



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LAS ACCIONES AFIRMATIVAS COMO MECANISMO EFICAZ PARA LA
PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES EN LA JUDICATURA: CASO
TRIBUNALES PENALES DE PICHINCHA.

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

Profesor guía

Msc. Ximena Alejandra Cárdenas Reyes

Autora

Karen Gabriela Chávez Hidalgo

Año

2017

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

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

Ximena Alejandra Cárdenas Reyes
Master en Relaciones Internacionales
C.I. 1709537078

DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR

Declaro haber revisado este trabajo, dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación

Dunia Martínez Molina
Magister en Derecho, mención Derecho Económico
C.I. 0103209268

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

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

Karen Gabriela Chávez Hidalgo
C.I. 0503214629

AGRADECIMIENTOS

Gracias a ustedes que caminaron conmigo en esta faceta de mi vida, con su apoyo incondicional, que Dios les devuelva el doble, Marco Ximena, Bertha, Blanca, Jairo, Juan Sebastián, Marcela y Patricio.

DEDICATORIA

A Karen Gabriela Chávez Hidalgo, a su entrega, tenacidad, y sus sueños.

RESUMEN

Este ensayo presenta un análisis sobre la igualdad de género en el ejercicio de los derechos políticos y de participación, centrándose en relación al acceso de las mujeres a la Función Judicial al cargo de juezas. Para alcanzar este objetivo, se inicia de una revisión de la literatura sobre la igualdad y no discriminación. Posteriormente se exploran los conceptos de género, discriminación estructural, el derecho de las mujeres y las obligaciones del Estado.

Los elementos teóricos presentados en los dos primeros capítulos aportan las categorías de análisis a través de las cuales se lee la realidad ecuatoriana, en cuanto al acceso y participación de las mujeres en la Judicatura. Este análisis se los realiza entre los años 2008 antes de la aplicación de acciones afirmativas en los concursos de mérito y oposición y 2011 en adelante. En concreto, se valora el cumplimiento de las obligaciones del Estado al aplicar medidas de acción afirmativa que promueva el acceso de las mujeres a esta Función. Para lo cual, resulta importante la interpretación de las estadísticas, investigación y doctrina que muestran el estado actual de los derechos de participación y políticos de las mujeres, la efectividad de la aplicación de las medidas de acción afirmativa y el continuo progreso en el número de mujeres que acceden los puestos de juezas dentro del órgano judicial.

ABSTRACT

This essay presents an analysis about gender equality in the exercise of political rights, focusing on the access of women to the Judicial Function. To achieve this goal, a review of the literature on equality and non-discrimination is undertaken. Subsequently the concepts of gender, structural discrimination, the right of women to exercise political life and the obligations of the State are explored.

The theoretical elements presented in the first two chapters provide the categories of analysis through which the Ecuadorian reality is read, in terms of women's access to and participation in the judiciary. This analysis is carried out between 1998 and 2008. Specifically, the fulfillment of the obligations of the state is assessed by applying affirmative action measures that promote women's access to this Function. To this end, it is important to interpret the statistics showing the current status of women's political rights, the effectiveness of affirmative action measures and the continuous progress in the number of women entering the positions of judges Within the judicial body.

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPÍTULO I. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD COMO UNA HERRAMIENTA PARA ALCANZAR LOS DERECHOS DE LAS MUJERES	3
1.1 Concepto del principio de igualdad	3
1.2. Igualdad formal	6
1.3. Igualdad material	8
1.4. Igualdad de oportunidades	9
1.5. La no discriminación	10
1.5.1. Discriminación diferencia con estereotipos y prejuicios.	10
1.5.2. Principio de no discriminación	12
2. CAPÍTULO II. LAS MUJERES Y SU ROL EN LA SOCIEDAD	13
2.1. Diferencia entre sexo y género	14
2.2. Concepto de género	15
2.3. Discriminación estructural	16
2.3.1. Discriminación en razón de género	16
2.3.2. División sexual del trabajo	18
2.4. Derecho de participación de las mujeres dentro de la vida política.....	20
2.5. Obligaciones del Estado	22
2.6. Acciones afirmativas.....	24
3. CAPÍTULO III. LA REALIDAD DE LAS MUJERES EN LA FUNCIÓN JUDICIAL ECUATORIANA	26
3.1. Contexto de la Función Judicial desde la perspectiva de género.....	26

3.2. Cumplimiento de las obligaciones del Estado	31
3.2.1. El Ecuador con respecto a la obligación de respeto:	31
3.2.2. El Ecuador con respecto a la obligación de garantía:	32
3.2.3. El Ecuador con respecto a la obligación de prevención: políticas públicas, leyes, eliminación de barreras estructurales.....	34
3.2.4. El Ecuador con respecto a la obligación de investigación:	37
3.3. Derechos de participación de las mujeres en el acceso a la vida política	38
4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	43
REFERENCIAS	46

INTRODUCCIÓN

La exclusión de las mujeres en la participación, vida política y toma de decisiones ha sido constante, fruto de la desigualdad estructural que marcó espacios eminentemente masculinos frente a espacios eminentemente femeninos. Los siglos XX y XXI presentan una lucha sostenida de las mujeres por alcanzar la igualdad en los diversos aspectos de la vida. Tal es así que, una de sus banderas de lucha es su incorporación en los espacios de toma de decisiones. La literatura internacional y nacional muestran un gran avance en la incorporación de las mujeres en las Funciones Ejecutiva y Legislativa.

Sin embargo, poco se ha dicho sobre la Función Judicial, un espacio estatal caracterizado históricamente por el predominio masculino. Desde esta realidad, el presente ensayo se plantea como pregunta de investigación: ¿Cómo las acciones afirmativas aplicadas en Ecuador a partir de la Constitución del 2008, han permitido la incorporación de las mujeres a la Función Judicial, principalmente a los Tribunales Penales de Pichincha?

Para responder esta pregunta, la investigación desarrolla un método analítico-sintético a través del cual se analizarán conceptos, teorías y posturas que permitan una interpretación del acceso de las mujeres a la Función Judicial. La importancia del ensayo radica en la amplia complejidad en la que habitualmente se configuran las condiciones de desigualdad hacia las mujeres, por ello, el descubrir estas condiciones representa un gran aporte en la lucha por el pleno reconocimiento de sus derechos.

En este sentido, el primer capítulo presenta una discusión sobre el principio de igualdad, tomando como referencia el criterio de autores como Bobbio (1993,1997), Ferrajoli (2009). Así el capítulo aborda el principio de igualdad y las perspectivas que lo conforman: la igualdad formal vista como la igualdad ante la ley; la igualdad material o real que consiste en la identificación de que la igualdad se construye desde la diferencia.

Posteriormente, se estudia la igualdad de oportunidades como la búsqueda de condiciones iguales para el acceso a todos los bienes de la sociedad. Por último, se relaciona al principio de igualdad con el principio de no discriminación.

En el segundo capítulo revisa la categoría de género. Se remarca la diferencia entre el sexo y el género, considerando al primero como un hecho biológico y al segundo como una creación social en torno al primero. Se toman diferentes criterios como los de Salgado (2006, 2013) y Ávila (2009), con la finalidad de mostrar todas las características del género que contribuyan a la explicación de la discriminación que existe hacia las mujeres en todos los ámbitos de la sociedad. Como parte del análisis de la discriminación se estudia la participación de las mujeres en la vida política, las obligaciones que tienen los Estados para lograr la igualdad real de las mujeres y, finalmente, las acciones afirmativas como mecanismos temporales que utilizan los Estados para cumplir con sus obligaciones.

En el tercer capítulo se aplican las categorías para analizar la situación de las mujeres ecuatorianas en la Función Judicial. Para este efecto, se parte de revisar las realidades de las mujeres ecuatorianas en el ejercicio de derechos de participación y políticos en la Función Judicial. Posteriormente se mira la aplicación de las acciones afirmativas a partir de la Constitución de 2008. Para finalmente, explorar la situación de las mujeres como miembros del Tribunal Penal de Pichincha.

En las conclusiones se exponen los principales hallazgos obtenidos a lo largo de todo el ensayo, enfatizando en la necesidad de que se reconozcan los derechos de las mujeres y se apliquen políticas para su efectiva igualdad. De manera que, se configure una sociedad más justa y democráticas con el pleno respeto a principios tan importantes como el de igualdad y el de no discriminación.

1. CAPÍTULO I. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD COMO UNA HERRAMIENTA PARA ALCANZAR LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

El presente capítulo versa sobre el tratamiento que se le ha dado a la igualdad vista como principio y como derecho, de acuerdo al criterio de distintos doctrinarios, juristas y estudiosos del derecho. Es un tema que ha generado diversos debates por la complejidad de su significado y alcance. De este principio se desarrollan diferentes interpretaciones como son: igualdad formal, igualdad material, igualdad de oportunidades, que tienen una relación de subordinación al principio de no discriminación.

1.1 Concepto del principio de igualdad

A lo largo de la historia se ha considerado que la igualdad es, tratar y considerar idénticas a las personas sin tomar en cuenta condiciones que marcan distinciones entre las personas como, por ejemplo, factores biológicos, género, cultura, condición económica, condición social, etc. Esta concepción errónea de la igualdad debe ser desestimada, por ello, a continuación, se presenta su concepto.

El concepto de igualdad, como tantos otros en la ciencia jurídica, presenta múltiples enfoques y, en consecuencia, distintos significados. A menudo se lo ha relacionado con conceptos como los de libertad y justicia, de cuyo análisis y reflexión se han ocupado los pensadores y juristas desde los clásicos griegos. A esta relación se refiere Aristóteles al afirmar que: “A todos les parece que la justicia es una cosa igual” (Aristóteles,1995, p.135). Sin embargo, su dificultad radica en que no se trata de una simple relación de equivalencia, como lo es en las matemáticas, sino que es una comparación de relaciones, por ello el filósofo añade “pero se ha de entender que cosas son las que tienen igualdad y cuales las que no” (Aristóteles,1995, p.135). A esto hace referencia Ferrajoli al señalar que hay dos implicaciones pragmáticas de la igualdad, la primera que se da porque existen diversidad de identidades personales y la segunda porque las personas son desiguales, en cuanto poseen diversidad de condiciones de vida. (Ferrajoli L. , 2009).

Luego, resulta evidente que el análisis jurídico del concepto de igualdad debe distinguir entre las cosas que tienen igualdad y cuáles no, anteponiendo la premisa de que las personas como individuos son diferentes unos de otros. Esto convierte a la igualdad en un valor supremo de la sociedad y, a su vez, en su constante aspiración. A esto se refiere Bobbio al afirmar:

“La igualdad, como valor supremo de una convivencia ordenada, feliz y civil. Como aspiración perenne de los hombres que viven en sociedad. Como tema constante de las ideologías y de las teorías políticas, queda emparejada a menudo con la libertad”. (Bobbio, 1993, p. 70)

Por esta razón los revolucionarios franceses de 1789 consideraron a la igualdad como un derecho fundamental junto a la libertad. Y así lo establecieron en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, como una medida de protección frente al poder político. Se considera que el estado natural de las personas es la libertad, sin embargo, esta se ve disminuida por el poder político al fijar normas y reglas de conducta que pudieran resultar arbitrarias. Por ello la necesidad de garantizar a la igualdad como un derecho fundamental del ciudadano.

De lo antedicho se deduce que la igualdad deviene en un principio esencial en el estudio del derecho, que significa un igual trato ante las diferentes condiciones del sujeto. Este principio se desarrolla en los distintos ordenamientos jurídicos como derechos relacionales, por lo cual “se puede decir que los seres humanos son iguales o desiguales únicamente en relación con ciertas características que deben especificarse” (Bobbio, 1997, p.770).

Por ello, en el ámbito jurídico se puede hablar de la igualdad como un principio que, sin embargo, presenta claroscuros porque cuando se reconoció a la igualdad en la Declaración de los DDHH como un derecho de las personas no se tomaron en cuenta las diferencias que existen, por ejemplo, entre género masculino y femenino, hechos que han sido puestos en evidencia por Bobbio, quien afirma que este principio se encuentra lejos de ser claro en cuanto a las

diversas interpretaciones. Pues, en un sentido, puede determinar la actividad de los jueces y en otro la del legislador. (Bobbio, 1993, p.72)

El primer caso que indica el autor remite tanto al derecho sustantivo como adjetivo en este último es donde se habla de la igualdad de las partes. Este principio consiste en que dentro de un proceso en el cual se determinen derechos y obligaciones se establezca como principio un trato igual a las partes siempre que se encuentren en las mismas condiciones y circunstancia de acuerdo a lo prescrito por las normas jurídicas.

Por otro lado, el supuesto que considera extensible el principio de igualdad a las actividades del legislador, lo establece como un valor máximo y como tal debe ser aplicado en todos los ámbitos en los que el legislador ejerce su actividad. Es decir, que la igualdad se constituye como un principio que guía la actividad del legislador quien a través de las leyes debe hacer prevalecer dicho principio. En consecuencia, el principio de igualdad constituye uno de los valores fundamentales que ha inspirado a las distintas filosofías e ideologías políticas. (Bobbio, 1993, p. 68)

Esta interpretación remite a un campo político en el que se equipara al principio de igualdad con la justicia social y se le da un valor axiológico que debe determinar toda la actividad jurídica. Como justicia social Ferrajoli afirma que la existencia del principio de igualdad y su aplicabilidad tiene como fines la convivencia pacífica entre personas y la legitimación de la democracia. Esto conlleva, al precepto de que sean eliminados, o a los menos reducidos, los obstáculos de tipo económico y social que, de hecho, limitan la igualdad en el pleno desarrollo de las personas. (Ferrajoli, 2009, p. 312).

Sin embargo, a criterio de Ferrajoli para que el principio de igualdad se cumpla es necesario implementar garantías. En este sentido se ha expresado que: “el principio de igualdad es una norma, esto es, una convención; por lo tanto, no una aserción o una descripción, sino una prescripción, cuya actuación o efectividad requiere ser asegurada mediante garantías adecuadas” (Ferrajoli, 2009, p. 315).

En base a los elementos teóricos mencionados, como desarrollo del estado de derecho y el conjunto de reconocimientos que implica, el principio de igualdad deber ser incluido en los principales cuerpos jurídicos tanto a nivel internacional como nacional, así lo establece la Opinión Consultiva 18/3 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que asevera que el principio de igualdad posee un carácter fundamental para proteger los derechos de las personas tanto el en derecho internacional como interno y es aplicable a cada Estado independientemente si es parte o no de un tratado internacional (CIDH, 2003).

Con lo expuesto se deduce que, el principio de igualdad es tanto una máxima jurídica que implica un trato equivalente en la diversidad de cada persona como un conjunto de derechos que deben ser incluidos en los ordenamientos jurídicos y que cuenten con garantías para que se ejerza esta igualdad en las personas.

Una vez establecida la definición de igualdad, es necesario explicar los elementos que la integran y las funciones que la complementan. Entonces, el estudio se centra primero en la igualdad formal que implica un reconocimiento de ésta en la ley; segundo, en la igualdad material en la que se otorgar un rol activo al Estado como responsable de eliminar condiciones de desigualdad, tercero, en la igualdad de oportunidades que coloca a las personas en un mismo punto de partida; y, por último, el principio de no discriminación, que está implícito en la igualdad. Temas a tratarse en los siguientes acápite.

1.2. Igualdad formal

La igualdad formal es conocida como igualdad ante la ley, significa que el ordenamiento jurídico reconoce la identidad del estatuto jurídico de las personas, esto es que, significa que la ley es la misma para todos y todas, siempre que la distinción no esté expresada en la propia ley, es decir, que ésta sea arbitraria y no cumpla con el criterio de racionalidad que vincula el criterio de diferenciación con el fin que se persigue.

En consecuencia, la igualdad formal es una máxima jurídica que obliga a los organismos encargados de aplicar el derecho a no diferenciar en ninguna circunstancia a menos que el criterio de distinción este establecido en el propio ordenamiento jurídico. (Alegre y Gargarella, 2007, p. 170)

La igualdad formal se refiere a la eliminación de cualquier tipo de privilegios que de forma arbitraria y que no esté justificada. No obstante, se aceptan distinciones en la medida que éstas cuenten con una justificación racional entre los medios empleados y los fines que persigue el Estado, es decir, que las distinciones se basen en criterios funcionales y legítimos. (González y Parra, 2008, pp. 129-130).

Luego, la igualdad formal exige que las distinciones sean objetivas y razonables, lo que conlleva que la norma debe ser idónea para alcanzar un fin constitucional o convencionalmente aceptable y ser proporcional, es decir, que se debe ponderar entre aquello que se logra a través de la restricción y la afectación al derecho a la igualdad. (González y Parra, 2008).

Existe otra característica para realizar una distinción y esta es la funcionalidad entre el fin buscado por la norma y el criterio elegido para el trato diferente, que con base en este principio se puede determinar una clasificación de la circunstancia seleccionada relevante para realizar la distinción que el estado desea llevar a cabo al regular el ejercicio de un derecho. (Alegre y Gargarella, 2007, p. 173)

En consecuencia, la igualdad ante la ley constituye un principio que se aplica en cualquier ordenamiento jurídico en el que se establece que quienes se encuentren en una determinada categoría deben recibir el mismo trato por la ley, por ello, se ha formulado alrededor de la igualdad formal criterios de no discriminación que prohíben la distinción injustificada.

No obstante, la igualdad formal, no es suficiente para alcanzar condiciones igualitarias para todos los ciudadanos. Son necesarios otros elementos que lo

completen, como es: contar con un rol activo por parte del Estado, quien aporte políticas públicas que permitan romper con condiciones de desigualdad acarreadas por años, por ejemplo, el caso de las mujeres. En este sentido se habla de igualdad material, tema que se abordará a continuación

1.3. Igualdad material

A pesar de que la igualdad formal es un gran avance en la lucha por el reconocimiento de derechos no es suficiente para lograr una igualdad real entre las personas. Más aún si se considera que muchos pertenecen a grupos sociales que han sido sistemáticamente excluidos. En este sentido se ha dicho que: “El principio de igualdad material o real suele entenderse como una reinterpretación del principio de igualdad formal en el Estado social de Derecho” (Carmona, 1994, p. 271). Esta interpretación implica dar un rol activo al estado en el sentido de que está obligado a establecer medidas que suplan esas condiciones de desigualdad. En este sentido se ha dicho que:

“Es un hecho que en toda comunidad se dan desigualdades sociales y económicas entre los individuos, una interpretación material del principio de igualdad supone la exigencia de que sea el Estado el encargado de hacer realidad este principio. No basta con que el Estado dicte normas no discriminatorias, sino que ha de adoptar medidas para conseguir la igualdad efectiva de todos los ciudadanos”. (Carmona, 1994, p. 272).

El principio de igualdad enriquece el contenido de la igualdad formal, desde esta interpretación considera como premisa fundamental la situación fáctica del sujeto que está en una posición de desigualdad y es el Estado quien debe identificar los grupos que han sido discriminados.

Esta consideración no se limita a una desigualdad natural, sino que analiza las condiciones de exclusión social o sometimiento que llevan a que el individuo se encuentre en dicha posición. Es decir “Se toma en consideración la situación

de la persona individualmente considerada, pero como integrante de un grupo sistemáticamente excluido” (Ronconi y Vita, 2012, p. 41). Y, por lo tanto, está vinculado a la actividad política de los Estados y se relaciona a aquellas que buscan reducir la desigualdad.

En consecuencia, el Estado toma un rol importante dentro de la concepción de igualdad material, que consiste en identificar a los grupos de personas que han sido discriminados a lo largo de la historia y que en la actualidad se encuentran en condiciones de desigualdad. Para establecer medidas que eliminen las condiciones de desigualdad, de los grupos que han sido sistemáticamente excluidos, entre los cuales se puede considerar a las mujeres.

La igualdad material es importante por su relación estricta con el rol activo del Estado y la aplicación de medidas enfocadas a efectivizar el principio de igualdad. Entonces, la eliminación de condiciones de desigualdad se puede hablar de otro elemento como es: la existencia de una igualdad de oportunidades, tema a tratar en el siguiente acápite.

1.4. Igualdad de oportunidades

La igualdad de oportunidades constituye un avance en temas de igualdad cuya noción permite nivelar a las personas al momento de competir. Determina que la elección de una persona para ocupar un puesto determinado debe realizarse en base a las capacidades de cada persona, sin considerar otras circunstancias. (Roemer, 1998).

Otra interpretación de igualdad de oportunidades es la que se deriva de la igualdad económica que de acuerdo con Bobbio es “la igualdad respecto de los bienes materiales” (Bobbio, 1993, p. 77). El autor entiende a la igualdad de oportunidades como una medida social que “apunta a situar a todos los miembros de una determinada sociedad en las condiciones de participación en la competición de la vida, o en la conquista de lo que es vitalmente más significativo, partiendo de posiciones iguales” (Bobbio, 1993, p. 78).

En la igualdad de oportunidades es indispensable reconocer que los puntos de partida son desiguales y aspirar a corregir esta situación es un objetivo político insustituible. (Beyer, 2008). Pero esta visión no implica una igualdad de resultados a esto se refiere Fries:

La igualdad de oportunidades no asegura resultados. Garantizar condiciones de partida igualitarias en una carrera no asegura necesariamente que se corra el trayecto prefijado y menos que se lleve a término junto a los restantes competidores. (Fries, 2008, p. 56)

En consecuencia, la igualdad de oportunidades es un elemento basado en la idea de que una sociedad justa sólo puede lograrse si cualquier persona tiene las posibilidades de acceder, bajo las mismas circunstancias, a unos mínimos niveles de bienestar social y competir en igualdad, de manera que sus posibilidades de desarrollo y sus derechos no sean inferiores a los de otros grupos.

Una vez comprendidos los elementos que complementan la igualdad, es menester tratar a la no discriminación. Su importancia radica en que la discriminación constituye una forma de obstaculizar el ejercicio de los derechos de las personas, por esa razón como se verá en el acápite siguiente, la no discriminación ha sido establecida también como un principio que debe estar presente en las legislaciones de los Estados.

1.5. La no discriminación

1.5.1. Discriminación diferencia con estereotipos y prejuicios.

Para comprender el concepto de discriminación es necesario establecer su relación con el prejuicio y los estereotipos. A esta relación se refiere Montes que considera al prejuicio como una actitud negativa hacia determinada persona o grupo, además, distingue tres elementos a saber: el cognitivo, el

afectivo y el comportamental (Montes, 2008). El elemento cognitivo representa el conjunto de creencias de las personas. El elemento afectivo se refiere a las emociones que forman parte del prejuicio.

Por otra parte, la discriminación se relaciona directamente con el último elemento del prejuicio, que es el comportamental. La discriminación constituye la exteriorización del prejuicio en la medida de que reproduce un comportamiento que supone un trato despectivo hacia una persona o un grupo de personas. En este sentido se ha expresado que: “La discriminación, por su parte, es el componente comportamental del prejuicio, y, por lo tanto, su manifestación externa” (Montes, 2008, p. 2).

De acuerdo al pensamiento de Rodríguez al tratar el concepto de discriminación se debe distinguir entre su uso cotidiano y su uso técnico. Mientras que el uso regular del concepto de discriminación hace alusión a una diferenciación en el trato hacia alguien, su uso técnico permite identificar la importancia de la discriminación abordándolo en toda la extensión de su fenómeno. Por esta razón “la discriminación se interpreta como una limitación injusta a las personas en cuanto a sus libertades y protecciones fundamentales, a la participación social, política y a un sistema de bienestar adecuado a sus necesidades” (Rodríguez, 2007, p. 63). Como se ve este concepto amplio de discriminación se relaciona con la violación de derechos que amparan a los ciudadanos.

Otro aporte importante para establecer el concepto de discriminación es la revisión de los tratados internacionales que en su ámbito han definido a la discriminación. En este sentido, es menester señalar el concepto de discriminación que da la Convención internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial que establece que la discriminación denota toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se base en causas de raza, color, linaje, religión, sexo o nacionalidad que resulte en el menoscabo del ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad en

cualquier ámbito. Por su lado la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer define a la discriminación contra la mujer la como todo tipo de exclusión, distinción o restricción basada en el sexo cuyo resultado sea la afectación del ejercicio de los derechos de la mujer.

A partir del concepto de discriminación entendido como un acto negativo e injusto hacia las personas, es posible desarrollar el principio de no discriminación. Este principio se entiende como la eliminación de toda forma de discriminación, es decir, todo trato excluyente que vulnere el ejercicio de los derechos de una persona.

1.5.2. Principio de no discriminación

Los principios de no discriminación y de igualdad, son cuestiones tratadas con mayor frecuencia en el Derecho Internacional dentro del ámbito de los Derechos Humanos. La Observación General 18 del Comité de Derechos Humanos, indica que estos principios protegen los derechos de las personas, expresándolo así: "...la no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos..." (CDH, 1989).

La igualdad y la no discriminación se proyectan en dos aspectos fundamentales: como principio y como derecho. En cuanto al primero, establece que la igualdad ante la ley y el derecho a tener igual protección de ella y debe estar seguido de una extensa garantía de no discriminación; y en cuanto al segundo, se hace referencia a la obligación del Estado de otorgar en igualdad de condiciones un beneficio particular de cualquier tipo a una persona o grupo de personas, es decir, sin discriminar. (CDH, 2005).

Entonces, una vez desarrollada la igualdad y sus elementos, nos permite tener bases para estudiar temas en el segundo capítulo como: género, la discriminación en razón de género y como esto se ve reflejado en el acceso de

las mujeres a la vida política, Todo esto con estricto apego a la igualdad como eje fundamental.

2. CAPÍTULO II. LAS MUJERES Y SU ROL EN LA SOCIEDAD

El presente capítulo trata sobre el debate que gira en torno al género, que se ha enriquecido de numerosas teorías que surgen de contextos en los cuales las mujeres sufren algún tipo de desigualdad. En este sentido, el género es una categoría de análisis, que da paso a desarrollar cuatro temas importantes para fines de esta investigación como son: primero, la diferencia entre sexo y género, tomando en cuenta la construcción social que se ha generado con base al sexo; segundo, la construcción social, política, normativa e institucional de género; tercero, la discriminación como producto de esta concepción y cuarto la relación del concepto de género y discriminación con el derecho al acceso de la vida pública de las mujeres. Temas a tratar a continuación.

Las diferentes teorías feministas, nacidas como un motín al predominio del hombre en la sociedad, colocaron al género en un debate para destruir la desigualdad entre sexos. Esto dio paso a que el género sea una categoría de análisis que como indica Salgado “Es una herramienta de análisis clave para entender cómo se organiza y funciona el sistema patriarcal y obviamente para cuestionarlo y deconstruirlo.” (Salgado, 2013, p. 47). Es por esto que, a pesar de que el término género en sí mismo implica neutralidad, comúnmente se lo ha asociado a lo femenino.

Desde esta lógica, la categoría de género busca evidenciar que el sexo biológico es el factor que determina los roles que desempeñarán en la sociedad los hombres y mujeres. Por tanto, es importante presentar el debate sobre lo que es el sexo y su relación con el género.

2.1. Diferencia entre sexo y género.

Existe un debate en torno a los conceptos de sexo y género que han operado en las relaciones entre hombres y mujeres. Se considera al género como un producto cultural que se constituye en base al sexo, es pensamiento lo expresa Beauvoir (2005) cuando afirma que: “no nacemos mujeres, nos hacemos mujeres” (Beauvoir, 2005, p. 46). Visión que concuerda con la filosofía existencialista que formula que el individuo se encuentra en una construcción continua.

Desde esta perspectiva se considera que en base a la diferencia sexual (anatómica y genital) se constituye el género como un conjunto de ideas, imposiciones, normas y valores que daban un contenido al significado de ser mujer u hombre. (Salgado, 2006, p. 163).

En consecuencia, el género no puede reducirse al sexo biológico, porque esto implica una subordinación entre sexos. Socialmente se ha denominado a lo femenino como el sexo débil basado en hechos biológicos, y su consecuencia ha sido la desigualdad entre hombre y géneros. No obstante, la categoría de género permite desarmar esta opresión entre sexos. (Ramos, 1999, p. 285).

En conclusión, la diferenciación consiste en que: el sexo es un hecho biológico que diferencia entre mujer y hombre; y, el género se constituye por los significados que cada sociedad le atribuye a lo femenino y masculino. En consecuencia, el género es una construcción social en base al sexo.

Una vez, planteada esta diferenciación entre sexo y género, es menester desarrollar un concepto de género con base en sus elementos y como éste forma parte de una de las maneras de dividir de poder.

2.2. Concepto de género

El género es una categoría de análisis que permite construir una definición, para fines de esta investigación desde dos perspectivas, la primera es la construcción social del género y por ende parte de las relaciones sociales entre sexos; y, segundo, la distribución del poder con base en el establecimiento de género.

Luego, el concepto de género puede ser desarrollado desde una figura social en la que se asignan roles diferenciados basados en el sexo. Es así como, las características, formas de pensar, hablar y de comportarse de una mujer u hombre son construidas y establecidas socialmente. Además, se considera al género como un elemento constitutivo de las relaciones sociales que se compone de cuatro categorías que son: simbólica, normativa, institucional y subjetiva, que actúan de forma interrelacionada. (Ávila, 2009, p. 227). Categorías que serán analizadas individualmente.

La simbólica se refiere a los modelos o representaciones de la feminidad que determinan el significado de mujer como, por ejemplo, puede ser vista como símbolo de la pureza y la maternidad y como un símbolo de la tentación y el pecado. (Salgado, 2006, p. 168)

El elemento normativo es la interpretación de los símbolos que construyen categóricamente el significado de varón y mujer, masculino y femenino realizada en razón de una doctrina religiosa, educativa, política, etc. Es así, por ejemplo, que en el campo político se permitía el voto de los hombres y no de las mujeres. En consecuencia, mediante este elemento tiene lugar la producción y representación de lo masculino y lo femenino a través de las normas. (Butler, 2006, p. 11).

En cuanto al elemento institucional se considera al género como una construcción social que se sostiene a través de las instituciones. Este elemento

facilita el establecimiento de la norma a través de las instituciones, que son las encargadas de normalizar y mantener la diferenciación entre el papel de lo masculino y lo femenino. (Reyna, 1994, p. 46).

Por último, el elemento subjetivo hace referencia a la construcción individual de la identidad. Es decir, con base a qué criterios cada individuo establece, para sí mismo, qué es lo adecuado para un hombre o una mujer.

La segunda proposición plantea que el género es una fuente primaria en las relaciones de poder. En este sentido, el género pasa a ser un medio o mecanismo por el cual se determina la distribución de roles, funciones y participación en el poder político. Esto ocasiona que, por ejemplo, se asocie a lo femenino con lo irracional o el ejercicio de la acción política con la hegemonía masculina. (Salgado, 2006, p. 168). Condiciones que generan desigualdad en las relaciones de poder entre los géneros.

En conclusión, de los tres aspectos expuestos se puede afirmar que: el género es el significado de lo femenino o lo masculino en lo social y cómo este determina un orden diferente para cada uno en las complejas relaciones sociales. Por ende, se trata de un concepto que se vincula a la organización del poder y a la desigualdad que se da en su distribución.

Sin duda, la repartición de roles a cada género en forma inequitativa ha dado como resultado que se vulnere el derecho a la igualdad de la mujer, lo que da lugar a la discriminación en razón de género, tema que será tratado a continuación.

2.3. Discriminación estructural

2.3.1. Discriminación en razón de género

Al plantear el tema de la discriminación en razón de género se la ubica como el resultado de un conjunto de relaciones, de poderes económicos, políticos y

culturales. De manera que, la primera idea que desecha es que la discriminación a la mujer sea un fenómeno natural e inmutable. Se considera que la discriminación es posible porque existe un sistema de valores, creencias y prejuicios que sustentan un trato inferior hacia la mujer. En este sentido, se habla de una discriminación estructural hacia la mujer, que se establece a través de varios niveles y que tiene como base una ideología determinada. (Perez, 2006, p. 722)

En este sentido, se ha dicho que: “Los aspectos estructurales de la desigualdad y la discriminación se refieren a las formas desiguales en que las categorías sociales (hombre, mujer) y el acceso a los bienes están estructurados dentro de la sociedad.” (Perez, 2006, p. 703). La ideología que subyace como sustento de esta discriminación estructural es el sexismo. El sexismo ha sido definido como “una actitud dirigida hacia las personas en virtud de su pertenencia a los grupos basados en el sexo biológico, hombres y mujeres” (Montes, 2008, p. 11). Es decir, que se manifiesta como una infravaloración del sexo opuesto por considerarlo inferior.

Ahora bien, el conjunto de estas actitudes constituye las causas de la discriminación por género. Se trata de una actitud prejuiciosa que se expresa en conductas discriminatorias que se basan en la idea de inferioridad de la mujer como grupo. (Montes, 2008, p. 12). En consecuencia, se considera a la mujer incapaz de asumir determinados cargos como, por ejemplo, el de juezas o miembros de tribunales en el sector judicial. Esta ideología se relaciona directamente con el sistema del patriarcado, que implanta la dominación masculina en toda la sociedad. En busca de una justificación histórica de las causas por las cuales las sociedades han adoptado un sistema patriarcal, se ha propuesto la función de maternidad que debe asumir la mujer, lo cual supone una clara diferenciación entre las actividades públicas y privadas de hombres y mujeres. (Lerner, 1990, p. 22).

A partir de la función de maternidad se considera que el rol natural de la mujer se circunscribe al ámbito privado, por cuanto, les corresponde el cuidado de los

niños. Por otro lado, se relega a la mujer de la vida pública y de su participación, por ejemplo, en los procesos políticos por considerar que se tratan de roles exclusivamente masculinos. Ya en la época moderna, al establecerse el principio de igualdad y no discriminación en contra de la mujer, la función de maternidad sigue repercutiendo en una situación de discriminación hacia la mujer. (Lerner, 1990, p. 56)

Pues al tener que ocuparse de la maternidad dispone de menos tiempo y le acarrea un mayor número de obligación. Esta situación impide que la mujer en la mayoría de los casos se pueda preparar académicamente al mismo nivel que el hombre, o que sus decisiones se vean afectados, eligiendo estudios de menor prestigio y de mayor aglutinación lo que, finalmente, significa menores oportunidades laborales. En consecuencia, desde la toma de decisiones y la distribución de roles en los ámbitos público y privado se ha establecido como parte de la discriminación estructural una división sexual del trabajo. (Lerner, 1990, p. 56). Tema a tratar en el siguiente acápite.

2.3.2. División sexual del trabajo

La idea de división sexual del trabajo, bajo la ideología sexista y el sistema patriarcal que distribuye los roles y determina la toma de decisiones de las mujeres, se engloba en una división social del trabajo por lo que, está relacionado con el surgimiento del capitalismo. Se considera que el trabajo en la esfera pública es exclusivamente para hombres en tanto que el trabajo doméstico es destinado a las mujeres. (Kandel, 2006, p. 12)

De manera que se configura la desigualdad en el acceso al trabajo que, de acuerdo al criterio de Arias, resulta evidente. Dado que en la práctica las mujeres no tienen las mismas oportunidades y, por lo tanto, la división sexual del trabajo se constituye como un obstáculo que resulta invencible en muchas ocasiones para las mujeres lo cual supone una franca desventaja para su desarrollo. (Arias, 2006, p. 7)

En consecuencia, la división sexual del trabajo crea categorías ocupacionales que corresponden a la mujer o al hombre. Esta estructura ocupacional, a su vez, determina una disparidad salarial, pues, al concentrar el trabajo de la mujer en un número limitado de categorías se establecen rebajas salariales. Mientras que existen más ocupaciones reservadas a los hombres, la estructura ocupacional, a su vez, determina una disparidad salarial, pues, al concentrar el trabajo de las mujeres en un número limitado de categorías, como, por ejemplo, enfermeras, secretarias, parvularias, recepcionistas etc. Se establecen como las fuentes de trabajo para las mujeres. Mientras que existen más ocupaciones reservadas a los hombres a quienes si se los relaciona como gerentes, mecánicos, aviadores, etc. Así, ésta distribución de las categorías ocupacionales permite explicar la situación de inferioridad de la mujer en el mercado laboral. (Kandel, 2006, p. 71)

En este orden de ideas, resulta diáfano que una de las causas de la discriminación hacia la mujer es la asignación de roles, como se ha visto, la discriminación es ante todo un fenómeno social que se teje a través de la estructura de los roles de género que determinan las oportunidades para hombres y mujeres. De manera que el ejercicio de los derechos de las mujeres, por ejemplo, en el acceso a la educación, se ve limitado por considerar que sus tareas son exclusivamente el cuidado y mantenimiento del hogar.

En conclusión, la discriminación estructural hacia la mujer, los roles otorgados al género, la división sexual del trabajo, el pensamiento retrógrado representado en las formas de sexismo ha hecho que la discriminación se realice en base a prejuicios implícitos y que se limite el ejercicio de los derechos de las mujeres. Es a partir de esta perspectiva que se debe analizar la afectación de la discriminación en razón de género al acceso a la vida política de las mujeres y las limitaciones que como se verá en el siguiente acápite han sido impuestas por la presencia de hombres en los espacios de poder y toma de decisiones.

2.4. Derecho de participación de las mujeres dentro de la vida política.

El derecho a la participación política en general ha sido definido como la facultad que tienen las personas de intervenir en la vida política de la nación, participar en la formación de la voluntad estatal y en la dirección de la política gubernamental, así como integrar los diversos organismos del Estado, (Añaños, 2002). Es decir, con base en este derecho, los ciudadanos están llamados a la participación política a través de un sistema democrático.

Este derecho incluye, entre otros, la libertad para presentarse a un cargo de elección pública, el derecho al sufragio y, en general, a formar parte en todos los niveles de decisión que afecten el funcionamiento de la sociedad asegurando, de esta forma, la representatividad. (Montaña, 2012, p. 53). El Estado constitucional de derechos se reconoce a la participación política como un derecho que implica la obligación del Estado al fomentar el ejercicio de estos derechos. En el caso del Ecuador la Constitución de 2008, el art 62 reconoce los derechos de participación. Por esta razón Costa considera que la característica de un Estado constitucional es el reconocimiento de derechos, ya no al sujeto individual, sino, al sujeto colectivo. (Costa, 2010, p. 41).

No obstante, de acuerdo a la argumentación desarrollada en relación a la discriminación estructural hacia las mujeres, resulta evidente que el acceso de las mujeres, como sujeto colectivo, en la participación en la vida política tiene un carácter limitado. De manera que, con base en lo desarrollado por Aguilar y Valdez, a la categoría de género, se considera a los hombres como únicos actores de la vida pública excluyendo del ejercicio de estos derechos a las mujeres. (Aguilar y Valdez, 2013, p. 279)

La exclusión de las mujeres en participación en la vida política encuentra razones de fondo conforme lo analizado al asignarle, por ejemplo, un rol exclusivo sobre el cuidado de los hijos o hijas, que, con base en un prejuicio, la falta de tiempo acarrearía una desventaja en la toma de decisiones necesarias

para el normal desempeño de sus funciones. Por otro lado, se marca una tendencia sobre la mujer a lo expresivo y sentimental y en cuanto al hombre, la fuerza y liderazgo de la sociedad. Es por esto que se considera al género femenino como incapaz de asumir cargos importantes de gran impacto. (Aguilar y Valdez, 2013, p. 280)

Existen otros obstáculos que imposibilitan que las mujeres accedan a la vida política, como es la visión de debilidad de las mujeres en el espectro social y los prejuicios en torno al género. Por lo tanto, no es suficiente una igualdad formal plasmada en la Constitución, ya que esta no es sinónimo de igualdad real ni de igualdad de oportunidades. En este sentido, el acceso a determinados puestos públicos no depende del esfuerzo individual. (Arias, 2006, p. 7).

Por otro lado, junto a la discriminación estructural, la toma de decisiones, como se ha visto al referirse a la división sexual del trabajo, contribuye a que la participación de las mujeres sea limitada. Por la presión de esta estructura discriminatoria las mujeres eligen profesiones determinadas socialmente, situación que, en el aspecto formal, limita su acceso a los diferentes poderes públicos, como son; el ejecutivo, el legislativo, el de participación ciudadana y judicial. Resulta particularmente interesante el análisis del acceso de las mujeres a la Funcion Judicial, tema que será tratado en acapites posteriores. Sin embargo, esta falta de acceso de las mujeres a estos espacios genera una subrepresentación y, por lo tanto, una falta de legitimidad de las instituciones. De acuerdo al criterio de Freidenberg, refiriendose a la legitimidad de los partidos políticos, propone la creación de cuotas de participación para las mujeres y su actividad constante dentro de la estructura del partido. (Freidenberg, 2006, p. 12)

Luego, la importancia de la participación política de las mujeres radica en que su participación es una garantía de democracia. Desde una perspectiva de justicia, las mujeres son la mitad de la población y el hecho de que estén sub

representadas deslegitima a las instituciones democráticas. De manera que la democracia real supone la representación de todos los intereses, perspectivas y valores del conjunto de la población que incluye a las mujeres y hombres (Morelli, 2012). En este sentido se ha dicho que:

“Garantizar la presencia de todas las voces en el debate público y en los procesos y prácticas políticas implica entonces no un asunto de mera representación igualitaria, sino la búsqueda de una verdadera democracia, en donde los representantes reflejen la pluralidad y diversidad propias de la población.” (Morelli, 2012, p. 79)

En conclusión, el acceso de las mujeres en cuanto a la participación en la vida política, a pesar de que se encuentra reconocido como un derecho fundamental en la Constitución 2008 (art. 61 y art 61) , sigue encontrando muchas limitaciones en el campo fáctico, las razones se encuentran en la discriminación estructural que en todos los ámbitos sufren las mujeres, la toma de decisiones por la insistente presión del sistema de dominación patriarcal y la distribución de roles que la excluyen del ámbito público. Sin embargo, al ser su participación una garantía de legitimidad y democracia es evidente que existe una obligación del Estado de lograr su inclusión e igual acceso a la vida política de las mujeres. Pues bien, sobre estas obligaciones se tratará a continuación.

2.5. Obligaciones del Estado

El rol activo del Estado, enfocado a alcanzar la igualdad de las mujeres tiene como origen la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer CEDAW (por sus siglas en inglés) realizada en la ONU. Instrumento que fue firmado por el Ecuador en 1999 y ratificado en el 2002. En este instrumento se establece la obligatoriedad de los estados de ejecutar acciones que eliminen todo tipo de discriminación basada en el sexo o el género. No obstante, no se establece que medidas se deben adoptar. Resulta imposible que la Convención contuviera específicamente todas las

medidas necesarias para eliminar la discriminación hacia la mujer. Por ello, existe una comisión encargada de emitir comentarios y recomendaciones en base a los informes que presentan los Estados. (Facio, 2009, p. 543)

De manera que, el contenido de la convención se ha desarrollado en forma de comentarios y recomendaciones que se resumen en que: los Estados deben buscar medidas para lograr la igualdad entre hombres y mujeres. Es en este escenario, en donde se plantean las acciones afirmativas como medios encaminados a evitar la discriminación por género y buscar la igualdad no solo formal sino también material. Este reconocimiento se encuentra en el artículo 4 de la CEDAW, este artículo establece la toma de medidas correctivas por medio del Estado, sin que éstas sean interpretadas como discriminatorias para los hombres. (CEDAW, 2004)

En la normativa internacional, respecto a las acciones afirmativas, es importante mencionar la Recomendación General No 25 de la CEDAW. Dicho instrumento se refiere a medidas temporales a través del Estado, para asegurar la igualdad de facto entre los géneros. Una de estas medidas, por ejemplo, pueden ser una ley cuotas de género, en las listas de los partidos políticos, que es un mecanismo justo y legítimo sobre la base del principio de igual protección ante la ley, pues, al compensar a las mujeres por un contexto social y político históricamente discriminatorio en términos de género, promueve su acceso al proceso político. (Rodriguez , 2006)

Esta recomendación establece de forma clara tres obligaciones de los Estados para eliminar toda forma de discriminación contra la mujer. En primer lugar, se determina que los estados tienen que garantizar que no exista discriminación directa ni indirecta en las leyes contra la mujer y que, además, se la proteja ante cualquier tipo de discriminación tanto en el ámbito público como privado. La segunda obligación es mejorar la situación de facto a través de políticas y programas eficaces y concretos. Por último, la tercera obligación consiste en hacer frente a las relaciones prevalecientes entre los géneros procurando la

eliminación de estereotipos basados en el género que atentan contra los derechos de la mujer. (CEDAW, 2004)

Como conclusión de todo lo expuesto se deduce que en base a los distintos instrumentos internacionales los Estados tienen la obligación legal de aplicar medidas tendientes a la eliminación de todo tipo de desigualdad y discriminación en razón del género. Existe amplia jurisprudencia que condena a los estados por no tomar las medidas suficientes para lograr la igualdad material entre los géneros. En consecuencia, los Estados para desarrollar el principio de igualdad y el principio de no discriminación han dispuesto, entre otras medidas, la implantación de acciones afirmativas, como mecanismos destinados a eliminar la desigualdad. Sobre este tema se tratará a continuación

2.6. Acciones afirmativas

Las acciones afirmativas son medios a través de los cuales se busca llevar a los miembros de un grupo discriminado e infrarrepresentado a un mayor grado de representación y participación en beneficios, que puede incluir un trato diferente o no. (Rosenfield, 2011, p. 53)

Desde otro punto de vista se entiende a las acciones afirmativas como herramientas para lograr la igualdad de oportunidades como medios para una igualdad real. Con esto se supera la visión de la igualdad formal, al considerar que, en base a la desigualdad social que existe de facto, esta no es suficiente. (Cánaves, 2011, p. 9)

La aplicación de acciones afirmativas en razón de género se justifica por la discriminación sistemática que han sufrido las mujeres a lo largo de la historia. De manera que, sin su aplicación la eliminación de esa brecha de desigualdad resultaría imposible. En este sentido se ha dicho que: “una histórica y sistémica distribución desigual de beneficios y poder, requiere una asignación desigual de determinados instrumentos” (Facio, 2009, p. 549).

En consecuencia, resulta evidente la necesidad de que se incluyan políticas orientadas a buscar la igualdad material o sustantiva entre hombres y mujeres. Es importante la noción de acciones afirmativas como un mecanismo que facilite la disminución de la desigualdad en razón del género. Además, se trata de medidas temporales, hasta que se logre la igualdad.

Luego, el objetivo final de las acciones afirmativas es lograr un tipo de sociedad en la que las mujeres no sufran ningún tipo de discriminación y reciban igual respeto. Por ello, se habla de medidas transitorias, hasta que se consiga la igualdad real entre hombres y mujeres. (Facio, 2009, p. 546)

En conclusión, a pesar de la aplicación de medidas de acción afirmativa por parte de los Estados, que han tenido un impacto significativo en la inclusión de la mujer y la eliminación de la discriminación en razón de género, todavía no se ha conseguido la igualdad real. En consecuencia, el camino de la implementación de acciones afirmativas desde una perspectiva concreta y no como un enfoque simplemente formal de la ley, constituye el medio idóneo a través de los cuales se debe buscar la igualdad. Ya sea que la igualdad sea una aspiración perenne o un objetivo alcanzable, lo cierto es que la evidente desigualdad en razón del género obliga a buscar la inclusión de las mujeres a los ámbitos políticos, su plena participación, la prevalencia de sus derechos a no ser discriminadas con la finalidad de lograr una sociedad democrática, justa y legítima.

Con todo lo dicho es necesario realizar un análisis acerca de la realidad de las mujeres en la Función Judicial. De manera que se pueda establecer si los derechos de las mujeres prevalecen y si la aplicación de medidas de acción afirmativa ha contribuido a lograr una mayor participación de las mujeres en el funcionamiento del Estado, con fines del presente ensayo al cargo de juezas, todo esto será tratado en el siguiente capítulo.

3. CAPÍTULO III. LA REALIDAD DE LAS MUJERES EN LA FUNCIÓN JUDICIAL ECUATORIANA

En este capítulo se establece la situación de las mujeres en la Función Judicial. Para ello, se toma como base los conceptos y teorías desarrolladas en los capítulos I y II del presente trabajo, como son, los principios de igualdad y no discriminación hacia las mujeres, la división sexual del trabajo, y la participación política de las mujeres. Con esto, se puede establecer el estado del acceso de las mujeres a los puestos de toma de decisiones y con ello verificar si ejercen sus derechos. Así también, analizar si el Estado cumple con sus obligaciones y si las medidas aplicadas son las eficaces. Finalmente, verificar cuál es la proyección de los principios y derechos que se garantizan a las mujeres.

Con base en este análisis se presentarán varios datos que ayuden a esclarecer la participación de las mujeres en la Función Judicial. De manera que, se pueda valorar si las mujeres ejercen plenamente sus derechos de participación en la vida política, con fines del presente ensayo al cargo de juezas, si se mantienen criterios sexistas y de división sexual del trabajo que impidan el acceso de las mujeres al cargo de juezas. También, se examina el impacto que han tenido las acciones afirmativas como medidas destinadas a lograr la igualdad en el acceso de las mujeres a la Función Judicial. Con la finalidad de establecer un estado más justo donde el género no sea un impedimento para ocupar determinados cargos de tomas de decisiones y de esta forma se de paso a una igualdad con todos sus elementos.

3.1. Contexto de la Función Judicial desde la perspectiva de género

La Función Judicial, de acuerdo con lo expuesto a lo largo de este ensayo, ha sido tradicionalmente un espacio destinado para los hombres por el manejo de criterios formados socialmente, en este sentido han ocupado los puestos de toma de decisiones y, en especial, de jueces encargados de la administración

de justicia. Esta visión en cuanto a la división sexual del trabajo ha limitado el acceso de las mujeres a la Función Judicial, constituyéndose como una vulneración del principio de igualdad.

A esta situación han contribuido factores de tipo económico, político y educativo. En su entorno, se han construido varios argumentos asociados a las ideas de sexismo que justificaban la presencia mayoritaria de hombres en los órganos judiciales. De acuerdo a la distribución de roles y la división sexual del trabajo.

Sin duda, uno de los elementos que ha limitado el acceso de las mujeres a la Función Judicial ha sido la construcción social sobre el género, con base a la cual, las mujeres en la toma de decisiones no optaban por estudiar las carreras jurídicas sino carreras que según la construcción social estaban destinadas a las mujeres, por ejemplo, docencia, secretaría, contabilidad, etc., tal y como se mencionó en capítulos anteriores. Que constituyen labores administrativas alejadas de la toma de decisiones. Lo cual significa una limitación a sus derechos de participación política. Por lo que, era improbable que las mujeres decidieran carreras académicas como jurisprudencia que, en el aspecto académico, son un requisito para ocupar la mayor parte de cargos que existen en la Función Judicial.

Por ello, el acceso de las mujeres a esta función estaba determinado por la educación. En general, el acceso a la educación en los últimos años se ha equiparado, llegando incluso a un mayor promedio de años de estudios de las mujeres. Así lo demuestra un estudio de la CEPAL, actualizado al año 2014, que establece que en el Ecuador el promedio de años de estudio de las mujeres de entre 15 y 24 años es de 10.6 años; mientras que el de los hombres, ligeramente inferior, llega a los 10.4 años. A partir de esta referencia, en la actualidad, es posible constatar un equilibrio en el acceso a la educación de las mujeres y los hombres.

En consecuencia, actualmente la participación de las mujeres en la Función Judicial no depende de estas limitaciones de tipo académicas. Sino que, su acceso y su grado de participación se encuentran determinados por criterios de género y políticos. Es a partir de estas premisas desde donde se analiza la perspectiva de género en el contexto de la Función Judicial.

A partir de la reforma judicial llevada a cabo en el país en el año 2011, donde se empieza a aplicar las acciones afirmativas en los Concursos de Mérito y Oposición, se incluye como una de las características de la Función Judicial la inclusión de la perspectiva de género como una condición para establecer el principio de igualdad en el ámbito de la justicia. En consecuencia, a partir de ese año se evidencia una transformación en la participación de las mujeres en la Función Judicial, que significa una mayor representatividad en cuanto al número de juezas que existen en las diferentes materias y niveles.

La perspectiva de género no se presenta solo como una visión aritmética en la que se considere que el número de hombres y mujeres debe ser el mismo, sino que, supone asumir el criterio de género como un eje transversal a todo el sistema de justicia. En este sentido es importante, por ejemplo, que los roles otorgados a cada género sean repartidos en forma equitativa e igualdad, pero no solo desde el cambio social sino también desde una participación activa del Estado ecuatoriano con políticas públicas que permitan esta reasignación.

Como corolario de todo lo expuesto se deduce que, en el contexto de la Función Judicial, la incorporación de la perspectiva de género y la aplicación de acciones afirmativas como medidas para subsanar la desigualdad, desde el año 2011 ha generado un cambio en su estructura que busca una mayor representatividad de las mujeres. De manera que, en los siguientes acápite, se analizará estos cambios valorando si han sido suficientes para la vigencia del principio de igualdad o si, por el contrario, se mantiene una visión machista en el Estado ecuatoriano.

Para analizar si la Función Judicial tiene un cariz sexista, es necesario valerse de las estadísticas. En concreto, se muestra el porcentaje de mujeres que integran el máximo órgano judicial que hasta el año 2008 era la Corte Suprema de Justicia y posterior a esa fecha la Corte Nacional de Justicia.

Tabla 1
Porcentaje de mujeres en la Corte Nacional

Año	Porcentaje de mujeres en la Corte Nacional
2005	6.5
2006	6.5
2007	6.5
2008	4.8
2009	4.8
2010	4.8
2011	4.5
2012	42.9

Adaptada de: Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2012

Tradicionalmente la Función Judicial ecuatoriana ha tenido una estructura patriarcal y sexista una prueba de esta afirmación, es la baja representación que han tenido las mujeres hasta el año 2011 en la Corte Nacional de Justicia, con un porcentaje del 4.5%.

Sin embargo, a partir de este año, como efecto de la reforma judicial del año 2011 que se produjo en el país, la representatividad de las mujeres aumenta ostensiblemente llegando en el año de 2012 a un 42.9% de acuerdo a los datos de la CEPAL. Es notorio el progreso de los derechos de las mujeres en el acceso al sistema de justicia que se refleja en la integración de la Corte Nacional de Justicia.

En consecuencia, existe una transformación de la concepción del principio de igualdad, pasando de una mera igualdad formal ante la ley a la búsqueda de

una igualdad real que signifique una igualdad de oportunidades para los géneros.

También, se nota una ruptura de los ámbitos de lo público y lo privado que desde la discriminación en razón de género había determinado que el rol de las mujeres estaba ceñido a su función de maternidad y cuidado de los hijos o hijas lo que restaba puntos al momento de calificarse a un cargo. Esta ruptura supone el progresivo desarrollo de los derechos políticos de las mujeres que encuentran mayor acceso y a través de la meritocracia tiene un libre acceso a cargos de juezas y ya no se rige la elección por criterios sociales, si no por méritos.

Esta progresión implica que la perspectiva y la teoría género se va implantando en el imaginario social. Todo esto supone una libertad de las mujeres hacia la vida pública, lo cual significa una mayor presencia en la política y participación en la toma de decisiones relevantes para la sociedad. En este sentido, al valorar la participación de las mujeres en el ámbito judicial se observa que se encuentra en un proceso de progreso que implica su continua apropiación de los espacios públicos.

No obstante, todavía falta mucho para lograr su igualdad en el acceso a varios puestos, a pesar de que se ha producido una evidente ruptura de las mujeres hacia la vida pública, existen puestos que todavía son considerados para los hombres, por lo tanto, este proceso debe construirse con base a la destrucción de paradigmas sexistas y, junto con el acceso fáctico de las mujeres a todos los ámbitos de la vida pública, es necesario fomentar un cambio en el imaginario colectivo que derruya perspectivas como la división sexual del trabajo o la discriminación en razón de género.

Luego, resulta de sumo interés el estudio de las obligaciones que tiene el Estado para lograr la igualdad de género. Y, en especial, como se han aplicado en el ámbito de la Función Judicial. Tema que se tratará a continuación.

3.2. Cumplimiento de las obligaciones del Estado

Las desigualdades de género forman parte de una de las problemáticas en la estructura del sistema sociopolítico ecuatoriano, en la cual ha prevalecido una institucionalidad arcaica en el ámbito público que coloca a las mujeres en desventaja, al privarlas y limitar sus derechos y oportunidades. Esto se justifica en la existencia de un sistema patriarcal.

Lo que derivó en una institucionalización de normas jurídicas, sociales y culturales basadas en la autoridad masculina que erigió un modelo social de subordinación que desconoce los diversos aportes de las mujeres en la sociedad. Es menester, que para corregir esto, exista un ejercicio pleno de los derechos de las mujeres, que solo es posible si el Estado cumple efectivamente las obligaciones de respeto y de garantía.

De acuerdo a lo señalado en el capítulo anterior, se considera que la obligación de respeto tiene un alcance negativo, debido a que obliga al Estado a abstenerse de incurrir en aquellas acciones que menoscaben los derechos de las mujeres. Es decir, la prohibición absoluta al abuso de poder por parte del Estado, absteniéndose, por ejemplo, de tener una norma expresa que evite el acceso a las mujeres a las Judicaturas.

3.2.1. El Ecuador con respecto a la obligación de respeto:

De acuerdo a lo señalado en acápites anteriores, desde el punto de vista doctrinal (Melish, 2013) y jurisprudencial (CEDAW, 2004) se considera que la obligación de respeto tiene un alcance en el que obliga al Estado a abstenerse de incurrir en aquellas acciones que menoscaben los derechos de las mujeres, es decir la prohibición absoluta al abuso de poder por parte del Estado, absteniéndose, por ejemplo, de tener una norma expresa que evite el acceso a las mujeres a cargos de toma de decisiones.

A este tenor, Ecuador ha demostrado su compromiso en tomar correctivos en cuanto a su obligación de respeto como Estado en materia de derechos de la mujer, de esta manera se abstiene de promulgar o legislar una ley inconstitucional que menoscabe las garantías y derechos fundamentales de las mujeres en materia de equidad, verbigracia de esto, no existe impedimentos en el ordenamiento jurídico en el cual una mujer embarazada tenga un nombramiento en un cargo de decisión en el Consejo de la Judicatura.

En conclusión, no se han encontrado leyes que discriminen, es decir el Ecuador obedece a una igualdad formal. Sin embargo, conforme a las recomendaciones de la CEDAW al Ecuador de 2014, se ha dicho que se deben establecer una base política mínima de consenso para la aplicación de las políticas de igualdad de género.

3.2.2. El Ecuador con respecto a la obligación de garantía:

Por otro lado, la obligación de garantizar se refiere al deber del Estado de realizar medidas concretas para que las personas, en este caso que las mujeres, ejerzan y gocen de todos sus derechos, medidas que no solo son jurídicas, sino de ámbito social, económico y político, así como la reestructuración de la maquinaria gubernamental. En consecuencia, se puede considerar a esta última como una obligación positiva, puesto que, implica acción de parte del Estado.

En relación a los distintos correctivos que el Estado ha llevado a cabo para garantizar el derecho de las mujeres, destaca entre otros la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la cual establece en el artículo 66, numeral 14, que en relación a la violación de los derechos de las mujeres, se deberá impedir que en sentencias de justicia indígena se alegue entre otras cosas costumbre o la interculturalidad con la excusa de violar los derechos humanos o de participación de las mujeres.

De la misma forma, la supra mencionada Ley establece además en numeral 3 del artículo 181 que en el concurso público se intentará garantizar la paridad entre hombres y mujeres, prefiriendo la candidatura femenina en caso dos candidaturas en iguales condiciones.

Sin embargo, dentro de la obligación de garantizar que tiene el Estado se subsumen cinco obligaciones intrínsecas, de acuerdo al planteamiento de Melish, “el deber de garantizar comprende cinco obligaciones estatales primordiales: el deber de prevenir, el deber de investigar, el deber de sancionar, el deber de remediar y el deber de garantizar un contenido mínimo esencial.” (Melish, 2013, p. 177)

La prevención se refiere al deber del estado de adecuar su legislación a los tratados y convenios internacionales de forma que se garanticen los derechos de las mujeres y, a su vez, desarrollar las políticas públicas tomando como base la prevalencia de dichos derechos. Por otro lado, la investigación es el deber que tiene el Estado de controlar que los derechos y políticas públicas, como es el caso de las acciones afirmativas en beneficio de las mujeres, sean cumplidos por sus instituciones. (Melish, 2013)

Por último, la sanción y la reparación se refieren a casos en los que se haya afectado a los derechos de las mujeres en los que el Estado deberá aplicar el *ius puniendi* y la correspondiente reparación como medidas que restituyan los derechos vulnerados. (Melish, 2013)

Para efectos de este ensayo es necesario indagar en las dos primeras sub obligaciones. En consecuencia, en un primer momento se examinará sucintamente las políticas públicas y leyes orientadas a la eliminación de las barreras estructurales que impidan a las mujeres el acceso a la vida pública. Posteriormente es necesario tratar el deber de investigación que tiene el Estado para garantizar el ejercicio de los derechos políticos de las mujeres.

3.2.3. El Ecuador con respecto a la obligación de prevención: políticas públicas, leyes, eliminación de barreras estructurales.

Como se mencionó en los acápites anteriores, el deber de prevenir engloba distintas medidas que van desde las políticas públicas hasta las medidas de carácter jurídico pasando por los correctivos de tipo administrativo y reestructuraciones de clase cultural para poder garantizar los derechos de las mujeres.

Estos correctivos emanan de la normativa jurídica, es por esa razón que como parte de la obligación legal de prevenir el menoscabo de los derechos de las mujeres. Así, las disposiciones legales imponen determinadas características a las políticas públicas, así como distintas sanciones apropiadas, con la finalidad de eliminar barreras estructurales que funcionan como obstáculos que impiden la igualdad real de las mujeres en la vida pública, así como en la igualdad en el órgano judicial.

Uno de los medios desarrollados ha sido la aplicación de acciones afirmativas como medidas que promuevan al acceso de las mujeres a los distintos ámbitos de la vida pública. En consecuencia, es importante establecer que las acciones afirmativas no constituyen un privilegio sino un reconocimiento de los derechos de las mujeres y de la obligación del Estado de hacer que estos derechos prevalezcan.

Debido a que existe un estado de desigualdad entre hombres y mujeres, es obligación del Estado la correcta adecuación de su legislación de forma que se garantiza su derecho a la igualdad y no discriminación. A partir de la Constitución del 2008 la participación política pasa a ser un derecho que el Estado está obligado a hacer cumplir.

Es así como el Ecuador ha prevenido a través de la adecuación normativa, en la que se encuentran tres normas que desarrollan el derecho del acceso en

igualdad de condiciones de las mujeres. Primero, dentro del marco constitucional se encuentra el artículo 11 de la Constitución numeral 2, en el que se prohíbe todo tipo de discriminación que menoscabe los derechos de las personas y resalta la igualdad de todas y todos. Es así también que, el artículo 61 de la Constitución señala los derechos de participación de los que son sujetos mujeres y hombres. En este sentido con fines del presente ensayo, se destaca el numeral 7 del artículo 61, porque establece el desempeño empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, bajo criterios de equidad, paridad de género, e igualdad de oportunidades. Con el avance de los derechos de participación política de las mujeres se busca su integración a los espacios públicos de toma de decisiones.

En segundo lugar, como norma infra constitucional, para la aplicación de acciones afirmativas, se establece la Ley Orgánica de Servicio Público, en la que se da la incorporación y selección en el servicio público se adoptarán políticas afirmativas a favor de los grupos de atención prioritaria. Políticas con base a las cuales se han aplicado acciones afirmativas en beneficio de las mujeres como medios temporales para reducir la desigualdad que afecta a los géneros. Facilitando de esta forma el acceso a un sistema que, bajo el pensamiento sexista, se consideró durante mucho tiempo como un espacio exclusivo para los hombres.

De igual forma, el Código de la Democracia, establece como impedimento para ser candidatos o candidatas el haber ejercido violencia de género y como medida de acción afirmativa promueve la representación paritaria en los cargos de nominación de la función pública en sus instancias de dirección, decisión y movimientos políticos. Por su parte la Ley Orgánica de la Función Legislativa incorpora el enfoque de la igualdad de género y los derechos de las mujeres, por medio de la creación de la Unidad Técnica Legislativa. En este sentido, la participación de las mujeres se encuentra respaldada para romper con el predominio patriarcal en la Función Pública.

En tercer lugar, se presenta la revisión de la creación y ejecución de políticas públicas en el marco de la Judicatura como una actividad de prevención. En lo que atañe al Consejo de la Judicatura, para la realización de los diferentes concursos de méritos y oposición para integrar a juezas y jueces, secretarios, secretarias o ayudantes judiciales, se emitió una resolución para determinar el acceso a estos cupos de la Función Judicial a través de una de las resoluciones más importantes en materia de derechos de las mujeres emitidas por este organismo, la resolución 107-2014 en la que se establece el Reglamento de Concursos de Méritos y Oposición, Impugnación Ciudadana y Control Social para el Ingreso a la Función Judicial.

En dicho instructivo se establece que todo concurso respetará el principio de igualdad y no discriminación y establece como causa de acción afirmativa: ser mujer, que significa la otorgación de 2 puntos. De esta forma el Estado cumple con la aplicación de medidas de acción afirmativas como el mecanismo idóneo para lograr mayor representatividad de las mujeres en la Función Judicial y de alguna manera reparar años inequidad y predominio de los hombres

En consecuencia, las obligaciones del Estado de acuerdo con lo dispuesto por la CEDAW en su recomendación número 25, empieza a mostrar pequeños avances en su obligación de garantizar la no discriminación de las mujeres al establecerse que en los concursos de méritos y oposición prevalecerán los principios de igualdad y no discriminación.

También, con la aplicación de las acciones afirmativas, se cumple con otras de las obligaciones del Estado, que es el inicio de la mejora de la situación de facto de las mujeres a través de políticas y programas eficaces. Por último, al incluir a las mujeres en los cargos de juezas se busca suprimir los roles específicos basados en el género, con base a los cuales se podría empezar a quebrar el paradigma de que la actividad judicial era propia del hombre.

Este sistema de aplicación de las acciones afirmativas constituye la forma en como el Estado ha buscado cumplir con sus obligaciones. En su aplicación se coligen las leyes que garantizan este derecho a las mujeres y las políticas

públicas que constituyen las acciones concretas para la eliminación de las barreras estructurales.

Sin embargo, plasmar el derecho de igualdad, no discriminación y acciones afirmativas, no basta para la eliminación de estas barreras estructurales pues junto con estas disposiciones legales y su proyección en la política pública es necesario que el Estado ejerza una labor de seguimiento, estudios de impacto y eliminación de obstáculos, ya que el menoscabo de los derechos “a menudo persisten en los Estados que han incluido reglamentos (...) amplios en su legislación”. (Melish, 2013, p. 181)

Adicionalmente el Estado debe cumplir con la obligación de realizar una tarea de investigación, en donde se compruebe que efectivamente estas disposiciones antes mencionadas se han aplicado de forma correcta. Tema que se estudiará a continuación.

3.2.4. El Ecuador con respecto a la obligación de investigación:

La categoría de investigación como parte de las obligaciones del Estado, hace referencia al control que éste debe ejercer sobre las distintas leyes proyectadas dentro de políticas públicas, que no menoscaben los derechos de las mujeres. En consecuencia, por simple lógica, centrando el examen en la Función Judicial, el primer punto a establecerse es si existe una institución encargada de controlar la correcta aplicación de las medidas encaminadas a hacer prevalecer todos los derechos de las mujeres.

Los concursos de méritos y oposición están a cargo del Consejo de la Judicatura, por lo tanto, es esta institución la encargada de controlar que en los distintos concursos se aplique el procedimiento correcto contemplado a las acciones afirmativas que corresponden a las mujeres de acuerdo con la antes mencionada resolución 107-2014.

La suma de los dos puntos por acción afirmativa se realiza después de que se haya pasado la etapa de méritos y de oposición. En todas las etapas del concurso se pueden emitir reclamos, como, por ejemplo, en la de oposición se pueden impugnar preguntas que por alguna razón estuvieran mal formuladas. De este breve análisis se colige que existe la institucionalidad adecuada para que se garantice la aplicación de las acciones afirmativas y que, en caso de que no se cumpla, presentar el reclamo correspondiente.

Sin embargo, no existen estadísticas de cuantos reclamos por la no aplicación de acciones afirmativas se han presentado en los distintos procesos de selección, por lo cual no es posible medir la eficacia de este organismo. Por ello, para valorar la situación de las mujeres a continuación se analizará los derechos de las mujeres al acceso a la vida pública.

3.3. Derechos de participación de las mujeres en el acceso a la vida política

La prevalencia de los derechos de igualdad y de no discriminación de las mujeres en cuanto a su acceso a la Función Judicial se evidencia en las estadísticas que determinan los porcentajes de participación que existen de juezas y jueces en las distintas materias y niveles. Por esta razón se presentan los datos del número de jueces y juezas del año de 2010 hasta abril de 2017, divididos por género, en la provincia de Pichincha:

Tabla 2

Número de jueces y juezas por género de 2010 a abril 2017 en Pichincha

Año	Femenino	Masculino	Total de Jueces y juezas
2010	43	131	174
2011	49	135	184
2012	73	158	231
2013	136	177	313

2014	142	183	325
2015	171	198	369
2016	178	189	367
2017 (abril)	183	192	375

Adaptada de: Consejo Nacional de la Judicatura, 2017

Los datos presentados indican que el número de juezas ha experimentado un continuo desarrollo desde el año de 2010 hasta la actualidad. Situación que permite medir la eficacia de las acciones afirmativas y políticas de inclusión de las mujeres que se han generado a partir de la Constitución de 2008 que supone, al menos en los aspectos formales, una verdadera garantía para la vigencia de los derechos de igualdad y no discriminación que amparan a las mujeres. Es claro que la Carta Magna al declarar el estado de derecho y justicia asume un rol importante para lograr la igualdad real de las mujeres, lo cual, se constata en el número de mujeres que integran el total de jueces en la provincia de Pichincha.

La progresión que sigue al derecho de las mujeres a acceder a los puestos de administradoras de justicia constituye un elemento clave para la implementación de la perspectiva de género en la Función Judicial. Condición indispensable, de acuerdo a las teorías y postulados que se han tratado a lo largo de este trabajo, para lograr una sociedad más democrática y lograr la legitimación de todas sus instituciones.

El progreso de mayor representación se da en el año de 2013 en donde las mujeres pasan de las 73 que eran en el 2012 a 136. Esto en base a los concursos de méritos y oposición desarrollados para ese año en donde se incluyen de manera más eficaz las acciones de afirmativas para lograr que las mujeres tengan igual acceso a este ámbito.

Otro análisis interesante, se presenta en el año 2016, que como se ha expuesto en la presentación de datos, es el único año en el que el total de jueces disminuye. Lo significativo de este año es que a pesar de la disminución

del número total de jueces y juezas el porcentaje de mujeres experimente un crecimiento importante pasando de 171 a 178; mientras que, el número de hombre jueces disminuye de 198 a 189.

Esta estadística arroja luz acerca del continuo progreso que se ha desarrollado en torno a la inclusión de las mujeres en la Judicatura como administradoras de justicia, que, en la actualidad, llegan casi al 50% sumando un total de 183 frente a los 192 hombres. En consecuencia, los datos se presentan como positivos, pues, muestran el progreso de los derechos de las mujeres en la búsqueda de una sociedad más justa e igualitaria.

Sin embargo, en un análisis más minucioso que muestra la división con base a las distintas materias, se constata grandes diferencias en la representatividad de hombres y mujeres. En consecuencia, se presentan los datos del número de juezas y jueces por género y materia a abril de 2017.

Tabla 3
Número de juezas y jueces por género y materia a abril de 2017 en Pichincha

Materia	Femenino	Masculino	Total general
Penal	34	44	78
Civil	37	40	77
FMNA	35	36	71
Contencioso Tributario	12	15	27
Multicompetente Penal	9	14	23
Contencioso Administrativo	9	14	23
Laboral	11	9	20
Contravenciones	10	6	16
Violencia	14	1	15
Transito	7	6	13
Multicompetente	1	6	7
Multicompetente Civil	3	-	3
Adolescentes Infractores	1	1	2
Total general	183	192	375

Adaptada de: Consejo Nacional de la Judicatura, 2017

Como lo evidencia la estadística, el Estado solo ha cumplido en la formalidad de las leyes, faltando la adopción de medidas claras y políticas concretas que posibiliten una igualdad real. Una prueba de esto lo constituye la división sexual del trabajo que subsiste en el imaginario popular lo cual se ve, por ejemplo, en el número juezas y jueces en las materias penal y de violencia. En la materia penal siguen vigente la idea de que se trata de un campo primordialmente de los hombres. En esta materia existen 44 jueces hombres y 34 mujeres, lo que denota un porcentaje desfavorable de la representación de las mujeres en esta área del derecho.

Mientras que se ha considerado al ámbito de violencia como un espacio de empoderamiento de la mujer en la lucha por sus derechos. Por esta razón, de un total de 15 jueces existen 14 mujeres juezas. Dato que evidencia que se mantiene el criterio sobre cada género, que considera que esta materia, al tratar principalmente del cuidado de las mujeres que son víctimas de maltrato o cualquier tipo de violencia intrafamiliar, debe estar representada por mujeres.

En este orden de ideas, se evidencia que la estructura sexista de la Función Judicial ha evolucionado a una estructura democrática y tendiente a lo igualitario, sin embargo, todavía prevalece una dominación masculina. Con la adopción de medidas de acción afirmativas y la prevalencia de los derechos de las mujeres para su acceso se ha conseguido mayor representatividad de las mujeres dentro de esta función, pero, no se ha logrado eliminar en su totalidad la discriminación estructural y por ende tampoco la dominación masculina.

Por esta razón se considera que falta desarrollar muchos derechos y adoptar varias medidas para que las mujeres se encuentren en un estado de igualdad real, de manera que, llegando a este estado, ya no sean necesarias las medidas de acción afirmativas y se constituya una sociedad más justa cuyo máximo valor sea la dignidad de todas y todos.

Sin embargo, para esta participación en todos los niveles se requiere de acciones del Estado como la mencionada reforma judicial, estas obligaciones que debe cumplir el Estado se encuentran determinadas en los Tratados

Internacionales y el ordenamiento jurídico interno. En este sentido es importante analizar si existen otras acciones que se puedan tomar para garantizar los derechos de las mujeres como las facilidades para armonizar el trabajo doméstico en la Función Judicial.

Considerando que los roles de las mujeres y los hombres son diferentes, la maternidad puede convertirse en una causa que limite la participación de las mujeres en el órgano judicial. Es necesario construir propuestas que garanticen el trabajo de las mujeres y su tranquilidad en cuanto al cuidado de sus hijos o hijas, de esta forma las mujeres, que, en el contexto social, son las que se encargan de las labores domésticas, no tendrían impedimentos para postularse y concursar en los cargos de la Función Judicial.

No obstante, este tipo de proyectos que sería un complemento ideal a las acciones afirmativas que se aplican en los concursos de méritos y oposición para el acceso a la Función Judicial, no han llegado a concretarse. El trabajo dentro de las Judicaturas se limita a la realización de campañas de igualdad y no discriminación en razón del género, campañas en contra de la violencia de género, y el planteamiento de programas que permitan una igualdad no han sido concretados.

En conclusión, de lo expuesto en este capítulo, se evidencian grandes avances en materia de género que han sido impulsadas a través de políticas públicas concretas concebidas desde la implementación de la perspectiva de género llevada a cabo en el país desde el año 2011.

Sin embargo, todavía falta desarrollar políticas y la creación de proyectos que contribuyan a la prevalencia de los principios de igualdad y no discriminación en desmedro de las mujeres. Se ha evidenciado que existe un predominio patriarcal que obedece a la concepción de cada género, pero las políticas públicas implementadas solo contribuyen a una igualdad superficial que no soluciona los problemas de fondo. Es por esto que se cuestiona el rol del Estado y sus instituciones que su fin principal es lograr que se pueda construir una sociedad más democrática y con dignidad para las mujeres.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Después del desarrollo del trabajo se ha llegado a las siguientes conclusiones y recomendaciones:

Para hacer que la sociedad ecuatoriana sea más justa en materia de género, ésta debe obedecer al principio universal de igualdad, que, de acuerdo a lo tratado en este ensayo, se complementa con los elementos de: igualdad formal, igualdad material e igualdad de oportunidades.

La igualdad de oportunidades es un elemento basado en la idea de que una sociedad justa sólo puede lograrse si cualquier persona tiene las posibilidades de acceder, bajo las mismas circunstancias. Este elemento de la igualdad desarrollado a cabalidad permite el ejercicio del derecho de participación de las mujeres en la vida política.

Tras analizar el rol de las mujeres en la sociedad, de acuerdo a lo investigado se concluye que existe una notable diferencia entre el sexo y el género, en la que, el primero consiste en una diferenciación de carácter biológico, anatómico y por ende genetal; mientras que el género se puede concebir como un rol en la sociedad, un conjunto de ideas, obligaciones, normas y valores que otorgan significado al hecho de ser mujeres u hombres.

El ordenamiento jurídico prohíbe cualquier clase de discriminación razón por la cual, en lo que atañe a esta investigación, el Estado busca garantizar la igualdad de acceso a los cargos públicos y la igualdad jurídica plena. Sin embargo, sin un cambio en la perspectiva de género no se puede obedecer plenamente a este principio.

La división sexual del trabajo y el limitado acceso de las mujeres a la Función Judicial, vulnera el principio de igualdad, producto de factores de tipo económico, político y educativo; sin embargo, el Estado se encuentra en la

obligación de abstenerse de incurrir en acciones que menoscaben los derechos de las mujeres.

A pesar de esto, Ecuador ha demostrado su compromiso en tomar correctivos en cuanto a sus obligaciones de respeto y garantía como Estado en materia de derechos de la mujer, a través de distintas normativas en el ordenamiento jurídico, como la Carta Magna del 2008; la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; el Código de la Democracia; la Ley Orgánica de Servicio Público; y la resolución 107-2014 del Consejo de la Judicatura, además de la aplicación de acciones afirmativas como medidas que promuevan al acceso de las mujeres a los distintos ámbitos de la vida pública, como la participación política como un derecho que el Estado está obligado a hacer cumplir.

Estas acciones han supuesto un progreso, debido a que el número de juezas ha experimentado un continuo desarrollo desde el año de 2010 hasta la fecha, en la cual hay 183 juezas frente a 192 jueces, pero a pesar de esto, el Estado solo ha cumplido en la formalidad de las leyes, faltando la adopción de medidas claras y políticas concretas que posibiliten una igualdad real, ya que el número juezas y jueces en las materias penal es de 44 jueces hombres y 34 mujeres.

A pesar de estos avances significativos, aun en la función judicial, todavía se evidencia una estructura sexista que se representa en el número de juezas que existen en la materia penal lo cual contrasta con los hombres jueces en esa materia. Esta situación define que persiste una idea de división sexual del trabajo en virtud de la cual se considera que el área penal es un ámbito primordialmente de los hombres.

Por lo tanto, existe una fehaciente necesidad de reconocimiento y consagración de los derechos de igualdad y no discriminación de la mujer. Solo con su participación en todos los niveles de organización de la sociedad se logrará una sociedad más justa y democrática que respete por igual a todos sus miembros.

Como recomendación es importante que en futuros trabajos que tengan como objeto los derechos y sus reconocimientos relacionados con el género se implementen técnicas de investigación que recojan la experiencia de las y los actores que luchan por la prevalencia de estos derechos.

También, dentro de la normativa legal es necesario el desarrollo de medidas concretas que viabilicen el contenido de las normas que remiten a un significado de igualdad formal. De manera que todas las instituciones adopten políticas concretas y efectivas destinadas a lograr la igualdad real de las mujeres como una meta para tener una sociedad representada por todos los sectores en las mismas condiciones.

Se recomienda que el Estado, además de las leyes ya establecidas contemple implantar sistemas de cuidados compartidos por la sociedad, otorgándole más oportunidades de desarrollar sus capacidades, propiciando mecanismos para colaborar más con las obligaciones de la mujer trabajadora, mediante la elaboración de mejores leyes para las licencias paternales, adicional a la de las licencias maternales, y guarderías en los lugares de trabajo con la idea de crear en los hombres la conciencia de que ellos también tienen que hacerse responsables de los cuidados de los otros, en un trabajo mancomunado.

REFERENCIAS

- Aguilar, J., Valdez, J. (2013). Los roles de género de hombres y mujeres en el México contemporáneo. Enseñanza e investigación en psicología.
- Alegre, M., Gargarella, R. (2007). Aportes para un Constitucionalismo Igualitario. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Añaños, M. (2002). Protección de los derechos humanos: definiciones operativas. Recuperado el 20 de mayo de 2017 de: [menschenrechte.org:http://www.menschenrechte.org/lang/es/rezension/en/proteccion-ddhh-comision-andina-de-juristas](http://www.menschenrechte.org/lang/es/rezension/en/proteccion-ddhh-comision-andina-de-juristas)
- Arias, D. (2006). Transversalidad en la administración de justicia: Acerca de la incorporación del género en la elección de jueces/juezas. San José: Universidad Interamericana.
- Aristóteles. (1995). La Política. Madrid: Ediciones Nuestra Raza.
- Ávila, R. (2009). Crítica al Derecho y a la facultad de Jurisprudencia desde el Género. El género en el Derecho. Ensayos críticos, pp. 225-255.
- Beauvoir. (2005). El segundo sexo. Madrid: Cátedra.
- Beyer, H. (2008). Simposio, igualdad de oportunidades. Anuario de Derechos Humanos.
- Bobbio, N. (1993). Igualdad y Libertad. Barcelona: Paidós.
- Bobbio, N. (1997). Diccionario de Política. México. D.F.: Siglo Veintiuno.
- Butler, J. (2006). Regulaciones de Género. Ventana, pp. 8-35.
- Cánaves, V. (2011). Participación política de las mujeres y acceso a espacios de decisión. Serie documentos de trabajo ELA, pp. 2-23.
- Carmona, E. (1994). El principio de igualdad material en la jurisprudencia del tribunal Constitucional. Revista de estudios políticos Nueva Época, pp. 265-285.
- CEDAW. (2004). Recomendación General 25. Recuperado el 17 de mayo de 2017 de http://www.gloobal.net/iepala/gloobal/fichas/ficha.php?entidad=Instrumentos_Juridicos&id=411
- Comité de Derechos Humanos. (2005). Derechos Humanos, Derechos Civiles y Políticos: El Comité de Derechos Humanos. Folleto informativo N° 15

- (Rev.1). Recuperado el 15 de mayo de 2017 de:
<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1sp.pdf>
- Comité de los Derechos Humanos. (1989). Observación General No. 18, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, No discriminación, 37º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 168 (1989). Recuperado el 15 de mayo de 2017 de: University of Minnesota. Human Rights Library:
<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom18.html>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Opinión Consultiva OC 18/03, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado el 12 de mayo de 2017 de: [acnur.org](http://www.acnur.org):
<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf?view=1>
- Costa, P. (2010). Diritti e democrazia. En A. P. (ed.), *La democrazia di fronte della politica moderna* (págs. 1-46). Milan: Fondazione Giangiacomo Feltrinelli.
- Facio, A. (2009). La carta magna de todas las mujeres. El género en el derecho. *Ensayos Críticos*, 541-558.
- Facio, A. (2009). La carta magna de todas las mujeres. El género en el derecho. *Ensayos Críticos*, pp. 541-558.
- Ferrajoli, L. (2009). La igualdad y sus garantías. *AFDUAM*, pp. 311-325.
- Ferrajoli, L. (2009). La igualdad y sus garantías. México. D. F.: *AFDUAM*.
- Freidenberg, F. (2006). DEMOCRACIA INTERNA: RETO INELUDIBLE DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. *Revista Derecho Electoral*, pp. 1-17.
- Fries, L. (2008). Simposio, Igualdad de oportunidades. *Anuario de Derechos Humanos*.
- González, M., Parra, Ó. (2008). Concepciones de cláusulas de igualdad de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. A propósito del Caso Api. *Revista IIDH*.
- Informe País ante el Comité de la CEDAW (s.f.) Recuperado el 26 de mayo de 2017 de:

http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_STA_ECU_19605_S.pdf

- Kandel, E. (2006). *La división sexual del Trabajo ayer y hoy*. Buenos Aires: Duken.
- Lerner, G. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica S.A.
- Melish, T. (2013). *Estableciendo la responsabilidad del Estado: el deber de respetar, garantizar y principio de progresividad*". *La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*", Capítulo 5. CEDES, Sergrafic.
- Montaña, J. (2012). *Teoría utópica de las fuentes del derecho ecuatoriano*. Quito: Corte Constitucional de Ecuador.
- Montes, B. (2008). *Discriminación, prejuicio, estereotipos*. *Iniciación a la investigación*, pp. 1-16.
- Morelli, M. (2012). *El poder más allá del número. Obstáculos y desafíos para la participación política de las mujeres en Argentina*. LIDERA: *Participación en democracia*, pp. 77-94.
- Pérez, K. (2006). *Discriminación estructural, cultural, institucional y personal. Un análisis de la producción y reproducción de la discriminación. El Estado constitucional contemporáneo. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, pp. 687-723.
- Ramos, C. (1999). *Identidad de género*. *La Ventana*, 280-287.
- Reyna, P. (1994). *Mujeres, género y sociedad*. Buenos Aires: Centro Editor de América Latina.
- Rodríguez, J. (2007). *¿Qué es la discriminación y como combatirla?* En J. Rodríguez, *Discriminación, igualdad y diferencia política* (pp. 57-97). México. D.F.: Consejo Nacional para prevenir la discriminación.
- Rodriguez, M. (2006). *Igualdad, democracia y acciones positivas*. México: Siglo Veintiuno.
- Roemer, J. (1998). *Igualdad de oportunidades*. ISEGORÍA/18.
- Ronconi, L., Vita, L. (2012). *El principio de igualdad en la enseñanza del Derecho Constitucional*. *Academia. Revista sobre la enseñanza del Derecho*, 31-62.

Rosenfield, M. (2011). Conceptos clave y delimitación del ámbito de análisis de las acciones afirmativas. En M. Juárez, Las acciones afirmativas (págs. 11-64). México. D.F.: Consejo Nacional Para Prevenir la Discriminación.

Salgado, J. (2006). Género y Derechos Humanos. FORO, 163-173.

Salgado, J. (2013). Derechos Humanos y género. Quito: IAEN.

