangre, esto es el parentesco que se da entre personas que tienen en común sus ascendientes.

² Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Edición 1997.

1.1.3 Afinidad

Semejanza entre una cosa y otra. Parentesco contraído por matrimonio.

El Diccionario Jurídico de Cabanellas, la define como “ El parentesco que se contrae por el matrimonio consumado, o por cópula ilícita, entre el varón y los parientes consanguíneos de la mujer, y entre ésta y la familia consanguínea de aquél.

Este parentesco se genera por el hecho del matrimonio o por la relación de pareja permanente, respecto de los consanguíneos del varón y la mujer unidos por este vínculo”.³

Nuestro derecho no reconoce parentesco alguno entre cónyuges; y, que el parentesco de afinidad no concluye por la terminación del matrimonio de los consanguíneos de la pareja, cualquiera sea la causa de tal terminación.

1.1.4 Concepto Sociológico

El hombre es un ser social, vive irremediabilmente en sociedad, porque solamente así puede surgir a la vida y permanecer en ella, a través de la asociación.

Sociológicamente la familia, ha sido definida como la institución social formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos, y los individuos unidos, a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda.

³ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Edición 1997.

Pero este concepto de la familia, no siempre ha sido el mismo, pues ha variado dependiendo del tiempo y espacio.

Maclver, la considera como: "Un grupo definido por una relación sexual suficientemente precisa y duradera para proveer a la procreación y crianza de los hijos".⁴

"La familia no es sino un grupo en el que a lo menos dos personas de distinto sexo, desarrolladas psicosocialmente, engendran y educan una nueva generación que a su turno engendrará y educará a la siguiente."⁵

La familia es una institución permanente que está integrada por personas cuyos vínculos derivan de la unión intersexual, de la procreación y del parentesco.

En conclusión todos los conceptos de familia, histórica y sociológicamente, se dan con diversas características, dependiendo del lugar y del espacio, pero todas parten de dos datos biológicos primarios; la unión sexual y la procreación.

La concepción sociológica tradicional exige como condición para la constitución de una familia la presencia de la pareja de distinto sexo, pues, siempre se sostuvo que el fin principal de esta institución es la procreación de la especie, posible solamente si la pareja está compuesta por un hombre y una mujer. Sin embargo, "algunas legislaciones reconocen ahora como posible la unión y hasta el matrimonio entre personas del mismo sexo, hecho jurídico que necesariamente derivará en una modificación substancial del Derecho de

⁴ Maclver, R y Page, Charles , Conceptos Generales Individuo, Sociedad, Medio, Ley, Código, Costumbre, Moral, Familia, Editorial Tecnos, Edición 1963.

⁵ D Claeusseus, Citado por Pedro Alejo Cañon Ramirez. Derecho Civil T.

Familia, obligado a reconocer tal relación como familiar y considerar derechos y obligaciones recíprocos provenientes de estas uniones”.⁶

1.1.5 Concepto Jurídico

Este enfoque del concepto familia tiende a describir las relaciones derivadas del matrimonio y la procreación conocidas como parentesco, y a las que la ley reconoce ciertos efectos; esto es que, por el hecho del matrimonio o de la unión estable, se generan derechos y obligaciones recíprocos entre sus miembros.

El concepto jurídico de familia, responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o sólo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos.

Atendiendo exclusivamente a los derechos y obligaciones que crea y reconoce la ley, la unión de la pareja y la descendencia extra matrimonial no siempre constituye familia desde el punto de vista jurídico, para que lo sea se requiere la permanencia de la relación con la pareja y del reconocimiento de los hijos.

El concepto de familia no se define ni precisa en la mayoría de las legislaciones, sino que únicamente señalan los tipos, líneas y grados del parentesco y regulan las relaciones entre cónyuges y parientes.

Una definición de familia considera a ésta como una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico, del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad

⁶ Molina, A La Familia Como Sistema Un enfoque Dialéctico, Facultad Psicología UNAM.

Para lograr un cambio en el sistema jurídico es indudable que se precisa actualizar el concepto de familia.

La familia, considerada como un agente socializador, como una institución social o una institución del ámbito privado, constituye, cada vez más, el foco crítico del desarrollo y la aplicación del concepto de la igualdad de oportunidad.

Muchos pensadores consideran a la familia, tal como se ha concebido tradicionalmente, como un obstáculo para la implementación de la igualdad de oportunidades y, dado el rol crucial que ella cumple en la socialización de hombres y mujeres, es allí donde deben introducirse los cambios.

Además, la familia es un blanco legítimo para la política social; por eso, se afirma que es el centro más importante del análisis y la acción, en términos de ideología y política.

Ciertamente el origen de los comportamientos discriminatorios o igualitarios está en la familia. En la necesidad de reforzarla, están de acuerdo la mayoría de las corrientes ideológicas y ello se ha referido claramente en las declaraciones y documentos producidos durante el Año Internacional de la Familia, en foros internacionales y tratados, tal como ocurre en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Sin embargo, los Estados de la región operan con un enfoque de familia que pierde validez en la medida en que no encuentra referente en la realidad social.

Las legislaciones han establecido un ordenamiento de familia bajo el supuesto que existe un tipo único de familia.

El estereotipo que se maneja es el de una familia ideal que es monogámica, biparental, patriarcal, estable, basada en matrimonio, en la cual la

responsabilidad principal del hombre es la de proveedor y la de la mujer la de garantizar la crianza de los hijos, al menos en los primeros años. Operar sobre este concepto, no sólo significa desconocer la realidad sino formular políticas excluyentes respecto de los beneficios y del acceso a los recursos a las familias que se distancien de ese concepto; y, además, las transformaciones dadas en los patrones de conformación, constitución y funcionamiento de las familias, tienen posiblemente sus efectos más importantes en la condición y posición de las mujeres en el interior de las mismas.

El reconocimiento de la realidad impide el uso del término familia en singular y, es necesario reformar en las legislaciones esta expresión, para reconocer y proteger la diversidad,

Algunos estudios en Centroamérica, señalan que en los últimos años emergen familias de “nuevo tipo”, que se basan por lo general, en uniones de hecho y el rasgo que mejor define la novedad de estas estructuras de hogar, es la extensión de las relaciones de consanguinidad a las de solidaridad.

La estructura familiar ha cambiado y, es allí donde hay que acentuar el esfuerzo legislativo para reforzar los nuevos conceptos de familia.

Aunque existe un consenso sobre los cambios que se han producido en la estructura familiar, no ha resultado fácil para algunos sectores de la sociedad, en especial, en algunos países, aceptar norma que regulen esa realidad, por razones calificadas como morales. Sin embargo, se está abriendo paso a la defensa de las familias reales, independientemente de su reconocimiento legal, y su regulación es una oportunidad que no debe ser desaprovechada para reglar, dentro de los marcos de igualdad y democracia, las responsabilidades, al interior de las nuevas estructuras familiares.

Por otra parte, sí hay consenso en que las políticas sociales deben fortalecer a la familia, lo que corresponde es redefinirla de acuerdo a las nuevas realidades, para poder enfocar hacia ella las políticas sociales.

1.2. LA VIOLENCIA

“La violencia contra la mujer es una problema grave y actual en el país. Según datos sobre la violencia intrafamiliar que nos ofrece ENDEMAN- 2004; un mínimo de 220 a 270 mil mujeres han sido afectadas por alguna violencia física de pareja y de 76 a 104 mil mujeres han sido afectadas por una violación con penetración. Entre los responsables de la violencia sexual están básicamente: esposo o compañero (27%), ex esposo (20%), novio o ex novio (16%), vecino o amigo (14%) y entre las causas de la violencia física o sexual están: drogas o alcohol (53%), celos (52%), problemas de trabajo (36%), problemas familiares (35%), falta de dinero (32%), como las más frecuentes”⁷.

1.2.1. Concepto de Violencia.-

La violencia constituye una acción ejercida por una o varias personas, por la que de manera intencional se somete al maltrato, presión, sufrimiento, manipulación u otra, convirtiéndose en atentatoria contra la integridad física psicológica y moral de otra persona o grupo de personas.

“Violencia significa, calidad de violento, acción y efecto de violentar, acción violenta o contra el natural modo de proceder”⁸.

⁷ Mujeres y Educación. Juan Ponce y Silvia Martínez. En: Mujeres Ecuatorianas entre las Crisis y Las Oportunidades 1990 – 2004. Editora Mercedes Prieto. CONAMU, FLACSO, UNFPA y UNIFEM. pp. 231. 2005. pp. 101.

⁸ Enciclopedia Jurídica OMEBA

La violencia supone, entonces, la presencia de un sujeto individual o colectivo agresor y de un sujeto – igualmente individual o colectivo - víctima; acompañado de la intencionalidad, esto es de la voluntad del agresor de causar daño.

El daño no solamente es físico, por tanto para que se considere tal no requiere de maltratos o mutilaciones causadas en el cuerpo; sino, que también alcanza a aquellos actos que afectan psíquica o moralmente a la víctima, como pueden ser los maltratos, inculpaciones o amenazas y actitudes que atentan contra los principios de las víctimas.

“Situación o estado contrario a la naturaleza, modo o índole, empleo de la fuerza para arrancar el consentimiento. Ejecución forzosa de algo con independencia de su legalidad o ilicitud .Coacción, a fin de que se haga lo que uno no quiere, o se abstenga de lo que sin ello se quería o se podía hacer, presión moral o presión fuerza, violación de la mujer, contra su voluntad especialmente. Todo acto contra justicia y razón, proceder contra normalidad o naturaleza. Modo compulsivo o brutalidad para obligar a algo. Interpretación excesiva o por demás amplia de algo”⁹

Cabanellas, nos describe con mayor precisión y amplitud el concepto de violencia, llevándonos a considerar como tal todo acto u omisión que fuerza a la víctima a hacer o no hacer algo contra su voluntad, ora por el empleo de medios coercitivos o por amenazas, ofrecimientos o circunstancias que privan a la víctima de su voluntad.

Constituye la expresión de las relaciones de dominación – subordinación, del abuso del poder, de la jerarquía y de los estereotipos creados alrededor de las relaciones hombre-mujer, las valoraciones sociales a nivel individual y colectivo en contextos históricos y culturales.

En la legislación ecuatoriana, el artículo 596 del Código Penal, expresa:

⁹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Edición 1997

“Art. 596. Violencia y Amenaza.-” Por violencia se entiende los actos de apremio físicos ejercidos sobre las personas. Por amenazas se entienden los medios de apremio moral que infundan el temor de un mal inminente.”

La norma distingue la violencia de la amenaza, constituyendo al primer concepto en formas de apremio físico ejercido contra otras personas; y, la amenaza como el empleo de cualquier medio de apremio moral que obliga a la víctima a actuar por miedo o temor.

En la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia , el artículo 2 define a la violencia intrafamiliar de la siguiente manera:

“Art.2.- Violencia intrafamiliar.- Se considera violencia intrafamiliar toda acción u omisión que consista en maltrato físico, psicológico o sexual; ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar”

Esta norma conceptualiza la violencia intrafamiliar, exigiendo que el agresor sea un miembro de la familia. Parece ser que la norma no considera que la violencia en la pareja solo es provocada por el hombre contra la mujer o demás integrantes de la familia, desconociendo realidades en las que la víctima es el hombre.

1.2.2 Clases de Violencia

La violencia y las agresiones contra la mujer se expresan en dos formas: la violencia física o material y la moral o psicológica

Violencia Física o Material

Constituye el acto físico o material ejercido por una persona en contra de otra, para conseguir lo que por medios lícitos no lo consigue.

En la Ley 103 Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, se define la Violencia Física como el “ *Todo acto de fuerza que cause daño, dolor o sufrimiento físico*

en las personas agredidas, cualquiera sea el medio empleado y sus consecuencias, sin considerarse el tiempo que se requiera para su recuperación.”

Además, se ejerce violencia física, cuando el agredido se encuentra en una situación de peligro físico y/ está sometida o controlada por amenazas de uso de fuerza física.

Lo dicho nos lleva a afirmar que la violencia no se constituye solamente por la utilización de un medio físico que causa daño, dolor o sufrimiento, sino que también hay violencia real cuando el agredido corre real peligro de sufrirlo o cuando recibe amenazas de uso de fuerza física para obtener sumisión, condicionando de modo real y directo su voluntad

Las manifestaciones más comunes en el ejercicio de la violencia física, son las bofetadas, empujones, puñetazos, patadas, arrojar objetos, estrangulamiento, heridas, sujetar, amarrar, paralizar a la víctima, abandono en lugares peligrosos y la negación de ayuda cuando la víctima está enferma o herida.

El abuso físico es recurrente cuando se da de manera constante y aumenta de manera progresiva, en frecuencia y en severidad, hasta el punto de causar o poner en real riesgo la vida o la incapacidad de la víctima.

Violencia Moral o Psicológica

El artículo 4 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia define a la violencia psicológica así: *“Constituye toda acción u omisión que cause daño, dolor, perturbación emocional, alteración psicológica o disminución del autoestima de la mujer o el familiar agredido. Es también la intimidación o amenaza mediante la utilización de apremio moral sobre otro miembro de familia, infundiendo miedo o temor a sufrir un mal grave o inminente en su persona o en la de sus ascendientes, descendientes o afines hasta el segundo grado.”*

Este tipo de violencia, en cualquiera de sus manifestaciones, provoca un serio deterioro en la salud mental del afectado y trae como consecuencia la presencia de cuadros depresivos, la baja del autoestima y otros aspectos que influyen negativamente en la personalidad del agredido, que generalmente presenta una ostensible disminución de su fortaleza, falta de ánimo, insomnio, inestabilidad emocional, cansancio y la tendencia al uso excesivo de tranquilizantes.

La violencia psicológica o emocional puede darse antes y después del abuso físico o acompañarlo; sin embargo, su presencia no constituye un hecho constitutivo de la agresión.

La violencia verbal es una más de las manifestaciones de la agresión psicológica, aunque por su naturaleza misma llegue a considerarse, usarse y hasta aceptarse como algo normal.

La violencia verbal se expresa con gritos, amenazas de daño, aislamiento social y físico, celos y posesividad extrema, intimidación, degradación, humillación, insultos y críticas constantes.

Otras manifestaciones de la violencia psicológica con las que se exterioriza la deprivación del agresor son las acusaciones sin fundamento, la atribución de culpa por todo lo que pasa, ignorar o no dar importancia o ridiculizar las necesidades de la víctima, las mentiras, el rompimiento de promesas, ejecutar acciones destructivas, amenazas de abandono y lastimar o causar daño a animales.

Se ejerce también violencia moral o psicológica con actos o amenazas de tipo moral ejercidos por una persona sobre otra, para atemorizarla o para conseguir lo que por la razón o por medios lícitos no puede hacerlo.

En la materia y en los dos casos la víctima o la agredida es una mujer, por lo que debe adicionalmente considerarse su desigualdad física, emocional y sentimental frente al agresor.

Violencia sexual

Se la ha definido como todo maltrato que constituye imposición. No se puede obligar a que una persona tenga relaciones sexuales forzándola o persuadiéndola, de la misma manera a que forzosamente haga cualquier otro tipo de acto sexual contra su voluntad, tampoco instigándola a que vea materiales pornográficos que ella los encuentre ofensivos.

El artículo 104 de la Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia define a la violencia sexual así: *“ Sin perjuicio de los casos de violación y otros delitos contra la libertad sexual, se considera violencia sexual todo maltrato que constituya imposición en el ejercicio de la sexualidad de una persona, y que la obligue a tener relaciones sexuales con el agresor o con terceros, mediante el uso de la fuerza física, intimidación, amenazas o cualquier otro medio coercitivo.”*

Han existido ocasiones en que la agredida ha sido obligada a tener relaciones sexuales compartiendo con terceras personas o en presencia de estas, estos actos pueden ser denunciados entre conyugues cuando ha existido violación, hay un ejemplo muy frecuente que es el que se obliga a la víctima a ingerir pastillas para lograr que el agresor cumpla con su objetivo es el de tener relaciones contra natura.

1.2.3 Formas de Violencia

Cuando hablamos de las formas de violencia no nos referimos a sus clases, tema tratado en el apartado anterior, sino a la diversidad en la que éstas se expresan o manifiestan dependiendo del sujeto activo o agresor, que puede ser un individuo o una colectividad, a saber:

- Institucional
- Social
- Familiar
- Personal

Violencia Institucional

El Estado y, por ende el orden público, tienen como propósito y fin la creación de condiciones sociales que permitan a los miembros la consecución de sus propios fines y el disfrute de servicios en orden a la satisfacción de sus necesidades.

Esto hace que el respeto a los derechos individuales y colectivos, se constituya en la razón misma del Estado y como tal de quienes lo gobiernan.

Lo dicho nos llevaría a imaginar la existencia de sociedades formalmente constituidas en las que siempre se respeten los derechos fundamentales de las personas; pero, desgraciadamente, tal realidad es solamente una quimera, pues, la realidad por desventura es distinta y cada vez está más alejada de este enunciado.

En regímenes dictatoriales la violencia caracteriza su gestión, sea para lograr su ilegal permanencia, sea para conseguir la adhesión de los súbditos, llegando a convertirse en ejecutores y propiciadores de violencia física y psicológica. Para probar este aserto basta mirar las páginas de la historia impregnadas de tortura, intimidación y exterminio.

En el estado de derecho que caracteriza a los regímenes democráticos, la violencia desafortunadamente tampoco está ausente, produciéndose actos de represión y de persecución de adversarios en forma directa o camuflada.

Las víctimas son personas, hombres o mujeres, sin distingo de edad o cualquiera otra de sus circunstancias naturales, basta con que discrepen o no compartan los fines que se propone el gobernante.

La violencia institucional aparece a todo nivel, no es preciso ser autoridad máxima o media o de mínima jerarquía para convertirse en agresor; parecería estar engendrada en la condición de sentirse superior.

Lo es por acción u omisión, por lo que no hace falta ser actor efectivo de un hecho violento, pues el solo permitirlo lo convierte en verdadero agresor; y lo es, quien, deja de cumplir con su deber o de precautelar desde su función el irrestricto respecto de los derechos de los súbditos o ciudadanos.

Hay violencia institucional cuando por hechos imputables o por negligencia manifiesta se producen violaciones, actos o hechos atentatorios a los derechos individuales o colectivos; cuando se restringe o dificulta su pleno ejercicio, cuando se los condiciona, cuando no se repara el daño causado desde el Estado o sus instituciones, cuando las autoridades e instituciones violan la ley o exigen pagos o dádivas a cambio del servicio; cuando se procede con injusticia en la determinación o recaudación de tributos; cuando no se ejecuta la obra pública o dejan de prestarse los servicios en forma eficiente y respetuosa; cuando se explota o paga mal al trabajador o se lo obliga a tareas impropias.

Hay violencia incluso cuando se maltrata al adversario y se lo somete, cuando se arregla o pacta a sus espaldas; cuando se irrespeta al delincuente hacinándole en cárceles inmundas; cuando no se lo sentencia a tiempo; cuando se encarcela al ciudadano sin advertirle sus derechos, cuando se le incomunica y hasta cuando se distrae al ciudadano de su juez natural o no se respeta el debido proceso.

Hay violencia contra el niño y el adolescente cuando no se le reconoce como persona y se le niega las oportunidades a que tienen derecho; lo hay cuando no se les escucha; cuando sus padres, maestros o tutores son irresponsables en el ejemplo o con sus personas o bienes; cuando se trafica con niños o se abusa de ellos en el trabajo; cuando se utiliza sus cuerpos para actos depravados.

La violencia institucional ha tomado cuerpo y se expresa en un sinnúmero de manifestaciones y en todos los órdenes de la vida; y, en el campo que nos ocupa, cuando todas ellas buscan coartar la libertad o limitar la voluntad de la mujer para conseguir los propósitos del agresor.

Violencia Social

La violencia en todas las expresiones dichas en el apartado anterior puede provenir y de hecho proviene de la sociedad misma, convirtiéndose en agresión social.

Igualmente denota irrespeto a los derechos del individuo o de un grupo de individuos, motivada en fines morbosos, estos es cuando de ella se obtienen réditos mezquinos.

Hay grupos sociales opresores que generan este tipo de violencia, reconocidos no solamente en el poder de la riqueza. Los hay también en aquellos que carecen de fortuna material y que oprimen por motivaciones de naturaleza ideológica, por venganza o revanchismo. Se ejerce violencia entre pares o grupos de pares, cuando ésta se manifiesta en pandillas o asociaciones rivales. Unos y otros de modo injustificado, con el único propósito de someter a sus contrincantes en luchas desiguales, injustas e interesadas.

La violencia social se manifiesta en carencias de todo género y son muestras de ella la insalubridad, el desempleo, el subempleo, el déficit alimentario y de vivienda, en la violencia y el atraco, en la falta de programas recreativos, de aseguramiento y superación.

La violencia de género es eminentemente social, cuando se discrimina en oportunidades y se genera una conciencia colectiva de agresión hacia la mujer, fomentando culturas de machismo o en prácticas antimujer, contrarias o lesivas a sus derechos.

Violencia Familiar

Otra forma de violencia presente en toda sociedad es la intrafamiliar, o entre familiares. Está presente en los ataques físicos o psicológicos propiciados por el miembro de una misma familia, contra uno o varios de los suyos. Derivan de la rivalidad o revanchismo de unos contra otros, hasta el grado de convertirse en frecuente y obsesivo.

Los afectados frecuentes suelen ser los niños y las mujeres, de quienes se abusa en aprovechamiento desleal de la condición física o psicológica de desigualdad frente al agresor. También, pero con menor presencia, la agresión sufre el hombre.

Violencia Personal

Cuando el agresor es un individuo determinado la violencia es personal, y en ella se identifica con precisión a los sujetos activo y pasivo del hecho ilícito.

Entonces la particularidad y quizá gravedad de esta forma de violencia es la presencia de una persona agredida con un hecho determinado imputable a otra persona determinada. Ya no se trata solamente de circunstancias o de ambientes agresivos, en este caso son hechos ciertos y determinados que ofenden a alguien y que le causan daño.

La violencia sexual es quizá el hecho repudiable que puede catalogarse como ejemplo de esta forma de violencia, más reprochable porque la víctima es ofendida en su honor, en su cuerpo y en su pundonor.

CAPITULO II

La Constitución Política del Estado respecto de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia.

2.1. Principios Constitucionales sobre la protección de los derechos de la Mujer y la Familia

Los derechos de las mujeres en la Constitución

El Ecuador cuenta con una de las constituciones más avanzadas de América Latina, en materia de consagración y prevención de respeto de los derechos humanos de mujeres y hombres.

La Asamblea Constituyente de 1998 posibilitó la incorporación de la perspectiva de género en la Carta Política y la inclusión de artículos relacionados con los derechos de la mujer en los distintos ámbitos de la vida pública y privada. Esto es, sin duda, un aporte significativo en la construcción de una sociedad incluyente y no discriminatoria, que recoge la diversidad como elemento clave de gobernabilidad.

Esta Carta reconoce la supremacía de los instrumentos internacionales de derechos humanos sobre la legislación nacional, lo cual reafirma el compromiso del Estado de garantizar el cumplimiento de lo establecido en pactos y convenios internacionales, como es el caso de la Convención para la

Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW, suscrita por el Ecuador en 1981.

De igual manera, incorpora como principio fundamental la igualdad ante la ley y la no discriminación; establece el derecho a la integridad personal y a una vida libre de violencia; el derecho a no ser discriminados por su opción sexual; el derecho a acceder a información y educación sobre sexualidad; a cuándo y cuántos hijos tener; el derecho a percibir idéntica remuneración por trabajo de igual valor; la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres para acceder a los recursos de la producción, la propiedad; y, sobre la toma de decisiones conjuntas en la administración de la sociedad conyugal, entre los más importantes.

En materia de políticas públicas para la equidad de género y la protección de los derechos humanos de las mujeres, el texto constitucional de 1998 establece "la obligación del Estado de formular y ejecutar políticas para alcanzar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, mediante la creación de un organismo especializado responsable de la incorporación del enfoque de género en planes y programas estatales"¹⁰. Esta disposición constitucional ampara la creación del Consejo Nacional de las Mujeres, CONAMU y aporta a su posicionamiento como instancia especializada al interior del aparato estatal. De igual manera estipula que el sistema nacional de planificación tendrá en cuenta las diversidades de edad, étnico-culturales, locales y regionales y se incorporará el enfoque de género.

La Constitución ecuatoriana recoge importantes avances legislativos con enfoque de género, sin embargo hay mucho por hacer.

En este apartado recorreremos lo que a nuestro juicio constituyen avances significativos en materia de género y que parten de la concepción de la mujer como ciudadana a la que se debe reconocérsele derechos inherentes a su propia naturaleza, que deben ser ejercidos y respetados en los ámbitos público y privado.

¹⁰ Artículo 41 de la Constitución Política del Ecuador.

La jornada se inicia a principios de siglo, cuando la mujer pretendía el derecho al sufragio, a un horario de trabajo menos agotador y el mejoramiento de las condiciones de los espacios físicos laborales, conquistas fundamentadas en su condición de madre y mujer; hoy en la lucha de género se asume una realidad mucho mas amplia que se sustenta en el reconocimiento estatal del ejercicio de los derechos humanos sin discriminación, el reconocimiento y el respeto a la integridad personal, prohibiendo todo tipo de violencia, cualquiera sea su ámbito de acción.

Con buen acierto, se recogieron los principios de la Convención Americana de Derechos Humanos y de la Convención Contra todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de la cual el Ecuador es signatario.

Estamos convencidos que pronto se desarrollará la legislación secundaria de mayor avanzada, que reconozca y ampare una genuina igualdad de todas las personas ante la ley y el destierro de discrimenes por razones de orientación sexual, discapacidad física o sensorial. El respeto a la vida, a la salud sexual y reproductiva, son ahora principios que fundamentan la necesidad de adecuar las leyes secundarias a los mandatos constitucionales.

La protección a la familia se basa en vínculos jurídicos y de hecho, en el respeto de los derechos y oportunidades de sus integrantes; el Estado debe promover la paternidad y maternidad responsables, el derecho a decidir libre y responsablemente sobre el numero de hijos que cada pareja deba tener, pueda educar y alimentar, comprometiéndose a informar y promover los medios necesarios para hacerlos plenamente efectivos.

Se acogió también la iniciativa de propiciar la incorporación de mujeres al trabajo garantizándoles igual remuneración por trabajo de igual valor, respetando sus derechos para mejoramiento de las condiciones en el mercado laboral, especialmente en el caso de las madres gestantes y en el periodo de lactancia, prohibiendo de manera expresa y categórica todo tipo de discriminación laboral contra la mujer, reconociendo como labores productivas el trabajo doméstico no remunerado; promoviendo la participación equitativa de

mujeres y hombres como candidatos en los procesos de elección popular, en las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia, en los órganos de control y en los partidos políticos.

El Estado además reconoce la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso para los recursos de producción y en la toma de decisiones económicas, en la administración de la sociedad conyugal y en el manejo de la propiedad.

La Constitución contiene mandatos que obligan al Estado a formular y ejecutar políticas públicas para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, a través de un organismo especializado que promueva la inserción del enfoque de género en planes y programas y brinde asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público.

Instituye la defensoría pública para el patrocinio de mujeres y menores de edad víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, especialmente en los casos en los que el agredido no disponga de medios económicos.

Se reconoce como nuevo derecho de las personas el de la identidad, y el de decidir libre y responsable sobre la vida sexual, debiendo el Estado garantizar las condiciones para hacer efectivo el ejercicio de este derecho.

Educación con equidad de género, sin discrimen ni límite de admisión; y el respeto al derecho de las estudiantes embarazadas.

El Ecuador actual soporta realidades sociales que inciden directamente en el aumento de casos de niñas y jóvenes estudiantes que pese a su estado de gravidez tienen derecho a continuar sus estudios; y, quizá la causa más recurrente del embarazo precoz está en el fenómeno migratorio, propiciador de hogares destruidos e hijos abandonados. Aunque al principio a despecho, va introduciéndose en el sector educativo la conciencia de que el derecho a estudiar no puede truncarse por esta causa.

En la Constitución se introdujeron normas que, desde un eje transversal inciden en la vida de la mujer, referidas básicamente con los siguientes aspectos:

- El Estado asegura un régimen de justicia social a todos los ecuatorianos; y crea el marco jurídico adecuado para el pleno desarrollo de sus potencialidades.
- El Estado promoverá medidas de acción positiva que garanticen el efectivo goce de estos derechos, descartando cualquier tipo de discriminación.

Se recogen las medidas de acción positiva consagradas en instrumentos internacionales, que forman parte de la legislación nacional y que no habían sido legitimados socialmente.

- Se reconoce el derecho a la vida, y expresamente que no hay pena de muerte. Prohíbe todo procedimiento inhumano, degradante que implique violencia física, psicológica o sexual. Ordena que desde el Estado se adopten medidas para prevenir, eliminar, y sancionar la violencia contra mujeres, personas de la tercera edad, niños y adolescentes.

En este ámbito, consagra el principio de que todas las personas nacen libres y son iguales ante la ley y, que por tanto deben gozar de los mismos derechos y oportunidades sin discriminación de edad, etnia, color, sexo, idioma, religión, filiación política, origen social, posición económica, nacimiento, orientación sexual, estado de salud, discapacidad física o mental o de cualquier otra índole, prohibiendo la utilización indebida de material genético.

- El Estado reconoce y protege las distintas formas de núcleos familiares como unidades basadas en la igualdad de derechos y oportunidades, garantizándole bienestar y protección; para lo cual apoyará de manera especial a los menores de edad y mujeres jefas de hogar.

- Se garantiza el derecho de las personas a decidir el número de hijos que quieran tener y el momento de tenerlos de conformidad con sus condiciones de vida que aseguren una adecuada crianza, facilitando para ello el acceso oportuno a la información y servicios de calidad para que estas decisiones se hagan efectivas.
- Se protege la unión de hecho estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley. Esta tiene los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad y a la sociedad conyugal.
- Se garantiza el derecho a toda persona a llevar los apellidos de sus padres, independientemente del reconocimiento de filiación, lo que implica la necesidad – aun en mora legislativa – de una reforma urgente al Código Civil y a la Ley de Registro Civil y demás leyes secundarias.
- Se garantiza la promoción y protección de salud, por medio del desarrollo de la seguridad alimentaria, la provisión de agua potable y saneamiento básico, el fomento de ambientes saludables en lo familiar en lo laboral y comunitario, y las posibilidades de acceso permanente e ininterrumpido a servicios de salud, conforme a los principios de equidad, universalidad, integralidad, solidaridad, calidad y eficiencia. Se instituyen programas y acciones de salud pública, gratuitos para todos. Los servicios públicos de atención médica, lo serán para las personas que los necesiten. Por ningún motivo se negará atención médica.
- El Estado debe promover la cultura por la salud y la vida, con énfasis en la educación alimentaria y nutricional de madres y niños y en la salud sexual y reproductiva, mediante la participación de la sociedad y la colaboración de los medios de comunicación social.

- Establece que corresponde al Estado formular una política nacional sobre salud, vigilando su aplicación, controlando el funcionamiento de las entidades del sector, reconociendo, impulsando, respetando y promoviendo el desarrollo de la medicina e impulsando el avance científico-tecnológico en el área de salud con sujeción a los bioéticos.
- Determina que es responsabilidad del Estado regular el adecuado ejercicio de la medicina y de las prácticas alternativas y tradicionales.
- Dispone organizar un sistema nacional de salud que se integrará con las entidades públicas, autónomas, privadas y comunitarias del sector, debiendo funcionar descentralizadamente y de manera participativa.
- Introduce, substanciales reformas sobre la mujer y pobreza, creando el marco jurídico propicio para erradicar la pobreza rural y proporcionando el acceso de los pobres rurales a los recursos productivos, garantizando el acceso equitativo de mujeres y hombres a la propiedad de la tierra eficazmente trabajada.
- Crea el Consejo Nacional de Mujeres, atribuyéndole la misión de planificar con equidad de género su participación como mujer y ciudadana.
- Ordena que desde el Tribunal Constitucional y desde los organismos seccionales, se amplíe la posibilidad de hacer efectivos los derechos de la mujer.
- Manda la creación y funcionamiento de delegaciones de la Defensoría del Pueblo en los municipios, encargándoseles el establecimiento efectivo de mecanismos de veeduría de los derechos de las mujeres y otros grupos desprotegidos.
- Establece la garantía estatal al pleno desarrollo de estos principios, que llevan implícito criterio de equidad entre hombres y mujeres, ausentes en anteriores constituciones.
- Eleva a la categoría de garantías constitucionales, a elementales derechos que para las mujeres marcan el principio de una convivencia con respeto a la diferencia en igualdad de oportunidades.

El Ecuador enfrenta un nuevo reto, pues, la Asamblea Constituyente cuyo próximo funcionamiento decidió el pueblo, no solo debe mantener los principios antes relacionados, sino asegurar el necesario ingenio democrático para perfeccionarlos si esto fuese posible e incluir aspectos que no han sido expresamente consagrados, como el de la seguridad social que considere una situación especial en la mujer ante la necesidad de preservar su salud e integridad por su rol de madre y un tiempo menor de afiliación con derecho a jubilación dando valor al trabajo que debe cumplir cotidiana y permanentemente en su hogar.

2.2. Sinopsis histórica del desarrollo constitucional en el Ecuador.

El pleno conocimiento de los derechos fundamentales que amparan y se reconocen constitucional y legalmente a una persona, dan fundamento a la noción y la necesidad de que se los respete.

Sostenemos que el irrespeto institucional, social y personal de tales derechos es el principal y más recurrente modo de violencia y constituye una conculcación sistémica y grave.

Las líneas que siguen contienen una sinopsis de las constituciones ecuatorianas, con énfasis y textos en el tema que nos atañe.

Debemos advertir, que en este recorrido casi no se encontrarán elaboraciones propias, que no sean aislados comentarios que precisen los contenidos.

En la vida Republicana, se han elaborado 18 constituciones, redactadas en medio de circunstancias de crisis política de poder, para responder a las necesidades de reforma institucional, generalmente propiciadas por el gobernante, cuyo impulso siempre fue determinante en el contenido de la Carta.

La historia constitucional ecuatoriana, desde la Primera dictada en 1830, hasta la Décimo Cuarta de 1938, no contienen mandatos que se refieran expresamente a la protección de la mujer; obviamente, en ellas se siguen los conceptos de la época que en nada privilegiaban el ejercicio de sus derechos como persona humana, menos el reconocimiento de sus derechos civiles y ciudadanos; y, menos aún, sobre la posibilidad de la participación de la mujer en el quehacer político de la República.

Sin embargo, es necesario citar que en 1905 y con la Revolución Liberal, fueron reconocidos algunos de los derechos de las mujeres ecuatorianas. Entre otras conquistas de ese entonces están el derecho a realizar estudios superiores, a ser sujetos de protección laboral, a afiliarse a la seguridad social, el derecho a elegir y a ser elegidas, etc.

Debemos también citar que la Constitución de 1929, dictada durante el gobierno de Isidro Ayora, consagra como obligación del Estado la protección de la familia y del matrimonio y reconoce el derecho de los hijos ilegítimos. Esta Carta marca como hito histórico, el reconocimiento del derecho de la mujer para sufragar.

En la época la mujer soportó un marcado discrimen, cuyo fundamento solo era su condición de mujer. Efectivamente, ella no gozaba de capacidad jurídica para ejercer por si sus derechos.

Quizá porque esta limitación era un hecho aceptado y reconocido de forma general, nadie había introducido norma constitucional expresa que privilegie al varón. Fue en la Constitución de 1883, cuando el artículo 9 al tratar de la

ciudadanía establece que son ciudadanos “los varones que sepan leer y escribir”, estableciendo entonces un manifiesto discrimen contra la mujer, a la que constitucionalmente de modo expreso se le excluyó de su condición de ciudadana y del ejercicio de los derechos fundamentalmente políticos que de ella se derivan.

A partir de la Constitución de 1897, el requisito de ser varón para gozar de ciudadanía desaparece de nuestro ordenamiento; por lo que se fue necesario introducir el concepto de igualdad entre el hombre y la mujer que en cuanto a los derechos políticos se obtiene recién en la disposición del artículo 15 de la Constitución de 1945.

LA CONSTITUCION DE 1945

Expedida por la Asamblea Nacional Constituyente.

Se considera como el instrumento más avanzado y de más clara concepción social de la historia constitucional ecuatoriana.

Entre otros, contiene los siguientes textos relevantes:

TITULO III

DE LOS CIUDADANOS

“**Art. 15.- Ciudadano.-** Todo ecuatoriano, hombre o mujer, mayor de dieciocho años que sepa leer y escribir es ciudadano”.¹¹

SECCION II

DE LA FAMILIA

“**Art. 142.-** El Estado protege a la familia, al matrimonio y a la maternidad. El matrimonio se fundamenta en el principio de igualdad de derechos de ambos

¹¹ CONSTITUCIONES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, TRABUCO, Federico, Constitución de 1945, Título III, “De los ciudadanos”, Art. 15.

cónyuges. Podrá disolverse por mutuo consentimiento o a petición de uno de ellos, por las causas y en la forma que la Ley determina.

Los hijos ilegítimos tienen los mismos derechos que los legítimos, en cuanto a crianza, educación y herencia.

La ley reglamentará todo lo referente a la filiación y sus derechos, y a la investigación de la paternidad. Al inscribir los nacimientos, no podrá exigirse declaración alguna sobre la calidad de a filiación.

Se establece el patrimonio familiar inalienable inembargable cuya cuantía y demás condiciones serán reguladas por la ley.

Se garantizan la defensa de la salud física, mental y moral de la infancia y los derechos del niño a la educación y a la vida de hogar”.¹²

SECCION V

DEL TRABAJO Y DE LA PREVISIÓN SOCIAL

“**Art. 148.-** Las normas fundamentales que reglan el trabajo en el Ecuador son las siguientes:

g) Al trabajo igual corresponderá salario igual, sin distinción de sexo, raza, nacionalidad o religión.

i) La jornada máxima de trabajo será de ocho horas, con descanso de la tarde el sábado, de manera que no exceda de cuarenta y cuatro horas semanales, salvo las excepciones que establezca la ley. La jornada nocturna será de menor duración que la diurna y remunerada con recargo en ella no podrá emplearse a mujeres ni a menores de dieciocho años. El tiempo máximo de trabajo efectivo en el subsuelo será de seis horas diarias y la jornada total, en ningún caso, excederá de las siete.

ñ) Protéjase especialmente a la madre trabajadora. A la mujer grávida no se la puede separar de su trabajo ni se le exigirán en el lapso que fije la ley,

¹² CONSTITUCIONES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, TRABUCO, Federico, Constitución de 1945, Sección II, “De la familia”, Art. 142.

actividades que requieren considerables esfuerzos físicos. La ley señalará los períodos anterior y posterior al parto en los que ellas gozarán de descanso forzoso y remunerado, sin perder ninguno de los derechos nacidos de su contrato de trabajo. Mientras dure la lactancia, se le concederá el tiempo necesario para alimentar normalmente a su hijo.”

“Art. 149.- La previsión y asistencia sociales son servicios, ineludibles del Estado.

Comprenden principalmente:

1.- El Seguro social, que tiene como fin proteger al asegurado y a su familia en casos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, orfandad, en desocupación y demás contingencias de la vida y que se extenderá al mayor número posible de habitantes del país. Se sostendrá con el aporte equitativo del Estado, de los patronos y de los niños asegurados. ”. ¹³

TITULO IV

SUFRAGIO

SECCION I

DE LAS ELECCIONES

“Art. 22.- Para ser elector se requiere estar en el ejercicio de los derechos de ciudadanía y reunir los demás requisitos exigidos por la ley. Dentro de éstas condiciones, el voto para las elecciones populares es obligatorio para el varón y facultativo para la mujer”.¹⁴

TITULO II

DE LAS GARANTÍAS

SECCIÓN I

GARANTÍAS GENERALES

¹³ CONSTITUCIONES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, TRABUCO, Federico, Constitución de 1945, Sección II, “Del Trabajo y de la Previsión Social”, Art. 149.

¹⁴ CONSTITUCIONES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, TRABUCO, Federico, Constitución de 1945, Sección I, Título IV “Sufragio”, Art. 22.

“Art. 185.- El Estado velará porque se observe la justicia en las relaciones entre patronos y trabajadores, respete la dignidad del trabajador, se le asegure una existencia decorosa y se le otorgue un salario justo con el que pueda atender sus necesidades personales y familiares.

La ley regulará todo lo relativo al trabajo, de acuerdo con las siguientes normas fundamentales:

j) La madre trabajadora será objeto de particular solicitud. La mujer en gravidez no será obligada a trabajar en el lapso que fije la ley, anterior y posterior al parto, durante el cual tendrá derecho a remuneración completa. La madre gozará, además, durante el trabajo del tiempo necesario para lactar a su hijo”.¹⁵

TITULO IV

DE LOS DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

“Art. 25.- No se hará discriminación alguna basada en motivos tales como raza, sexo, filiación, idioma, religión, opinión política, posición económica o social. No se concederá prerrogativa alguna ni se impondrá obligaciones que hagan a unas personas de mejor o peor condición que otras....”.

Nótese el aspecto histórico trascendente cuando define que es ciudadano todo hombre o mujer, tomando en consideración de manera expresa el derecho de las mujeres a la ciudadanía, lo que abre las puertas para el reconocimiento jurídico de sus derechos.

La familia el matrimonio y la maternidad cobran valor constitucional. Reconoce la igualdad entre ambos cónyuges y la posibilidad de que se lo disuelva por voluntad de ambos cónyuges, aceptándose constitucionalmente la voluntad de la mujer para mantener el vínculo.

¹⁵ CONSTITUCIONES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, TRABUCO, Federico, Constitución de 1945, Sección I, Título II “De las garantías”, Art. 185.

Importantísimo el mandato que concede igual status jurídico al hijo legítimo o ilegítimo en cuanto a crianza, educación y herencia; mismo que más tarde dará origen a la situación actual que eliminó la categorización de la legitimidad.

Importante también porque marca el inicio del actual derecho a la identidad del menor reconocido por la vigente Carta

En materia laboral se reconoce el derecho de la mujer a un tratamiento igualitario con el hombre, aparte de establecer la jornada máxima y otros principios que orientan el actual Derecho Laboral. Esta Carta establece que el salario justo tiene como destino la satisfacción de las necesidades del trabajador y de su familia; y consagra el trato preferencial y especial de la mujer y de la mujer embarazada.

En lo atinente a seguridad social y previsión, se considera a la familia como sujeto activo y se protege la maternidad.

Establece el voto facultativo para la mujer, primer paso pero trascendente para el establecimiento del trato igualitario contenido en la actual Carta, tanto en la obligatoriedad del voto sin distinción de sexo, cuanto para el mandato de la obligatoria participación de la mujer como candidata, que en la elección próxima exige la presencia del 50% de mujer, en forma alternativa y secuencial para candidaturas pluripersonales.

Establece la norma general que prohíbe cualquier clase de discriminación en el real goce y ejercicio de los derechos fundamentales; y, señala de manera expresa la prohibición de discrimen en razón del sexo, conquista constitucional que debe relevarse.

Lo dicho basta para que se diga que la Constitución del 46 es una de las Cartas de mayor importancia en el tema materia de esta tesis.

LA CONSTITUCION DE 1946

Es considerada como más conservadora que la del 45.

En materia de derechos políticos vuelve a consagrar el voto facultativo para la mujer.

Ha regido en varios períodos presidenciales y ha sido adoptada como referente por regímenes de facto.

LA CONSTITUCIÓN DE 1967

Establece el régimen de partidos políticos.

Determinada el sufragio obligatorio para las mujeres.

Crea la Junta de Planificación y Coordinación y la Superintendencia de Compañías.

Se regresa al Tribunal de Garantías Constitucionales y se amplían los derechos y garantías constitucionales y se establece la consulta popular.

Destacamos algunas de sus disposiciones y ulteriores reformas:

CAPÍTULO III DE LA FAMILIA

“**Art. 29.-** El Estado reconoce la familia como célula fundamental de la sociedad, y la protege igual que el matrimonio y a la maternidad.

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad esencial de los cónyuges.”

“Art. 30.- El Estado protegerá al hijo desde su concepción, y protegerá también a la madre, sin considerar antecedentes; amparará al menor que se hallare en condiciones desventajosas, a fin de que pueda desarrollarse normalmente y con seguridad para su integridad moral.

Concede especial atención a las familias numerosas, establecerá disminución y extensión de las obligaciones tributarias en atención a número de hijos.”

La familia es considerada como célula fundamental de la sociedad, consagrándose la obligación del Estado de proteger el matrimonio y la maternidad.

Es importante el mandato que establece como función y obligación del Estado la protección al niño desde su concepción; y, la protección de la madre, sin considerar situación alguna.

Trata de la protección especial del niño en condiciones de desventaja, de las familias numerosas a las que debe ofrecer condiciones tributarias referidas al número de hijos.

Insiste en la necesidad del libre consentimiento y voluntad de los contrayentes en el matrimonio, partiendo de su condición de igualdad.

Es preciso que se advierta la evolución histórica de la Constitución, que se observa si se analizan con detenimiento las conquistas relacionadas: aparecen conceptos importantes elevados a la categoría constitucional, tales como:

- El deber del Estado de proteger el matrimonio y la maternidad
- Los derechos del niño desde su concepción
- La protección de la maternidad, sin condición ni reserva; y del niño en condiciones de desventaja

- La consideración del número de hijos, con respecto a las obligaciones tributarias
- La necesidad del libre consentimiento en el matrimonio, que parte del concepto de igualdad efectiva entre hombre y mujer.

LA CONSTITUCION DE 1978-1979

El Ecuador habría caído en un largo período de facto en el que se sucedieron regímenes de facto de corte militar, asta que el triumvirato presidido por Ramón Castro Jijón decide devolver el poder a los civiles. Para esto conforma dos comisiones de juristas, encargándoles a una la preparación de reformas de la Carta de 1946 y a la otra la elaboración de una nueva.

El pueblo en referendo del 15 de enero de 1978 optó por la reforma a la del 46 1978, cuya vigencia corre desde el 10 de agosto de 1979, día de la posesión de Jaime Roldós y que rige hasta el 10 de agosto de 1998, en los sucesivos gobiernos de Hurtado, Febres-Cordero, Borja, Bucarám y el interinazgo de Alarcón.

En ella se consagra el sufragio universal, facultativo para los analfabetos y fortalece el régimen de partidos políticos limitando las candidaturas a la afiliación a uno de ellos.

Esta Carta es reformada; y, por ello, vale transcribir en la materia algunos textos, advirtiendo que en esta cita nos encontraremos con disposiciones y sus reformas:

TITULO II

DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

“Art. 19.- Son derechos fundamentales de las personas:

4 .- Igualdad ante la ley

Se prohíbe toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, filiación, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen social, posición económica o nacimiento.

La mujer, cualquiera sea su estado civil, tiene iguales derechos y oportunidades que el hombre en todos los ordenes de la vida pública, privada y familiar, especialmente en lo civil, político y económico, social y cultural.”

Reformas

“Art.19¹⁶.- Toda persona goza de las siguientes garantías:

4.- La igualdad ante la ley. Se prohíbe toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, filiación, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen social, posición económica o nacimiento.

La mujer, cualquiera sea su estado civil, tiene iguales derechos y oportunidades que el hombre en todos los órdenes de la vida pública, privada y familiar, especialmente en lo civil, político, económico, social y cultural.”

“Art.19.- Sin perjuicio de otros derechos necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que se deriva de la naturaleza de la persona, el Estado garantiza:

5.- La igualdad ante la ley. Se prohíbe toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, filiación política o de cualquier otra índole, origen social, posición económica o nacimiento.

La mujer, cualquiera sea su estado civil, tiene iguales derechos y oportunidades que el hombre en todos los órdenes de la vida pública, privada y familiar, especialmente en lo civil, político, social y cultural;¹⁷

¹⁶ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980.

TITULO II

DE LOS DERECHOS, DEBERES Y GARANTIAS

SECCION I

DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

PRINCIPIOS GENERALES

“**Art. 20.-** El Estado garantiza a todos los individuos, hombres o mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y mas instrumentos internacionales vigentes.

SECCION II

DE LA FAMILIA

“**Art. 22.-** EL Estado protege a la familia como célula fundamental de la sociedad. Le asegura condiciones morales, culturales y económicas, que favorezcan la consecución de sus fines.

Protege igualmente el matrimonio, la maternidad y el haber familiar.

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en el principio de la igualdad de los derechos, obligaciones y capacidad legal de ambos cónyuges.

El Estado protege a los progenitores en el ejercicio de la autoridad paterna y vigila el cumplimiento de las obligaciones recíprocas de padres e hijos. Estos tienen los mismos derechos, sin considerar sus antecedentes de filiación. “

Reformas:

¹⁷ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980.

“Art. 22.-¹⁸ El Estado protege a la familia como célula fundamental de la sociedad. Le asegura condiciones morales, culturales y económicas que favorezcan la consecución de sus fines.

Protege igualmente el matrimonio, maternidad y el haber familiar.

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes en el principio de la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de ambos cónyuges....”

“Art. 22¹⁹.- El Estado protege a la familia como cédula fundamental de la sociedad y le garantiza las condiciones morales, culturales y económicas que favorezcan la consecución de sus fines.

Protege igualmente el matrimonio, maternidad y el haber familiar.

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges.

Art. 22.- Sin perjuicio de otros derechos necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que se deriva de la naturaleza de la persona, el Estado le garantiza:

6.-La igualdad ante la ley,

Se prohíbe toda discriminación por motivos de edad, raza, color, sexo, idioma, religión, filiación política o de cualquier otra índole, origen social o posición económica o nacimiento.

¹⁸ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980.Pág. 11

¹⁹ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1997

Se declara la igualdad jurídica de los sexos. La mujer cualquiera que sea su estado tiene iguales derechos y oportunidades que el hombre en todos los ordenes de la vida publica, privada y familiar especialmente lo civil, político, social y cultural.

El Estado adoptara las medidas necesarias para hacer efectivo este derecho y eliminar toda discriminación.

SECCIÓN IV

DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA PROMOCION POPULAR

“Art. 29.- Todos los ecuatorianos tienen derecho a la previsión social, que comprende:

1.- Seguro social, que tiene como objetivo proteger al asegurado y a su familia en caso de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte y desocupación. Se procurará extenderlo a toda la población.”

Reforma:

“Art. 29²⁰.- Todos los ciudadanos tienen derecho a la previsión social que comprenden:

1.- El seguro social, que tiene como objetivo proteger al asegurado y a su familia, en caso de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte y desocupación.

Se preocupa extenderlo a toda la población”.

“Art. 29²¹.- Todos los ecuatorianos tienen derecho a la seguridad social que comprenden;

²⁰ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1982

²¹ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1985

1.- El seguro social, que tiene como objetivo proteger al asegurado y a su familia, en caso de enfermedad, maternidad, desocupación, invalidez, vejez y muerte....

“Art.- 30.- El Estado promueve el servicio social y civil de la mujer y estimula la formación de agrupaciones femeninas para su integración en la vida activa y en el desarrollo del país. Se procura la capacitación de la mujer campesina y de los sectores marginales”.²²

SECCION III

DE LA FAMILIA

“Art. 32.- El Estado protege a la familia como célula fundamental de la sociedad y le garantiza las condiciones morales, culturales y económicas que favorezcan la consecución de sus fines.

Protege igualmente, el matrimonio, la maternidad y el haber familiar.....”

SECCION V

DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA PROMOCIÓN POPULAR

“Art. 42.-Todos los ecuatorianos tienen derecho a la seguridad social, que comprende:

1.- El seguro social, que tiene como objetivo proteger al asegurado y a su familia en los casos de enfermedad, maternidad, desocupación, invalidez, vejez y muerte.”

“Art. 43.-El Estado contribuirá a la organización y promoción de los diversos sectores populares, sobre todo el campesinado, en lo moral, cultural, económico y social, que le permita su efectiva participación en el desarrollo de la comunidad.....

²² CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980.Pág. 11

Promoverá el servicio social y civil de la mujer y estimulara la formación de agrupaciones femeninas para su integración a la vida activa y al desarrollo del país; y a la capacitación de la mujer campesina y a la de los sectores marginados.

SECCIÓN VII

REGLA GENERAL

“**Art. 44.**- El Estado garantiza a todos los individuos, hombres o mujeres que se hallan sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos civiles, políticos económicos, sociales y culturales, enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes.”²³

Reforma

“**Art.44**²⁴.- El Estado garantiza a todos los individuos, hombres o mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes.

“**Art.44**²⁵.- El Estado garantiza a todos los individuos, hombres o mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes.

SECCION VII

DEL TRABAJO

²³ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980

²⁴ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1982

²⁵ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1985

“Art. 50.- El Estado mejorará las condiciones de trabajo de las mujeres, mediante el respeto de sus derechos laborales, el acceso a los sistemas de seguridad social, especialmente en el caso de la madre gestante, la del sector informal, la mujer trabajadora jefe de hogar y la que se encuentre en estado de viudez.

Sobre el tema específico de la mujer, bien valen los siguientes comentarios sobre la evolución histórica:

OTROS DERECHOS

Para el año de 1970, la Constitución reconoce la igualdad de la mujer en todos los aspectos. Sin embargo de estas conquistas, la mujer no ha logrado una total igualdad de derechos, obligaciones y responsabilidades que deben ser compartidas con sus compañeros

Luego, a comienzos de 1980 se sentaron bases para integrar a la mujer ecuatoriana en los ámbitos: social, político y económico.

Ecuador, el 3 de diciembre de 1981, ratifica la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), que da los lineamientos necesarios para que se reconozca igualdad de convivencias en tiempo y lugar para las mujeres y que su participación en la vida política, educacional, laboral, la salud, dentro de la legislación y sobre todo en el seno familiar no sea discriminada. Se reconoce que la igualdad entre hombres y mujeres es importante para el desarrollo.

Termina así el recorrido emprendido para ilustrar la trayectoria constitucional hasta llegar a la Carta Vigente, DECIMO NOVENA de esta historia, aprobada en Riobamba el 5 de junio de 1998, con vigencia al 10 de agosto de 1999, día de la posesión de Yamil Mahuad, vigente hasta nuestros días y en los sucesivos gobiernos de Gustavo Noboa, Lucio Gutiérrez, Alfredo Palacio y Rafael Correa, actual gobernante.

El Soberano, llamado a consulta decidió que se convoque una nueva Asamblea Nacional Constituyente para que transforme el marco institucional del Estado y dicte la nueva Constitución Política que, en el orden cronológico será la VIGESIMA.

Nos anima pensar que los derechos de la mujer serán respetados por los asambleístas; quienes, fieles a sus promesas seguramente ratificarán los textos vigentes que recogen los derechos y garantías individuales, colectivos, sociales, políticos de la mujer; y, quizá, lograrán inspiración adicional para generar otros que señalen constitucionalmente nuevas aspiraciones referidas a género y, principalmente, propicien los que será siempre principio y fin de la legislación común: la sanción y el destierro definitivo de toda clase de violencia a la mujer.

De la legislación constitucional vigente contenida en la Vigésima Carta, tratamos con detenimiento en el Capítulo II

2.3. LA CONSTITUCION POLITICA RESPECTO A OTROS PAISES

Igual que en el ámbito nacional, juzgo necesario consignar el ordenamiento jurídico de otros países en materia de derechos relacionados con la mujer y la familia, para sostener como lo he dicho que la primera y quizá más grave violencia contra la mujer es no reconocerlos ni respetarlos.

Por ello, a continuación consigno algunos rasgos de la legislación, especialmente constitucional en otros países:

Argentina

La Constitución Nacional de Argentina en su reforma de 1994, introdujo cláusulas que reconocieron los derechos de las mujeres, preocupación compartida por el Consejo Nacional de la Mujer, mujeres representantes de los partidos políticos, legisladoras, académicas y juristas, desde mucho tiempo antes que el Congreso Nacional sancionara la ley que declaraba la necesidad de la reforma.

De cara al nuevo derecho internacional y al reconocimiento de los derechos humanos en las modernas constituciones, se apoyó la propuesta para que se considerara la jerarquización dentro del ordenamiento jurídico argentino, de los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos.

La Reforma Constitucional de 1994 significó un importante avance cualitativo en el reconocimiento de los derechos de las mujeres, ya que asignó la mayor jerarquía en la pirámide legal a la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

En el artículo 75 inciso 22 se menciona que todos los tratados de derechos humanos incorporados, tienen jerarquía constitucional y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías reconocidos en el texto constitucional, dejando abierta la posibilidad de que se incorporen otros instrumentos de derechos humanos, mediando aprobación por mayorías especiales en el Congreso Nacional.

La Reforma Constitucional de 1994, consagró otros avances:

* La garantía del pleno ejercicio de los derechos políticos mediante la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios, mediante acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y el régimen electoral. (Artículo 37).

De esta manera, la Asamblea Constituyente reflejó en el texto constitucional la experiencia acumulada por las mujeres en el seguimiento e implementación de la Ley de Cupos (Ley N° 24012)

* La facultad del Congreso Nacional de promover medidas de Acción Positiva en relación a las mujeres, que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y los Tratados Internacionales” (Art. 75 inciso 23).

El haber dictado un régimen de seguridad social especial e integral de protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental y de la madre durante el embarazo y tiempo de lactancia, constituye un supuesto particular de esta facultad reconocida expresamente en sus disposiciones.

El haber logrado estos avances es el resultado del esfuerzo de mujeres que trabajaron a nivel institucional, de las integrantes de la Asamblea Constituyente, de las representantes de los partidos políticos y de la sociedad, que lograron crear una real articulación para alcanzar los objetivos.

Paraguay

La Constitución de 1992 reconoce la plena igualdad entre mujeres y hombres. En su artículo 46 dispone que "todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien".

Asimismo, el artículo 47 establece que "el Estado garantizará a todos los habitantes la igualdad para el acceso a la justicia, la igualdad ante las leyes, la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas y la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura."

Por su parte, el artículo 48 reconoce expresamente la igualdad de derechos del hombre y la mujer, señalando que "el hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. El Estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten

su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional".

En cuanto a la protección de la mujer contra la violencia doméstica, es importante destacar la disposición del artículo 60, que consagra que "el Estado asume la obligación de promover políticas que tengan por objeto evitar la violencia en el ámbito familiar."

En materia de salud, el artículo 68 determina que "el Estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad. Nadie será privado de asistencia pública...".

En relación con la educación, el artículo 73 norma "el derecho de toda persona a recibir educación integral y permanente en el contexto de la cultura de la comunidad."

Por su parte el artículo 74 garantiza "el derecho de aprender y la igualdad de oportunidades de acceso a los beneficios de la cultura humanística, de la ciencia y de la tecnología, sin discriminación alguna."

En cuanto al derecho al trabajo, el artículo 86 señala que "todos los habitantes de la República tienen derecho a un trabajo lícito, libremente escogido y a realizarse en condiciones dignas y justas...".

Por su parte, el artículo 88 enmarca el principio de no-discriminación en el ámbito laboral estableciendo que "no se admite discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales".

También el artículo 89 se refiere específicamente al derecho al trabajo de las mujeres, señalando que "los trabajadores de uno y otro sexo tienen los mismos derechos y obligaciones laborales, pero la maternidad será objeto de especial protección, que comprenderá los servicios asistenciales y los descansos correspondientes, los cuales no serán inferiores a doce semanas. La mujer no

será despedida durante el embarazo, y tampoco mientras duren los descansos por maternidad".

Como puede observarse, las principales normas aplicables consagran los principios de igualdad y no-discriminación, como base para el disfrute de los derechos humanos de la mujer en Paraguay.

República Dominicana

Dentro del marco legal interno de la República Dominicana, encontramos una serie de disposiciones que tienen como fin la protección de la mujer en todas las esferas en las que ésta se desenvuelve.

La Constitución en el artículo 100 establece la igualdad entre sus habitantes, lo que implica que no debe existir discriminación de ningún tipo, incluyendo el género. Dicho artículo expresa que:

“La República condena todo privilegio y toda situación que tienda a quebrantar la igualdad de todos los dominicanos, entre los cuales no deben contar otras diferencias que las que resulten de los talentos o de las virtudes...”

En el artículo 8, inciso 15, se pretende salvaguardar a la familia como base fundamental de la sociedad, y dentro de ese rubro se establece la protección a la maternidad de la mujer dominicana, expresando lo siguiente:

“Con el fin de robustecer su estabilidad moral, religiosa y cultural, la familia recibirá del Estado la más amplia protección posible:

- a) La maternidad, sea cual fuera la condición o el estado de la mujer, gozará de la protección de los poderes públicos y tiene derecho a la asistencia oficial en caso de desamparo.....

- d) La mujer casada disfrutará de plena capacidad civil. La ley establecerá los medios necesarios para proteger los derechos patrimoniales de la mujer casada bajo cualquier régimen. “

En consecuencia, el Código Laboral de la República Dominicana, atendiendo el precepto constitucional, establece en forma específica la protección a la mujer embarazada y sanciona su discriminación en los artículos 233, 234 y 235. Asimismo en el artículo 47 se prohíbe a los empleadores el acoso sexual a las trabajadoras.

La más reciente ley destinada a la protección de la mujer es la Ley N° 24-97, tiene como fin proteger la familia y colocar en una dimensión social el tema de la violencia doméstica y familiar, de la cual la principal víctima ha sido la mujer. La ley en sí misma recoge grandes avances en el tema, pero lamentablemente ésta no ha sido aplicada en la práctica por los jueces dominicanos.

Dentro del mismo marco de protección a la mujer se enmendó la "Ley de Reforma Agraria" en enero de 1997. En dicha ley las mujeres no eran beneficiadas directamente con parcelas sino que sólo se reconocía su condición como esposas de los parceleros. Actualmente, la Ley de Reforma Agraria incluye a las mujeres en la distribución de las parcelas, otorgándoles los mismos derechos que a los hombres sobre una tierra adjudicada por la reforma agraria, ya que de acuerdo con la nueva ley, la familia está representada por la pareja, esté o no casada.

Capítulo III

El Derecho Internacional sobre la Violencia Contra la Mujer y la Familia

3.1 Descripción y análisis de los principales instrumentos

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES Y RESOLUCIONES REFERIDAS AL PROBLEMA DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y LA FAMILIA

Desde que la mujer comenzó a luchar por la igualdad de sus derechos, es tema obligado la igualdad de la mujer y el hombre, así como la eliminación de toda forma de discriminación en razón del género. Esta lucha se inicia en el 71 y desde entonces se hace presente el afán de evitar la dependencia, rechazo y desagregación laboral frente a los hombres.

La presencia constante y la firmeza en la acción de los movimientos de mujeres a nivel mundial fueron determinantes, como importante fue la intervención de

organismos internacionales como la ONU y la OEA. Juntos se tornaron en luchadores incansables, hasta lograr que estos requerimientos sociales se constituyan en políticas de Estado, cuya principal e inicial razón fue la erradicación de toda forma de discriminación contra de la mujer.

Sobre el tema se han realizado conferencias y convenciones mundiales y regionales, cuyas resoluciones son parte y constituyen resultantes palpables de esta lucha.

Para proseguir, consideramos necesario un paréntesis que tiene como único propósito establecer diferencias entre una y otra, como fuentes del derecho positivo:

Convención Internacional.- Es la declaración de voluntad de dos o más naciones, para la ejecución en conjunto de un plan u obra de interés común. Constituye una modalidad de tratado, pero menos solemne aplicable a cuestiones ajenas a la política

Conferencia.- Es la disertación pública, ajena a la enseñanza estricta, sobre un tema jurídico o de otra materia.

La convención, entonces, es un instrumento internacional que cuando es ratificada por un Estado, toma la característica de ley y se torna obligatoria.

En el caso que nos ocupa, un ejemplo de Conferencia es la reunión convocada por las NNUU para analizar el tema de la discriminación hacia la mujer que es de relevancia mundial, en ella se definen lineamientos de política internacional, regional o local que deben ser ejecutadas por las partes en lo relacionado al tema a tratar y por la cual fueron convocadas.

Los años que van desde 1975 a 1985, se consideran como la "década de la mujer", por el amplio resultado resolutivo generado en esos años.

En 1979 se realizó la Convención sobre la Eliminación sobre todas las formas de Violencia contra la Mujer (CEDAW), que constituye el primer instrumento internacional que trata sobre la discriminación a la mujer como un problema de desarrollo.

Esta primera convención, ratificada por casi todos los países del mundo, se convocó con el carácter de conferencia mundial para tratar en el seno de las NNUU el tema de la mujer y específicamente sobre su discriminación. Ecuador ratificó su adhesión a la Convención el 2 de diciembre de 1981.

En la década de los 80 se procura difundir las diferentes formas de violación de los derechos humanos de las mujeres, en los ámbitos público y privado.

Así se inicia una época de reconocimientos y se toma conciencia de que la violencia y la discriminación social impiden que las mujeres participen activamente en instancias de decisión pública.

En el año de 1985 se realiza la II Conferencia Mundial en Nairobi, y se evalúan los esfuerzos realizados y de los cometidos no logrados, llegando a concluir que la mujer sigue discriminada.

A fines de los 80s y principios de los 90s, se establece que la violencia constituye uno de los factores que impide el pleno desarrollo de la mujer.

En 1993 en la Convención de Belem do Para, se aprueba otro instrumento internacional, considerado decisivo en el tema mujer, discriminación y violencia.

Todo esto fue logrado por la presión femenina, en el tema central de la convención es la violencia. Se forma una especie de Banco de Datos sobre la situación de la mujer.

Tanto la Convención Sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminaciones contra la Mujer (CEDAW), como la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Para), se constituyen en los dos más importantes instrumentos internacionales que amparan los derechos de la mujer, dando fundamento a los siguientes ejes, de aceptación mundial que no admiten ya discusión ni controversia alguna:

- Reconocen como principios fundamentales de la vida humana, entre otros, la libertad, la igualdad, la dignidad y el derecho a vivir en paz, reafirmando los derechos humanos universales.
- Contienen una serie de derechos que pertenecen a todas las mujeres por igual. Por ejemplo, la CEDAW establece derechos en el campo de la educación, la salud, la participación política, el empleo y otros. Por su parte, la Convención de Belem do Para centra su atención en el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia, que es un derecho al que la CEDAW no se refiere de manera específica.
- Admiten que las mujeres han sido sujetas de discriminación y que ello ha impedido su desarrollo pleno.
- Reconocen y establecen que los derechos de las mujeres son derechos humanos.
- Constituyen herramientas que sirven para la defensa de los derechos de las mujeres, tanto en el plano internacional como nacional.
- Son estatutos que permiten exigir a los Estados y a los gobiernos que los administran, que actúen para crear condiciones de vida adecuadas a favor de todas las personas y para eliminar la discriminación y subordinación existente en contra de las mujeres.
- Son instrumentos complementarios, toda vez ambos contienen normas tendientes a eliminar la discriminación en contra de la mujer. Por esta razón, es importante utilizarlos de manera integrada: en el caso de la CEDAW como marco normativo que define ampliamente la

discriminación; y, en el caso de la Convención Belem do Para, por trata específicamente sobre un derecho no establecido en la CEDAW: el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.

- En el caso de la Convención de Belem do Para es necesario subrayar dos aspectos que la distinguen: a) Es el único instrumento internacional que protege, específicamente, el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia; y, b) Incluye un mecanismo de protección que consiste en la posibilidad de presentar demandas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

De igual forma es clave el Protocolo Facultativo de la CEDAW, porque establece un mecanismo para exigir el cumplimiento de los derechos establecidos en esa Convención.

Para las mujeres, la aprobación de este instrumento denota de especial importancia ya que:

- Los mecanismos internacionales existentes para supervisar la implementación práctica de los derechos contemplados en la CEDAW eran insuficiente o inadecuados.
- Se ha reconocido que todavía se presentan importantes discriminaciones en contra de las mujeres y que es necesario garantizar la protección de sus derechos humanos.
- Contribuye a que los países se acerquen a la meta de construir sociedades basadas en la igualdad y la equidad de género.
- Coloca a la CEDAW, que es la segunda Convención más ratificada del mundo, en condiciones de igualdad con otros instrumentos internacionales de derechos humanos.
- Incentiva a los Estados, mediante sus gobiernos, a vigilar el cumplimiento de los compromisos adquiridos para eliminar la discriminación en contra de las mujeres.

- Contribuye a crear una mayor conciencia nacional e internacional sobre las garantías existentes para hacer cumplir los derechos humanos de las mujeres.
- Establece una forma de rendición de cuentas en relación con el cumplimiento de los derechos humanos de las mujeres.
- Además de ser un instrumento de defensa de los derechos de las mujeres ante situaciones concretas, posibilita la corrección de tales situaciones discriminatorias.
- Pone al alcance de toda mujer o grupo de mujeres la posibilidad de activar mecanismos internacionales de justicia, cuando la justicia nacional no sea inoperante o no reconozca sus derechos.

3.2 Principios básicos del Derecho Internacional en esta materia

La convención de la CEDAW se basa en 3 principios centrales.

A) El principio de “igualdad sustantiva”

La convención de la CEDAW promueve un modelo de igualdad sustantiva que corresponde a los siguientes derechos constitutivos:

- Igualdad de oportunidades
- Igualdad de acceso a las oportunidades
- Igualdad de resultados

El concepto en que se apoya este modelo es el reconocimiento de que la igualdad formal, a menudo expresada en leyes, marcos y políticas neutrales en cuanto a género, podrían no ser suficientes para garantizar que las mujeres gocen los mismos derechos que los hombres.

Así, la Convención de la CEDAW provee normas basadas en la noción de las diferencias entre los hombres y las mujeres -ya sean basadas en lo biológico

(sexo) y/o la socialmente creadas (genero)- que generan experiencias de disparidad y desventajas desproporcionadas, para las mujeres.

La Convención enfatiza la importancia de la “igualdad de oportunidades” como el derecho de las mujeres a tener acceso a los recursos de un país en igualdad de condiciones que los hombres.

Esto se debe asegurar por medio de un sistema de leyes y políticas, apoyado por instituciones y mecanismos para su operación.

Segundo, aunque se garantice por medio de leyes y políticas igual respeto y protección para los derechos humanos de las mujeres, los Estados deben garantizar la eliminación de los obstáculos que impidan a las mujeres el disfrute y plenitud de sus derechos.

De esta manera el “acceso a la igualdad de oportunidades” es otro elemento importante para la igualdad.

Tercero, la convención de la CEDAW va aun mas lejos, al afirmar que la medida de acción de un Estado para garantizar los derechos humanos de las mujeres y hombres debe garantizar la “igualdad de resultados”.

Los indicadores de progreso que hace un Estado en la implementación efectiva de la Convención no se miden solamente en aquello que el Estado hace, sino lo que logra en términos de cambios reales para las mujeres.

El sistema de la convención de la CEDAW se basa en un abordaje correctivo o sustantivo a la igualdad. Parte de que para redistribuir los beneficios equitativamente entre mujeres y hombres, los intentos de promover los derechos humanos de las mujeres, deben, en el proceso, transformar las relaciones desiguales de poder entre ambos sexos.

En este respecto, el Estado debe crear condiciones que haga posibles que los obstáculos que impiden el acceso de las mujeres a la igualdad, basadas en el hecho de ser mujeres, se eliminen.

En consecuencia, la Convención también reconoce que para la igualdad de resultados sea posible, podría ser necesario que hombres y mujeres reciban trato diferente; además, como la igualdad debe garantizarse para todas las mujeres, la posición desventajosa de diferentes grupos de mujeres a causa de a otras condiciones como la raza, etnia, casta, nacionalidad, religión, etcétera, comprenden otro nivel de igualdad que la Convención de la CEDAW toma en cuenta.

B) El principio de la “no discriminación”

La Convención de la CEDAW exige que se entienda la discriminación en su sentido más amplio.

Busca que se reconozcan aquellos tipos de discriminación que sin ser tan obvios o directos, son importantes y deben ser especialmente considerados. Señala, por ejemplo, que en áreas por las cuales las mujeres tienen desventajas importantes, la aplicación de una regla neutral que provee igualdad de acceso de hombres y mujeres podría resultar en discriminación.

Por ello, de acuerdo con el espíritu de la Convención, la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer es necesaria para garantizar la igualdad sustantiva (real) entre hombres y mujeres.

En el afán de fundamentar estos comentarios, trasladaremos algunos textos del artículo 1:

A los efectos de esta Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denota toda distinción, exclusión, o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Es sin duda una expresión que abarca todos los contenidos, cuyo desglose define con precisión la discriminación contra las mujeres, permitiéndonos apreciar su intencionalidad, pues, distingue con claridad los siguientes significados:

- **“Cualquier distinción** (por ejemplo una regla mediante el cual se exija que las mujeres que quieran ingresar a la escuela de ingeniería deben tener mejores notas que los hombres).
- **Cualquier exclusión** (por ejemplo una ley que establezca que las mujeres no pueden ingresar a ciertas carreras de la universidad).
- **Cualquier restricción** (por ejemplo una ley que afirme que prevenir la violación, a las mujeres, no se les permita estar solas en las calles después de las dieciocho horas).
- **En la ley** (conocida como discriminación de jure) o en la práctica (discriminación de facto).
- **Basada en el sexo** y estereotipos de género que a menudo se cruzan con discriminaciones por otras condiciones (raza, etnia, edad, religión, clase, etc.).
- **Que tenga por objeto o resultado**, ya sea intencional o no, lo cual significa que la convención de la CEDAW permite establecer si hubo o no discriminación, con prescindencia de la intencionalidad.
- **Menoscabar o anular el reconocimiento** del disfrute o ejercicio de los derechos humanos de las mujeres, haciendo necesario probar que existen barreras para acceder a un derecho o que tal goce está siendo denegado y demostrar la manera en la que los obstáculos pueden eliminarse para garantizar la plenitud de todos los derechos contenidos en la Convención de la CEDAW.”²⁶

Otros puntos importantes que se pueden derivar del artículo 1, son:

²⁶ Folleto “PRINCIPIOS BASICOS DE LACEDAW” Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Edición 2003

- **De acuerdo con la Convención**, todas las mujeres deberán ser protegidas de la discriminación: no hay distinción entre las mujeres individuales o de grupos de ellas. Tampoco se puede discriminar a las mujeres por otras razones (raza, estado civil, casta, edad, religión, nacionalidad, condiciones económicas y/o salud).
- **La Convención busca hacer realidad** todos los derechos humanos con base en la igualdad entre hombres y mujeres. Las normas de igualdad que establece la CEDAW conforman el principio de igualdad sustantiva.
- **La Convención busca promover la realización** de todas las libertades fundamentales y humanas en todos los ámbitos. No existe separación de los derechos civiles y políticos de las mujeres, de sus derechos económicos, sociales y culturales.

C) Principio de “obligación del Estado”

Cuando un Estado se adhiere a la Convención de la CEDAW, soberanamente acepta una gama de obligaciones legalmente vinculantes para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y garantizar la igualdad entre hombres y mujeres a nivel doméstico.

El Estado parte se compromete a regirse por normas y medidas de la Convención de la CEDAW y se pone a disposición del escrutinio que hace el Comité de la CEDAW.

De esta manera, la rendición de cuentas internacional apoya esfuerzos a nivel nacional para estimular al Estado para que promueva e implemente efectivamente los derechos de las mujeres contenidas en la Convención de la CEDAW, a través de procedimientos legales y políticos

Pasemos brevemente a intentar un análisis del artículo 2-4, que señala los principios relacionados con las obligaciones del Estado que se incluyen en la Convención, entre ellas:

a) Obligación de medios y resultados

Al ratificar la Convención de la CEDAW, el Estado asume obligaciones de medios y obligaciones de resultados. Las subsecciones del artículo 2 establecen que el Estado está exigido a asumir medios específicos para garantizar el acatamiento de la Convención. Las obligaciones del Estado, sin embargo, no terminan con el establecimiento o adopción de estas medidas o medios.

Puede ir más allá que las recomendadas en el artículo 2. De hecho, el Estado requiere tomar las medidas necesarias para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y promover la igualdad entre hombres y mujeres.

El Estado, por lo tanto, tiene que hacer un análisis minucioso de cada contexto prevaleciente y tomar alguna acción específica a esa situación para lograr la realización práctica del derecho de las mujeres a la igualdad. Esta es la obligación de resultados.

Esta obligación de doble vía es garantía de derechos, pero también de su realización. Garantiza que las mujeres que tengan los medios y recursos para poder acceder a la igualdad, es decir, garantiza tanto la igualdad de jure con la igualdad de facto e insiste que esta igualdad requiere y es resultado de las intervenciones del estado.

b) Deberes de respeto, protección y garantía.

Las obligaciones de medios y resultados se deben considerar como la obligación del Estado de respetar, proteger y garantizar los derechos de las mujeres. El artículo 2 coloca a los Estados bajo la obligación de promulgar una política de no discriminación, que incluye el compromiso de incorporar el principio de igualdad a la legislación o constitución nacional.

- **La obligación de respetar** exige que los Estados parte se abstengan de interferir con el disfrute de los derechos privilegiados en la Convención de la CEDAW.

Los Estados parte, no pueden actuar de manera que viole los derechos humanos; por tanto, quedan obligados a respetarlos institucionalmente (y por parte de cualquier autoridad pública o institución) absteniéndose de cualquier acción discriminatoria contra las mujeres.

El Estado deberá por lo tanto revocar toda política y ley discriminatoria y toda funcionaria debe abstenerse de cualquier practica o hecho discriminatorio.

- **La obligación de proteger** exige que los Estados parte prevengan cualquier violación a la Convención por terceros.

El Estado tiene la responsabilidad de regular a actores no estatales de manera que se rijan por los principios de la CEDAW.

Por tanto, los derechos de las mujeres deben protegerse por medio de leyes y políticas efectivas que prohíban la discriminación e imponer sanciones por actos discriminatorios.

- **La Obligación de garantizar** comprende la obligación del Estado de facilitar acceso o de asegurar la plena realización de los derechos humanos de las mujeres. Estos deberán cumplirse mediante la promoción de la igualdad ante todos los medios adecuados, incluyendo la promoción de políticas nacionales que incorporen el principio de igualdad.

3.3. Tratados y Acuerdos Internacionales de los que Ecuador es parte.

CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER.

El 9 de noviembre de 1981, Ecuador se adhirió a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 17 de julio de 1980. Lo ratificó sin reserva el 19 de Octubre de 1981.

Esta Convención constituye el principal instrumento jurídico internacional de derechos humanos para las mujeres de carácter vinculante; reúne los principios aceptados internacionalmente sobre los derechos de la mujer y expresa claramente que ellos son aplicables a las mujeres de todas las sociedades; es el marco jurídico más completo y como tal, es suficiente por sí mismo, para el logro del objetivo de la igualdad en el sistema jurídico de los países.

Para marzo de 1996, 152 de los 185 miembros de las Naciones Unidas habían ratificado la Convención, pero más de 40 Estados hicieron reservas relativas a 11 diferentes artículos. El mayor número de reservas fue al rol de la Corte Internacional de Justicia en el arbitraje de disputas y, a las provisiones sobre la eliminación de la discriminación en el matrimonio y la familia. (art.16).

La Convención es un tratado de derechos humanos y como tal, está orientada al establecimiento de un orden público común, cuyos destinatarios no son los Estados, sino los seres humanos que viven en su territorio y esta naturaleza particular se debe tener presente al estudiar la incorporación de los derechos internacionalmente protegidos al Derecho Interno, así como su exigibilidad ante los tribunales nacionales.

La Convención impone a los Estados ratificantes la obligación de respetar y garantizar a las mujeres el ejercicio y goce de los derechos humanos, sobre bases de igualdad con los hombres.

La obligación de respetar exige que el Estado, a través de sus poderes y sus funcionarios, no violen los derechos reconocidos en la Convención; la obligación de garantizar le exige emprender las acciones necesarias para asegurar el goce y ejercicio de los derechos. El Estado no puede limitarse a no incurrir en conductas violatorias sino debe emprender acciones positivas.

Si bien existen varios acuerdos internacionales que reafirman el valor de la persona humana y la igualdad de los derechos del hombre y de la mujer, éstos no han sido suficientes para eliminar la discriminación en contra de las mujeres.

La discriminación limita la participación de las mujeres en la vida política, social, económica y cultural y se agrava para aquellas cuya situación de pobreza obstaculiza su acceso a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como la satisfacción de otras necesidades. Es decir, la discriminación viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto a la dignidad humana e impide el disfrute de los derechos humanos a las mujeres.

La Convención genera para los Estados ratificantes compromisos tendientes a la:

- Aprobación de acciones para eliminar la discriminación contra las mujeres.
- Toma las medidas que ayuden a alcanzar la igualdad entre las mujeres y los hombres
- Preocupación por cambiar las costumbres y creencias que ayudan a que exista la discriminación.

Este instrumento internacional es importante, al menos por las siguientes razones:

1. Amplía la responsabilidad estatal, es decir, establece que la violación de los derechos humanos puede darse más allá de la esfera estatal para

incluir todos aquellos actos que cometen personas privadas, empresa o instituciones no estatales y organizaciones no gubernamentales.

2. Obliga a los Estados a adoptar medidas concretas para eliminar la discriminación contra las mujeres: no solo condena la discriminación, sino que establece que los países tendrán que tomar medidas concretas para lograrlo.
3. Permite medidas transitorias de acción afirmativa o medidas correctivas como herramienta que posibilita equiparar la desigualdad histórica existente entre hombres y mujeres al poner en evidencia que el punto de partida de ambos sexos es desigual. Lo de transitorias porque se descartan una vez que se logre la aspirada igualdad real entre hombres y mujeres.
4. Reconoce el papel de la cultura y de las tradiciones en el mantenimiento de la discriminación contra las mujeres, incluyendo los roles asignados a la religión, las costumbres y las practicas cotidianas que violan los derechos de las mujeres, poniendo atención en la necesidad de enfatizar la responsabilidad compartida de ambos en la crianza y educación de los hijos e hijas.
5. Define la discriminación y establece un concepto de igualdad sustantiva; es decir, pretende lograr no solo la igualdad formal (aquella que está establecida en tratados y leyes), sino la igualdad real que apunta a la transformación social.
6. Fortalece el concepto de indivisibilidad de los derechos humanos, al incluir en un mismo documento y con igual importancia derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos, así como derechos colectivos de sectores de mujeres y el derecho al desarrollo.

Desde esa perspectiva, es obligación del Estado asegurar que las normas internacionales operen dentro de su jurisdicción. Esto puede hacerse a través de un proceso de adecuación de la legislación interna. El Estado debe, además, crear las condiciones necesarias para que los derechos puedan ejercerse y remover los obstáculos que no emanan de las normas sino de la

estructura y cultura social y tomar medidas especiales para igualar, en cuanto en oportunidades a la mujer.

La Convención deja establecido, que las leyes no son suficientes y que los gobiernos deben asegurar a las mujeres el ejercicio de los derechos que las leyes les conceden.

Para precisar aún más la naturaleza jurídica de la Convención, es necesario tener en cuenta que el derecho internacional de los derechos humanos, es un derecho ideológico, porque parte de la noción de la superioridad de los atributos inherentes a la dignidad humana, cuya inviolabilidad debe ser respetada en todo momento por el Estado.

Se trata de un derecho protector, pues, el objetivo y fin de los tratados de derechos humanos constituye la protección de tales derechos a favor de toda persona sometida a la jurisdicción de los Estados partes.

El derecho internacional de los derechos humanos es complementario al derecho interno, en el sentido de que la afirmación y defensa de los derechos humanos frente al Estado se origina en la Constitución. El derecho internacional se ocupa del tema ante la verificación de que, en la práctica, los recursos del derecho interno son ilusorios para salvaguardar a la víctima y sobre la base de que la ofensa a los valores superiores de la dignidad humana, afecta a la humanidad como un todo, independientemente donde se la cometa.

Es así, como en virtud de las convenciones protectoras de derechos humanos, el Estado asume el deber de proporcionar recursos internos eficaces para su tutela. Esto significa que la parte sustantiva del derecho internacional de los derechos humanos esta llamada a integrarse al derecho interno, pero para el uso de los procedimientos de protección se puede acudir a los mecanismos internacionales sólo en defecto de los internos o después de haberlos agotado sin resultado.

Sin embargo, una rápida evolución ha ido abriendo paso al sujeto de la protección, para que invoque directamente el auxilio de las instituciones internacionales a través de sistemas de denuncias que han abierto nuevas perspectivas en el derecho internacional contemporáneo

Las Constituciones de la mayoría de los países de la región le dan rango constitucional a los tratados de derechos humanos. La Convención, en consecuencia, tiene rango constitucional, pero más aún, este rango no proviene del concepto de que la igualdad entre hombres y mujeres es objeto de una Convención, sino del principio de que la igualdad entre todos los seres humanos es inherente a la condición humana. La Convención y su ratificación no crean para la mujer el derecho a la igualdad, sino que lo reconocen.

Estas afirmaciones son básicas en la justicialidad de los derechos enunciados en la Convención, es decir, en la exigibilidad de estos derechos ante los tribunales de justicia.

Su aplicación en el Ecuador, significó dar paso a una serie de reformas a normas constitucionales y de legislación secundaria, las que tuvieron sus hitos más importantes en 1989, con las reformas al Código Civil y en 1998 con la Constitución Política de la República, dictada luego de una Asamblea Nacional en que las mujeres jugaron un rol protagónico,

En efecto, la Carta reconoce a los Tratados o Convenciones Internacionales ratificados, como parte sustantiva del derecho positivo nacional, con rango de mandato constitucional, incorporando así una jerarquía importante a los instrumentos internacionales, los mismos que se incorporan al derecho interno, tanto en la demanda de su efectivo cumplimiento en el tratamiento extrajudicial de los derechos de las personas y, entre ellos de la mujer; tanto en el juzgamiento de hechos o actos contrarios, cuando posibilita que en el ámbito judicial se puedan hacer valer tales derechos como norma del derecho positivo

ecuatoriano y, cuando se obliga a los jueces a reconocerlos en la solución de los conflictos sometidos a su conocimiento.

El caso señalado del derecho civil, se deriva de las citadas conquistas constitucionales que buscan eliminar toda forma de discriminación de la mujer, cuando en la reforma de 1980 se destierran por siempre aquellas que hacían de la mujer súbdita del hombre en la institución de la potestad marital, o en las limitaciones de la capacidad civil de la mujer en general en la patria potestad y de la mujer casada, quien debía actuar autorizada por su marido en todo acto o contrato.

El Tribunal de Garantías Constitucionales hoy Tribunal Constitucional, dictó resoluciones importantísimas en la materia, cuando se suspendieron los efectos de todas las disposiciones discriminatorias hacia las mujeres contenidas en varios cuerpos legales; suspensiones que luego devinieron en derogatorias tácitas o expresas de tales disposiciones.

Con base en está Convención, se han reformado normas de carácter civil, penal, de trabajo, administrativas, de seguridad social y normas procedimentales. Las más importantes, en el ámbito civil, fueron la Ley de Uniones de Hecho (Ley 115) y las reformas al Código Civil en lo relativo a derechos y obligaciones entre los cónyuges y la Sociedad Conyugal (Ley 43 y Ley 88)

En cuanto al derecho a la salud, el Ecuador ha adelantado con respecto a otros países normas muy avanzadas, como las establecidas en la Constitución respecto a la salud sexual y reproductiva y otras secundarias, como la Ley de Maternidad Gratuita, que asegura a las mujeres la necesaria y oportuna atención de calidad durante el embarazo, el parto, puerperio, en enfermedades de transmisión sexual y en tratamientos y emergencias derivadas de la violencia intrafamiliar.

Son relevantes las normas que contiene el actual Código de la Niñez y de la Adolescencia, que recogen las reformas introducidas al sustituido Código de Menores, que dentro de su ámbito protector, regula la protección de la mujer embarazada, o las normas laborales que ampliaron la protección relativa a la madre trabajadora en el descanso por maternidad y suplencia alimentaria (Ley 133 que reforma el Código de Trabajo y las reformas a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa).

En lo relativo a la participación política y ciudadana, la denominada Ley de Amparo Laboral introdujo reformas al Código de Trabajo, estableciendo la obligatoriedad de contratar porcentajes mínimos de trabajadoras mujeres en distintos sectores, así como la integración de un porcentaje mínimo de mujeres a la función judicial; y que fueron recogidas por la Comisión de Codificación del Congreso Nacional en su Codificación del Código del Trabajo.

La Ley de Elecciones y su posterior reforma propicia la participación política de las mujeres en elecciones pluripersonales, obligando a que en la inscripción de listas se incluya un mínimo del 30% de mujeres, como una medida de acción positiva, porcentaje que fue creciendo en un 5% en sucesivas contiendas, hasta conseguir lo que rige en la próxima elección de assembleístas en las que obligatoriamente en las listas se integrarán con la mitad de mujeres, en forma alternada y secuencial.

En el campo penal, las reformas más importantes fueron la despenalización del delito de adulterio y de la homosexualidad en el Código Penal, así como la tipificación del acoso sexual como un delito y la nueva tipificación de los delitos de violación, agresión sexual y proxenetismo.

En el mismo proceso global de reformas al Código Penal se incluyó la protección especial a la mujer embarazada, para evitar que no sea privada de su libertad durante el estado de gravidez.

Toda esta tendencia de reformas legales, si bien no siempre tienen una relación directa con la violencia de género, dan cuenta de una mejora sustancial en términos jurídicos de la situación de las mujeres ecuatorianas, con una más amplia noción de ejercicio de los derechos y de la ciudadanía.

Así en el Ecuador, como Estado parte de esta Convención se ha avanzado en el cumplimiento de lo estipulado en su artículo 5 que señala la necesidad de *“tomar medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, conminas a alcanzar la eliminación de los prejuicios y de las practicas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.”*

El cumplimiento de la Convención es supervisada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que comenzó a reunirse en 1982. Su objetivo principal es, según el artículo 18, considerar los informes enviados por los gobiernos sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otro tipo adoptadas para cumplir con la Convención. El Comité debe, además, preparar informes sobre los factores y dificultades que afectan el total cumplimiento de las obligaciones.

Cada cuatro años los Estados parte deben informar sobre la aplicación de la Convención. Las recomendaciones del Comité y de sus interpretaciones de la Convención no son vinculantes, pero ayudan a influir en los gobiernos.

El mandato del Comité, al igual que el de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, excluye la investigación individual de casos de violación de derechos.

Desde 1996, la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer trabaja en la redacción de un protocolo opcional que va a permitir atender a denuncias individuales. Es evidente que las mujeres pueden hacer uso de los

procedimientos de la Comisión de Derechos Humanos, pero muy pocos casos de violación de derechos de la mujer han sido resueltos por esta Comisión.

PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCION PARA LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER-CEDAW.

Ratificado por el Ecuador y publicado en el Registro Oficial No. 506 del 31 de Enero del 2002.

Este instrumento permite presentar ante las Naciones Unidas denuncias relativas a la violación de los derechos humanos de las mujeres, cuando no han sido atendidos por los Estados Partes.

En el proceso de elaboración del Protocolo Facultativo, Ecuador fue el país que lideró posiciones entre las delegaciones de América Latina y el Caribe, coadyuvando a que en la redacción de este documento se garantice la implementación de mecanismos de protección de los derechos humanos de las mujeres, de manera más ágil y oportuna

Esto implica que se reconozca la competencia del Comité para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer en cuanto a recibir quejas y demandas, presentadas individualmente o en grupo, cuando los gobiernos de los países signatarios no observen la Convención.

Con la ratificación de este documento por parte del Ecuador, se permite que el Comité promueva investigaciones sobre violaciones sistemáticas a los derechos de las mujeres, posibilitando dar fin a la impunidad que se da internamente en la resolución de casos de violencia de género contra las mujeres y de delitos sexuales.

El comité se convertirá, sin duda, en un mecanismo apropiado para controlar la aplicación de la CEDAW, para lograr mayor eficacia en la sanción de crímenes contra las mujeres y para contrarrestar las discriminaciones que persisten de manera expresa en el ejercicio de los derechos fundamentales.

La suscripción de estos instrumentos por parte del Estado ecuatoriano, tal como se ha descrito, creó el marco favorable para que la sociedad civil y el movimiento de mujeres presionen al Legislativo y al Ejecutivo para la derogatoria de normas legales discriminatorias, así como para el desarrollo de proyectos y la promulgación de leyes, de reformas legales y la creación de mecanismos idóneos que atienden algunos de los asuntos relativos a la violencia de género contra las mujeres

CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

CONVENCION DE BELEM DO PARA

A fines de los 80s y 90s, las mujeres organizan campañas para concientizar sobre la grave situación de violencia que afecta la vida de millones de mujeres a nivel mundial.

En especial, se dieron a conocer cifras sobre la violencia sexual y domestica y sobre prostitución forzada, con el fin de demostrar que esta violencia es la forma más cruel de discriminación a la mujer y que estas practicas son un obstáculo para el desarrollo social.

Lamentablemente, pese a la predisposición de los Estados y la acción permanente de las organizaciones internacionales de defensa de los derechos humanos, aún no se subsana la violencia que diariamente y en todas las latitudes afecta a las mujeres; se seguirán violando sus derechos y éstas

seguirán siendo discriminadas, sin alcanzar la equidad por la que siempre lucharon.

Frente a estas presiones, el 9 de Junio de 1994, la Asamblea General de la OEA adoptó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como la Convención de Belem do Para por la ciudad brasileña sede de este acuerdo.

Este es el primer Instrumento multinacional que se aprueba en la región latinoamericana sobre la prevención, sanción y erradicación de la violencia en contra la mujer, cuyos aspectos más destacados son:

- En el preámbulo se expresa que “ la violencia contra la mujer constituye violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce o ejercicio de tales derechos y libertades”.
- Proclama que la violencia contra la mujer es una violencia de los Derechos Humanos; rechaza tanto, la violencia física como la violencia psicológica y sexual y condena la violencia que se ejerce contra la mujer en los ámbitos público y privado, sosteniendo que el Estado es responsable de asegurar el orden y la paz dentro de cada jurisdicción.
- Reconoce que la subordinación de la mujer es la causa para que exista la violencia y, por tanto, establece la necesidad de que se adopten las medidas necesarias para modificar los patrones socio culturales que alimentan esta subordinación (CEIME, 1995b).
- Reivindica los derechos humanos de las mujeres.
- Crea mecanismos para que los Estados establezcan las normas penales, administrativas y medidas jurídicas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia, tales como la adopción de leyes preventivas para frenar las posibles agresiones, la modificación y abolición de leyes y reglamentos que respaldan la preexistencia de la violencia contra la mujer, la creación de procedimientos legales justos y eficaces para

atender a mujeres violentadas, la creación de programas educacionales de sensibilización y capacitación a diversos grupos para contrarrestar prejuicios y costumbres que se basan en inferioridad o superioridad de mujeres y hombres, la creación de servicios especializados de atención de mujeres violentadas, como refugios, servicio de orientación familiar y programas de rehabilitación y capacitación (CEIME) .

La adhesión ecuatoriana a esta Convención, constituyó un antecedente para la expedición de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, que protege a la mujer de la violencia intrafamiliar y fue el resultado del trabajo coordinado entre los diferentes sectores estatales involucrados: La Comisión Permanente de la Mujer, el Niño y la Familia del Congreso Nacional , el CONAMU, el Foro Nacional de la Mujer Ecuatoriana, que entró en vigencia el 11 de diciembre de 1995.

El Gobierno Nacional implementó algunas medidas recomendadas en la Convención; y, creó las Comisarías de la Mujer y la Familia con el fin de dar facilidades para el acceso de la mujer a procesos jurídicos y mejorar el tratamiento a mujeres víctimas de violencia

Importancia.- *La violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones históricamente desiguales entre mujeres y hombres.*, así asevera el preámbulo de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, aprobada en 1994.

Este texto de la OEA, resultó ser un poderoso instrumento, que obligó a los países que lo ratificaron, entre ellos todos los latinoamericanos, a impulsar políticas dirigidas a la protección de la mujer.

Resulta determinante el hecho de que los Estados reconozcan en la violencia contra las mujeres un problema social que afecta a todo nivel el

desenvolvimiento de las mujeres y de las familias, así como lo es el reconocimiento del derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones y estereotipos, de comportamientos y practica sociales y culturales, que se basan en conceptos de inferioridad y subordinación.

La aplicación de la Convención Interamericana, seguramente orientará a los futuros procesos socioculturales que, tanta falta hacen en la relación hombre-mujer.

La Convención entiende por violencia contra la mujer, a cualquier acción o conducta que cause daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, en los ámbitos público o privado; concepto que permite atacar sistemáticamente las distintas formas de violencia expresadas en la sociedad, así como ampliar el concepto de violencia de la puramente física que era el clásico y generalmente aceptado, a otros que infieren que hay violencia aunque no se manifieste físicamente, como el caso de la psicológica y cuando ocurre el abuso sexual, desde la fase del acoso.

CONFERENCIA MUNDIAL SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

En junio de 1993 en Viena, Austria, se reúne la Segunda Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos.

La movilización emprendida entre 1990 y 1993 con motivo de esta Conferencia, transformó la agenda Internacional en lo que tiene que ver a derechos humanos. La incorporación de las experiencias de la mujer al debate introdujo un enfoque más integral e inclusivo que enfatiza la invisibilidad de su aplicabilidad, fundada en el principio de la no discriminación.

Esta conferencia de Derechos Humanos consagró que "los derechos humanos de las mujeres y niñas son parte inalienable, integral e indivisible de los derechos humanos universales", insistiendo en el disfrute igual por parte de

las mujeres de todos los derechos humanos y que ésta sea una prioridad para los Gobiernos y para las Naciones Unidas (Guzmán, 1996)

En teoría la inclusión de esta declaración, pudiese haber sido innecesaria, pero en la práctica constituye un hecho trascendente. En efecto, las mujeres y las niñas son personas humanas y por tanto les corresponde los derechos de todo ser humano pero, el irrespeto y el desconocimiento que en la práctica se daba a sus derechos, hizo necesaria una declaración expresa que despejara toda duda en su aplicación.

La Declaración y Programa de Acción de esta Conferencia dedica un capítulo entero a la mujer titulado “La igualdad de Condición y los Derechos Humanos de la Mujer” en el que se reconoce que las mujeres nunca podrán lograr una participación igualitaria en la sociedad, sin que se haya eliminado la violencia de género en la vida pública y privada.

Considera inaceptable la existencia de los actos violentos que las mujeres han venido denunciando desde hace mucho tiempo: el acoso sexual, la explotación y la trata de mujeres, la esclavitud sexual, las violaciones sistemáticas, los embarazos forzados, los asesinatos y los prejuicios sexistas en la administración de justicia (CEIME, 1995 b).

La Conferencia tuvo tanto éxito que, la Organización de Naciones Unidas reconoció a la violencia contra la mujer como un problema social prioritario, por constituir una violación de derechos humanos.

Esta proclamación tuvo gran impacto en las políticas públicas internacionales, regionales y nacionales, ya que cualquier país que pretende velar por los derechos humanos, también debe implementar toda acción necesaria para erradicar la violencia contra la mujer. (Acosta, 1994, p 79).

La Conferencia solicitó a la Asamblea General la aprobación de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Estos logros no fueron fortuitos, el movimiento de mujeres articuló una estrategia a nivel mundial tendiente "primero, a conseguir que el tema de los derechos humanos de las mujeres fuera incluido en la agenda del cónclave; y, posteriormente, lograr su reconocimiento"²⁷

En el artículo 18 de la Declaración de Viena se establece que "Los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales" Expresa, además, que la plena participación, en condiciones de igualdad de la mujer en la vida política, civil económica, social y cultural en los planos nacional, regional e internacional y la erradicación de todas las formas de discriminación basadas en el sexo, son objetivos prioritarios de la comunidad internacional.

El tema de los derechos humanos de la mujer debe formar parte integrante de las actividades de derechos humanos de las Naciones Unidas, en particular de la promoción de todos los instrumentos de derechos humanos relacionados con la mujer.

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos insta a los gobiernos, a las instituciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales a que se intensifiquen los esfuerzos a favor de la protección y promoción de los derechos humanos de la mujer y la niña.

Si bien la Declaración de Viena, no es un documento de gran avance en cuanto a nuevas concepciones sobre derechos humanos, su programa de acción constituye un significativo aporte para el logro efectivo de los mismos, pues plantea propuestas efectivas y condena violencias específicas de los derechos fundamentales.

²⁷ Guzmán, 1996

El documento oficial se pronuncia enfáticamente sobre los derechos humanos de las mujeres y se recalca en especial la labor destinada a eliminar todas las formas de acoso sexual, la explotación y la trata de mujeres, a eliminar los prejuicios sexistas en la administración de justicia, y a erradicar los conflictos que surjan entre los derechos de las mujeres y ciertas prácticas tradicionales, prejuicios culturales y extremismos religiosos.

Se recalca que los derechos humanos son universales e indivisibles, ello supone que están por encima de razas y culturas y que constituyen un todo.

El mismo artículo 18 de la declaración de Viena señala “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 las persona humana y deben ser eliminadas. Esto puede lograrse con medidas legislativas y con actividades nacionales y la cooperación internacional en esferas tales como el desarrollo económico y social, la educación, la atención a la maternidad y a la salud y el apoyo social”.

La Conferencia pide a la Asamblea General de la Naciones Unidas, que apruebe el proyecto de Declaración sobre la Violencia contra la Mujer e insta a los Estados a que combatan la violencia contra la mujer, de conformidad con las disposiciones de la Declaración. “Todos los delitos de este tipo, en particular los asesinatos, las violencias sistemáticas, la esclavitud sexual y los embarazos requieren de una respuesta especialmente eficaz “

IMPORTANCIA

A pesar de su evidencia, la violencia contra la mujer en el hogar no quedó explícita en los capítulos concernientes a los derechos humanos de la mujer, hasta la celebración de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, auspiciada por la ONU en 1993.

En esta Conferencia se consagra por primera vez, la existencia de derechos específicos para la mitad de la población mundial y sanciona la violencia y todas las formas de acoso y explotación sexuales contra mujeres y niñas, como incompatibles con la dignidad y la valía de la persona humana.

En Viena ante un Tribunal Internacional sobre la Violación de los Derechos Humanos de las Mujeres, los asistentes escucharon testimonios de mujeres sobre los abusos que habían sufrido. Sus declaraciones revelaron por primera vez y en forma oficial, todas las atrocidades que venían desde siglos pasados dejando en claro la responsabilidad de la comunidad internacional en la protección de las mujeres frente a toda esta clase de abusos.

En esta misma Conferencia de Viena, la II Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos acordó la Declaración de Viena, que reconoce que derechos de las niñas y las mujeres son “ una parte inalienable, integral e indivisible de los derechos universales”²⁸

Este fue un reconocimiento trascendental, pues, por primera vez queda enmarcada la violencia dentro del ámbito de los derechos humanos, extendiendo la definición a todos los aspectos de la vida de las mujeres y las niñas y, además, la condición femenina fue identificada por primera vez como un factor de riesgo básico.

En la Conferencia de Viena se avanzó mucho con la promoción de los derechos de la mujer y se dio apoyo a la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Si bien las declaraciones no tienen los mismos efectos que los tratados o convenciones internacionales, pues, no vinculan jurídicamente a los Estados

²⁸ Declaración y Programa de Acción de Viena , artículo 18

parte, se les piden adoptar medidas necesarias para proteger y apoyar a los ciudadanos de un país, en situaciones determinadas.

En el caso de la Declaración y Programa de Viena, Ecuador fue uno de los Estados que se comprometió a difundir los derechos de las mujeres y a dotar de los medios a su alcance, para reparar los daños causados por la violencia

CUARTA CONFERENCIA MUNDIAL SOBRE LA MUJER

Las organizaciones de mujeres se centraron en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijing, China en septiembre de 1995.

Los temas principales de esta Conferencia, fueron el adelanto y la potenciación de la mujer en relación de los derechos humanos de la mujer; la mujer y la pobreza; educación y capacitación de la mujer; la salud; la mujer y la economía y la adopción de decisiones; la niña; mecanismos institucionales para el adelanto de la mujer; derechos humanos; la mujer y los medios de comunicación; la violencia contra la mujer; la mujer y el medio ambiente; y, otros temas afines.

En esta Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer que, reunió a mujeres y grupos organizados de todos los sectores y de muchísimos países del mundo, se aprobó la Declaración y la Plataforma de Beijing, que consagra el compromiso de la comunidad internacional en pro del adelanto de la mujer y la aplicación de la Plataforma de Acción; y, de velar porque la perspectiva de género, se refleje en todas las políticas y programas a escala nacional, regional y mundial.

Esta Conferencia aplicó un largo proceso preparatorio sobre la situación de la mujer. Así, para los grupos de mujeres, Beijing constituye un antecedente para establecer estrategias, ahora las mujeres viven la continuidad de un proceso, la operatividad de un Plan de Acción Mundial, en cada comunidad, parroquia,

La IV Conferencia se propuso:

- Revisar, adoptar y mantener políticas macroeconómicas y estrategias de desarrollo que tengan en cuenta las necesidades de las mujeres y apoyen sus esfuerzos por superar la pobreza.
- Promover la independencia y los derechos económicos de la mujer, incluidos el acceso al empleo, condiciones de trabajo apropiadas y al control de los recursos económicos.
- Eliminar la segregación al trabajo y todas las formas de discriminación en el empleo.
- Fomentar la armonización de las responsabilidades de las mujeres y los hombres en lo que respecta al trabajo y familia.
- Asegurar la igualdad de acceso a la educación
- Eliminar el analfabetismo en las mujeres.
- Aumentar el acceso de las mujeres a la formación profesional, la ciencia y la tecnología y la educación permanente.
- Establecer sistemas de educación y capacitación no discriminatorios.
- Asignar recursos suficientes para las reformas de educación y vigilar la aplicación de esas reformas.
- Promover la educación y la capacitación permanente de las niñas y las mujeres.
- Fomentar el acceso de la mujer durante toda su vida a servicios de atención de la salud y a información y servicios conexos adecuados, de bajo costo y de buena calidad.
- Adoptar medidas integradas para prevenir y eliminar la violencia contra la mujer.
- Estudiar las causas y consecuencias de la violencia contra la mujer y la eficacia de las medidas de prevención.
- Adoptar medidas para garantizar a la mujer igualdad de acceso y la plena participación en las estructuras de poder y en la adopción de decisiones.
- Promover y proteger los derechos humanos de la mujer, mediante la plena aplicación de todos los instrumentos de derechos humanos,

especialmente la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

- Eliminación de todas las formas de discriminación contra las niñas y adolescentes.

A pesar de todos los avances de los últimos años, las sociedades y, en especial, los movimientos de mujeres tienen mucho que recorrer para que todas las mujeres del mundo logren una vida tranquila y sin discriminación y violencia. Deben aprovechar los espacios que se han logrado abrir dentro del ámbito político, para aumentar el interés de los partidos políticos en promover el adelanto de las mujeres

CONVENCIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS, conocida también como “Pacto de San José”, ratificada por el Ecuador en agosto de 1984.

La Convención establece el compromiso de los Estados de respetar los derechos y libertades, en ella establecidos, sin discriminación, entre otras causas, por motivos de sexo. Se garantiza el derecho a la vida y a la integridad personal física, psíquica y moral; la igualdad ante la ley de todas las personas, la protección a la familia y el goce de los derechos políticos por igual a hombres y mujeres; se prohíbe el sometimiento a torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, proclamada en 1993 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Por su naturaleza, como toda Declaración no tiene efecto vinculante, pero sí un antecedente jurídico internacional de verdadera importancia.

Tiene por objeto reforzar y complementar el proceso de aplicación efectiva de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, afirmando que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, que impide total o parcialmente a la mujer gozar de dichos derechos y libertades.

Para este propósito, establece lo que ha de entenderse por violencia contra la mujer, los aspectos que abarca y los medios que deben aplicar los Estados para eliminar la violencia contra las mujeres.

El Ecuador ha tenido un papel protagónico en el fortalecimiento del sistema internacional de los derechos humanos.

Así mismo Ecuador es parte en el Estatuto de Roma y ha ratificado la gran mayoría de tratados internacionales de derechos humanos en el marco de las Naciones Unidas y del sistema interamericano, tales como:

EI PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966, Y SU PROTOCOLO FACULTATIVO.

Este Instrumento recoge principios que reafirman la voluntad de los estados partes por consagrar la igualdad de los individuos y la debida protección estatal, sin discrimen alguno.

Así, en el artículo 2, apartado 1, se declara que cada uno de los Estados partes, se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en este Pacto, sin distinción alguna – entre otras – de su sexo.

El artículo 3, insiste en el deber de los Estados Partes de garantizar a hombres y mujeres el goce de los derechos civiles y políticos en él previstos.

El artículo 14, al determinar que toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en el caso en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales

o a la tutela de menores, busca proteger de algún modo la vida privada de las partes y, especialmente, la de las mujeres y menores involucrados en un litigio.

El artículo 23, recoge el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad y el derecho de protección que le deben la sociedad y el Estado. Consagra el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia, junto a la obligación del Estado de asegurar la igualdad de derechos y responsabilidades de ambos esposos.

El artículo 26 vuelve a prohibir el discrimen por cualquier razón y, desde luego, entre ellas en razón del sexo.

EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, DE 1966.

Este Instrumento, teniendo presentes las declaraciones contenidas en su Preámbulo, entre ellas que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia human y de sus derechos iguales e inalienables, los Estados Partes convienen, entre otros en lo siguiente:

El artículo 2, garantiza el reconocimiento pleno de los derechos derivados del Pacto, sin discrimen alguno y reitera la prohibición de hacerlo –entre otras – por razones de sexo.

El artículo 3, determina el compromiso de los Estados a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales que se expresan en este Pacto.

El artículo 7, al referirse a los derechos laborales de las mujeres, las otorga el de asegurarlas condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual.

El artículo 10, reafirma que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y que por tanto se le debe conceder la más amplia protección y

asistencia posibles y que el matrimonio precisa del libre consentimiento de los futuros cónyuges.

El apartado 2 de este artículo, establece la protección especial a las madres antes y después del parto; al derecho de las madres a licencia con remuneración y a adecuadas prestaciones de la seguridad social.

LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL DE 1965.

Las consideraciones de esta Convención reafirman los fundamentos de la Carta de las Naciones Unidas, cuyo propósito básico es el de estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin discriminación por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

Este Instrumento reviste también importancia en la materia de nuestro estudio, porque a pesar de referirse como tema básico a la eliminación de toda forma de discriminación racial, constituye un importante reconocimiento de los Estados Partes a los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, haciendo hincapié en que éstos no pueden admitir condición alguna, ni aceptar condiciones especiales por motivaciones de sexo.

LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO 1989.

En este Instrumento se reafirma y profundiza en los derechos del niño y en la necesidad de dada su vulnerabilidad, proporcionales cuidado y asistencia especiales; la de ofrecerles asistencia jurídica y no jurídica antes y después de su nacimiento. Se destaca el principio por el cual los Estados se hacen “jurídicamente responsables” del cumplimiento de lo acordado.

Se convierte en un Instrumento Internacional determinante en la lucha contra la violencia de la mujer, pues, indiscutiblemente, muchos de los conflictos intra o

extra familiares se derivan de la relación parental, de las discusiones constantes y cada vez más serias sobre la aplicación de normas sobre el cuidado, tenencia y custodia del niño; sobre los derechos del menor respecto a su alimentación y manutención y de obligaciones no reconocidas o no cumplidas por quienes están obligados a satisfacerlas.

LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS “PACTO DE SAN JOSÉ DE OCSTA RICA” DE 1969.

El Pacto, en su artículo 1, vuelve a mencionar el compromiso que asumen los Estados de respetar los derechos humanos y las libertades individuales, de forma indiscriminada en razón del sexo de los titulares, reafirmando que para los efectos de este Acuerdo persona es todos ser humano.

El artículo 17, asume el compromiso estatal de protección a la familia. En el acápite 2, se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia. Los incisos 3, 4 y 5 constituyen declaraciones fundamentales sobre el libre consentimiento y voluntad de los contrayentes, la igualdad de los derechos y obligaciones de los contrayentes, la protección necesaria a los hijos, a la igualdad ante la ley de los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio.

EL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR DE 1988.

Pese a la constante cita que hacen los anteriores Instrumentos Internacionales, referidos a la no discriminación – entre otras – por razones de sexo, en éste en el artículo 3 se insiste en esta declaración.

El artículo 6, referido al Derecho al Trabajo, contiene el compromiso de los Estados suscriptores a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

El artículo 15 establece el derecho a la constitución y protección de la familia, determinando que ésta ha de considerarse como elemento natural y fundamental de la sociedad por lo que debe ser protegida por el Estado; el derecho de toda persona a constituir una familia; determina normas de protección estatal al grupo familiar.

LA CONVENCIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y SUS FAMILIARES DE 1990.

Instrumento importante porque establece compromisos estatales en el afán de proteger a la familia y neutralizar toda acción que agrave o amenace a sus integrantes; más aún si se considera que la violencia contra los migrantes generalmente proviene de los estamentos oficiales y de los que resultan agredidos familiares o dependientes de trabajadores migratorios.

3.3 Compromisos Asumidos por el Ecuador aun no recogidos en acciones o por nuestra legislación positiva

En nuestra investigación, accedimos al Informe que sobre la situación ecuatoriana rinde el Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), producido para el 29º período de sesiones ocurridas entre el 30 de junio al 18 de julio de 2003, sobre Ecuador.

Creemos que este informe recoge la materia principal de este apartado, cuya intención es llevar a conocimiento oficial los avances y omisiones de nuestro país, en el cumplimiento de los compromisos asumidos. Por ello, vale una transcripción casi literal de su contenido, aunque al hacerlo señalaremos los aspectos que se han cumplido con posterioridad a su presentación.

LO POSITIVO DEL INFORME

- La creación en 1997 del Consejo Nacional de las Mujeres (CONAMU), adscrito a la Presidencia de la República, con cierta autonomía política y financiera, que cuenta con una efectiva participación de movimientos de mujeres
- La creación en el Congreso Nacional de la Comisión Especializada Permanente de la Mujer, el Niño y la Familia
- La creación de la Defensoría del Pueblo y la Defensoría de la Mujer
- Pese a las profundas crisis económicas y políticas de los 90s, se emprenden importantes reformas legislativas para eliminar la discriminación de la mujer
- La Constitución de 1998, incorpora el principio de igualdad y no discriminación por motivos de sexo; se establecen medidas legislativas para eliminar la discriminación contra la mujer y establecer la igualdad de oportunidades
- Desde 1996, se perfecciona el sistema de reunión de datos desagregados por sexo y el CONAMU elabora el Plan de Igualdad de Oportunidades, con la participación de los movimientos de mujeres
- Se capacita a funcionarios públicos en la defensa de los derechos de la mujer; se crean 32 comisarías de la mujer y en 1995 se establece la Oficina de la Defensa de los Derechos de la Mujer en la Policía Nacional
- Leyes y reformas en materia de trabajo, seguridad social, menores, derechos políticos y otros que se basan y desarrollan lo acordado en Tratados Internacionales
- Se crea la Policía Especializada en niños, niñas y adolescentes

LAS PREOCUPACIONES DEL INFORME

- La subsistencia de preceptos discriminatorios en derecho civil y penal, particularmente en el derecho de familia
- La disparidad existente de jure y de facto en lo referente a la protección legal de la mujer. No se aplican en la práctica los derechos consagrados en la ley.
- La falta de una política integral de institucionalización del enfoque de género como un eje principal dentro de las prioridades estratégicas del Estado
- La falta de una ley que institucionalice al CONAMU y regule su capacidad normativa, su funcionamiento y financiación
- Que el CONAMU no cuente con un mandato explícito que le permita garantizar y exigir a los sectores del gobierno la aplicación de las leyes, de los planes y programas orientados a la igualdad de género
- El debilitamiento de las organizaciones de la sociedad civil en el Consejo y la falta de representación de los movimientos de mujeres indígenas y afrodescendientes
- El elevado nivel de pobreza y de pobreza extrema entre las mujeres y, particularmente, en las mujeres rurales e indígenas
- La carencia de una política general y de un plan de erradicación de la pobreza, dirigidos especialmente a la población femenina rural e indígena
- La migración de un alto número de mujeres que son víctimas de todo tipo de violencia, explotación y de trata
- La desprotección de mujeres, cuyas parejas emigran a otros países
- Las circunstancias negativas de las mujeres en zonas de frontera
- La falta de tipificación o claridad al tipificar como figuras delictivas el tráfico de menores, la prostitución, la pornografía, la explotación sexual y la corrupción de menores. Debemos afirmar, que en este tema desde el informe, se han sucedido algunas reformas en el Código Penal que intentan castigar con dureza estas prácticas.

- La falta de atención desde el Estado de la problemática de la prostitución y de la exoneración de responsabilidad delictiva del proxeneta cuando administra un local para este tipo de explotación
- La no tipificación de la violencia como delito, pues, se considera hasta ahora como contravención
- La falta o insuficiencia de asignación de recursos financieros a planes y programas de protección a víctimas de la violencia
- La insuficiencia de planes y campañas de sensibilización sobre esta temática, dirigidos especialmente a policías y a personal judicial
- La insuficiente divulgación de los derechos de atención a la salud sexual y reproductiva de mujeres, que genera un alto índice de embarazos y abortos de adolescentes, especialmente en áreas rurales
- Persistencia del problema del analfabetismo, sobre todo en zonas rurales, y la elevación de los índices de deserción escolar
- Carencia de programas de apoyo a las adolescentes embarazadas y madres.
- Falta de implementación de planes de educación bilingüe y los programas de transversalización de género
- Insuficiencia de la política de empleo, que de atención a la mujer. que hace persistir en desigualdades, especialmente referidas a diferencias salariales entre hombres y mujeres
- Alta tasa de trabajo infantil
- Persistencia de estereotipos tradicionales, relacionados con los roles y las responsabilidades de la mujer y el hombre en la familia, en la educación y en la sociedad
- La aún poca participación de las mujeres en la adopción de decisiones por parte de las mujeres en aspectos de trascendencia nacional; y, su aún incipiente presencia en funciones de jerarquía
- Insuficiencia de datos desagregados por sexos y de estadísticas que demuestren la evolución y el impacto de los programas de promoción femenina, en particular en medios rurales e indígenas

- La utilización del término “igualdad” como sinónimo de “equidad”, que distorsiona en la práctica el real ejercicio del tratamiento igualitario.

Se propuso un Proyecto de ley de reforma al Código de Salud que incorporaba un capítulo específico denominado De la Salud Sexual y la Salud Reproductiva, contentivo de varias normas relacionadas con los derechos de las mujeres. En el proyecto se incluyeron disposiciones dedicadas a la salud sexual y salud reproductiva, garantizando entre otras cosas, el derecho de mujeres y hombres para decidir si desean o no tener hijos/as y cuando tenerlos, el acceso a métodos anticonceptivos, la obligación de asumir la prevención y atención en salud sexual y reproductiva para toda la población, con énfasis en los y las adolescentes.

También se estableció la formulación de políticas y programas educativos para la promoción de la salud sexual y reproductiva, la prevención de embarazos en adolescentes, VIH-SIDA y otras infecciones de transmisión sexual, el fomento de la paternidad y maternidad responsables y la erradicación de la explotación sexual, establece que el derecho a la atención de los servicios de salud pública y privada para mujeres que tienen una emergencia obstétrica, como el aborto en curso, no pueden ser negados y garantizaba el acceso a la anticoncepción de emergencia.

Esta reforma aprobada por el Congreso Nacional fue vetada parcialmente por el Presidente de la República. El CONAMU y un importante número de organizaciones de mujeres, de derechos humanos y organizaciones no gubernamentales especializadas consideraron inconstitucional el veto, en lo que a derechos sexuales y reproductivos se refiere, ya que se eliminan las garantías establecidas en la Constitución y en diferentes instrumentos internacionales y porque contradice lo establecido por la CEDAW, de manera especial las recomendaciones generales sobre salud sexual y reproductiva y violencia.

Se debe resaltar el hecho de que el Ejecutivo ha dictado los reglamentos generales de aplicación de las leyes Contra la Violencia a la Mujer y la Familia y el Código de la Niñez y de la Adolescencia, instrumentos complementarios que desarrollan los derechos protegidos.

CAPITULO IV

4.1. Propuesta de reforma al artículo 1 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia.

El texto actual del artículo 1 de la Ley expresa:

Art. 1.- Fines de la Ley.- La presente Ley tiene por objeto proteger la integridad física, psíquica y la libertad sexual de la mujer y los miembros de su familia, mediante la prevención y la sanción de la violencia intrafamiliar y los demás atentados contra sus derechos y los de su familia.

Sus normas deben orientar las políticas de Estado y la comunidad sobre la materia.

Consideramos que, cuando se trata de los fines de la Ley, debe expresarse que los señalados son derechos que le corresponden a la mujer en su condición de persona humana; y que, por tanto, de acuerdo a derechos consagrados en la Constitución Política de la República y a los compromisos

asumidos por el Estado ecuatoriano, al adherirse a los Tratados Internacionales, constituye obligación del Estado y de la sociedad protegerlos.

La ausencia de estos enunciados en el artículo observado, restan fuerza en la aplicación real, por lo que se hace imprescindible introducirlos en una reforma que los consagre expresamente.

Lo dicho nos lleva a proponer tal reforma, la misma que seguramente puede ser recogida por la iniciativa popular, del legislador o del propio Ejecutivo, quienes por mandato de la Carta, pueden proponer al Congreso Nacional su trámite.

Por lo expuesto, nos permitimos formular el siguiente proyecto de reforma a la Ley 103, Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia” dictada por el Congreso Nacional el 14 de noviembre de 1995, con la única intención de vincular sus mandatos al origen de sus derechos, que por esta consideración deben ser respetados, generando así la erradicación de toda forma de violencia.

El Ecuador, al ratificar los Tratados y Convenios Internacionales sobre la Violencia de la Mujer y la Familia y sobre los Derechos Humanos, asumió el compromiso de propiciar la erradicación de este mal social, presente de manera constante y cada vez más determinante en nuestra sociedad; por ello, se debe partir de enunciados claros y no puede desligarse la violencia con los derechos que como personas humanas corresponden a las mujeres, como sujetos activos de los derechos.

Al proponer la reforma del artículo 1 de esta Ley, nos anima solo la intención de robustecer su aplicación y consignar en la norma secundaria, consideraciones que son recogidas por la propia Constitución.

EL CONGRESO NACIONAL

Considerando:

Que es su obligación introducir en su normativa secundaria, principios consagrados en la Constitución Política de la República y, en Acuerdos y Tratados Internacionales, que determinan principios de igualdad ante la ley, no discriminación por razones de sexo y, ofrecen especial atención a los derechos de la mujer en su condición de madre y miembro activo de la sociedad;

En ejercicio de las facultades constantes en el artículo 130 de la Constitución Política de la República, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA

Artículo Unico: Sustitúyase el artículo 1 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y a la Familia, por el siguiente:

Art. 1.- Fines de la Ley.- La presente Ley tiene por objeto proteger la integridad física, psíquica y la libertad sexual de la mujer y los miembros de su familia, mediante la prevención y la sanción de la violencia intrafamiliar y los demás atentados contra sus derechos y los de su familia.

Las disposiciones de esta Ley reconocen los derechos que la mujer y la familia tienen como personas humanas, cuya preservación constituye la principal obligación del Estado.

La presente Ley, recoge los mandatos Constitucionales y las obligaciones que de ella se derivan; y, asume, en norma positiva las obligaciones y compromisos contraídos por el Estado al ratificar los Tratados y Convenios Internacionales

en la materia, para fortalecer e impulsar de esta forma las acciones estatales y privadas en la preservación y erradicación de toda forma de violencia a la mujer y a la familia.

Sus normas son obligatorias, de modo especial para el Estado y sus Instituciones; generadora de Políticas de Estado y de actitudes de la ciudadanía y de la comunidad en la materia.

La violación de estas disposiciones, será sancionada conforme las normas previstas en este Cuerpo Legal y en el derecho punitivo común”

La propuesta legislativa tiene como propósito principal, robustecer dogmáticamente esta Ley, para que se constituya en un instrumento normativo eficaz en la intención de todos de coadyuvar en la práctica en la lucha y afán permanentes de erradicar toda forma de erradicación de esta forma de violencia que atenta a los derechos humanos y a los principios de igualdad real de la mujer.

En adelante, los organismos que preservan los derechos, los administradores concientes de ellos y los jueces probos tendrán en la Ley, su real alcance y objetivo, mismo que no se circunscribe como quedó dicho a evitar esta forma de violencia como tal, sino en tanto se considere como la debida protección de uno de los derechos humanos.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Si bien hemos propuesto la reforma urgente del artículo 1 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, no es menos cierto que bien podrían pensarse en otras que pueden surgir de un nuevo estudio de la realidad nacional y de la efectiva aplicación de las normas constitucionales y legales antes citadas.

Hay quienes piensan que en la legislación ecuatoriana, sea en la nueva Carta o en la Ley de la materia, deberían introducirse mandatos relacionados con sobre el derecho que tienen las personas del mismo sexo para contraer

matrimonio y el de los homosexuales y lesbianas a la adopción; y, otros, que parecen estar de moda.

La Constitución Política consagra el derecho de todas las personas a definir libremente sus preferencias sexuales, previsión que nos parece justa y adecuada, porque ésta es una libertad esencial que debe mantenerse si mira a lo personal, propio e interno de cada individuo, que puede hacer en esta práctica lo que bien juzgue. No aceptamos, sin embargo, por descabellada la pretensión de legalizar comportamientos que aunque respetables, pueden causar daños irreparables a instituciones que también deben ser preservadas, tales como el matrimonio, la familia, la integridad de los menores.

Aceptar la realidad de su existencia, no puede llevarnos al absurdo de equiparla y reconocer los derechos consagrados en la Ley para los grupos de familia derivados del matrimonio o de las uniones de hecho entre un hombre y una mujer, que revistan las condiciones de heterosexualidad, inexistencia de vínculo anterior y estabilidad.

El reconocimiento legal del matrimonio entre personas del mismo sexo, constituye para nosotros una peligrosa aberración. Insistimos, respetamos la decisión personal y particular de cada individuo para determinar y practicar su preferencia sexual, pero legalizar el contrato matrimonial no se compadece con nuestra realidad actual, en la que por norma del Código Civil el matrimonio es un contrato que celebran un hombre y una mujer, entre otros propósitos para procrear y, naturalmente este fin es imposible sin el concurso de un hombre y una mujer.

El derecho de adopción mira al interés superior del niño, niña o menor y no al de los adoptantes. Este interés superior debe ser tomado en cuenta porque lo que la institución jurídica pretende es el desarrollo físico y psicológico del adoptado, la custodia de su integridad moral y la preservación de valores, que jamás pueden darse si los padres adoptivos son del mismo sexo. El afectado

será siempre el adoptado, a quien en esta situación no le permitirá desarrollarse en las condiciones exigidas por la propia naturaleza.

Cierto que abundan y se proliferan cada vez en mayor número los defensores de estas tesis y alegan infinidad de razones para propiciarlas, indudable que ahora se esgrimen los derechos propios y experiencias de otras latitudes; pero en nuestro entender, siempre será nefasto propiciar tanta novelería barata.

Es también importante analizar lo que hoy en día sufren muchos ecuatorianos que viven dentro de una familia con violencia o en medio de muchos conflictos. Por eso es trascendental que el Estado vele por lo más relevante dentro de una sociedad que es la familia y dotarle de un entorno que sea lo más beneficioso para la misma, también debe considerar el hecho de que una familia con un funcionamiento adecuado, o una familia funcional, puede promover el desarrollo integral de sus miembros y por ende el desarrollo del Estado y la sociedad. En la actualidad hay muchos problemas de diferente tipo y uno de ellos es lo que se refiere a las familias disfuncionales que es una familia cuando uno de los padres es autoritario e impone sus ideas, creencias, valores, gustos y preferencias para su propio beneficio, en esta familia no hay la libertad de los hijos para escoger qué quieren, que desean, a donde quieren llegar es decir los obligan prácticamente a seguir las recomendaciones dadas. En estas familias no se pueden contradecir las recomendaciones ya que eso causaría problemas, disgustos para la persona que lleva la autoridad.

Se puede decir sin temor a equivocarse que una familia disfuncional es aquella en la que existe violencia física, verbal, abuso, violación, drogas, prostitución, etc.

Los integrantes de esta familia se vuelven tolerantes a la situación y siguen las ordenes dadas por la persona que lleva la autoridad también es común que sus integrantes (hijos) escapen o huyan de sus casas como resultado de la presión ejercidos en ellos. Estos hijos de esta familia pueden demostrar sus frustraciones a no poder hacer nada independiente y se caracterizan por mostrar comportamientos como gritos, enojos, odios, pasan deprimidos con

baja estima, tristes, poco valorados, e incluso se llegan a enfermar. Otra de las características de estas personas se sienten lastimadas y víctimas. Y lo más importante tienden a no tolerar más al autoritario, es decir, cuando estos hijos logran hacer una familia, no pueden permitir ser controlados ni un minuto más, además son defensivos por haberse creado en ese entorno familiar.

La familia es el núcleo de la sociedad, por eso es importante cuidar por ella ver que se dicten leyes que beneficinan y protejan a la familia y a sus miembros, el inculcar y dar ejemplo de los valores dentro de la familia que se han estado perdiendo últimamente y por lo cual se dan este tipo de problemas.

Es también importante que se le implemente como una política de Estado el tema de la violencia especialmente la de género y se priorice el erradicar cualquier tipo de violencia.

Comentario final:

El derecho positivo ecuatoriano, está lleno de preceptos que defienden los derechos de la mujer como persona humana y que buscan erradicar la violencia contra ella en todas sus formas.

Se reconoce, sin embargo, la necesidad de continuar adaptando la legislación secundaria a los contenidos constitucionales y a los derivados de Tratados y Acuerdos Internacionales.

Nada entonces quedaría por hacer o quizá muy poco, pues, si por norma fuera la violencia contra la mujer y el irrespeto a sus derechos humanos estuviera ausente de la sociedad.

Sin embargo, debemos reconocer que la violencia subsiste y la presencia, por desgracia, patética y cada vez más atentatoria a los preceptos se da por la insuficiencia de compromisos y de actitudes que favorezcan la intención de erradicarla.

Es hora que desde el Estado y desde la sociedad se haga un compromiso serio y permanente de respetar los derechos y combatir la violencia en cualquiera de sus formas.

El problema es entonces de actitud. La solución, el asumir colectivamente, cada uno desde sus particulares responsabilidades, que la mujer tiene derechos que deben respetarse y que es hora de asumir y aceptar el reto de erradicar el abuso que contra ellas se desata de manera incontrolable.

Es hora de volver a insertar en la conducta social principios y valores fundamentales, que parten del respeto a la madre, a la esposa, a la compañera, pues, el desarrollo de las colectividades y el progreso de los pueblos suponen también el reconocimiento de valores y la adopción de conductas impostergables.

Se avecina una nueva Carta, la vigésima en la historia constitucional ecuatoriana; creemos sinceramente, que en ella tienen que repetirse los actuales mandatos de la parte dogmática y quizá con un poco de ingenio introducir enmiendas dedicadas al efectivo respeto a los derechos de la mujer y a ascender a categoría constitucional la condena y la sanción dura contra todo acto que desde las instancias públicas o privadas, suponga la acción o permisión de hechos contrarios o lesivos en esta materia.

La solución es, entonces, la conciencia individual y colectiva que asegure el respeto inquebrantable de normas y convicciones en defensa de este grupo, por desgracia vulnerable, de la sociedad ecuatoriana.

Debemos liderar la lucha de la región y del mundo y los compromisos del Derecho Internacional, deben ser ciertos y no mezquinos, de aplicación integral y permanente, que denote la vocación de todo un Estado por tornarlos ciertos.

Y en esta lucha, hay aspectos no negociables que parten del reconocimiento de que todos son importantes.

No se puede ceder en nada en el respeto a la condición de mujer embarazada, de madre lactante o simplemente madre; del derecho que las mujeres tienen para asegurar condiciones económicas que permitan la manutención de su prole en condiciones de suficiencia y dignidad; en el castigo implacable del abuso sexual, del sometimiento de la mujer, del tráfico de niños, de su utilización en el tráfico de drogas, de la prostitución y pornografía infantil; del derecho de la madre lactante y de las condiciones especiales en el trabajo, acceso a la salud y cuidado; al salario justo, a su libertad de trabajo y conciencia.

Y en este camino compartido, merece mención especial el papel del abogado y de él nace nuestro compromiso eterno de ser defensores y custodios permanentes del real goce y ejercicio de estos derechos, de jamás condicionar nuestro patrocinio a otros valores que no sean la defensa profesional, seria y auténtica, del derecho que en esta memoria lo hemos descrito con sinceridad y especial dedicación.

BIBLIOGRAFÍA

ARÍZAGA, Vega Carlos, “La Mujer Frente a la Constitución Política del Ecuador” Quito – Ecuador 1970.

AYALA, Mora Enrique, “Política y Sociedad Ecuador 1830 – 1980”, Libro del Sesquicentenario, Corporación Editora Nacional, 1980.

TRABUCO, Federico, Constituciones de la República del Ecuador, Editorial Universitaria, 1975.

CEPAM, CEPLAES, IEF “1984 Mujer y elecciones, análisis del voto femenino en Quito”. ILDIS Quito – Ecuador, 1984.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1980

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1982

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Febrero de 1983.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República, Actualizada a Mayo de 1985

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución Política de la República del Ecuador, Actualizada a Abril de 1997.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución Política de la República del Ecuador, Actualizada a Diciembre de 1998.

SERIE MUJER Y DESARROLLO. Hacia la Igualdad de la Mujer.

VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y LAS NIÑAS. Una cita sin violencia. Situación del Ecuador 1995-1999.

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN RELACION DE LA PAREJA. America Latina y el Caribe. CIPAL.

RATIFICACIONES A LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, 2003.

CAMINO A LA IGUALDAD DE GENERO. CEDAW, Beijing y los ODM. Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la mujer. UNIFEM.

FLORES GIMENEZ, Fernando, "Genero y Derecho Constitucional", Tomo 2, Corporación Editora Nacional, Quito, 2003.

GARCÍA, Aurelio: "Ciencia del Estado", Tomo I, 4ta. edición, Edit. Casa de la Cultura Ecuatoriana. Quito, 1978.

KINGSLEY, Davis: "La Sociedad Humana", 5ta. edición, Edit- Universitaria, Buenos Aires, 1974.

MORA BOWEN, Alfonso: "La Educación cívica", Edit Olmedo, Quito, 1982.

TOBAR DONOSO, Julio: "Elementos de Ciencia Política", 4ta. edición, Ediciones Universidad Católica, Quito, 1981

Folleto "SERIE MUJER Y DESARROLLO HACIA LA IGUALDAD DE LA MUJER"

EDITORIAL JURIDICA EL FORUM, LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, EDICION 2005.

COMITÉ PARA LA ELIMINACION DE LA DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER, PROYECTO DE INFORME, RELATORA SRA. CHRISTINE KAPALATA, EXAMEN DE LOS INFORMES DE LOS ESTADOS PARTES. ECUADOR

PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCION PARA LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER- CEDAW

DECLARACION SOBRE LA ELIMINACION DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.

PRINCIPIOS GUIA DE LA CEDAW.

CONVENCION SOBRE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y SUS FAMILIARES DE 1990

CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1989.

CONVENCION DEL PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA DE 1969.

PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLITICOS DE 1966, Y SU PROTOCOLO FACULTATIVO.

EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE 1966.

LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA" DE 1969.

CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL DE 1965.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DEL ECUADOR

CONSEJO NACIONAL DE LAS MUJERES

CONVENCION BELLENDO PARA

CONVENCION DE VIENA

CONVENCION DE BEIJING