



SEÑORAS Y SEÑORES JUEZAS Y JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Ramiro Rivadeneira Silva, en calidad de Defensor del Pueblo de Ecuador, conforme a la Acción de Personal que acompaño al presente, legitimado para solicitar la selección de sentencias en virtud del numeral quinto del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, comparezco para poner en su consideración la selección de la sentencia de la Acción de Protección signada con el número 572-2010, de conformidad con las siguientes consideraciones:

A. ANTECEDENTES

El objeto de la acción de protección No. 572-2010, tramitada ante el Juez Cuarto de Garantías Penales de Pichincha, radica en la discriminación por identidad de género que sufrieran las integrantes del Club Femenino, Cultural y Deportivo "Guipuzcoa", perpetrada por los personeros de la Liga Barrial "La Floresta", al cometer una serie de actos que tenían por finalidad o resultado, restringir el ejercicio de determinados derechos constitucionales que a continuación se explican. Con la finalidad de evidenciar que, al ser el presente un asunto grave y de trascendencia nacional, merece la atención de la Corte Constitucional y la selección de esta sentencia, realizamos el siguiente análisis.

En el expediente correspondiente a esta acción de protección, se describen claramente los hechos discriminatorios que mancillan la dignidad de las comparecientes, al sostener expresiones como "*Estos actos no están dentro de los cánones normales de comportamiento y no serán permitidos en esta Liga*", según advirtiera el Presidente de la Liga Barrial, Sr. Juan Torres Cando quien, al ejercer un cargo directivo dentro de la organización deportiva a la cual pertenecían las perjudicadas, ponía a las mismas en un estado de subordinación, lo cual contribuyó el atropello a sus derechos. En efecto, mientras las deportistas del grupo "Guipuzcoa" solicitaban acciones para precautelar su integridad personal y su dignidad, en vista de las constantes provocaciones de otras jugadoras y dirigentes deportivos, recibieron, por el contrario, ataques también de la directiva de la mencionada Liga Barrial, tanto que de manera ilegítima, se las sanciona con la suspensión por el lapso de un año del campeonato de indorfútbol, considerando que "*han incurrido en actos obscenos*", sin establecer, porque no tenían elementos para hacerlo, en qué consistía la obscenidad de los actos que se castigaban, ni los actos en sí.

Con lo anterior, se demuestran claramente (como bien lo hicieran los jueces y jueza en primera y segunda instancia dentro de esta causa) los criterios de discriminación aplicados, con lo cual se afrentaron derechos de libertad de las accionantes, reconocidos constitucionalmente, como la integridad personal, que incluye la integridad física, psíquica, moral y sexual; una vida libre de violencia tanto en lo público como en lo privado (Art. 66.3); el derecho a la igualdad formal y material (Art. 66.4); el derecho al libre desarrollo de la personalidad (Art. 66.5); el derecho a tomar decisiones libres y voluntarias sobre su sexualidad y orientación sexual, que incluye la obligación estatal de promover el acceso a los medios necesarios para que tales decisiones se den en condiciones seguras (Art. 66.9); el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad (Art. 66.24).

¡>> .

Handwritten signature or initials in the bottom right corner.



B. CUMPLIMIENTO DE LOS PARÁMETROS DE SELECCIÓN

1. Gravedad del Asunto

Como se expresa en los párrafos anteriores el tema en cuestión implica vulneración de derechos y discriminación, mismos que afectan de manera profunda el desarrollo de las persona. Es importante destacar la obligatoriedad del Estado en relación a la protección de derecho a la igualdad, mismo que implica tanto la igualdad formal como material, establecidos en la Constitución.

El irrespeto al derecho a la igualdad constituye una grave vulneración de derechos humanos, en ese sentido es importante analizar la discriminación.

Discriminación

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, es principio rector de ejercicio de los derechos fundamentales, la prohibición de discriminación por cualquier hecho relacionado con la identidad de género (Art. 11.2 Constitución).

Cuando el Estado profiere un trato distinto a una persona o grupo, y este trato tiene como resultado el menoscabo en el goce o ejercicio de derechos, el mismo no puede basarse en alguna de estas llamadas *categorías sospechosas de discriminación*, que son aquellos criterios que históricamente han sido utilizados para poner o mantener a ciertos grupos en desventaja ante el resto de miembros de la sociedad. De hacerlo, el Estado tiene la pesada obligación de justificar exhaustivamente su decisión, que se vuelve casi imposible de argumentar ya que la obligación estatal es justamente la contraria: adoptar medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de quienes se encuentren en situación de desigualdad.

La Corte Constitucional colombiana, en sentencia de acción de tutela, explica:

Los criterios sospechosos son, en últimas, categorías que "(i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales" (Sentencia C-481 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero).

La Convención Americana de Derechos Humanos, en el Art. 1.1, dispone a los Estados parte:

"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."

Cabe aquí destacar que la legislación constitucional ecuatoriana es una de las pocas que establece la prohibición de discriminación tanto como principio rector para el ejercicio de todos los derechos fundamentales, cuanto como derecho en sí misma. El principio de igualdad entre los seres humanos, es intrínseco a la dignidad de la persona y componente infaltable de los sistemas jurídicos actuales,



e incluso el propio derecho internacional se afirma sobre la base de que todos los pueblos son igualmente capaces. Este principio rector, ya materia de *ius cogens*, trasciende toda rama del Derecho e incluso, toda actividad social, pues tal es la fuerza de la cual la Constitución de la República ha revestido a este principio. Podemos afirmar que sin igualdad material y formal, no construiremos el Estado de derechos y justicia, social, democrático y soberano que la Constitución pretende.

En el caso *Atala Riffó y niñas vs. Chile*, recientemente sentenciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la misma afirma: *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. 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.*” La Contundencia de este párrafo no da lugar a resquicios por los que los Estados pudieran salvar su responsabilidad en casos de discriminación.

La orientación sexual y la identidad de género, son inherentes a la persona por constituir componentes de la identidad del ser humano, y por tanto no pueden ser anuladas sin anular a la persona a la vez. Las manifestaciones que revelan cualquiera de esos componentes de la identidad, son absolutamente legítimas, pues no se puede impedir a la persona el mostrarse a sí misma, ya que sería lo mismo que negarle su desenvolvimiento como ente social, como miembro de la comunidad, lo que, nuevamente, se convierte en una negación, una especie de eliminación social de la persona. La invisibilización de determinados grupos de personas, a las que estaban obligadas en oscuros tiempos pasados, es execrable en cualquier territorio, mucho más en un Estado de derechos como lo es el ecuatoriano en la actualidad.

Ya el Sistema Universal de Protección de Derechos, se ha pronunciado sobre el tema en diversas maneras, y ha condenado la discriminación por sexo (que incluye la orientación sexual y la identidad de género - caso *Toonen vs. Australia*, 1992), determinando que la identidad de género y la orientación sexual son categorías de discriminación prohibidas para los Estados; así se pronuncia en una serie de Observaciones Generales, Informes, sentencias, y otros instrumentos. En 2008 se redacta la Declaración sobre Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género, reafirmando el “*principio de no discriminación, que exige que los derechos humanos se apliquen por igual a todos los seres humanos, independientemente de su orientación sexual o identidad de género.*” De estos mismos instrumentos se ha extraído la definición de discriminación, para determinar en qué casos se está ante un hecho de esta naturaleza. El Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a través de la Observación General No. 18 sobre discriminación, ha establecido:

Discriminación es “*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 propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o*

R
al



menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.”

En la especie, las integrantes del grupo “Guipuzcoa”, luego de una serie de tormentosos acechos por parte de la comunidad deportiva a la que pertenecían, son finalmente excluidas de la misma por la orientación sexual de la mayoría de ellas. No sólo el ocio y la cultura física como elementos del derecho a una vida digna son afectados mediante tal decisión ilegítima, sino que se humilla la dignidad de las accionantes, se pretende negar u ocultar parte de su identidad para ser aceptadas en la comunidad, y ese es tal vez el daño más grave, puesto que no las afecta solamente a ellas como destinatarias de estos hechos, sino que amedrenta a todos los miembros de la sociedad, enviando un mensaje excluyente y violento que la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, condenan, tal como lo hemos demostrado.

2. Novedad del caso e inexistencia de precedente judicial

Es la primera vez en el país que el sistema de justicia falla a favor de un grupo de personas identificadas con la comunidad LGBTI, en beneficio de sus derechos individuales y colectivos, procurando con la decisión final del caso, no sólo el restablecimiento de los derechos vulnerados, sino la creación de condiciones reales de igualdad material y formal, sentando un claro ejemplo de condena a la discriminación, intentando su erradicación de la comunidad, donde no puede tener cabida.

Corresponde al Estado garantizar los derechos sin discriminación alguna, conforme al Art. 3 de la Constitución de la República, así como por las obligaciones contraídas a partir de los instrumentos internacionales antes mencionados y otros. En virtud del derecho a la tutela judicial efectiva, las personas que en el futuro se encuentren en situaciones de desventaja creadas por cualquier actor, en atención a las características personales de un individuo o grupo, merecen la misma respuesta por parte del aparato de justicia para el pleno ejercicio y goce de sus derechos, para la consecución de la igualdad material y formal que manda la Constitución, y para el mantenimiento del Estado de derechos y justicia. Toca a ustedes, señoras y señores jueces de la Corte Constitucional, asegurar que esto ocurra.

3. Selección

Por todo lo expuesto, solicito a ustedes se sirvan seleccionar la sentencia correspondiente a la Acción de Protección No. 572-2010, con la finalidad de dejarla sentada como precedente jurisprudencial para casos análogos.


Dr. Ramiro Rivadeneira Silva
DEFENSOR DEL PUEBLO



