

# GUÍA DE ATENCIÓN DE CASOS DE DISCRIMINACIÓN

DIRECCIÓN  
NACIONAL DE  
PROTECCIÓN



Defensoría  
del Pueblo  
ECUADOR

## DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Dr. Ramiro Rivadeneira Silva  
DEFENSOR DEL PUEBLO

Patricio Benalcázar Alarcón  
ADJUNTO PRIMERO DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

Carla Patiño Carreño  
DIRECTORA NACIONAL DE PROTECCIÓN

José Luis Guerra Mayorga  
COORDINADOR NACIONAL DE PROTECCIÓN PRIORITARIA

Dirección Nacional de Protección  
de Derechos Humanos y de la Naturaleza  
de la Defensoría del Pueblo

Av. de la Prensa N54-97 y Jorge Piedra  
Telefax: (593 2) 330 1112  
www.dpe.gob.ec

Consultor:  
Andrés Pazmiño Vergara

<b>CAPÍTULO 1. DEFINICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	9
a. El principio de igualdad y no discriminación	9
b. Elementos de la discriminación	14
I. Según el acto o hecho discriminatorio	15
II. Según los motivos (condición de la o las personas)	16
III. Según el objeto o resultado	22
IV. Según el autor del acto discriminatorio	22
c. Discriminación Positiva o Acciones Afirmativas	23
<b>CAPÍTULO 2. CUADRO DE ORIENTACIÓN, IDENTIFICACIÓN Y REFERENCIA DE CASOS DE DISCRIMINACIÓN</b>	29
<b>CAPÍTULO 3. NORMAS CONSTITUCIONALES E INTERNACIONALES APLICABLES A CASOS DE DISCRIMINACIÓN</b>	33
a. Constitución del Ecuador	33
b. Código Penal del Ecuador	40
c. Tratados y convenios internacionales	42
<b>ANEXOS</b>	46
1. Ejemplos de casos atendidos por la Defensoría del Pueblo	46
2. Otros Convenios Internacionales a Tomar En Cuenta	52



## PRESENTACIÓN:

La presente Guía es un documento que explica los elementos, criterios de identificación y desarrollo normativo relacionados con la discriminación. Está pensado como una fuente de referencia teórico-metodológica para los funcionarios y funcionarias de la Defensoría del Pueblo en la adecuada identificación, interpretación y atención a casos de discriminación; desde un abordaje claro y sencillo pero debidamente sustentado de los diferentes elementos que la conforman.

Al mencionar que es una 'referencia teórico-metodológico' debemos decir que el tema es vasto, con una bibliografía casi tan amplia como reflexiones existen sobre la discriminación; sin embargo, en la Guía se encuentran mencionados los elementos más importantes desde los que se podrán ampliar y profundizar la o las investigaciones posteriores que fueren pertinentes.

El éxito de una Guía consiste en ser retroalimentada permanente por quienes la apliquen, partiendo de la lógica de que su efectivo beneficio está supeditado a la contextualización de su propuesta, es decir, que funcione depende de la adecuación de sus contenidos al entorno en el que se pretende aplicar. Procuremos entonces no solo realizar esas adaptaciones contextuales, sino compartirlas con el resto de funcionarios y funcionarias de la Defensoría del Pueblo a nivel nacional, para generar reflexiones y debates en beneficio de la Institución y en cuidado y defensa de nuestro Estado social de derechos y justicia.

## OBJETIVO:

Conocer y aplicar elementos teóricos y prácticos para la identificación y adecuada atención a casos donde exista discriminación.



## INTRODUCCIÓN:

La atención de casos de personas que son víctimas de discriminación merece un tratamiento especial por parte de funcionarios y funcionarias de la Defensoría del Pueblo de Ecuador; y es justamente esa necesidad la que ha alentado el desarrollo de este documento que pretende convertirse en instrumento de consulta constante.

Todas las personas, cuando nos relacionamos unas con otras, ponemos en marcha una serie de acciones y actitudes que las hemos ido adquiriendo a lo largo de nuestras vidas. Esas acciones y actitudes tienen relación directa con el lugar en el que nacimos, las condiciones en las que hemos crecido y vivido, los procesos formativos de los que hemos participado y las experiencias por las que hemos atravesado; y es precisamente con estos elementos, con los que finalmente construimos nuestros parámetros, sobre cómo tratar y cómo esperamos ser tratados por las demás personas.

Evidentemente, son muchísimas las causas (y consecuencias) históricas, políticas y sociales por las que esos parámetros de convivencia han construido y fortalecido en el tiempo prácticas discriminatorias, temas que ciertamente no forman parte de esta guía, pero que es necesario mencionar para ampliar el enfoque de lo que pretendemos estudiar a continuación.

**El principio fundamental de igualdad y no discriminación** es el resultado de varias conquistas sociales de reivindicación de derechos, y su aplicación efectiva demanda que cada Estado garantice adecuaciones permanentes a sus sistemas jurídicos y sociales, resguardando esa aplicabilidad; siendo precisamente esa la principal atribución constitucional de la Defensoría del Pueblo: proteger, tutelar y defender los derechos de los habitantes del Ecuador.

Como veremos, existen varios elementos constitutivos de un acto o un hecho discriminatorio. Identificarlos y diferenciarlos nos dará las herramientas adecuadas para saber cómo procesarlos; por lo tanto, comencemos desde el principio.





## CAPÍTULO 1. DEFINICIÓN DE DISCRIMINACIÓN<sup>1</sup>

La construcción del derecho a la igualdad, desde el enfoque de los derechos humanos, ha ido tomando forma desde varios principios y elementos propuestos y acordados en conquistas sociales históricas que se han visto plasmadas en acuerdos internacionales y posteriormente en legislaciones internas.

Para el desarrollo del derecho a la igualdad es importante primero identificar que los diferentes tratados internacionales de derechos humanos forman parte de nuestra legislación; y que nuestra Constitución en su artículo 424 determina que:

“La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”<sup>2</sup>

Es decir que son de aplicación directa dentro de nuestro país.

### a. El principio de igualdad y no discriminación

**Todas las personas tienen igualdad de derechos, nadie podrá ser discriminado por ninguna condición.**

La igualdad designa un concepto transversal en materia de derechos humanos, toda vez que representa uno de los principios de aplicación de estos derechos según lo dispuesto en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República, en este sentido, al ser los “principios” definidos como mandatos de optimización, su aplicación debe procurarse en forma progresiva, disposición que se complementa con lo señalado en el numeral 3 del mismo articulado que según el cual: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”.

La igualdad se define en dos dimensiones; igualdad formal que refiere al derecho de todas las personas a ser reconocidas como iguales ante la ley. Así el artículo 11 numeral 2 señala que:

<sup>1</sup> Para el desarrollo de esta sección, se ha tomado como referencia general los datos proporcionados por la Unidad de Estudio para la prevención de discriminación (ESPREDI – HONDURAS). En: <http://www.cedoh.org/proyectos/discriminacion/discriminacion.html>

<sup>2</sup> Constitución del Ecuador, artículo 424.



“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.” Mientras que la igualdad material es aquella que teniendo en cuenta la posición o situación fáctica de una persona tiende a una igualdad real a partir de medidas o acciones afirmativas, así lo establece el inciso final del artículo 11 numeral 2 que señala: “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.”

Para desarrollar este principio, se parte del reconocimiento intrínseco de las diferencias naturales que existen entre todos los seres humanos, pero se reconoce que, frente a esas diferencias, **todas y todos tenemos el derecho a recibir un trato que garantice el igual ejercicio de nuestros derechos, deberes y oportunidades.**

Para llegar a la reflexión del párrafo anterior, han existido un sinnúmero de conquistas sociales plasmadas en varios tratados, declaraciones, convenios y acuerdos internacionales de derechos humanos.

Por esto, es importante partir de un breve estudio sobre lo establecido en diferentes tratados internacionales sobre la igualdad y no discriminación.

En el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se establece que:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos [...]”<sup>3</sup>.

También, su artículo 2 menciona:

“Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía”<sup>4</sup>.

De esto podemos concluir que la igualdad es un derecho y una característica intrínseca de todos los seres humanos, por lo tanto, realizar diferenciaciones que vulneren el efectivo ejercicio de sus derechos y libertades, en virtud de cualquiera de sus condiciones, constituyen un atentado contra la esencia misma de la dignidad de las personas.

3 Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 1.

4 Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 2.

Por otra parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos manifiesta:

Artículo 2.1 “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”<sup>5</sup>.

También, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales detalla:

Artículo 2.2: “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”<sup>6</sup>.

Ahora bien, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales señala que “las garantías de no discriminación e igualdad en los instrumentos internacionales de derechos humanos prevén la igualdad tanto de facto como de jure”<sup>7</sup>. Y añade:

“la igualdad de jure (o formal) y de facto (o sustantiva) son conceptos diferentes pero conectados entre sí. La igualdad formal presupone que se logra la igualdad si las normas jurídicas, o de otra naturaleza, tratan a hombres y mujeres de una manera neutra. Por su parte, la igualdad sustantiva se ocupa de los efectos de las normas jurídicas (...) y trata de conseguir no que mantengan, sino que alivien la situación desfavorable de suyo que sufren ciertos grupos”<sup>8</sup>.

Como resultado de lo anterior, son los Estados quienes están en la obligación de construir y asegurar la vigencia de mecanismos que permitan vigilar y exigir el cumplimiento del principio de la igualdad y no discriminación dentro de sus propios territorios. Para esto, se convirtió en necesaria una definición amplia y referente, de lo que en el concierto internacional debía entenderse por discriminación. En ese marco, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, define a la discriminación de la siguiente manera:

5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 2

6 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 2 “2.

7 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general Nº 16 “La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3)”, 2005, párr. 7.

8 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general Nº 16 “La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 3)”, 2005, párr. 7.

**“... Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”<sup>9</sup>.**

Todo el desarrollo de la concepción del derecho a no ser discriminado o discriminada se ve reflejado de manera detallada en nuestra Constitución; y es en ese sentido que adelantamos lo que determina el artículo 11.2 de la misma:

“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

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”.

Ambas definiciones destacan la frase “que tenga por objeto o resultado”. En muchas ocasiones se presentan leyes, políticas o cualquier acto cuyo objeto no era la discriminación de un grupo o persona, pero en su aplicación una o varias personas se ven discriminadas. Un ejemplo muy común es cuando para acceder a un espacio público la única forma son las escaleras y no hay vías de acceso para personas discapacitadas. El objeto de la construcción no fue discriminar, pero el resultado es que ese espacio no puede ser disfrutado por personas con discapacidad.

## De la responsabilidad del Estado frente a la discriminación

Por otra parte en el párrafo final del artículo expuesto, encontramos la responsabilidad del Estado frente a la discriminación. Como en todos los temas de derechos humanos, el Estado tiene obligaciones negativas (de no hacer) y positivas (de hacer). En ese sentido, la Corte Interameri-

cana de Derechos Humanos (CIDH) propone que los Estados deben según corresponda abstenerse de discriminar, o realizar acciones positivas frente a determinados casos de discriminación:

“los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Esto se traduce, por ejemplo, en la prohibición de emitir leyes, en sentido amplio, de dictar disposiciones civiles, administrativas o de cualquier otro carácter, así como de favorecer actuaciones y prácticas de sus funcionarios, en aplicación o interpretación de la ley, que discriminen a determinado grupo de personas en razón de su raza, género, color, u otras causales”<sup>10</sup>. [Por otra parte] “los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias”<sup>11</sup>.

Pero ¿por qué es necesaria esta distinción? Precisamente porque en la segunda atribución para los Estados en casos de discriminación, propuesta por la CIDH (adoptar acciones positivas) es donde se encuentran las medidas de garantía y las de protección de derechos que son esenciales para el desarrollo del principio de no discriminación.

Una **medida de garantía**, al decir del Comité de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, implica que los “Estados Partes [deben] adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos]. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población [se ve impedida] u obstaculiza[da] [de ejercer] los derechos humanos por parte de esa población, el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación (...)”<sup>12</sup>.

Una **medida de protección**, por otra parte, es aquella que se debe aplicar, desde los organismos competentes, para que una vez que el derecho (en este caso de la no discriminación) haya sido vulnerado, este hecho o acto se detenga ‘protegiendo’ a la persona y buscando la restitución inmediata de la vulneración que sufrió<sup>13</sup>.

Ahora bien, ambas medidas, tanto las de garantía como las de protección, han tenido un proceso de desarrollo en función del tipo de discriminación en que los Estados debían aplicar las mismas, razón por la que es necesario conocer sus particularidades para tener más y mejores herramientas.

10 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 103.

11 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 104.

12 Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18 “No discriminación”, párr. 10.

13 Más adelante mencionaremos algo sobre la acción de protección propuesta por nuestra Constitución en su artículo 88.

## b. Elementos de la discriminación

Salgado (2003)<sup>14</sup>, haciendo un recuento de los principales elementos contenidos en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos, relacionados con discriminación, llega a la conclusión de que un evento es discriminatorio cuando se configura con algún elemento de las 3 siguientes categorías:

Acto	Motivos	Objetivo o Resultado
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Distinción</li> <li>• Exclusión</li> <li>• Restricción</li> <li>• Preferencia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Raza o etnia,</li> <li>• Religión,</li> <li>• Edad,</li> <li>• Nacionalidad,</li> <li>• Opiniones políticas o de otra índole,</li> <li>• idioma,</li> <li>• Opción sexual,</li> <li>• Discapacidad</li> <li>• Condición económica, social</li> <li>• Por otras causas y condiciones, permanentes o temporales.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Anular o</li> <li>• Menoscabar, el               <ul style="list-style-type: none"> <li>• reconocimiento</li> <li>• goce</li> <li>• ejercicio</li> </ul> </li> </ul> <p>de los derechos humanos y libertades fundamentales, en las esferas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• políticas</li> <li>• económicas</li> <li>• sociales</li> <li>• culturales</li> <li>• civiles</li> <li>• familiares</li> <li>• o en cualquier otra esfera individual o colectiva.</li> </ul>

### Ej. Restricción. + por nacionalidad, + menoscaba el ejercicio de derechos en la esfera social = DISCRIMINACIÓN

Cualquier forma en que agrupemos los anteriores elementos da como resultado discriminación. Cualquier acto discriminatorio que recordemos puede ser categorizado con el cuadro antes mencionado:

**Ejemplo:** la prohibición que establece un centro educativo (colegio) para que una adolescente embarazada continúe estudiando, es un acto discriminatorio: hay una res-

tricción, por una condición personal temporal, que impide el ejercicio de su derecho a la educación en una esfera social.

Tomando como antecedente el cuadro anterior, la identificación de un caso de discriminación depende de ubicar con claridad el **acto o hecho** discriminatorio, los **motivos o condiciones** de la o las personas en función de la que ese acto o hecho sucedió (o está sucediendo); y el **objetivo o resultado** del acto o el hecho discriminatorio.

Adicionalmente podemos identificar quien comete el acto discriminatorio o autor de la discriminación, en función de determinar responsabilidades.

Analicemos entonces estos cuatro elementos:

### I. Según el acto o hecho discriminatorio<sup>15</sup>:

Un acto o hecho discriminatorio se puede configurar por acción u omisión<sup>16</sup> relacionadas a que una persona, con intención o sin intención, haga (por acción) o deje de hacer algo (por omisión) que **distinga, excluya, restrinja o prefiera**, a una persona o grupo de personas y que tenga como resultado la anulación o menoscabo de un derecho.

Los actos discriminatorios pueden encontrarse también en documentos, tales como leyes, reglamentos, ordenanzas, normas, políticas públicas o procedimientos preestablecidos, ya sea por el Estado o por instituciones privadas. Por ejemplo, existe discriminación contra no nacionales residentes en el país cuando la ley sólo permite a ecuatorianos el ejercicio de cualquier cargo público, o cuando el reglamento interno de una empresa no permite la contratación de personas con discapacidad.

A continuación definimos a estos actos discriminatorios:

- **Distinción:** hacer particular estimación de unas personas prefiriéndolas a otras.
- **Exclusión:** proceso mediante el cual los individuos o grupos son total o parcialmente eliminados de una participación plena en la sociedad en la que viven.
- **Restricción:** proceso por el que se disminuyen los límites de acción de una persona o de un grupo de ellas.
- **Preferencia:** primacía, ventaja o mayoría dada hacia una persona o un grupo de ellas, sobre otra u otras personas, en desmedro de los derechos de las primeras.

<sup>14</sup> SALGADO, Judith "Discriminación, racismo y xenofobia", Ponencia presentada en la Conferencia Regional "Globalización, migración y derechos humanos", organizada por el Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. Quito - Ecuador. Septiembre 16, 17 y 18 de 2003.

<sup>15</sup> SALGADO, Judith "Discriminación, racismo y xenofobia", Ponencia presentada en la Conferencia regional "Globalización, migración y derechos humanos", organizada por el Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. Quito - Ecuador. Septiembre 16, 17 y 18 de 2003.

<sup>16</sup> Tratado en el literal anterior.

## II. Según los motivos (condición de la o las personas):

Recordemos el artículo 11 numeral 2 de la Constitución:

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos (...)”

Analicemos entonces las principales definiciones que encierra este artículo:

- **Razones de etnia (Racismo):** la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, ratificada por nuestro país el 22 de septiembre de 1966, define la discriminación racial como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”<sup>17</sup>, definición que se ajusta a lo señalado en el Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural<sup>18</sup> al hablar de los efectos o resultados del prejuicio racial en la esfera pública.
- **Lugar de nacimiento o condición migratoria (Xenofobia):** se entiende por xenofobia al odio, fobia, recelo, rechazo a los extranjeros, los grupos étnicos diferentes o personas cuya fisonomía social y cultural no se conoce.

Al respecto, la Corte IDH ha señalado que “los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias”<sup>19</sup>. La Corte IDH insiste en que “Los Estados [...] no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes”<sup>20</sup>.

17 Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 1.

18 Secretaría de Pueblos, Movimientos Sociales y Participación Ciudadana, Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica, 2010.

19 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 104.

20 Ibid., párr. 119.

A decir de la Defensoría del Pueblo, la condición migratoria está identificada con lo extraño y foráneo y comprende todas las situaciones de movilidad humana y/o refugio, que se presentan entre las personas del país de destino y las personas de otro origen nacional.

Efectivamente, la discriminación hacia cualquier persona, por su condición migratoria, está prohibida en el Ecuador. Como referencia podemos tomar a la Convención de Derechos de Migrantes, de la que el Ecuador es signatario, misma que “será aplicable durante todo el proceso de migración de los trabajadores migratorios y sus familiares, que comprende la preparación para la migración, la partida, el tránsito y todo el período de estancia y de ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de empleo, así como el regreso al Estado de origen o al Estado de residencia habitual”<sup>21</sup>.

La prohibición de discriminación por condición migratoria u origen nacional, se aplica a todo tipo de migración ya sea esta regular o no, temporal o permanente, sin perjuicio de normas legales aplicables a los diferentes casos.

- **Edad:** también conocida como discriminación etaria o geísmo, implica el tener tratos discriminatorios en contra de un grupo de personas por la edad que tienen; generalmente contra niños, niñas y adolescentes, jóvenes y adultos mayores. Se da por pre concepciones culturales o criterios erróneos que consideran y limitan la actuación en diversos escenarios a personas de diferentes edades, por ejemplo en el ámbito laboral, en la educación y otros.

Este tipo de discriminación no siempre se encuentra de manera expresa en la normativa, sin embargo parte de la protección prioritaria a estos grupos y de la no discriminación por ningún tipo de condición (temporal en este caso) establecidas en todo los instrumentos nacionales e internacionales.

- **Sexo:** la Comisión de Transición al Consejo de la Mujeres y la Igualdad de Género ha definido al sexismo como la forma “para demostrar que el sexo femenino es considerado inferior al masculino basándose en las diferencias biológicas entre hombres y mujeres. El sexismo es una construcción multidimensional. Se muestra de manera hostil o benévola, patente o encubierta. La construcción de un orden simbólico en el que las mujeres son consideradas inferiores a los hombres implica una serie de comportamientos y actitudes estereotipadas que conducen a la subordinación de un sexo con respecto al otro”<sup>22</sup>.

En relación con el machismo, se indica que difiere del sexismo en que el primero “es una actitud individual e inconsciente, mientras que el sexismo representa una actitud consciente de orden social, que propicia la dominación y subordinación del sexo

21 Art.1 numeral 2

22 Comisión de Transición al Consejo de las Mujeres y la Igualdad de Género, ¿Sabías qué...? Un glosario feminista, p. 59.

femenino con respecto al masculino”<sup>23</sup>. Añade que el machismo “Se caracteriza por el énfasis en la virilidad, la fuerza y el desinterés respecto a los asuntos domésticos por parte de los varones”<sup>24</sup>.

Por otra parte, la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer explica que discriminación contra la mujer es “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”<sup>25</sup>.

Es importante tomar en cuenta que la diferenciación de roles entre hombres y mujeres, es decir, el sometimiento de estas últimas a un tipo específico de roles ligados con lo privado (hogar), son una de las formas de discriminación por sexo.

De igual forma, la utilización del cuerpo femenino como objeto es una forma de sexismo y por consecuencia de discriminación.

- **Identidad de género u orientación sexual:** la fobia o el odio a las diversidades sexuales puede definirse como toda forma de intolerancia a la proyección de una sexualidad que diverge del sistema heteronormativo. De acuerdo a la Organización Panamericana de la Salud, las expresiones de homofobia, como comúnmente se conoce a este tipo de fobia, “se cimientan tanto en la intolerancia derivada del fanatismo ciego como en una displicencia pseudocientífica que etiqueta los comportamientos sexuales no heterosexuales y no procreativos como “desviaciones” o “defectos en el desarrollo”<sup>26</sup>. Se trata de un odio a las personas que expresan su orientación sexual e identidad de género de una forma diversa al modelo heterosexual<sup>27</sup>.

Al hablar de orientación sexual nos referimos a “la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a la capacidad [de] mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas”<sup>28</sup>. Por su parte, la identidad de género “se refiere a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la

23 Ibid., p. 59.

24 Ibid., p. 43.

25 Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, artículo 1.

26 Organización Panamericana de la Salud, Curas para una enfermedad que no existe, Las supuestas terapias de cambio de orientación sexual carecen de justificación médica y son éticamente inaceptables, p. 1. En: [http://www.censida.salud.gob.mx/descargas/atencion/terapias\\_reconversion\\_es.pdf](http://www.censida.salud.gob.mx/descargas/atencion/terapias_reconversion_es.pdf) [Consulta: 27 de mayo de 2012]

27 Gays, lesbianas, bisexuales, transexuales, travestis, intersexuales y personas que se autodefinen como queer resultan discriminadas por expresar una sexualidad que diverge del patrón heteronormativo.

28 Principios de Yogyakarta, p. 6. En: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf) [Consulta: 27 de mayo de 2012].

función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales”<sup>29</sup>. Se trata entonces de factores alrededor de los cuales tampoco está permitida la discriminación puesto que convergen en la consolidación de la dignidad personal.

- **Identidad cultural:** la exclusión económica, política y social de los indígenas, afrodescendientes, montubios y de otras colectividades descalificadas, se basa en discriminaciones *generales o comunes* a las que sufren todos los estratos empobrecidos del campo y la ciudad. Pero, por pertenecer a una etnia y a una cultura diferentes, por responder a una historia distinta, que tradicionalmente ha sido peyorizada dentro del propio modelo de educación para asegurar la subordinación de las etnias, la explotación en todo orden, de manera que permita determinar que la clase privilegiada es la que lleva el control del poder, configurándose en un modelo de estado que propende al no renunciamiento de sus privilegios bajo parámetros de la valoración material; se los perjudica con otro tipo de marginación: “con intolerancia y discriminaciones *específicas*, basadas exclusivamente en su distinción racial, étnica o cultural”.

A decir de Hernández<sup>30</sup> “La difusión social permanente de un imaginario descalificador del ‘diferente’ impregna a todos los sectores de las sociedades nacionales. Actualmente, los indígenas no sólo son discriminados por los sectores más privilegiados de la sociedad (podría atribuirse a una herencia ideológica colonial [y estructural]) sino también por los miembros no-indígenas de su propio sector social marginado. Ya sea porque el ciudadano pobre no-indígena, encuentra (y prefiere encontrar) su identificación cultural en el comportamiento social de los sectores hegemónicos y privilegiados o, porque el desprecio por el “otro” (el distinto, el diferente, el descalificado) hace del ejercicio de la discriminación un reaseguro de la existencia de un grupo “inferior” en la escala social, que le permite obtener beneficios secundarios (ante posibles alianzas políticas o algunas instancias de acceso a mayor participación social)”.

En la categoría de identidad cultural encontramos, además de las culturas ancestrales antes mencionadas, también a las culturas urbanas que se identifican con elementos como la música, el arte, formas de vida, entre otras; y que se presentan a la sociedad con rasgos que los caracterizan, en este ámbito encontramos roqueros, grafiteros, metaleros, etc.

Cuando las personas son discriminadas por su pertenencia a estos grupos también se considera a la discriminación como cultural, que está muchas veces ligada a otras categorías como raza, origen nacional o religión.

29 Principios de Yogyakarta, p. 6. En: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf) [Consulta: 27 de mayo de 2012].

30 HERNANDEZ, Isabel. Discriminación étnica y cultural: algunas razones para meditar. En: [http://www3.unisi.it/cisai/hernandez.htm#\\_ftn1](http://www3.unisi.it/cisai/hernandez.htm#_ftn1) [Visitado 31 de junio de 2012]

- **Estado Civil:** cuando se requiere cierto estado civil para acceder a un derecho se comete un acto discriminatorio; por ejemplo cuando se requiere “una persona soltera” para desarrollar una actividad laboral o cuando se solicita cierto estado civil para pertenecer a un grupo social.

En la Convención sobre Eliminación de Todas de Discriminación contra la Mujer se establece con claridad la prohibición de discriminación por estado civil, partiendo de la concepción general que se manifiesta en el artículo 1 del mismo que detalla: “A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en la mujer, **independientemente de su estado civil**, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades...”<sup>31</sup>

“Prohibir,... la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil”<sup>32</sup>

- **Idioma:** ocurre cuando una persona es tratada de manera diferente a causa de su idioma nativo o el acento que tiene al manifestarse. Por ejemplo se puede dar discriminación por el idioma si en un lugar de trabajo se obliga a todas las personas a hablar un solo idioma sin respetar su identidad u origen.
- **Religión:** se da cuando una persona o grupo de personas son tratadas de manera discriminatoria por profesar una religión, por pertenecer a un grupo religioso específico o por no pertenecer a ninguno. De igual forma cuando para acceder a ciertos espacios las personas deben dejar de manifestar su religión ya sea expresada en prendas de vestir, actividades que deban realizar u otras.
- **Ideología, filiación política:** cuando se discrimina a una persona o grupo de personas por tener una tendencia ideológica específica, por pertenecer o simpatizar con un partido o grupo político.
- **Pasado judicial:** se da cuando una persona es discriminada por haber cometido delitos en el pasado; aún cuando ya haya sido sancionado por los mismos. Por ejemplo se suele dar este tipo de discriminación cuando no se contrata laboralmente a una persona por tener antecedentes penales.
- **Condición Socio-económica:** se produce cuando una persona es discriminada por su situación social particular, relacionada con sus ingresos económicos. Por ejemplo se puede dar un trato discriminatorio cuando se niega la educación a un niño o niña porque sus padres no pueden costear los materiales de clase.
- **Estado de salud:** el tener algún tipo de enfermedad no puede ser motivo de discriminación en ningún momento; por el contrario es motivo para atención especial

conforme a la necesidad de la persona. No se puede discriminar a una persona o grupo de personas por tener cierto tipo de enfermedad.

Por ejemplo portar VIH cuando se limita el reconocimiento, goce o ejercicio de cualquier derecho a una persona o grupo de personas que vivan con VIH.

- **Discapacidad:** en el momento en el que se identifica a una persona que tiene capacidades diferentes para interrelacionarse con los demás miembros de la sociedad, los mecanismos para garantizar la no-discriminación por su condición, están más enfocados en estrategias que garanticen su efectiva inclusión en la cotidianidad.

Vale la pena tomar como referencia las percepciones de las personas con discapacidad, al ser preguntadas por tratos discriminatorios<sup>33</sup> “debemos precisar que la discriminación por discapacidad definitivamente no es una cuestión que siempre vaya unida a actividades determinadas, tales como contratar un seguro, acudir al médico o cruzar la calle; sin duda, existe un cierto tipo de discriminación unida al rechazo, el desprecio o la indiferencia, que es a la que mayoritariamente se refieren los encuestados. Así, comentarios del tipo “Rechazo verbal, ridiculizarte, ignorarte, despreciarte, insultarte”, “Cuando la gente te mira como a un bicho raro, pasan por delante de ti y te niegan el saludo, cuando se burlan de ti a escondidas...” son ofrecidos de manera reiterada. Queda patente además, que este tipo de discriminación “social afectiva” ha sido sentida directamente por casi todos los encuestados en algún momento de su vida, ya que la mayoría de las respuestas se enuncian en primera persona (o refiriéndose directamente al hijo, hermano, etc, con discapacidad en su caso) aunque la pregunta está enunciada de forma genérica e impersonal: “tratarme con prepotencia...”, “que te consideren inferior”, “malas contestaciones”...

**Grupos de Atención Prioritaria:** si bien el principio de igualdad y no discriminación opera para todas las personas, el Estado diferencia y prioriza a quienes se les debe dar atención prioritaria, por considerarlos históricamente relegados en sus derechos. La Constitución, en su artículo 35, establece que los grupos de atención prioritaria son:

“Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad (...)[también] las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos.”

### III. Según el objeto o resultado:

Como vimos en el cuadro referencial de esta parte de la guía, un acto discriminatorio se configura cuando el mismo tiene por objeto o resultado anular o menoscabar, el **reconocimiento, goce y ejercicio** de los derechos humanos y libertades fundamentales, en las esferas políticas, económicas, sociales, culturales, civiles, familiares o en cualquier otra esfera individual o colectiva.

**Se anula** cuando se elimina por completo, se cancela o se detiene.

**Se menoscaba** cuando se recorta, limita o disminuye.

En ese sentido, se limita o elimina el **reconocimiento (se niega la existencia)** de un derecho mediante un acto discriminatorio cuando la autoridad o una persona no toma en cuenta que el derecho existe y que debe ser reconocido. Por ejemplo en una empresa no se reconoce que existe el derecho a la huelga y se disponen normas internas específicas que impiden la misma.

Finalmente, se limita el **ejercicio** de un derecho cuando no se permite a una persona hacer uso de su derecho. Por ejemplo cuando a un niño se le niega el acceso a la escuela por ser no vidente.

Por otro lado, se limita el **gocce** cuando no se permite que un derecho reconocido por las normas o la costumbre sea disfrutado en su plenitud por las personas.

El ejercicio no garantiza el goce, por ejemplo el niño no vidente que va a una escuela, pero en esta no hay materiales ni indumentaria para que realmente aprenda, está ejerciendo su derechos a la educación pero no en pleno goce del mismo.

### IV. Según el autor del acto discriminatorio:

Toda persona puede llegar a cometer violación del derecho a la igualdad de otra, es decir, discriminar. Según su condición, estos actos tienen diferentes formas de responsabilidad:

- **Por representantes del Estado:** "... todas las personas que en cualquier forma o cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público"<sup>34</sup> serán considerados servidores o funcionarios públicos<sup>35</sup>. Cuando un servidor público actúa, lo hace en representación del Estado, por lo tanto, si el acto o hecho que realiza es discriminatorio o provoca una discriminación, a quien finalmente se deberá responsabilizar es al Estado, sobre todo, si la

34 Constitución del Ecuador, artículo 229.

35 Desde la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Servicio Público, promulgada el 6 de Octubre de 2010, y por la Constitución aprobada por referéndum en 2008, ya no existe diferencia entre servidor y funcionario público.

institución estatal no corrige el acto y/o sanciona al funcionario y repara los derechos del que fue víctima de la discriminación.

Las instituciones públicas, al ser parte del Estado, tienen la obligación de garantizar el cumplimiento de los derechos humanos de la ciudadanía, obligación extendida a las instituciones privadas que presten servicios públicos (tales como educación, salud, transporte, etc.) que también deben cumplir y garantizar el cumplimiento del principio de igualdad y no discriminación.

Así, finalmente debemos ser enfáticos en manifestar que existe una prohibición específica a nivel constitucional para funcionarios y funcionarias públicas que se sustituye con la finalidad de precautelar cualquier vulneración de derechos humanos.

"El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos"<sup>36</sup>.

- **Personas particulares:** es cualquier hombre o mujer sujeto de derechos y obligaciones. Más allá de que la responsabilidad sobre el tema de derechos humanos sea Estatal como hemos advertido, las personas también pueden vulnerar el principio de igualdad y no discriminación en determinados casos, sobre todo cuando existe una relación de subordinación o dependencia. Al decir de la CIDH el principio de igualdad y no discriminación es "[...] aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive particulares [...] puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional"<sup>37</sup>.

### c. Discriminación Positiva o Acciones Afirmativas

La discriminación positiva o acciones afirmativas consisten en medidas que se toman para asegurar una igualdad efectiva (material) y no meramente teórica (formal). Este tipo de acciones están reconocidas por los convenios y órganos internacionales protectores de los derechos humanos, así como por normativa nacional.

36 Constitución del Ecuador, artículo 11.9

37 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 100.

Existen casos en los que se discrimina positivamente a un grupo de personas (normalmente de grupos estructural e históricamente excluidos) para compensar la desventaja en la que se encuentra frente a otro grupo de personas en uno o varios aspectos de sus vidas. Por ejemplo, leyes que asignan cuotas de contratación de mujeres en las empresas conformadas esencialmente por hombres, restringiendo a estos últimos de la posibilidad de optar a esas plazas reservadas. También existen normas que imponen cuotas de aceptación de personas de otro origen nacional o étnico en las universidades conformadas principalmente por nacionales, personas que con el proceso de selección ordinario no podrían acceder a esos espacios dadas las condiciones en las que se han desarrollado.

Estas medidas son muchas veces controvertidas y deben ser analizadas con cuidado para que estén en consonancia con la normativa internacional que protege derechos humanos y no sean discriminatorias.

La Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la CEDAW<sup>38</sup> establece las características de una acción afirmativa:

1. Ser Temporales.
2. Ser Integrales, parte de una estrategia necesaria de los Estados Partes para lograr la igualdad sustantiva o de facto.
3. Realizar un examen de las cualificaciones y los méritos del grupo haya que tener en cuenta otros factores aparte de las cualificaciones y los méritos, incluida la aplicación de los principios de equidad democrática y participación.
4. Necesaria, la medida debe ser necesaria y apropiada para acelerar el logro del objetivo general de la igualdad sustantiva.

“La igualdad de medios conducirá a fines desiguales y la igualdad de fines demandará medios desiguales”<sup>39</sup>.

La Constitución del Ecuador establece en su artículo 11, numeral 2, lo siguiente:

38 Trigésima sesión, 2004 Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal tener como finalidad acelerar la participación en condiciones de igualdad de la mujer en el ámbito político, económico, social, cultural y civil, o en cualquier otro ámbito.

39 Para desarrollo de los mismos además del texto citado se tomo como referencia el texto de Marcela V. Rodríguez, Igualdad, democracia y acciones positivas, Igualdad y no discriminación. El reto de la diversidad Danilo Caicedo Tapia y Angélica Porras Velasco Editores, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, diciembre 2010 p. 292.

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades (...) El Estado adoptará medidas de acción afirmativa<sup>40</sup> que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”

En esta definición se evidencia la igualdad formal (una misma ley para todas y todos); y la igualdad material (un contenido igualitario de las leyes y la existencia de diferentes leyes que persiguen un resultado igualitario para todas y todos). Es importante señalar que la igualdad material es aquella que en el ejercicio de aplicación de la norma, concretiza la igualdad formal.

El sentido de la igualdad como garantía de reconocimiento de trato igual en igualdad de circunstancias y de trato diferenciado para tener igualdad de oportunidades entre las personas, coexiste, complementa y fortalece la prohibición de discriminación a cualquier persona por sus condiciones o características. Por eso nuestra Constitución, como ya lo hemos visto, en el mismo artículo 11 numeral 2 establece:

“Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portador VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.”

Es innegable que “otorgar igual trato a quienes no son iguales debiera ser considerado un error similar a tratar en forma desigual a quienes son iguales. Este principio subyace la aceptación de la acción afirmativa en favor de miembros de grupos menos privilegiados”<sup>41</sup>. De hecho, los miembros del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos han señalado que las medidas positivas a favor de un grupo menos privilegiado pueden ser ‘esenciales’ en determinados casos.

Pero ¿qué es lo que esto significa? Todas las personas tenemos el derecho de un trato igualitario ante la ley, precisamente por nuestra condición de ser humano; sin embargo existen personas, o grupos de ellas, que necesitan acciones positivas adicionales para garantizar el

40 Acción afirmativa, acción positiva, o discriminación positiva, a decir del Sistema de Monitoreo de la Protección de los Derechos y la promoción del Buen Vivir de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe, es: “el término que se da a una acción que pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios así como acceso a determinados bienes. El objetivo es el de mejorar la calidad de vida de los grupos desfavorecidos y compensarlos por los perjuicios o la discriminación de la que han sido víctimas, en: <http://www.fondoindigena.org>

41 SHELTON, Dina; “Prohibición de Discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” p. 19. En: <http://www.anuariodh.uchile.cl>

efectivo goce de la igualdad en la diversidad. A esto se lo conoce como acciones afirmativas, discriminación positiva o 'trato diferenciado'.

A decir de Courtis<sup>42</sup>:

“En muchos otros casos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado la obligación estatal de adoptar medidas de protección especial, o de considerar las diferencias específicas de ciertos grupos para garantizar el pleno goce y ejercicio de sus derechos. Si bien en pocos casos este desarrollo es vinculado expresamente a la prohibición de discriminación, los avances de la Corte en esta materia ofrecen una pauta concreta para identificar en qué consisten las acciones positivas que debe adoptar el Estado para asegurar que colectivos en situación de vulnerabilidad y sus miembros puedan gozar y ejercer plenamente sus derechos –de modo que no es difícil vincular estas interpretaciones de la Corte con las obligaciones positivas que surgen de la prohibición de discriminación y del principio de igual protección de la ley, allí donde no baste con el trato idéntico”.

El ejercicio efectivo de la igualdad ante la ley, demanda que existan tratos diferenciados para grupos en situaciones o con características específicas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha desarrollado la necesidad de acciones positivas, de trato diferenciado o de protección especial para los siguientes grupos: poblaciones indígenas, niños y adolescentes; y personas con discapacidad. Existen también algunas consideraciones en relación con las mujeres en casos particulares.

Por lo tanto, en el momento de analizar si un caso es o no uno de discriminación, habrá que partir de identificar si la persona, o grupo de personas, se merecía un trato diferenciado para acceder a la igualdad de oportunidades, y si el ejercicio de discriminación encuadra en uno de los 'tipos' que analizamos previamente.

## Del trato diferenciado

Sobre el tema específico del trato diferenciado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva 18/03<sup>43</sup>, se pronunció sobre la discriminación relacionada con migración, dándonos la pauta para entender mejor este concepto. La Corte manifestó lo siguiente:

“Los Estados (...) no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes. Sin embargo, sí puede el Estado otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y cuando este trato diferencial sea

razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos. Por ejemplo, pueden efectuarse distinciones entre las personas migrantes y los nacionales en cuanto a la titularidad de algunos derechos políticos. Asimismo, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingresos y salidas de migrantes indocumentados a su territorio, los cuales deben siempre aplicarse con apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana”.

Con esto se entiende que el trato diferenciado no solo está en la aplicación de acciones positivas para garantizar la aplicación efectiva del principio de igualdad ante la ley, sino que reconoce la posibilidad de que los Estados desarrollen normas que prevean un trato diferenciado a personas en el ejercicio de sus derechos, siempre y cuando ese trato sea **razonable, objetivo, proporcional y sin lesión de los derechos humanos** de las personas para las que están construidas estas normas.

Pero analicemos los alcances de estos cuatro elementos<sup>44</sup>:

- **Trato razonable:** que se parta de una argumentación y demostración y que concluyan en un hecho de justicia, que tenga un propósito y fin deseable.
- **Trato objetivo:** que no puede ser dado por la presunción de una autoridad, sino que debe estar fundamentado en realidades demostrables y hechos sustentables, no para una única persona en particular, cumplir un propósito de reparación legítima y necesaria para los objetivos.
- **Trato proporcional:** que tenga una relación y conformidad directa entre el acto positivo con el derecho que se pretende garantizar, el alcance de la medida con los resultados esperados.
- **Sin lesión de los derechos humanos:** que por realizar un acto de acción afirmativa, no se agredan o vulnere los derechos humanos de otra persona o grupo de ellas o que la afectación del bien jurídico postergado sea inferior a la que soportaría el derecho que se pretende garantizar.
- **Legalidad:** por afectar a una materia tan sensible para el Estado como son los derechos fundamentales, las discriminaciones positivas en el Derecho público sólo podrían establecerse por la constitución o la ley; pues el procedimiento legislativo asegura la pluralidad y publicidad necesarias para la adopción de tales medidas.

42 COURTIS, Christian; Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación, en: <http://www.iidh.ed.cr/multic/WebServices/Files.ashx?fileID=3514>

43 Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. El texto subrayado es del autor.

44 Para desarrollo de los mismos además del texto citado se tomo como referencia el texto de Marcela V. Rodríguez, Igualdad, democracia y acciones positivas, Igualdad y no discriminación. El reto de la diversidad Danilo Caicedo Tapia y Angélica Porras Velasco Editores, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, diciembre 2010.



## CAPÍTULO 2. CUADRO DE ORIENTACIÓN, IDENTIFICACIÓN Y REFERENCIA DE CASOS DE DISCRIMINACIÓN

En el momento en el que receptamos una petición de parte de una persona que considera que uno o varios de sus derechos han sido restringidos o anulados, tenemos la responsabilidad de identificar primero la existencia efectiva del derecho, posteriormente, si esa restricción o anulación constituye vulneración de derechos, y finalmente, si esa vulneración ha sido producto de un acto discriminatorio o no.

Para esto, proponemos como referencia el siguiente cuadro, el mismo que debería ser aplicado en el momento en el que se recibe la información de parte de la posible víctima de discriminación, tomando en consideración las siguientes recomendaciones metodológicas:

1. En la primera parte se procura identificar el tipo de acto que se presenta ante nosotros, donde deberemos marcar si en el acto denunciado se evidencia una exclusión, una restricción o una preferencia; o si no, conforme a lo que hemos visto.
2. La segunda parte de la matriz consta de una enumeración clara de los diferentes tipos de discriminación por los que puede ser afectada una persona. En cada caso se puede presentar más de un tipo de discriminación por lo que usted deberá marcar "sí" en cada uno de los casos en los que considere que aplica.
3. La tercera parte procura identificar si el acto menoscaba o anula ya sea el reconocimiento, el goce o el ejercicio de un derecho.
4. Finalmente en la cuarta parte se busca identificar al actor que ha realizado la discriminación. Este sujeto puede ser una persona jurídica o natural, pública o privada.



CUADRO DE ORIENTACIÓN, IDENTIFICACIÓN Y REFERENCIA	SI	NO
<b>ACTO</b>		
Distinción		
Exclusión		
Restricción		
Preferencia		
<b>MOTIVOS DE DISCRIMINACIÓN</b>		
Raza		
Género		
Edad		
Discapacidad		
Estado de salud (enfermedad)		
Diferencia física		
Idioma		
Religión		
Opiniones políticas o de otra índole		
Orientación sexual		
Identidad de género		
Identidad cultural		
Origen nacional		
Origen étnico		
Posición social		
Condición migratoria		
Pasado judicial		
Estado civil		
Otra condición personal o colectiva que sea temporal o permanente		
<b>OBJETO O RESULTADO</b>		
Menoscabar el reconocimiento de un derecho		
Menoscabar el goce de un derecho		
Menoscabar el ejercicio de un derecho		
Anular el reconocimiento de un derecho		
Anular el goce de un derecho		
Anular el ejercicio de un derecho		

CUADRO DE ORIENTACIÓN, IDENTIFICACIÓN Y REFERENCIA	SI	NO
<b>SUJETO QUE DISCRIMINA (ACTOR)</b>		
Institución del Estado (persona jurídica)		
Empleado Público (persona natural)		
Institución Particular (persona jurídica)		
Empleado Privado (persona natural)		

Para identificar que el evento fue discriminatorio deberíamos tener marcada una o más casillas en el "sí" en cada una de las cuatro partes (ACTO, MOTIVO, OBJETO O RESULTADO y ACTOR).

Ahora bien cuando llenemos la ficha antes referida y evidenciamos que se trata de un acto discriminatorio debemos verificar la competencia de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la atención del caso, conforme los criterios de admisibilidad previamente establecidos.

Para lo cual debemos analizar:

- Si existen instituciones, que conforme a su competencia, deban atender el caso de manera directa e inmediata. Por ejemplo, juntas de niñez y adolescencia.

En el caso de que la respuesta sea positiva y, exista una autoridad competente para atención primaria de la vulneración, se deberá remitir a la persona o grupo de personas a dicha institución, donde podremos valorar la pertinencia de acompañamiento desde alguna de las atribuciones defensoriales como la vigilancia al debido proceso.

- Si no existe autoridad directamente competente y el caso entra en los parámetros de admisibilidad debemos ingresarlo como trámite defensorial y determinar la estrategia a seguir para la mejor atención y resolución de la petición o caso presentado en su oficina.

En todos los casos de discriminación podemos valorar el impacto y efectividad que puedan tener: las gestiones oficiosas, las investigaciones defensoriales o la presentación de garantías jurisdiccionales.



## CAPÍTULO 3. NORMAS CONSTITUCIONALES E INTERNACIONALES APLICABLES A CASOS DE DISCRIMINACIÓN



### a. Constitución de Ecuador

Como lo mencionábamos en el capítulo anterior, en el momento en el que se identifica una acción de discriminación formal contra una persona o un grupo de ellas, y tras haber identificado la concurrencia de los cuatro elementos sustanciales de tal acto, debemos sustentar la tutela o la defensa de los derechos de las personas víctimas de actos discriminatorios desde la Constitución vigente y la legislación ecuatoriana, así como desde lo establecido por los organismos internacionales de derechos humanos.

En esta sección abordaremos con suficiencia los artículos constitucionales relacionados con discriminación; y, posteriormente, veremos los principales convenios internacionales relacionados con discriminación.

Cada una de las normas citadas tiene oraciones subrayadas, acentuando las ideas principales que deberán ser tomadas en cuenta en el momento de ubicar el tipo de discriminación hasta el de citar la norma en proceso defensorial.

- **Art. 3.- [DEBERES PRIMORDIALES DEL ESTADO]** Son deberes primordiales del Estado:
  1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales<sup>45</sup>, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

- **Art. 11.- [PRINCIPIOS PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS]** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

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.

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.
5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.
7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.
8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las

normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

- **Art. 19.- [CONTENIDOS DE PUBLICIDAD]** La ley regulará la prevalencia de contenidos con fines informativos, educativos y culturales en la programación de los medios de comunicación, y fomentará la creación de espacios para la difusión de la producción nacional independiente.

Se prohíbe la emisión de publicidad que induzca a la violencia, la discriminación, el racismo, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y toda aquella que atente contra los derechos.

- **Art. 28.- [EDUCACIÓN]** La educación responderá al interés público y no estará al servicio de intereses individuales y corporativos. Se garantizará el acceso universal, permanencia, movilidad y egreso sin discriminación alguna y la obligatoriedad en el nivel inicial, básico y bachillerato o su equivalente.

- **Art. 46.- [MEDIDAS DE PROTECCIÓN FRENTE A LA INFLUENCIA DE PROGRAMAS DIFUNDIDOS POR MEDIOS DE COMUNICACIÓN]** El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.

- **Art. 48.- [MEDIDAS A FAVOR DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD]** El Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren:

7. La garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La ley sancionará el abandono de estas personas, y los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad.

- **Art. 57.- [DERECHOS COLECTIVOS]** Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

2. No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural.

3. El reconocimiento, reparación y resarcimiento a las colectividades afectadas por racismo, xenofobia y otras formas conexas de intolerancia y discriminación.

21. Que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones se reflejen en la educación pública y en los medios de comunicación; la creación de sus propios medios de comunicación social en sus idiomas y el acceso a los demás sin discriminación alguna.

Los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva. El Estado adoptará medidas para garantizar sus vidas, hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento, y precautelar la observancia de sus derechos. La violación de estos derechos constituirá delito de etnocidio, que será tipificado por la ley.

El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres.

- **Art. 66.- [DERECHOS RELACIONADOS CON LA LIBERTAD]** Se reconoce y garantizará a las personas:

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.

8. El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias, y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos.

El Estado protegerá la práctica religiosa voluntaria, así como la expresión de quienes no profesan religión alguna, y favorecerá un ambiente de pluralidad y tolerancia.

11. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y vida sexual, salvo por necesidades de atención médica.

14. El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente.

Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligran por causa de su etnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas.

Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.

- **Art. 88.- [ACCION DE PROTECCIÓN]** La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concepción, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

- **Art. 158.- [DEBER DE LAS FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA NACIONAL]** Las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional son instituciones de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos.

Las servidoras y servidores de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional se formarán bajo los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos, y respetarán la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico.

- **Art. 230.- [SERVICIO PÚBLICO]** En el ejercicio del servicio público se prohíbe, además de lo que determine la ley:

3. Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

- **Art. 329.- [ACCESO DE EMPLEO EN IGUALDAD DE CONDICIONES EN JÓVENES]** Los jóvenes y los jóvenes tendrán el derecho de ser sujetos activos en la producción, así como en las labores de auto sustento, cuidado familiar e iniciativas comunitarias. Se impulsarán condiciones y oportunidades con este fin.

Para el cumplimiento del derecho al trabajo de las comunidades, pueblos y nacionalidades, el Estado adoptará medidas específicas a fin de eliminar discriminaciones que los afecten, reconocerá y apoyará sus formas de organización del trabajo, y garantizará el acceso al empleo en igualdad de condiciones.

- **Art. 331.- [IGUALDAD ÁMBITO LABORAL – MUJERES]** El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades.

Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo.

- **Art. 332.- [DISCRIMINACIÓN VINCULADA CON ROLES REPRODUCTIVOS]** El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad.

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos.

- **Art. 334.- [ACCESO EQUITATIVO A LOS FACTORES DE PRODUCCIÓN]** El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá:

2. Desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción.

- **Art. 340.- [SISTEMA NACIONAL DE INCLUSIÓN Y EQUIDAD SOCIAL]** El sistema nacional de inclusión y equidad social es el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo.

El sistema se articulará al Plan Nacional de Desarrollo y al sistema nacional descentralizado de planificación participativa; se guiará por los principios de universalidad, igualdad, equidad, progresividad, interculturalidad, solidaridad y no discriminación; y funcionará bajo los criterios de calidad, eficiencia, eficacia, transparencia, responsabilidad y participación.

El sistema se compone de los ámbitos de la educación, salud, seguridad social, gestión de riesgos, cultura física y deporte, hábitat y vivienda, cultura, comunicación e información, disfrute del tiempo libre, ciencia y tecnología, población, seguridad humana y transporte.

- **Art. 341.- [PROTECCIÓN INTEGRAL DEL ESTADO PARA GRUPOS VULNERANTES]** El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad.

La protección integral funcionará a través de sistemas especializados, de acuerdo con la ley. Los sistemas especializados se guiarán por sus principios específicos y los del sistema nacional de inclusión y equidad social.

- **Art. 393.- [SEGURIDAD HUMANA]** El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno.

- **Art. 416.- [RELACIONES INTERNACIONALES]** Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia:
  1. Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad.
  5. Reconoce los derechos de los distintos pueblos que coexisten dentro de los Estados, en especial el de promover mecanismos que expresen, preserven y protejan el carácter diverso de sus sociedades, y rechaza el racismo, la xenofobia y toda forma de discriminación.
  7. Exige el respeto de los derechos humanos, en particular de los derechos de las personas migrantes, y propicia su pleno ejercicio mediante el cumplimiento de las obligaciones asumidas con la suscripción de instrumentos internacionales de derechos humanos.
- **Art. 426.- [PRINCIPIO DE LEGALIDAD]** Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

## b. Código Penal de Ecuador

En derecho, la discriminación puede ser sancionada siempre que se encuentre dentro de la legislación penal de un país. En el Ecuador, desde el año 1979 existían ya sanciones para actos discriminatorios raciales, pero desde el 2009 las sanciones se aplican no sólo a temas raciales, sino por agresión verbal, física o asesinatos inspirados en la intolerancia a lo diverso o diferente; así como también se sanciona a quien, motivado por prejuicios prive a cualquier ciudadano de servicios y derechos.

La reforma del Código Penal<sup>46</sup> dice, en lo relacionado con el Delito de Odio, lo siguiente:

- **Art. 212.4.-** Será sancionado con prisión de seis meses a tres años el que públicamente o mediante cualquier medio apto para su difusión pública incitare al odio, al desprecio, o a cualquier forma de violencia moral o física contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, sexo, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad.
- **Art. 212.5.-** Será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad.

Si de los actos de violencia a que se refiere este artículo, resultare herida alguna persona, los autores serán sancionados con prisión de dos a cinco años. Si dichos actos de violencia produjeren la muerte de una persona, sus autores serán sancionados con reclusión de doce a dieciséis años.

- **Art. 212.6.-** Será sancionado con prisión de uno a tres años, el que en ejercicio de sus actividades profesionales, mercantiles o empresariales, niegue a una persona un servicio o una prestación a la que tenga derecho, o excluya a una persona o niegue o vulnere o restrinja los derechos consagrados en la Constitución, por razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad.
- **Art. 212.7.-** Al que, siendo servidor público, incurra en alguna de las conductas previstas en este capítulo o niegue o retarde a una persona un trámite o servicio al que tenga derecho, se sancionará conforme lo previsto en el artículo anterior. En estos casos el funcionario quedará inhabilitado para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por el mismo lapso de la privación de la libertad impuesta.

Para fortalecer la argumentación en la que se busque la sanción de alguien que haya cometido actos de discriminación, se debe recurrir al contenido tanto constitucional como de organismos internacionales de defensa de derechos humanos, por lo tanto es necesario revisar los tratados y convenios internacionales más destacados.

Cabe recordar que la Defensoría del Pueblo no tiene la potestad para llevara adelante procesos penales, pero en el caso de conocer posibles delitos como los aquí descritos puede remitirlos a las autoridades competentes para su investigación y resolución.

46 Suplemento del Registro Oficial No. 578 del 24 de marzo de 2009.

### c. Tratados y convenios internacionales

El artículo 424 de la Constitución establece:

“(...) los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder político”.

De esto debemos concluir que la argumentación para la defensa de un derecho vulnerado por un caso de discriminación, debe encontrar concordancia, además de con normas constitucionales, con lo establecido en acuerdos y tratados internacionales.

En esta sección mencionaremos los 3 principales convenios de derechos humanos, con los principios generales contra la discriminación, seguido por los tratados de derechos humanos que contienen definiciones explícitas de discriminación.

#### 1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

**Art. 7.** Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

**Art. 23. 2.** Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

#### 2. PACTO DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES, CULTURALES, CIVILES POLITICOS

**Art. 2. 2.** Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

**Art. 4. 1.** En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

**Art. 10.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.

**Art. 20. 2.** Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

**Art. 24. 1.** Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

**Art. 26.** Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

#### 3. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

PARTE I.- DERECHOS DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS  
CAPITULO I  
ENUMERACIÓN DE DEBERES

**Art. 1.-** Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

**Art. 17.-** Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello

por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.
5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

**Art. 24.-** Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

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

**Art. 1.-** En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

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

**Art. 1.-** A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

#### 6. CONVENIO DE LA OIT RELATIVO A LA DISCRIMINACIÓN EN MATERIA DE EMPLEO Y OCUPACIÓN (N° 111)

**Art. 1 (a).-** A los efectos de este Convenio, el término “discriminación” comprende: a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

#### 7. CONVENCION DE LA UNESCO RELATIVA A LA LUCHA CONTRA LAS DISCRIMINACIONES EN LA ESFERA DE LA ENSEÑANZA (1960)

**Art. 1.-** A los efectos de la presente Convención, se entiende por “discriminación” toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza (...).

#### 8. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, EN SU COMENTARIO GENERAL SOBRE LA NO DISCRIMINACIÓN

“Si bien esas convenciones se refieren sólo a un tipo específico de discriminación, el Comité considera que el término “discriminación” tal como se emplea en el Pacto, debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”.

# ANEXOS

## 1. Ejemplos de casos atendidos por la Defensoría del Pueblo

A continuación, y con todos los elementos que hemos analizado, mencionaremos casos atendidos por la Defensoría del Pueblo, relacionados con la discriminación. La actividad propuesta frente a estos ejercicios, consiste precisamente en determinar el tipo de discriminación, la autoría y la forma de discriminación que cada caso encarna; y utilizarlo como referencia para casos análogos<sup>47</sup>.

### Caso No. 1

XXYY de nacionalidad colombiana, con cedula de identidad N° ..., auspiciada por la hermana XXFF, Directora de Pastoral Migratoria de la Diócesis de Ibarra, expresan que la señora XXYY es madre de un niño nacido en territorio ecuatoriano, como consta en el certificado de nacido vivo otorgado por el Hospital de San Gabriel, quien, acudiendo a la Dirección de Registro Civil, Identificación, y Cedulación de Imbabura-Ibarra, con la finalidad de inscribir al niño, encontraron la novedad de que se requiere el movimiento migratorio de la madre, documentos de estadía en el Ecuador (Visas) y otros para inscribir su nacimiento, negando así el derecho que tiene el niño ecuatoriano a una identidad y además siendo su madre discriminada por su condición de persona de otra nacionalidad.

La Dirección Provincial del Registro Civil, Identificación y Cedulación de Imbabura, acatando disposiciones atentatorias contra ciudadanos ecuatorianos hijos de personas solicitantes de refugio, de nacionalidad colombiana, y ecuatoriana, por intermedio de sus funcionarios encargados para estos trámites, están violentando derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República del Ecuador y normas internacionales como: Derecho a la Identidad establecido en el art. 45 inciso segundo de la Constitución, Código de la Niñez y Adolescencia Arts. 33 y 35, derecho a la igualdad y no discriminación consagrado en la Constitución art 3.1; 9; 11.2,3,4,5,6; Convención de los Derechos del niño art. 2.1 y 2; Interés superior del niño, Art. 11 y 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Se debe tener en cuenta que el interés del niño es un principio orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, e imponer a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. El Registro Civil, por intermedio de sus funcionarios, no está observando este principio, así como ninguna de las disposiciones constitu-

47

Los datos de todos los casos utilizados han sido cambiados para garantizar la confidencialidad de los mismos.

cionales y legales anteriormente expuestas, sino que se basa en resoluciones y manuales atentatorios a los principios y derechos de los niños y niñas, además de que solicita documentos que justifiquen la estadía legal en el Ecuador de los padres, los cuales no son requeridos por la ley ni la Constitución, discriminándoles por su condición de personas de otra nacionalidad.

### Caso No. 2

AABB, el 20 de diciembre de 2005, presenta la queja en la Defensoría del Pueblo en contra de la empresa FFGG, para la que trabajó un año tres meses y nueve días, en las funciones de operario de sistemas de inventario del área de transferencias, y que su contrato finalizaba el 30 de noviembre.

Según las políticas de la empresa, para la renovación de contrato laboral, debía realizarse algunos exámenes como son: orina, heces, esputo, VIH, y otras enfermedades venéreas. Con fecha 2 de diciembre fueron unos trabajadores al Centro de Salud N° 8 a realizar las tomas a todos los trabajadores, pero que no se les entregó los resultados; sin embargo, el 7 de diciembre de 2005, la psicóloga UU, comunicó a su supervisor Ing. GGRT, que una de las personas estaba infectada por el VIH y por esta razón todos los empleados de esa área debían realizarse nuevamente los exámenes.

El 8 de diciembre del 2005 se toman nuevas muestras, con la presencia de la Psicóloga UU y de un representante de FFGG. Nunca les hicieron saber los resultados de los exámenes, ya que fueron comunicados a la Psicóloga UU y al representante de FFGG, habiendo solicitado ellos la entrega de los mismos de manera confidencial.

La psicóloga de la empresa manifestó al peticionario que era portador del VIH y que podía contar con el apoyo de la empresa, que no debía preocuparse por su trabajo, porque él era una persona responsable e indispensable; que la empresa le iba a realizar un examen de manera particular.

El 9 de diciembre de 2005, el peticionario acude hasta el Centro de Salud N° 8 para realizarse los exámenes confirmatorios llamados Western Blot o PCR, después de realizarse otros exámenes, para enviarlos al Instituto de Higiene. Le comunicaron que de acuerdo a la nueva política de la empresa, él no podía seguir trabajando con ellos y que debía pasar a retirar su liquidación el 12 de diciembre del 2005. En esa fecha, acudió a la empresa en busca de su liquidación, pero el representante de FFGG lo tuvo esperando tres horas, y nunca lo atendió, por lo que tuvo que retirarse. Después tuvo una reunión con él, quien le dijo que la terminación de la relación laboral era de mutuo acuerdo entre las empresas FFGG y la tercerizadora mediante la que se le había contratado, en vista de su situación y su enfermedad.

La psicóloga UU dio a conocer a todos sus compañeros de trabajo que él estaba infectado de VIH y que se les iba a descontar dos dólares para ayudarlo, pero que la empresa iba a hacer como si son ellos los que estaban colaborando con él, por lo cual acude a la Defensoría del Pueblo, pues estima que se han afectado sus derechos, siendo su pretensión que "esta empresa o la tercerizadora me reconozca hasta conseguir un nuevo trabajo".

### Caso No. 3

Con fecha 11 de marzo de 2010, el señor PPOO acude a la Defensoría del Pueblo y presenta el siguiente reclamo: él es propietario de un inmueble situado en la Calle -, Casa 28 -, en la ciudad de Quito; mismo por el cual ha venido pagando como impuesto predial, los siguientes valores: USD \$ 28.66 en el año 2008; USD \$ 20.36 en el año 2006; USD \$ 30.85 en el año 2005; USD \$ 23.62 en el año 2004 y USD \$ 22.64 en el año 2003; y que actualmente se le indica que debe cancelar la cantidad de USD \$ 680.00, valor que a su criterio es excesivo; que su propiedad se encuentra en las mismas condiciones que en el año 1992 en que la adquirió, y que es una persona de la tercera edad. Que solicitó explicaciones al Municipio a través de sus funcionarios, recibiendo maltratos y burlas. Solicita que sea revisado dicho valor y acompaña copia de los valores cobrados y una fotografía de la vivienda. En escrito posterior, manifiesta que lo hicieron trasladar de oficina en oficina por seis ocasiones, sin darle respuesta.

El Municipio del Distrito Metropolitano de Quito manifiesta que el señor PPOO, es propietario del predio N° 0317436, por el cual adeuda al Municipio de Quito la cantidad de USD \$ 680, 87 de los cuales. USD \$ 45.86 corresponden al impuesto predial urbano por el año 2010 y USD \$ 635.00 a la contribución de pavimentos, también por el año 2010, que es una contribución especial o de mejoras, que se exige de acuerdo al Art. 403 de la Ley de Régimen Municipal, que determina que el costo de la obra se divide entre todos los propietarios de los inmuebles localizados con frente a la vía, sin excepción, , en proporción al avalúo de la tierra y a las mejoras adheridas en forma permanente, razón por la cual debe el quejoso pagar por la obra pública que le beneficia.

El reclamante señor PPOO, mediante comunicación de 7 de abril, impugna las puntualizaciones del Municipio, indica que su casa no tiene salida a ninguna vía principal ni la urbanización tampoco, que a la calle dan otras urbanizaciones y que si su predio se encuentra dentro de la zona beneficiada con respecto a la calle pavimentada, pagará los valores que corresponden, pero pide que se tome en cuenta que a otras propiedades iguales a la suya en superficie y construcción, se les cobra menos, esto es USD\$ 133, mientras que a él se le exige USD \$683.

### Caso No. 4

El 12 de junio de 2009, a eso de las 11H00 de la mañana aproximadamente, en su domicilio, ubicado en la calle Estrella del Oriente de la ciudad de Nueva Loja, el señor JJKK fue aprehendido por un agente de policía, aduciendo que ha cometido un supuesto delito de homicidio. Posteriormente fue trasladado al Centro de Detención Provisional de la ciudad de Nueva Loja, pero durante el traslado, así como en su domicilio, recibió agresiones físicas y psicológicas por parte de los policías, quienes luego cayeron en cuenta de que el detenerlo fue una equivocación, por lo que nuevamente le subieron al patrullero y fueron a dejarlo en su domicilio.

El señor JJKK solicita la intervención de la Defensoría del Pueblo para que realice la respectiva acción defensorial en contra de la Policía Nacional Comando Sucumbíos, por violentar su derecho a la inviolabilidad de domicilio, al debido proceso, a la libertad y a la vida.

### Caso No. 5

Mediante escrito de los pobladores del barrio ubicado en las inmediaciones de la clínica Santa Inés de la ciudad de Cuenca, concretamente, el espacio limitado por las calles xx debidamente representados por la señora HHYY, se denuncia lo siguiente: en noviembre de 2008, las familias que viven en las calles FP y HL, se alertaron de la existencia de un proceso de instalación de una estación de base celular de la compañía MOVISTAR.

El barrio respaldado por un centenar de firmas, presenta la denuncia ante el Director Ejecutivo de la Comisión de Gestión Ambiental de la I. Municipalidad de Cuenca, ante el Ing. JE, y, ante el Director de Control Urbano, Arq. PB, en la que le dan a conocer su sorpresa e inconformidad por la forma en que se está dando el proceso de instalación de la EBC.

Al acceder a la documentación que respalda el proceso de socialización que era parte del estudio de impacto ambiental que la Comisión de Gestión Ambiental del Municipio, en su momento aprobó, les sorprendió muy ingratamente verificar que tan sólo existían seis encuestados, que no pertenecen al sector; los documentos carecían de firmas de responsabilidad, y, además, que en los comunicados de prensa obligatorios, no se precisaba la verdadera dirección donde se ejecutaría el proyecto, sino que la única referencia de la citada EBC, era la Universidad Estatal; denominación que debido al imaginario popular inmediatamente los ubica en el sector de la Universidad de Cuenca, muy lejos de su barrio.

OTECEL S.A y la CGA del Municipio pretendieron convencerlos de que sí se llevó a cabo un proceso transparente, público y claro, y que se informó oportunamente a la comunidad involucrada sobre el particular. Por este hecho, delegan al Dr. FA para que interponga la denuncia ante la CGA, por las ambigüedades y la ligereza con la que se ha desarrollado el proceso, por cuanto la misma CGA recibió información nada confiable, ya que el cuestionario utilizado no refleja en lo absoluto el verdadero objeto que como herramienta de sondeo debería contener, sino por el contrario, obedece a la necesidad de cumplir con los requisitos de un trámite para la aprobación del EIA.

Por todo lo sucedido, acuden ante la Delegación Provincial de la Defensoría del Pueblo del Azuay, a fin de que se respeten sus derechos irrenunciables a gozar de buena salud tanto física como psicológica, y a preservar su espacio en procura del buen vivir impulsado por la Constitución de la República.

### Caso No. 6

Mediante petición de fecha 18 de agosto de 2010, la señora MTAG, presenta un reclamo en el que manifiesta lo siguiente: La empresa pública municipal de telecomunicaciones, agua potable, alcantarillado y saneamiento de Cuenca ETAPA EP, ha procedido a notificarle con títulos de crédito por deudas pendientes pese a no contar con el servicio de agua potable. Además señala que ha realizado pagos al Municipio de Cuenca y que ha presentado reclamos al señor

gerente de ETAPA, pero que se ha hecho caso omiso a los mismos; aduce por otro lado que hay una actitud abusiva por parte de dicha empresa, situación que le afecta porque además de ser una persona de la tercera edad y sola, no tiene recursos económicos.

ETAPA señala que la señora MTAG es beneficiaria de una obra pública, por lo que el rubro a pagar corresponde a una contribución especial de mejoras por las matrices de agua potable y alcantarillado dentro de lo que no está considerado el costo de domiciliarias, según el Art. 1 de la ordenanza para el cobro de contribuciones especiales de mejoras del cantón Cuenca.

MTAG, impugna lo que afirma ETAPA por ser irreal y falso y señala que el Municipio ya les cobró en tres ocasiones anteriores, y que se está violentando lo que dice la Constitución en sus Arts. 36 y 37.5 y que por su edad está exenta de pago alguno.

### Caso No. 7

Con fecha 13 de octubre del 2010, el señor JML, presenta su petición en contra del Dr. NPG, Notario x del Cantón Quito, manifestando que el día lunes 10 de octubre del 2010, concurrió ante el Notario x del Cantón Quito, con el objeto de notarizar unos documentos, en razón de ser una persona no vidente, registrada en el Consejo Nacional de Discapacidades – CONADIS, con carnet N° nnn, solicitó a la secretaria que la factura se elabore con la exoneración del 50% del valor a cancelar, pero a su pedido recibió una respuesta agresiva, manifestando además que hable con el Notario. Ingresando a su despacho, fue vejado con palabras discriminatorias por parte del Notario, quien levantó la voz, manifestando que las personas normales y las anormales no tenían dicho descuento, que este es únicamente para personas de la tercera edad.

El Notario, al observar los documentos del peticionario y percatarse que era estudiante de derecho, quiso dar giro a su maltrato, preguntándole como hacía para estudiar siendo una persona no vidente, a lo que el peticionario le responde que no iba hablar de sus cosas personales y que ya se sentía agraviado, discriminado y vulnerado como persona.

### Caso No. 8

La señora CCO, de nacionalidad colombiana, señala que se ha dirigido al Banco ZZZ a solicitar la apertura de una cuenta de ahorros en esa institución, la misma que le ha informado que si es colombiana refugiada no pueden abrir su cuenta, y que deberá presentar pasaporte y otros requisitos más USD \$300, por lo que solicita la intervención de la Defensoría del Pueblo para que se garantice su derecho de acceso a los servicios financieros.

### Caso No. 9

El señor JJF, de nacionalidad colombiana, refugiado reconocido en el Ecuador, con documento N° nnn, expresa que "(...) por mi trabajo y mi familia con esfuerzo y dedicación he comprado un vehículo, motivo por el que me he visto en la obligación en tener una licencia de conducir en Ecuador., Uno de los requisitos para acceder la licencia es hacer un curso de conducción, mismo que lo he realizado y aprobado. Me he acercado hasta la Comisión de Tránsito del Guayas para realizar los trámites, y me encuentro con la sorpresa de que se me está pidiendo una cédula de identidad ecuatoriana, requisito con el que no cuento por no ser ecuatoriano de nacimiento, pero hay algo que garantiza mi permanencia en el país y es el carnet emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Ecuador. Mi visa hhhh, demuestra mi permanencia legal en el país.

Todo esto ha hecho que me sienta discriminado y se me ha negado el poder transitar con mi vehículo por el país.

### Caso No. 10

El señor JTMA presenta un reclamo en el que manifiesta: que él es funcionario del Banco NN Sucursal Puyo y que el día 23 de diciembre de 2010, no se le permitió ingresar su vehículo al parqueadero de esa institución como lo venía haciendo todos los días, motivo por el cual se dirigió hacia donde el Gerente encargado señor MV y fue cuando escucho que el comentaba o otros funcionarios que esta disposición se había dado por cuanto no ha querido colaborar como custodio de llaves, lo que posteriormente dicho funcionario le ratifico de forma personal. Para el efecto adjunta copia del memorando N. SPS ooo indicando finalmente que la prohibición se la han hecho solo a él ya que sus demás compañeros ingresan con su vehículo al parqueadero sin problema alguna.

Debido al trato desigual que se me ha dado acude a la Delegación de la Defensoría del Pueblo en el Puyo para que se me garantice el principio universal de no discriminación y el derecho a la igualdad.

### Caso No. 11

El señor MAAM, ex Cadete de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro de la ciudad de xxx, manifiesta que: "durante la fase que permanecí en reclutamiento en la escuela Superior Militar, hubo por parte del teniente ECPF, un trato degradante, discriminatorio y un acoso constante hacia mi persona, entre estos acontecimientos voy a describir algunos, como el comer aparte de mis compañeros, el que permanezca en una fosa de lodo, que me causó un ataque de hipotermia; dar la orden de que mi persona permanezca todos los turnos de guardia, sin darme tiempo para descansar; el tratarme constantemente con los términos de inútil, vago, inservible y repetirme constantemente que me largue; el poner una piedra grande en mi maleta, que debía cargar.

Por estos motivos y muchos acontecimientos más, me vi obligado a presentar mi baja voluntaria a la institución. Ante todos estos hechos, presento daños físicos en mis manos y pérdida de sensibilidad en mis dedos.

Este y todos los hechos antes presentados fueron exclusivamente hacia mi persona y no era parte de la instrucción. Por esto solicito, señor Defensor del Pueblo, la sanción correspondiente al teniente ECPF y la debida indemnización económica correspondiente por todos los daños físicos, psicológicos y morales.

## 2. Otros Convenios Internacionales a tomar en cuenta:

En el momento de justificar el proceder de la Defensoría del Pueblo, se debe recurrir a las normas que más y mejor identifiquen al acto o hecho discriminatorio; para ello, a continuación ponemos a su disposición algunos convenios internacionales adicionales que pueden servir para casos específicos, detallando los artículos más importantes dentro de cada instrumento.

- CONVENCIÓN PARA LA REPRESIÓN Y CASTIGO DEL APARTHEID (Arts. 1, 2, 10)
- CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS DE LOS JÓVENES (Arts. 5, 22, 27)
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (Art. 2)
- CONVENIO RELATIVO A LA SITUACIÓN DE LOS REFUGIADOS (Art. 3)
- CARTA ANDINA DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Mecanismos nacionales de implementación de la carta andina (2. 1)
- CONVENCIÓN DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE MIGRANTES (Arts. 7, 13)
- CONVENCIÓN PARA ELIMINACIÓN DE DISCRIMINACIÓN A DISCAPACITADOS (Arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6)

# Bibliografía

## Fuente doctrinaria

COURTIS, Christian; *"Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación"*. En: <http://www.iidh.ed.cr/multic/WebServices/Files.ashx?fileID=3514>

HERNANDEZ, Isabel. *"Discriminación étnica y cultural: algunas razones para meditar"*. En: [http://www3.unisi.it/cisai/hernandez.htm#\\_ftn1](http://www3.unisi.it/cisai/hernandez.htm#_ftn1).

RODRÍGUEZ, Marcela; *"Igualdad, democracia y acciones positivas, Igualdad y no discriminación. El reto de la diversidad"*, Danilo Caicedo Tapia y Angélica Porras Velasco Editores, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, diciembre 2010.

SALGADO, Judith; *"Discriminación, racismo y xenofobia"*, Ponencia presentada en la Conferencia regional "Globalización, migración y derechos humanos", organizada por el Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. Quito - Ecuador. Septiembre 16, 17 y 18 de 2003.

SHELTON, Dina; *"Prohibición de Discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos"* pg. 19. En: <http://www.anuariocdh.uchile.cl>

CERMI Estatal – México, *Cuestionario sobre Discriminación por motivos de discapacidad*. En: <http://usuarios.discapnet.es/ajimenez/Documentos/AJL/discriminacion.pdf>

ESPREPI – Honduras, Unidad de Estudio para la prevención de discriminación, En: <http://www.cedoh.org/proyectos/discriminacion/discriminacion.html>

Comisión de Transición al Consejo de las Mujeres y la Igualdad de Género; *¿Sabías qué...? Un glosario feminista*. En: <http://www.comisiondetransicion.gob.ec/phocadownload/publicaciones/glosario-final.pdf>

Fondo Indígena, *Definición de elementos de la matriz del sistema*, Sistema de monitoreo de la protección de los derechos y la promoción del buen vivir de los pueblos indígenas de Amé-

rica Latina y el Caribe, en: [http://www.fondoindigena.org/apc-aa-files/documentos/monitoreo/Definiciones/Definicion%20Dominios/5\\_2\\_Accion%20afirmativa\\_def.pdf](http://www.fondoindigena.org/apc-aa-files/documentos/monitoreo/Definiciones/Definicion%20Dominios/5_2_Accion%20afirmativa_def.pdf)

Principios de Yogyakarta. En: [http://www.yogyakartaprinciples.org/principles\\_sp.pdf](http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.pdf)

Secretaría de Pueblos, Movimientos Sociales y Participación Ciudadana, *Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica*, 2010.

### Fuente normativa

Constitución del Ecuador, R.O. 449-2008, 20-10-2008.

Reforma del Código Penal. Suplemento del R. O. No. 578, 24-03-2009.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10-12-1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, R.O. 101, 24-01-1969.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, R.O. 101, 24-01-1969.

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, R.O. 140, 14-10-1966.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. R.O. 153, 25-11-2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados,

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 16 *“La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales”*, 2005.

Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18 *“No discriminación”*.

CEDAW, Recomendación general No. 25, *sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*.

Organización Panamericana de la Salud, *Curas para una enfermedad que no existe. Las supuestas terapias de cambio de orientación sexual carecen de justificación médica y son éticamente inaceptables*, pg. 1. En: [http://www.censida.salud.gob.mx/descargas/atencion/terapias\\_reconversion\\_es.pdf](http://www.censida.salud.gob.mx/descargas/atencion/terapias_reconversion_es.pdf)

MARCA EL



159

Y COMUNÍCATE CON  
LAS INSTITUCIONES  
DE LA FUNCIÓN DE  
TRANSPARENCIA Y  
CONTROL SOCIAL

[www.transparencia.gob.ec](http://www.transparencia.gob.ec)

Encuétranos en:



Acude a cualquiera  
de nuestras oficinas en  
todo el país

[www.dpe.gob.ec](http://www.dpe.gob.ec)

Somos parte de:

**FTCS**

Función de Transparencia y Control Social

[www.transparencia.gob.ec](http://www.transparencia.gob.ec)