

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO
USFQ**

Colegio de Jurisprudencia

**LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN EL MARCO DEL PRINCIPIO DE
PARIDAD DE GÉNERO EN LA DESIGNACIÓN DE AUTORIDADES DE
CONCEJOS CANTONALES**

Doménika Gabriela Pazmiño Córdova

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito
para la obtención del título de
Abogada

Quito, 20 de noviembre de 2020

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Doménika Gabriela Pazmiño Córdova

Código: 130705

Cédula de identidad: 1718545526

Lugar y fecha: Quito, 20 de noviembre de 2020

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. Nonetheless, this project – in whole or in part – should not be considered a publication. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>.

LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN EL MARCO DEL PRINCIPIO DE PARIDAD DE GÉNERO EN LA
DESIGNACIÓN DE AUTORIDADES DE CONCEJOS CANTONALES¹

WRIT OF AMPARO WITHIN THE FRAMEWORK OF THE PRINCIPLE OF GENDER PARITY IN THE
APPOINTMENT OF CANTONAL COUNCIL AUTHORITIES

Doménika Pazmiño-Córdova²
dgpazminoc@gmail.com
dgpazminoc@estud.usfq.edu.ec

RESUMEN

El Ecuador desde la promulgación de la Constitución de 2008 reconoce el principio de paridad de género. Por otro lado, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD, determina que, en la elección de segundas autoridades de concejos cantonales, este principio será aplicado en *donde fuera posible*, generándose así varias interpretaciones y aplicaciones en la práctica. El presente ensayo busca identificar si la figura de la acción de protección es la adecuada para proteger este principio y determinar cómo el mismo ha sido entendido por los jueces constitucionales.

ABSTRACT

Since the promulgation of the 2008 Constitution, Ecuador has recognized the principle of gender parity. On the other hand, the Organic Code of Territorial Organization, Autonomy and Decentralization, COOTAD, determines that, in the election of second authorities of cantonal councils, this principle will be applied where it is possible, generating various interpretations around the application in practice of this principle. This essay seeks to identify whether the figure of the writ of amparo is adequate to protect it and to determine how it has been understood by constitutional judges.

PALABRAS CLAVES

Acción de Protección, Garantías Jurisdiccionales, Paridad de Género, Concejos Cantonales, Inadmisibilidad, Constitución.

KEYWORDS

Writ of Amparo, Jurisdictional Guarantees, Gender Parity, Cantonal Council, Inadmissibility, Constitution.

Fecha de lectura: 18 de diciembre de 2020

Fecha de Publicación: 18 de diciembre de 2020

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Karla Andrade Quevedo.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.- 2. MARCO NORMATIVO.- 2.1. MARCO NORMATIVO.- 2.2. TEORÍAS RELACIONADAS CON EL PROBLEMA JURÍDICO.- 2.3. ESTADO DE LA CUESTIÓN.- 3. CONTENIDO.- 3.1. SUFRAGIO DE LA MUJER Y LA PARIDAD DE GÉNERO EN EL ECUADOR.- 3.2. PROTECCIÓN DE DERECHOS EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA.- 3.3. ANÁLISIS DE LA PRÁCTICA JUDICIAL EN TORNO AL PRINCIPIO DE PARIDAD DE GÉNERO Y DERECHOS DE PARTICIPACIÓN.- 4. CONCLUSIONES.

1. Introducción

En 1789 se promulgó el documento que por primera vez reconocía los derechos civiles y políticos de quienes serían considerados como ciudadanos; y, por ende, titulares de derechos. Tras una larga lucha y “como fruto de la abstracción de la persona y su desconexión de vínculos comunitarios y colectivos”³, apareció la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Cuerpo normativo, con un texto innovador y prometedor, que en su primer artículo prescribía “[l]os hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”⁴; una clara manifestación del orden social que empezaba a regir en el siglo XVII y que marcaría un precedente en la historia de la humanidad.

Sin embargo, la palabra *hombres* se interpretó en su literalidad y se limitó a aquel “individuo autónomo, trabajador y propietario, en su capacidad de afirmación económica y social”⁵. Es decir, se excluyó totalmente a otros grupos de personas, y entre estas, las mujeres, ya que, en ese momento, fueron consideradas seres en las que “prevalece la emotividad, el sentimiento, en suma, un carácter poco apto para las decisiones económicas y políticas”⁶, siendo estas diferencias una traducción directa de inferioridad, exclusión y subordinación.

Así, empezaría una lucha por el reconocimiento de la igualdad hacia las mujeres; lucha que sigue en pie a pesar de haber tenido sus inicios hace más de 3 siglos atrás. La primera manifestación objetiva en la búsqueda de esta nueva realidad hacia el sexo

³ Alessandra Facchi, "Derechos de las mujeres y derechos humanos: un camino entre igualdad y autonomía", *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, n.25 (2011): 59, <https://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/17099#preview>.

⁴ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, París, 26 de agosto de 1789.

⁵ Alessandra Facchi, "Derechos de las mujeres y derechos humanos: un camino entre igualdad y autonomía", 59.

⁶ Alessandra Facchi, "Derechos de las mujeres y derechos humanos: un camino entre igualdad y autonomía", 60.

femenino, se materializó con el reconocimiento del derecho al sufragio de la mujer. En cuanto a la situación de Ecuador, este pasaría a la historia, al ser el primer país de la región en reconocer el voto facultativo femenino.

Este primer concepto se daría al interpretarse la Constitución de 1906, que “resolvió por unanimidad, que la mujer es ciudadano y puede elegir y ser elegida”⁷. Con ello, se daría inicio a un nuevo episodio en el rol de la vida pública de las mujeres al reconocer los dos matices del derecho de participación; esto es, tanto el sufragio pasivo como el sufragio activo.

A pesar de los esfuerzos por desligarse de los prejuicios existentes en torno al sexo femenino, estos hayan persistido y manifestado en la casi nula participación de la mujer en la vida política y participación democrática. Prueba de ello, es el porcentaje real de cargos públicos y políticos en mujeres para el año de 1996, ya que, a pesar del transcurso de 67 años desde la aprobación del sufragio femenino, el Congreso Nacional para este periodo, contaba con una representación femenina en sus integrantes apenas del 6.09%⁸.

Este panorama cambiaría con la implementación de la Ley de Cuotas en 1998, pues su aplicación otorgó a las mujeres mayor participación en el Congreso, siendo representadas por 16 mujeres de un total de 121 integrantes, equivalente a un 13.22%⁹; situación que finalmente en el 2002, se vería incrementada al 35%⁵.

Así, frente a una constante situación de vulneración de derechos y episodios de violencia política hacia mujer, el Ecuador promulgó la Constitución de 2008. Este cuerpo normativo, daría un importante paso al implementar el principio de paridad de género con el fin de reforzar, resguardar y garantizar la participación de la mujer en el ámbito público.

Esta máxima a nivel doctrinario es entendida como “la estrategia en el ámbito político, especifica la composición paritaria en términos de sexo en diversas instancias y órganos de toma de decisión. En particular, se establece que deben estar integradas en forma equitativa por 50% de mujeres y 50% de varones”¹⁰. Sin embargo, su aplicación sigue siendo escasa y ha alcanzado diversas interpretaciones, generando un ambiente de

⁷ Agustín Grijalva Jiménez, “Constitucionalismo en Ecuador”, (Quito: Corte Constitucional para el Periodo de Transición, 2012), 137.

⁸ Aide Perlata Zambrano. “Ley de cuotas y participación política de las mujeres en el Ecuador”, *Revista IIDH*, n.42 (2005): 378-396, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R06749-15.pdf>

⁹ Aide Perlata Zambrano. “Ley de cuotas y participación política de las mujeres en el Ecuador”, 385.

¹⁰ Nélica Archenti y Laura Albaine, "Los desafíos de la paridad de género. Tensión normativa y violencia política en Bolivia y Ecuador", *Revista Punto Género*, n.3 (2013): 195-219, <https://doi.org/10.5354/0719-0417.2013.30275>.

inseguridad jurídica y la consecuente privación de los derechos de participación de las mujeres.

Actualmente, esa es la situación que se vive en torno a la falta de unanimidad en la designación de segundas autoridades de concejos cantonales en el Ecuador. El problema jurídico nace a raíz de lo enunciado en el artículo 317 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD¹¹. En esta ley, se determina que, en la elección de las segundas autoridades, en *donde fuera posible* se debe aplicar este principio¹². En consecuencia, por la falta de unanimidad en la aplicación y entendimiento de esta frase, el número de mujeres que al día de hoy ocupan este cargo sigue siendo mínimo.

Frente a esta situación, la Defensoría del Pueblo, ha presentado sendas acciones de protección, alegando el incumplimiento y violación a este principio dentro de los concejos de los GAD. En respuesta a dichas alegaciones, la Procuraduría General del Estado, en representación del Estado ecuatoriano, ha argumentado y sostenido que dichas causas se limitan a un tema de mera legalidad, causal para que la misma sea rechazada; y que de forma importante y mayoritaria ha sido acogido de forma importante y, mayoritaria entre las autoridades judiciales que han conocido las acciones de proyección presentadas.

Es por ello que el presente trabajo de investigación estudia la posibilidad que, a través de una garantía jurisdiccional, como la acción de protección, se defiendan de modo eficaz el principio de paridad de género y se garanticen los derechos conexos que se ven inmersos en este. Para ello, se analizarán varias sentencias y estudiará las diversas posiciones y argumentaciones adoptadas por los jueces a nivel nacional en torno a la problemática.

Con este objetivo, el trabajo se dividirá en tres secciones: la primera relacionada con el estudio del principio expuesto en cuestión. La segunda sección se centrará en el sistema de protección de los derechos en la Constitución ecuatoriana, a través de la garantía jurisdiccional de la acción de protección. Finalmente, se tomará como base los casos de acciones de protección que sobre este tema han sido seleccionados por la Corte Constitucional, para analizar el razonamiento y argumentos por parte de los jueces y

¹¹ Cabe la mención que el presente artículo fue modificado el día 3 de febrero de 2020. Sin embargo, esta sustitución no modifica el objeto de investigación del presente trabajo.

¹² Artículo 317, Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización [COOTAD]. R.O. Suplemento 303 de 19 de octubre de 2010, reformado por última vez R.O. Suplemento 266 de 13 de agosto de 2020.

proponer una solución integral que se encuentre en armonía con el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Para ello, se utilizará principalmente un método deductivo y de investigación jurídica. El primer punto se verá materializado con el análisis de lo expuesto por la doctrina frente a la naturaleza y objeto de esta garantía, así como del análisis de las sentencias de acciones de protección emitidas por diversos jueces de instancias a nivel nacional y que han sido seleccionadas por la Corte Constitucional para su revisión.

Con este fundamento, de igual forma se utilizarán métodos cuantitativos; a través de estudios presentados por varias instituciones tanto nacionales como internacionales que permitirán corroborar las máximas del principio de paridad y el comportamiento que deberían tener los jueces al resolver este asunto a través de la garantía de acción de protección. Como resultado, se espera que ambos métodos determinen el alcance y la adaptabilidad de dichas figuras dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano para la protección de la paridad en el ejercicio de los derechos de participación.

2. Marco Teórico

2.1 Marco Normativo

En el 2008, Ecuador promulgó su actual Carta Magna¹³ en la cual se constitucionalizó la “representación paritaria de mujeres y hombres”¹⁴ en varios aspectos de dirección y decisión pública del país. Siguiendo esta misma línea, el artículo 65 dispone, a su vez, diversas responsabilidades estatales, entre las cuales se encuentra la adopción de medidas de acción afirmativa para que este principio de paridad se garantice.

Así también, el artículo 11, numeral 2, constata de manera adicional, como principio de aplicación de los derechos, al principio de igualdad y la prohibición de toda forma de discriminación¹⁵. Por su parte, el artículo 66, numeral 4, reconoce y garantiza el “derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”¹⁶. Asimismo, se estipula el doble enfoque del derecho al sufragio tanto activo como pasivo, expresado a través del artículo 61 numeral 1 al prescribir como derecho de todo ecuatoriano y ecuatoriana a elegir y ser elegido.

¹³ Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. Suplemento 40 de 12 de marzo de 2020.

¹⁴ Artículo 65, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁵ Artículo 11. 2, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁶ Artículo 66.4, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

Como mecanismo de protección de dichos derechos, este cuerpo normativo incorpora a su vez varias garantías constitucionales; entre ellas, las garantías jurisdiccionales como elemento judicial de protección de derechos. Para efectos del presente trabajo, se analiza en concreto la figura de la acción de protección, con el fin de analizar si la misma es la vía más adecuada para proteger los derechos de participación y el principio de paridad.

En consecuencia, se recopila lo contenido en la Constitución y también en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, específicamente, en sus artículos 6, 39, 40, 41 y 42. De igual manera, se toma en cuenta el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD, ya que establece la participación paritaria de las mujeres a lo largo de su normativa; así como la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, también conocido como Código de la Democracia, y su reciente reforma, en el que se “reconoce el principio de paridad de género y de alternabilidad entre hombres y mujeres en los procesos de elección pluripersonales y uninominales”¹⁷.

Finalmente, y a modo de complemento, se considera el marco internacional que regula la participación pública y política de las mujeres, ya que como lo manda el artículo 424 de la Carta Magna¹⁸, los tratados internacionales ratificados que contengan derechos más favorables en materia de derechos humanos, alcanzan un rango constitucional y, por ende, son aplicados directamente y generan obligaciones al Estado.

2.2 Teorías Relacionadas con el Problema Jurídico

En torno al principio de paridad de género existen dos tesis principales. Por un lado, un sector de la doctrina, entiende que, frente a la implementación de acciones positivas en un ordenamiento jurídico, estas no representan una vulneración al principio de igualdad, tal y como lo expresa Gerardo Durango, quien manifiesta que estas deben ser entendidas como un “mecanismo equiparador de las desigualdades sociales y de los espacios democráticos para grupos desaventajados”¹⁹. Empero, y desde otro plano, en palabras de Magdalena Lorenzo Rodríguez-Armas, otro sector de la doctrina, maneja una

¹⁷ Defensoría del Pueblo. *La Defensoría del pueblo en el camino para la construcción de una democracia paritaria y libre de violencia política contra las mujeres*, 18.

¹⁸ Artículo 424, Constitución de la República del Ecuador, 2008

¹⁹ Gerardo Durango Álvarez. “Las acciones afirmativas como mecanismos reivindicadores de la paridad de género en la participación política inclusiva: Ecuador, Bolivia, Costa Rica y Colombia.” *Revista de Derecho*, no. 45 (2016): 137-168. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85144617007>

segunda tesis que hace referencia a que la implementación de acciones afirmativas “supone, al conceder ventajas a un colectivo (sexo femenino), desventajas para el otro”²⁰, la también denominada discriminación inversa.

Por otra parte, también debe considerarse que, existen dos posturas frente al alcance del objeto de la acción de protección como mecanismo de protección tanto de los derechos vinculados con el principio de paridad de género como este mismo principio. Por un lado, Ismael Quintana determina que al ser el fin de esta garantía el amparo directo y eficaz de los todos derechos reconocidos en la Constitución, “el juzgador no puede rechazar la acción de protección recurriendo al argumento de que el derecho vulnerado se alega en una ley, y que, por lo tanto, no tiene rango constitucional”²¹. Desde otro punto de análisis, Néstor Sagüés, mantiene una postura diferente al determinar que un tipo de fuente de los derechos subjetivos es la ley, y por ende existe cierta limitación al momento de considerarlo en el ámbito de la esfera constitucional²². Estas posturas se ven enfrentadas de igual manera en la práctica judicial ecuatoriana, sobretodo en las sentencias que se han resuelto respecto de la aplicabilidad y alcance del principio de paridad dentro de los concejos de los diversos GAD, ya que son variadas y en ocasiones inclusive son contradictorias.

2.3 Estado de la Cuestión

Para Archenti y Albaine²³ la paridad de género es una medida significativa y revolucionaria implementada con el objetivo de “regular diversos aspectos de la dinámica democrática, la conformación de órganos de representación ciudadana y el diseño de listas generizadas de candidatos al legislativo en el marco de la democracia representativa”²⁴, enfocándose y anteponiendo como el elemento principal de este principio a los derechos políticos.

Por otro lado, Adriana Medina Espino, manifiesta que la incorporación del concepto de paridad trasciende el ámbito político, pues la autora expresa un nuevo enfoque en el cual “la paridad, es la expresión de la redistribución del poder en tres

²⁰ Magdalena Lorenzo Rodríguez Armas. “La igualdad real y efectiva desde la perspectiva del género en la jurisprudencia del tribunal constitucional federal alemán y el tribunal constitucional español.” *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, (Madrid: Universidad Carlos III, 2007), 191.

²¹ Ismael Quintana, “La Acción de Protección”. Corporación de Estudios y Publicaciones (Quito: 2020), 117

²² Nestor Sagüés, “El Derecho de Amparo en Argentina”. Editorial Porrúa (México, 2006), 50-51.

²³ Nélide Archenti y Laura Albaine, “Los desafíos de la paridad de género. Tensión normativa y violencia política en Bolivia y Ecuador», 195-219, <https://doi.org/10.5354/0719-0417.2013.30275>.

²⁴ Id., 210.

ámbitos específicos: el mercado de trabajo, la toma de decisiones y la vida familiar”²⁵. Por ello, resalta su importancia, ya que permite superar la idea de “ciudadanía neutra a través de la proporcionalidad equitativa de mujeres y hombres en todos los órganos de decisión y representación pública”²⁶.

Sin embargo, la mayoría de la doctrina se ha inclinado por establecer la paridad en un ámbito más delimitado, ya que “se presenta como un tipo de acción afirmativa que busca que mujeres y hombres participen en igualdad de condiciones en todas las actividades de la sociedad, especialmente en cargos públicos”²⁷ y aplicada en la práctica “implica que ningún género tenga más de 40 % de los cargos o, en su versión más radical, establece una distribución de 50 % a 50 %”²⁸.

Para ello, no basta con lo que establece la Constitución, pues se requiere también el desarrollo de políticas públicas y legislación que favorezcan su real implementación. En el Ecuador, como ya quedó establecido esta normativa, a pesar de parecer clara, en la realidad está lejos de garantizar y permitir el acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos, constituyéndose en un ámbito controvertido y problemático que presenta diversas posturas.

Es así que, para garantizar y exigir el ejercicio pleno de los derechos políticos, existe también un mecanismo judicial que es la acción de protección. En referencia a esta figura, por ejemplo, Agustín Grijalva, quien ve a la acción de protección como una garantía trascendental para la protección de derechos, concluye que “la cultura legalista y formalista prevaleciente coadyuva a esta desprotección de derechos”²⁹. Esto en relación, justamente al desconocimiento de los jueces al respecto de las garantías jurisdiccionales, quienes, en lugar de proteger y reparar vulneraciones de derechos, como en este caso, relacionados a los derechos políticos y paridad de género, prefieren determinar que aquello corresponde a la vía ordinaria.

²⁵ Adriana Medina Espino y Ruth Gisela Márquez Benítez, *La participación política de las mujeres: de las cuotas de género a la paridad* (México: Centro de Estudios para el Adelanto de las Mujeres y la Equidad de Género: Cámara de Diputados, LXI Legislatura, 2010).

²⁶ *Id.*, 47.

²⁷ Medina Espino y Márquez Benítez, *La participación política de las mujeres: de las cuotas de género a la paridad*, 32.

²⁸ *Id.*, 35.

²⁹ Agustín Grijalva, “Las garantías jurisdiccionales en Ecuador: doctrina y evolución”. Centro de Estudios y Difusión del Derecho. (Quito: 2012), 259.

Empero, como señalan Archenti y Albaine³⁰, la incorporación de este principio puede acarrear que, en un Estado intercultural como el ecuatoriano, la implementación de este principio conlleve algunos desafíos de por medio, ya que si bien

la adopción de la paridad política y su garantía constitucional formaliza un avance innegable en la lucha por la equidad de género y permite superar dificultades que presentan algunas leyes de cuotas, en particular la arbitrariedad del porcentaje establecido y la ausencia de un mandato de posición preciso. [...] [N]o logra superar el dilema igualdad –diferencia en el marco de la interculturalidad³¹.

Como se verá a continuación, pese al reconocimiento constitucional, la normativa y la práctica constitucional, aún en la vía judicial, no permiten la implementación adecuada de este principio de modo real y apropiado, provocando que la representación femenina en cargos públicos y el pleno ejercicio de derechos de participación no puedan ser ejercidos a plenitud.

3. Contenido

3.1 Sufragio de la Mujer y la Paridad de Género en el Ecuador

3.1.1 Contexto Nacional

A lo largo de la historia del país, ha sido ardua la lucha por la inclusión de la mujer en la vida política y pública. Una de las primeras manifestaciones que permitió dar inicio a la incursión y toma en cuenta de las mujeres en este nuevo capítulo de la historia de la nación, fue la implementación del sufragio femenino. En este sentido, Grijalva Jiménez, manifiesta que, en materia electoral fueron dos los acontecimientos fundamentales que introdujeron importantes cambios en el sistema representativo, siendo estas las innovaciones de 1929 y las de 1945-1946³².

La primera innovación estuvo vinculada con la fuerte crisis económica, social y política que atravesaba el Ecuador, que trajo como resultado la promulgación de la Constitución de 1929. Esta permitió una profunda transformación del sistema estatal.

³⁰ Archenti y Albaine, "Los desafíos de la paridad de género. Tensión normativa y violencia política en Bolivia y Ecuador", 210.

³¹ *Id.*

³² Agustín Grijalva, "Constitucionalismo en Ecuador". Centro de Estudios y Difusión del Derecho. (Quito: 2012), 125.

Sobretudo, existieron reformas al sistema electoral y, con ello, a la participación política de la mujer en la sociedad, implementando el voto facultativo para aquellas mayores de 21 años y que fueran alfabetas³³.

Sin embargo, dichos requisitos representaron un nuevo obstáculo, pues en aquel entonces alrededor del 65% de la población ecuatoriana no cumplía con esas exigencias³⁴. En consecuencia, esta situación no trascendería de la teoría y el papel; prueba de ello, fueron las elecciones de 1933, en las que “apenas un 12 por ciento de los votantes fueron mujeres.”³⁵. Esto dejó de manifiesto el efecto limitado, no universal e ineficaz del nuevo mandato constitucional y el sistema electoral como tal.

La segunda innovación fue implementada en el año de 1945, como respuesta a la falta de un verdadero cambio. Hasta aquella fecha, las elecciones estaban caracterizadas por una latente corrupción, pues el monopolio electoral reposaba sobre unos determinados grupos sociales, formando un sistema anti democrático³⁶. En respuesta, se crearon los “tribunales electorales independientes y [se produjo] el perfeccionamiento de la representación de las minorías”³⁷, debido a la Transformación Juliana y a la Revolución del 28 de mayo de 1944.

Estos precedentes dejaron a su paso los primeros asentamientos sobre la participación, en especial de las mujeres en el ámbito público sin realizar distinción alguna. No obstante, sería apenas hasta la Constitución de 1967 en la cual se positivaría el voto femenino obligatorio³⁸ y se promulgaría la institucionalización de los partidos políticos.

En adelante, las innovaciones y creación de medios para garantizar derechos seguirían su curso. Ejemplo de ello, fue la expedición de la Constitución de 1998, misma que reconoció la participación equitativa de las mujeres en procesos electorales³⁹, y en su disposición transitoria decimoséptima se plasmaría un porcentaje mínimo a cumplir en las listas de las elecciones pluripersonales⁴⁰. Siguiendo este recorrido, y debido a la necesidad de implementar mecanismos más eficaces, en el año 2000, se expidió la Ley de Elecciones⁴¹, en la cual se expresó que las listas debían constar de al menos un 30%

³³ *Id.*

³⁴ *Id.*, 128.

³⁵ *Id.*, 129.

³⁶ *Id.*, 130.

³⁷ *Id.*, 125.

³⁸ *Id.*, 219.

³⁹ Artículo 102, Constitución Política de la República del Ecuador, R.O. 1, de 11 de agosto de 1998.

⁴⁰ Decisión Transitoria decimoséptima, Constitución Política de la República del Ecuador, 1998.

⁴¹ Artículo 58, Constitución Política de la República del Ecuador, 1998.

de mujeres entre sus principales y el mismo porcentaje entre los suplentes; instituyendo así, un incremento progresivo del 5% por cada proceso electoral hasta llegar a la igualdad de representación.

Pese a todos estos esfuerzos, la ocupación de cargos políticos por mujeres era mínimo e inequitativo. Es así que, “la primera vez que se registró en un binomio presidencial la participación de una mujer para la dignidad de vicepresidente fue en el año 1988 con la candidatura de Teresa Minuche”⁴². En el año de 1996, con Rosalía Arteaga Serrano por primera vez una mujer llegaría a la Vicepresidencia, aunque también sería considerada la primera Presidenta de la República, aunque por la crisis política que atravesaba el país, ocupó este cargo por apenas 6 días ⁴³. Fue Recién en el año de 1998 cuando dos mujeres decidieron candidatizarse para presidente”⁴⁴. Evidenciando que, a pesar de la existencia de toda una normativa en favor de la protección de derechos de participación, llevó mucho tiempo para que una mujer pueda aspirar a estas dignidades.

Empero, en el 2008, Ecuador dio un gran paso al promulgar una nueva Constitución, hecho que lo convertiría en el país pionero de América Latina en constitucionalizar la representación paritaria de mujeres y hombres en varios aspectos de dirección y decisión pública del país. En este sentido, el artículo 65⁴⁵, dispone diversas responsabilidades estatales para alcanzar este fin, entre estas se encuentra adoptar medidas de acción afirmativa⁴⁶ para garantizar la participación de ciertos sectores que históricamente han sido discriminados.

De forma simultánea, el artículo 11, en su numeral 2, consagra el principio de igualdad y la prohibición de toda forma de discriminación⁴⁷. Así como, el artículo 66, numeral 4, reconoce y garantiza el “derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”⁴⁸. Por lo tanto, en esta normativa se ve reforzada la intención del constituyente de construir un sistema en el que la participación de hombres y mujeres se

⁴² Consejo Nacional Electoral. “Participación Política de la mujer”, Consejo Nacional Electoral. 17 de octubre de 2020, http://cne.gob.ec/documents/Estadisticas/Investigaciones/participacion_politicas_mujer.pdf, 20.

⁴³ *Id.*

⁴⁴ *Id.*

⁴⁵ Artículo 65, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁴⁶ Entendiendo como acción afirmativa a la “herramienta política a partir de la cual se introduce una relación de mediación política antes inexistente en las instituciones representativas del Estado, y de este modo, produce un círculo virtuoso de ampliación del proceso de representación democrático. Ver, Nélida Archenti y Laura Albaine, "Los desafíos de la paridad de género. Tensión normativa y violencia política en Bolivia y Ecuador, 200.

⁴⁷ Artículo 11. 2, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁴⁸ Artículo 66.4, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

garantice, puesto que estos principios deben entenderse implementados inclusive en la creación y ejecución de políticas públicas que permitan alcanzar una real igualdad de género⁴⁹.

Con esta nueva postura adoptada por la Constitución de 2008, era necesaria la introducción de leyes que de manera conjunta regule y garantice la paridad desde diversos aspectos. Como reflejo de la intención del legislador, en el 2010 se promulgó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD, cuerpo normativo que estableció la participación paritaria de las mujeres.

Dentro de este orden de ideas, se ha verificado que a lo largo de la historia de la nación ha sido ardua la lucha por alcanzar una verdadera equidad en la participación de la mujer en el ámbito público. Este hecho, va de la mano con el progresivo desarrollo de normativa nacional, la cual, a través de los años se ha caracterizado por positivar el principio de paridad de género a lo largo de su ordenamiento, afirmando que el principio de paridad no es un mero enunciado, dado que busca la real y efectiva participación de la mujer, trascendiendo al ámbito del sufragio tanto activo como pasivo.

En este punto, es importante hacer un análisis con respecto al contexto internacional sobre la presente materia para dilucidar la importancia de este principio en el Ecuador. Para ello, es pertinente hacer mención a lo prescrito por el artículo 424 de la Constitución, pues, según el mencionado artículo, los tratados internacionales ratificados que contengan derechos más favorables en materia de derechos humanos⁵⁰, alcanzan un rango constitucional y, por ende, generan ciertas obligaciones al Estado.

3.1.2 Contexto Internacional

En este ámbito, varios han sido los cuerpos normativos ratificados por el Ecuador. En primer lugar, el reconocimiento de la igualdad y la no discriminación aparece en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que en su artículo 21 prescribe que “[t]oda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país”⁵¹. Así, de manera progresiva, el Ecuador implementó a lo largo de su ordenamiento jurídico diversas medidas para cumplir con los compromisos derivados de los mismos y con la comunidad internacional.

⁴⁹ Artículo 70, Constitución de la República del Ecuador, 2008

⁵⁰ Artículo 424, Constitución de la República del Ecuador, 2008

⁵¹ Artículo 21, Declaración Universal de los Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948.

Bajo el mismo fundamento, el Ecuador ratificó en 1981 la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW, por sus siglas en inglés. Esta establece en su artículo 7 que “[l]os Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizando, [...] igualdad de condiciones con los hombres [...]”⁵².

Posteriormente, se ratificó la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, *Convención Belem do Pará*, en el año de 1995⁵³ que en su artículo 3, literal j, reconoce el derecho “a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones”⁵⁴. De manera simultánea, el Ecuador formó parte de la Cuarta conferencia de la mujer, llevada a cabo en Beijing en 1995. Acto fundamental, debido a que marcó un hito en la agenda de reconocimiento de derechos de las mujeres en el ámbito político.

Como resultado de ello, se promulgó la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing⁵⁵, en donde 189 países se comprometieron a ejecutar un programa a favor de la adopción de derechos de las mujeres y su empoderamiento, en la cual Ecuador sigue trabajando para cumplir con dichas obligaciones.

De esta manera, en lo que respecta al nivel internacional, se ha dejado claro que este marco normativo es fundamental en cuanto a la protección de los derechos de participación y equidad de las mujeres. El Ecuador al haberlos ratificado, evidencia su compromiso por crear un sistema afín a la participación equitativa de las personas, pues al ser todos estos tratados parte de su bloque constitucional, se afirma su relevancia, dado que los mismos deberán ser entendidos y tomados en cuenta en la planificación, desarrollo y ejecución de la diversa normativa nacional.

3.2. Protección de derechos en la Constitución Ecuatoriana

3.2.1 La situación de las garantías de derechos en la Constitución de 2008

⁵² Art. 7, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, [CEDAW], 18 de diciembre de 1979.

⁵³ Ver, Defensoría del Pueblo. *La Defensoría del pueblo en el camino para la construcción de una democracia paritaria y libre de violencia política contra las mujeres*, 22-25.

⁵⁴ Artículo 3, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem do Para”, 01 de octubre de 1995.

⁵⁵ Ver, Plataforma de Acción de Beijing, septiembre de 1995.

La evolución del derecho constitucional debe venir de la mano con la creación paulatina de garantías protectivas de derechos. Dado que, las garantías son “los mecanismos normativos, procesales y sociales que aseguran [su] cumplimiento”⁵⁶. Sin ellas, estos no cuentan con un instrumento judicial que haga posible su tutela. Inclusive, en torno a la doctrina, algunos autores las han catalogado como el “rasgo más distintivo del Estado respecto del Estado legal”⁵⁷.

Para Quintana, las limitaciones históricas que rodearon al reconocimiento de los derechos humanos y fundamentales provocaron que “los Estados [hayan] establecido en sus constituciones una serie de mecanismos jurídicos que permitan mitigar, suspender o [...] evitar la vulneración de un derecho fundamental cuando el Estado o un particular, mediante actos u omisiones, incurrieren en dicha inobservancia”⁵⁸, lo que a su vez justifica la exigencia de la rapidez, sencillez y eficacia de las cuales deben estar inmersos estos procedimientos.

Como resultado, la última Constitución reconoce distintos tipos de garantías constitucionales para la tutela jurídica del amplio catálogo de derechos que en ella se plasmaron. Así, se encuentran las garantías normativas, seguidas por las garantías institucionales y las jurisdiccionales; y, por último, una innovadora categoría denominada garantías relativas a las políticas públicas⁵⁹.

Por su parte, las garantías jurisdiccionales, constituyen un elemento de gran relevancia en los modelos estatales democráticos contemporáneos. Dado que, son la forma más común a través de la cual se pueden garantizar derechos, pues buscan “la tutela directa de los derechos constitucionales”⁶⁰, modificando inclusive el rol del juez, convirtiéndolo en el “protagonista de la acción del Estado, mediante el papel de garantes últimos de los derechos constitucionales”⁶¹.

Cabe considerar que el presente trabajo se centrará en determinar si efectivamente a través de una garantía jurisdiccional, específicamente la acción de protección, se puede tutelar el ejercicio pleno de los derechos de participación política de las mujeres. En

⁵⁶ Juan Montaña Pinto, “Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales” Centro de Estudios de Difusión del Derecho Constitucional, (Quito:2013), 48.

⁵⁷ Juan Montaña Pinto, “Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales” Centro de Estudios de Difusión del Derecho Constitucional, (Quito:2013), 59.

⁵⁸ Ismael Quintana, “La Acción de Protección”. Corporación de Estudios y Publicaciones (Quito: 2020), 29.

⁵⁹ Juan Montaña Pinto, “Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales” Centro de Estudios de Difusión del Derecho Constitucional, (Quito:2013), 25.

⁶⁰ Juan Montaña Pinto, “Apuntes de Derecho Procesal Constitucional: Apuntes sobre teoría general de las garantías constitucionales, Centro de Estudios de Difusión del Derecho Constitucional, (Quito:2012), 34

⁶¹ *Id.*, 35

consecuencia, en el siguiente apartado, se presenta un análisis integral sobre la acción objeto de estudio del presente trabajo, enfocándose en sus elementos y naturaleza para determinar si esta figura efectivamente está dirigida a la protección de los derechos de participación y el principio de paridad de género.

3.2.2 Garantía Jurisdiccional de Acción de Protección

Con respecto a la acción de protección, y basándose en lo prescrito por la ley⁶², cabe mencionar que esta figura tiene como finalidad “la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”⁶³. Es por ello, que esta garantía jurisdiccional es de especial relevancia, ya que a partir de su promulgación se dio paso a un nuevo enfoque constitucional, pues dejó de lado a la acción de amparo, la cual se limitaba a ser un medio cautelar de tutela, deviniendo en que la sede constitucional en pocas ocasiones fuera eficiente.

3.2.2.1 Objeto

Sobre el objeto de la acción de protección, este está regulado por el artículo 88 de la Constitución, en el que se prescribe que esta acción busca amparar de manera directa y eficaz derechos de fuente constitucional cuando estos hayan sido vulnerados por una acción u omisión de una autoridad pública no judicial, contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de este tipo de derechos; y cuando existan una violación por parte de un particular, si esta provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en un estado de subordinación, indefensión o discriminación⁶⁴.

De la misma manera, el artículo 39 de la LOGJCC, prescribe que el objeto de esta acción es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución,

⁶²Ver, Artículo 86. 3, Constitución de la República del Ecuador, 2008 y Artículo 6 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009.

⁶³ Art. 6 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009.

⁶⁴ Ver, Artículo 88, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

agregando a los derechos estipulados en los tratados internacionales de derechos humanos, cuando estos no estén amparados por otras garantías.

Frente a estos postulados, existen ciertos aspectos centrales que merecen atención en torno al presente caso, es decir, la viabilidad de la protección del principio de paridad de género en la designación de segundas autoridades de concejos cantonales a través de la acción en estudio.

El primero de ellos, está relacionado con los sujetos objeto de la legitimación pasiva de esta acción, pues los artículos son claros en establecer que entre ellos se encuentran las autoridades públicas no judiciales. Al respecto, la Carta Magna en su artículo 225 especifica las entidades que abarcan el sector público, puntualizando en su numeral 2 que dentro de esta categoría se encuentran aquellas entidades del régimen autónomo descentralizado.

Asimismo, Rafael Oyarte expresa que se deben entender como autoridades públicas a aquellas “entidades del Estado que integran el denominado sector público, con excepción de aquellos entes públicos que ejercen jurisdicción”⁶⁵. Con ello, y aplicado en específico a las actas emitidas por un alcalde o alcaldesa dentro de las sesiones inaugurales de los diferentes GAD para la designación de las segundas autoridades, queda establecido que estas efectivamente pueden ser categorizadas como actos de autoridad pública no judicial.

Por el contrario, la ley manifiesta cuáles son los derechos efectivamente tutelados bajo esta garantía jurisdiccional, limitándolos a aquellos de fuente constitucional o aquellos reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos. Este criterio ha sido reafirmado por la misma Corte Constitucional, ya que “para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria”⁶⁶, con el fin de evitar que esta garantía se desnaturalice y sea vista en la práctica como una instancia adicional.

Sin embargo, la distinción entre el marco de la legalidad y la esfera constitucional de los derechos no es una tarea sencilla, dado que “frente a un mismo acto puede existir una vulneración a un derecho subjetivo o facultad legal y a una constitucional”⁶⁷. Es por

⁶⁵ Rafael Oyarte, *Práctica Procesal Constitucional* (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2020), 21.

⁶⁶ Ismael Quintana, “La Acción de Protección”. Corporación de Estudios y Publicaciones (Quito: 2020), 176.

⁶⁷ Agustín Grijalva, “Apuntes de Derecho Procesal” Centro de Estudios y Difusión del Derecho. (Quito: 2012), 118.

ello que, a nivel doctrinario, varios han sido los autores que han analizado la diferencia entre un derecho de índole infraconstitucional y uno constitucional.

Al respecto, Karla Andrade establece que si bien la Corte no se ha pronunciado de manera expresa acerca de los derechos que se encuentran dentro del ámbito meramente legal; sí existen diversos pronunciamientos por parte de este órgano colegiado que ha delimitando caso a caso los derechos que no son objeto de amparo de la acción de protección, siendo estos:

las pretensiones relacionadas con la inconformidad respecto de montos a pagar; cuantificación de indemnizaciones por despido o destitución; aplicación o cumplimiento de disposiciones contractuales, antinomias entre normas de rango infraconstitucional o errónea interpretación de una ley o reglamento no constituyen controversias susceptibles de acción de protección puesto que, a pesar de estar relacionadas con algún derecho contenido en la Constitución, su afectación no acarrea la vulneración del mismo⁶⁸.

Ahora bien, este ejercicio de diferenciación que deberán realizar los juzgadores es fundamental, puesto que la LOGJCC en su artículo 42 numeral 4 establece que, si se tratase de un acto administrativo que pueda ser impugnado en vía judicial, y que en virtud de lo dicho por la jurisprudencia constitucional no vulnera derechos constitucionales, se configura una causal de improcedencia. No obstante, como bien señala Storini, precisamente esta es la causal más utilizada por los juzgadores, lo que ha conllevado de una u otra manera a desnaturalizar el objeto de esta acción y desproteger derechos⁶⁹.

Sin ser una excepción, en el presente caso, cabe destacar que este ha sido el argumento más utilizado por los jueces de instancia frente a la pretensión de la protección del principio de la paridad de género entorno a la participación política, como se analizará más adelante.

Asimismo, esto conlleva a realizar el análisis de lo prescrito por la Constitución y la LOGJCC en su artículo 40, ya que implicaría, que esta garantía efectivamente puede tutelar cualquier derecho siempre y cuando este no tenga una acción específica, que el derecho sea de origen constitucional y que haya sido vulnerado por la acción u omisión de autoridad pública no judicial. Este razonamiento llevado a la aplicación de los derechos de participación de las ecuatorianas y ecuatorianos, indicaría que los mismos pueden ser puestos en conocimiento de las instancias constitucionales sin restricción.

⁶⁸ Karla Andrade Quevedo, “La acción de protección desde la jurisprudencia constitucional”, en Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013), 129.

⁶⁹ Claudia Storini, La acción de protección en Ecuador: Realidad Jurídica y Social (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2013), 74.

Ahora, con respecto al principio de paridad de género, resulta llamativo plantear si la acción de protección efectivamente puede tutelar un principio. La Corte Constitucional se ha manifestado al respecto, concluyendo que, si la pretensión está basada exclusivamente en un principio, está no tendría cabida. Sin embargo, ha dejado claro que, si un principio encuentra su sustento y asociación con un derecho fundamental, dicho planteamiento sí puede ser atendido por la sede constitucional.

Con base en estos argumentos, y en el hecho que los derechos de participación y el principio de paridad sí podrían ser tutelados bajo esta acción, cabe adicionalmente hacer frente a las características de esta garantía, para analizar a mayor profundidad su naturaleza, determinar y reforzar el argumento frente a la viabilidad de la acción de protección como mecanismo apropiado para el tema en cuestión.

3.2.2.2 Naturaleza de la Acción de Protección

La primera característica, está vinculada con el hecho de que es un proceso de conocimiento. Esto quiere decir que, el órgano jurisdiccional competente, resuelve sobre una controversia sometida por las partes, con el fin de dilucidar si determinada acción u omisión vulneró un derecho constitucional. En sí, el juez puede conocer, decidir y ejecutar el fondo del asunto, ya que “en caso de encontrar la vulneración a derechos constitucionales debe así declararlo [...]”⁷⁰. Esto aplicado en concreto al caso de las designaciones de las segundas autoridades de los GAD, cabe recordar que, en ellas al no considerarse la paridad de género, se incurrió en la violación de derechos y principios constitucionales. Por lo cual, a través de esta vía se puede exigir que en dichas elecciones se lo aplique y respete.

La segunda característica es su naturaleza reparatoria. Esta idea está vinculada con lo prescrito por el mismo artículo 6 de la LOGJCC, ya que entre una de sus finalidades está “la reparación integral de los daños causados por su violación”⁷¹, siendo este un elemento indispensable en la resolución dictada por el juzgador. En la práctica, se traduce a que el juez constitucional está facultado a “dejar sin efecto o anular el acto impugnado u ordenar la actuación de quien ha incurrido en omisión”⁷².

⁷⁰ Dictamen No. 001-14-DCR-CC, 8.

⁷¹ Art. 6, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009.

⁷² *Id.*

El concepto de reparación, en el ámbito de garantías de derechos fundamentales, involucra que, “una vez identificada la violación de los mismos, el juzgador debe ordenar la retrotracción de las cosas al estado anterior al cual se produjeron dichas anomalías”⁷³. Además, cabe recalcar que la reparación integral es un derecho constitucional que se encuentra presente a lo largo del ordenamiento jurídico ecuatoriano y que es transversal al ejercicio efectivo de derechos.

Esto aplicado en los casos seleccionados para el presente estudio, se manifestó en varias ocasiones, sobretodo en aquellas causas en las cuales se resolvió la efectiva vulneración a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad, ya que se dejaron sin efecto las actas en las que constaban las designaciones de las segundas autoridades para que las concejales afectadas pudiesen ocupar el cargo de segundas autoridades.

La tercera característica es su naturaleza tutelar. Tomando como punto de partida el artículo 88 de la Constitución, y tal y como lo comenta Quintana, es acertado enfocarla dentro de esta naturaleza, ya que busca el amparo directo y eficaz de un derecho vulnerado, esto se traduce que, sin otra acción intermediaria, la misma se ha de resolver de manera directa y rápida justamente para tutelar derechos⁷⁴.

Con los postulados citados en párrafos anteriores, se pone en evidencia que, frente a la pretensión de la tutela de derechos, enfocado específicamente a los derechos de participación y el principio de paridad de género, la acción de protección es la vía adecuada, pues se ven vulnerados derechos de índole constitucional y permite obtener una tutela inmediata del derecho y una reparación del mismo, como ya se analizó, además a través de esta vía el caso puesto en el conocimiento de los juzgadores será más eficaz y expedito.

Por ende, teniendo en cuenta estas características, no puede ser un argumento automático de los juzgadores que la presunta vulneración de derechos de participación en la elección de la segunda autoridad de los GAD sea un tema es perteneciente a la justicia ordinaria, pues frente a esta negativa, sin un análisis pormenorizado de las circunstancias del caso, se desnaturalizaría esta acción y se pondría en indefensión a varias personas.

⁷³ Ismael Quintana, “La Acción de Protección”. Corporación de Estudios y Publicaciones (Quito: 2020), 87.

⁷⁴ Ismael Quintana, “La Acción de Protección”. Corporación de Estudios y Publicaciones (Quito: 2020), 82.

A continuación, se realizará un análisis de los casos cuyas sentencias han sido seleccionadas por la Sala de Selección de la Corte Constitucional, en relación a la vulneración de los derechos de participación y el principio de paridad de género en la designación de segundas autoridades de los GAD. Esto con el fin de evaluar lo que ocurre en la práctica judicial ecuatoriana y deducir si los jueces están contribuyendo a consolidar y garantizar la participación política femenina, o si, por el contrario, están desatendiendo y vulnerado estos derechos a través de sus decisiones.

3.3 Análisis de la Práctica Judicial en Torno al Principio de Paridad de Género y Derechos de Participación

En el año de 2019, la Defensoría del Pueblo comenzó un proceso que buscaba la construcción de una democracia paritaria y libre de violencia política contra mujeres. Como parte de aquello, inició un sinnúmero de procesos constitucionales para lograr la implementación práctica y real de lo previsto, dado que, a pesar de existir una ley que aparentemente regula el proceso de la designación de las segundas autoridades de los GAD, esto es el COOTAD y su artículo 317; “apenas el 38,91 % de cantones respetaban el principio constitucional de la paridad de género en Ecuador”⁷⁵.

A la presente fecha, dicha entidad ha presentado 89 acciones de protección en diversos cantones del país, alegando “la vulneración a la seguridad jurídica en cuanto al principio de igualdad con criterios de equidad y paridad de género en la participación política de las mujeres y la vulneración de principios constitucionales e inobservancia de instrumentos internacionales de derechos humanos”⁷⁶.

Desafortunadamente, de esas 89 causas cada una presenta diversos criterios que, en lugar de favorecer la participación de las mujeres, han creado un ambiente de mucha inseguridad jurídica e incluso de afectación a derechos de terceros. Por ello, para el presente estudio, se ha tomado como fuente a aquellas causas ya seleccionadas por la Corte Constitucional para el desarrollo de jurisprudencia vinculante.

Del universo de causas presentadas, hasta el momento la Corte ha seleccionado 30 casos con diversas posturas y que, por tanto, brindan información suficiente y objetiva para el desarrollo de este trabajo. De estos casos en mención, se ha podido destacar puntos

⁷⁵ Defensoría del Pueblo. *La Defensoría del pueblo en el camino para la construcción de una democracia paritaria y libre de violencia política contra las mujeres*, 11.

⁷⁶ *Id.*, 40

relevantes como: los derechos alegados, los argumentos de ambas partes y de los jueces para determinar si efectivamente han actuado en respeto de la garantía de la acción de protección y han actuado adecuadamente frente a las demandas planteadas, con el fin de garantizar efectivamente los derechos de participación política y el principio de paridad.

El siguiente cuadro es una primera aproximación a los casos antes mencionados, con sus respectivos números de causa dentro de la Corte Constitucional y cantón al que pertenecen, para tener un mejor panorama de la situación a nivel nacional.

Tabla No.1 Causas Seleccionadas por la Sala de Selección de la Corte Constitucional

Causa No.	Cantón en donde se presentó acción de protección
1041-19-JP	Loja
1592-19-JP	Portoviejo
1782-19-JP	Yantzaza
1811-19-JP	Mejía
1854-19-JP	Caluma
1968-19-JP	Bolívar
1859-19-JP	Chimbo
1875-19-JP	Centinela del Cóndor
1885-19-JP	Cuenca
1925-19-JP	Yacuambi
2082-19-JP	Tulcán
18-20-JP	La Concordia
865-20-JP	Tisaleo
1015-20-JP	Flavio Alfaro
2013-19-JP	Montalvo
600-20-JP	Puyango
611-20-JP	San Fernando
632-20-JP	Taisha
711-20-JP	Guano
2132-19-JP	Rumiñahui
2223-19-JP	Machala
50-20-JP	Zapotillo
52-20-JP	Quilanga
74-20-JP	Cevallos
81-20-JP	Mira
188-20-JP	Santa Isabel

275-20-JP	Loja
340-20-JP	Santa Clara
496-20-JP	Sucúa
536-20-JP	Junin

Fuente: Elaboración propia⁷⁷.

De todos estos casos cabe analizar cuántas de ellas fueron favorables en virtud del reconocimiento de la paridad de género; y cuántas fueron entendidas como asuntos de mera legalidad y por ende fueron negadas. Así, de las 30 causas en total, apenas 6 reconocieron la vulneración de derechos constitucionales, quedando 24 causas en las cuales se resolvió la existencia de una vía alternativa a la constitucional para su tutela.

Por un lado, entre las causas en las cuales se reconoció la vulneración del principio de paridad⁷⁸, el primer aspecto a ser analizado, son los derechos alegados por parte de los accionados. El primero es conexo con el artículo 82 de la Constitución referente a la seguridad jurídica, ya que se alegó que este se ve comprometido al no contar con una normativa clara en cuanto a la aplicación y entendimiento del principio de paridad, generando un ambiente de incertidumbre y limitando el goce de los derechos constitucionales de las personas afectadas.

En esta misma línea argumentativa, los accionantes basaron sus peticiones en el artículo 425 de la Constitución, dado que se incurriría en la inobservancia de la supremacía constitucional, al no haber aplicado de manera directa e inmediata las normas constitucionales y demás tratados internacionales de derechos humanos pertinentes, deviniendo en la vulneración al derecho de igualdad material en correlación con el derecho de participación y ocupación de la función pública aplicando los criterios de equidad y paridad de género, según lo prescrito en el artículo 11 numeral 2 y en el artículo 61 numerales 1 y 2 de la Constitución.

Por otro lado, entre las causas que se resolvió que el tema era cuestión ajena a la esfera constitucional⁷⁹. De igual manera, el punto inicial a mencionar son los derechos alegados por los accionados, es decir aquellos por parte de las autoridades de los diversos GAD. En este sentido, uno de los principales argumentos expuestos, se basó en la

⁷⁷Caso No.18-20-JP y otros, Auto de Sala de Selección de la Corte Constitucional del Ecuador.

⁷⁸ Las 6 causas son las siguientes: 1) No. 1041-19-JP; 2)1885-19-JP; 3)2082-19-JP 4) 632-20-JP; 5) 340-20-JP; 6) 296-20-JP

⁷⁹ Estas 24 causas son las siguientes: 1)18-20-JP; 2)865-20-JP; 3)1015-20-JP; 4)1592-19-JP; 5)1782-19-JP; 6)1811-19-JP; 7) 1854-19-JP; 8) 1968-19-JP; 9) 1859-19-JP; 10) 1875-19-JP; 11) 1925-19-JP; 12) 2013-19-JP; 13) 600-20-JP; 14) 611-20-JP; 15) 711-20-JP; 16) 2132-19-JP; 17) 2223-19-JP; 18) 50-20.JP; 19) 52-20-JP; 20) 74-20-JP; 21) 81-20-JP; 22) 188-20-JP; 23) 275-20-JP; 24) 536-20-JP

autonomía política, administrativa y financiera que poseen estas personas jurídicas de derecho público⁸⁰, aludiendo que estas características se extendían a sus actos administrativos y que, por ello, los mismos gozaban de independencia.

El segundo argumento relevante, está basado en lo descrito por el artículo 57 de esta misma ley. En él se manifiestan las atribuciones de los GAD, esto es, elegir de entre sus miembros a las segundas autoridades; elección que simultáneamente “deberá tener en cuenta los principios de paridad y alternabilidad entre el alcalde o alcaldesa y el vicealcalde o vicealcaldesa”⁸¹. A pesar de ello, los accionados lo han entendido en el sentido de que si bien se hace mención a la paridad, esta se cumple con la mera participación más no radica en una obligación de asignación del cargo per se.

Con ello en mente, es pertinente hacer mención al tercer argumento, pues en este inclusive se encuentra el fundamento de lo antes expresado. Esto corresponde al pronunciamiento no. 02727 de fecha de 07 de julio de 2011 emitido por la Procuraduría General del Estado. En este documento dicha entidad determinó la debida interpretación del artículo 317 del COOTAD en donde:

“[concluyó] que el principio de paridad de equidad de género que se invoca al momento de designar la segunda autoridad del ejecutivo, los cuerpos legislativos, los gobiernos autónomos descentralizados se refiere a la posibilidad de que participen con igual de derecho [...] pero no contiene una norma que obligue al Concejo Municipal a elegir como vicealcalde a un concejal de sexo opuesto al del alcalde”⁸²

Finalmente, son dos artículos más en los se basan los argumentos de las partes accionadas. El primero es el artículo 61 numeral 1, en cuanto a los derechos de participación, de elegir y ser elegidos. Según se argumenta, estos se verían vulnerados, pues no solo se restringiría la participación política de las personas, sino se incurriría en una prohibición prescrita en el artículo 11 numeral 2, en cuanto se haría una distinción fundamentada en el sexo de las personas.

El segundo artículo dentro de esta última sección de análisis corresponde al artículo 173 de la Constitución numeral 2, ya que en este se hace alusión que “[l]os actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”⁸³.

⁸⁰ Ver, Artículo 238, Constitución de la República del Ecuador, 2008 y Artículo 53, COOTAD, 2010.

⁸¹ Ver, Artículo 57, COOTAD, 2010.

⁸² Causa No. 18-20-JP. Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, 20 de noviembre de 2019.

⁸³ Artículo 73 numeral 2, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

Alegando que al tratarse de un acto administrativo la sede adecuada no es la constitucional.

En definitiva, varios fueron los argumentos presentados por las partes procesales, sin embargo, de igual manera fueron varios y diversos los razonamientos por parte de los juzgadores. Por ello, es necesario que, frente a esta disquisición, se realice un análisis integral tomando como punto de partida tanto lo resuelto por las autoridades a cargo, como lo expuesto de manera previa en relación a la acción de protección y compararlo.

Por ejemplo, con respecto al principio de autonomía administrativa de la cual gozan estas entidades. Por una parte, en las acciones que se negó la procedencia de la acción de protección, se dedujo que efectivamente dichas entidades gozan de aquella autonomía y que por ende sus actos también gozaban de este principio. Por otra parte, aquellos que aceptaron esta garantía, incurrieron en un análisis más profundo, tal y como lo hizo el juzgador en la causa no. 1041-19-JP, al resolver que “el principio de autonomía de los GAD, [...] no puede ir en contra de la Constitución, [...]. Es decir que las disposiciones normativas de los GAD deben estar acorde a la CRE en su integralidad y específicamente su artículo 1 que dice que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Social y Democrático”⁸⁴.

Por lo tanto, si bien un acto administrativo tiene ciertas características, cabe considerar que en el supuesto de que se vea involucrado un derecho constitucional de por medio, la sede constitucional sería la adecuada. Detrás de este razonamiento, existen dos argumentos importantes. El primero de ellos, es la interpretación sistemática de la Constitución, ya que los artículos contenidos en la Carta Magna, no pueden ser leídos de manera aislada. El segundo de ellos, se encuentra acorde con lo prescrito en el artículo 11 de la Carta Fundamental, ya que toda actuación estatal encuentra su límite en los derechos y, por ende, aunque estas estén basada en la autonomía, nunca podrían vulnerar derechos. Por ello, carecería de fundamento alguno lo resuelto por algunos jueces, quienes se limitaron a exponer este principio de autonomía administrativa para negar la procedencia de esta garantía y así burlar el mandato constitucional.

Con respecto al argumento que frente a la aceptación del principio de paridad se incurrirían en la vulneración de otros derechos, cabe recalcar que de aceptarse de forma automática este razonamiento, se le daría un mal enfoque al derecho de no discriminación, pues según lo prescrito por el artículo 65 de la Constitución, es obligación del Estado

⁸⁴Causa No.1041-19-JP, Corte Provincial de Justicia de Loja, 29 de mayo de 2019.

promover la representación paritaria; obligación que puede verse materializada a través de lo señalado en el artículo 11 numeral 2 inciso 3 de este mismo cuerpo normativo, al mencionar que el Estado “adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad”⁸⁵. Al respecto, inclusive la Corte ya se ha pronunciado y al contrario de lo alegado por los accionados, esta dictaminó que “las acciones afirmativas no son una excepción al principio de igualdad sino un medio para promover el ejercicio de derechos en igualdad de condiciones”⁸⁶.

En cuanto al uso del pronunciamiento no. 02727 de fecha de 07 de julio de 2011 emitido por la Procuraduría General del Estado que se refiere sobre el entendimiento y alcance del artículo 317 del COOTAD y el principio de paridad de género, es menester exponer el razonamiento de los diferentes jueces. Para aquellos que determinaron que no se cumplen con las causales de procedencia, se limitaron a argumentar que “la elección de las entidades ha sido realizada con el procedimiento parlamentario estipulado, y se toma como fundamento las disposiciones infraconstitucionales transcritas, el criterio de la Procuraduría General del Estado, [y por lo tanto] se resuelve que los actos en cuestión gozan de legalidad”⁸⁷. En contraposición, algunos jueces expusieron que “los tribunales determinan que bien este es de carácter vinculante, cabe precisar su alcance, dado que es vinculante únicamente para la administración pública. Sin embargo, no para garantías jurisdiccionales. Inclusive, de aceptarse, este impediría a los justiciables el acceso a la tutela judicial efectiva”⁸⁸.

Queda claro que muchos juzgadores se limitaron al uso de este pronunciamiento sin realizar un análisis más exhaustivo. Actuación que es errónea, ya que, si bien la Constitución hace mención que, dentro de las funciones de la Procuraduría General del Estado, se encuentra “[e]l asesoramiento legal y la absolución de las consultas jurídicas a los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante”⁸⁹, este artículo es también claro en asignarle este carácter únicamente “en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorguen competencias a otras autoridades u organismos”⁹⁰. En consecuencia, si bien los pronunciamientos son vinculantes, estos están sometidos a lo

⁸⁵Artículo 11 numeral 2, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁸⁶Causa No. 7-11-IA/19, Corte Constitucional del Ecuador, 28 de octubre de 2019, párr. 21.

⁸⁷Causa No. 2013-10-JP, Corte Provincial de Justicia de los Ríos, 27 de febrero de 2020.

⁸⁸Causa No. 082-19-JP, Corte Provincial de Justicia del Guayas, 15 de enero de 2019.

⁸⁹ Artículo 237 numeral 3, Código Orgánico de Organización Territorial, 2010.

⁹⁰ *Id.*

prescrito por la Constitución. Por ello, frente a la existencia de varios pronunciamientos emitidos por la propia Corte Constitucional sobre el tema en cuestión, estos deberían prevalecer y ser tomados como guía.

En cuanto a la afectación de la seguridad jurídica, algunos tribunales concluyeron que “en la designación de segundas autoridades no se vulnera el derecho a la seguridad jurídica en cuanto a la participación, pues todas las concejales presuntamente afectadas participaron en ejercicio legítimo del derecho constitucional de elegir y ser elegido”⁹¹, además porque la normativa emitida por el COOTAD es clara en cuanto al procedimiento de elección. Sin embargo, este criterio es limitado, pues como ya se ha mencionado, la normativa es extensa en cuanto a la positivación de este principio, por lo cual carecería de fundamento alegar que la paridad es equivalente a participar, dejando de lado las diferentes aristas que este principio abarca.

Asimismo, y como punto central del presente trabajo, es adecuado referirse al artículo en dónde esta disputa tuvo origen, esto es el artículo 317 del COOTAD, ya que todos los argumentos previamente presentados por las partes procesales, tenían como fin sustentar y dar alcance a este principio. Con la frase “[...] procederán a elegir de entre sus miembros a la segunda autoridad del ejecutivo del correspondiente gobierno, de acuerdo con el principio de paridad entre mujeres y hombres en donde fuere posible [...]”⁹² es que este problema se desarrolló.

Por un lado, los representantes de la Procuraduría General del Estado, entendieron que dicha frase, *en donde fuera posible*, hacía referencia a que si bien los diversos Concejos procederán a elegir entre sus miembros a la segunda autoridad del ejecutivo, esto no se trataba de una norma vinculante, ya que “la ley y la Constitución determinan el verbo “elegir” más no una designación directa”⁹³. Por otro lado, los accionantes, entendieron este artículo como mandatorio, alegando que la correcta lectura de esta frase hacía referencia a una excepción fáctica, en la cual únicamente no sería posible aplicarlo en caso de existir un concejo en el cual todos sus miembros pertenezcan a un solo género o la persona electa renuncie de manera expresa a su cargo.

A su vez, los juzgadores, que en su mayoría determinaron la inexistencia de derechos constitucionales vulnerados, entendieron que el alcance de la paridad “no

⁹¹Causa No. 711-20-JP, Unidad Judicial Multicompetente con sede en el Cantón Guano de Chimborazo, 14 de octubre de 2019.

⁹² Artículo 317, COOTAD, 2010.

⁹³ Causa No. 18-20-JP.

significa que obligatoriamente deba elegirse a una mujer, o un hombre de conformidad con la primera autoridad del cantón”⁹⁴, siendo la excepción que este principio sea entendido como una real ocupación y una real representación de cargo y que por ende la frase en donde fuera posible efectivamente debía ser entendido como una excepción.

Sin embargo, y como se mencionó en un inicio, la implementación del principio de paridad si bien marca un cambio estructural importante, en países pluriculturales, como el Ecuador, este principio no puede ser inflexible, pues se debe tomar en consideración a grupos vulnerables minoritarios. Para ello, será menester entender a la Constitución de manera integral, y por tanto, la lectura de ese artículo deberá ser inclusiva ante este tipo de circunstancias, ya que sería impensable que en nombre del principio de paridad se afecten los derechos de otros grupos vulnerables.

Justamente, es por ello que es necesario contar con el pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre el alcance del principio de paridad de género, sobretodo para evitar que en futuras ocasiones se vulneren los derechos de participación de las mujeres, aquellos que por mandato constitucional le corresponden.

4. Conclusiones

La acción de protección es una garantía constitucional que fue implementada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en el año de 2008 con el fin del amparar de manera directa y eficaz exclusivamente derechos constitucionales y aquellos reconocidos a través de tratados internacionales de derechos humanos. En el presente análisis, se puede deducir que dicha garantía efectivamente es la vía adecuada para proteger los derechos de participación y el principio de paridad, pues es evidente que tanto derechos como principios constitucionales se han visto comprometidos al aplicarse de manera contradictoria y dispar el principio de paridad de género en la designación de las segundas autoridades de los concejos cantonales.

Lastimosamente al día de hoy, una de las causales más utilizadas por los juzgadores, es la existencia de la vía ordinaria para la resolución de las causas puestas en su conocimiento, lo que deviene en una desnaturalización de la acción de protección, y por ende la vulneración de los derechos ya mencionados. En el caso del principio de paridad este no ha sido la excepción, pues la mayoría de juzgadores se han limitado a

⁹⁴ *Id.*

utilizar normativa meramente de índole legal, para desechar las acciones sin analizar los derechos alegados, sin efectuar una interpretación sistemática de la Constitución y generando no solo un ambiente de inseguridad jurídica, sino que ha empeorado la situación de participación para las mujeres.

Por ello, es fundamental el rol de la Corte Constitucional frente a este caso, pues esta será la encargada de generar jurisprudencia vinculante para determinar no solo el alcance del principio de paridad de género sino para delimitar el marco de actuación de los jueces cuando resuelven estas causas y con ello, dar una perspectiva a los derechos de participación que históricamente han sido violentados para ciertos grupos.