

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO



CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADO

MAESTRÍA EN GÉNERO EQUIDAD Y DESARROLLO SOSTENIBLE

**TEMA: “GÉNERO Y ENSEÑANZA DEL DERECHO ROMANO
EN LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS DE LA
UNIVERSIDAD TECNICA PARTICULAR DE LOJA,
MODALIDAD PRESENCIAL”**

Trabajo de investigación
Previa a la obtención del Grado Académico de
Magister en Género Equidad y Desarrollo Sostenible

Autor: Dr. Carlos Eduardo García Torres

Director: PHD Carolina Larco

Ambato - Ecuador

2005

Al Consejo de Posgrado de la UTA

El tribunal receptor de la defensa del trabajo de investigación con el tema: **“GÉNERO Y ENSEÑANZA DEL DERECHO ROMANO EN LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS DE LA UNIVERSIDAD TECNICA PARTICULAR DE LOJA, MODALIDAD PRESENCIAL”**, presentada por: Dr. Carlos Eduardo García Torres, y conformada por: M.Sc. Fanny Aguirre, M.Sc. Dalton Herrera, M.Sc. Galo Guerrero, Miembros del Tribunal de Defensa, Mg. PHD. Carolina Larco, Directora de Trabajo de investigación y presidido por: M.Sc. Luis Velásquez Medina Presidente de Tribunal y Director del CEPOS – UTA, una vez escuchada la defensa oral el Tribunal aprueba y remite el trabajo de investigación para uso y custodia en la biblioteca de la UTA.

M.Sc. Luis Velásquez Medina
Presidente del Tribunal de Defensa

M.Sc. Luis Velásquez Medina
DIRECTOR DEL CEPOS

PHD. Carolina Larco
Directora de Trabajo de Investigación

M.Sc. Fanny Aguirre
Miembro del Tribunal

M.Sc. Dalton Herrera
Miembro del Tribunal

M.Sc. Galo Guerrero
Miembro del Tribunal

AUTORIA DE LA INVESTIGACIÓN

La responsabilidad de las opiniones, comentarios y críticas emitidas en el trabajo de investigación con el tema : **“GÉNERO Y ENSEÑANZA DEL DERECHO ROMANO EN LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS DE LA UNIVERSIDAD TECNICA PARTICULAR DE LOJA, MODALIDAD PRESENCIAL”**, nos corresponde exclusivamente a Dr. Carlos Eduardo García Torres y Mg. PHD. Carolina Larco, Directora del trabajo de investigación; y el patrimonio intelectual de la misma a la Universidad Técnica de Ambato.

Carlos Eduardo García Torres
Autor

PHD. Carolina Larco
Directora

DERECHOS DE AUTOR

Autorizo a la Universidad Técnica de Ambato, para que haga de este trabajo de investigación o parte de él un documento disponible para su lectura, consulta y procesos de investigación, según las normas de la Institución.

Cedo los Derechos de mi trabajo de investigación, con fines de difusión pública, además apruebo la reproducción de esta, dentro de las regulaciones de la Universidad.

.....
Carlos Eduardo García Torres

DEDICATORIA

A mi familia

AGRADECIMIENTO

Mi gratitud a la Universidad Técnica Particular
de Loja,

ÇEl Autor

INDICE GENERAL

| | |
|--|-----------|
| PAGINA TITULAR | i |
| REVISIÓN | ii |
| DECLARACIÓN EXPRESA DE LA AUTORIA | iii |
| DERECHOS DE AUTOR | iv |
| DEDICATORIA | v |
| AGRADECIMIENTO | vi |
| INDICE GENERAL | vii |
| | |
| I. RESUMEN | 1 |
| II. INTRODUCCIÓN | 2 |
| 2.1 PROBLEMATIZACIÓN | 2 |
| III. MARCO TEORICO..... | 21 |
| 3.1 GENERO: NOCIONES PRINCIPALES..... | 21 |
| 3.1.1 FEMINISMO DE LA IGUALDAD Y FEMINISMO DE LA DIFERENCIA | 25 |
| 3.1.2 POSIBILIDADES EPISTEMOLÓGICAS DE LOS ESTUDIOS DE GENERO..... | 29 |
| 3.1.3 EL DERECHO: NOCIONES GENERALES | 31 |
| 3.1.4 EL DERECHO COMO INSTRUMENTO DE CONTROL SOCIAL. | 34 |
| 3.1.5 EL DERECHO COMO INSTRUMENTO TOTALITARIO DE CONTROL..... | 35 |
| 3.1.6 EL DERECHO Y EL CONTROL DE LAS RELACIONES DE GÉNERO..... | 38 |
| 3.1.7 EL DERECHO Y EL CONTROL DE LAS RELACIONES CON LA NATURALEZA Y LA CULTURA..... | 40 |

| | |
|---|-----------|
| 3.1.8 PEDAGOGÍA DEL DERECHO..... | 41 |
| 3.1.9 APORTES FEMENINOS A LA CIENCIA QUE HAN SOBREVIVIDO LA INVISIBILIZACIÓN HISTÓRICA DE LA MUJER | 58 |
| IV. METODOLOGIA..... | 60 |
| 4.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION CUANTITATIVA EN TORNO AL DERECHO. | 60 |
| 4.1.1 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA | 64 |
| 4.1.2 DISEÑOS EXPERIMENTALES EN LAS CIENCIAS SOCIALES .. | 65 |
| 4.1.3 TIPO DE ESTUDIO | 71 |
| 4.1.4 POBLACION MUESTRA..... | 72 |
| 4.1.5 OPERACIONALIZACION DE VARIABLES | 72 |
| V. RESULTADOS..... | 73 |
| VI. DISCUSIÓN DE RESULTADOS | 87 |
| VII. CONCLUSIONES..... | 89 |
| VIII. RECOMENDACIONES | 91 |
| IX. PROPUESTA PARA SOLUCIONAR EL PROBLEMA | 92 |
| X. BIBLIOGRAFÍA..... | 99 |

I. RESUMEN

La tesis que sigue a continuación trata de demostrar que la actual enseñanza del Derecho Romano en el segundo ciclo de la Carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja (modalidad presencial), como materia inicial de formación, si contribuye a reforzar los estereotipos que tienen los alumnos sobre las relaciones de género y con base a esta premisa se argumenta sobre la pertinencia de la introducción de contenidos de género en el programa de enseñanza de Derecho Romano que se imparte en la modalidad presencial de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja. Para esta demostración se ha realizado una revisión teórica de la pedagogía del Derecho Romano desde la antigüedad así como la pertinente investigación de campo con los estudiantes que cursan –ahora- el quinto ciclo de la carrera. En esta investigación de campo se han aplicado técnicas de investigación cuantitativa (encuesta) y de investigación cualitativa (ensayo). Los resultados obtenidos no son concluyentes y, por la misma limitación del universo investigado, no pueden generalizarse. Sin embargo, algunas de las conclusiones obtenidas son de utilidad para aclarar la relación entre el nuevo enfoque epistemológico que los estudios de género proponen y la pedagogía del Derecho Romano y del Derecho en general. El trabajo también devela el carácter de vector ideológico del Derecho Romano como materia inicial de formación.

II. INTRODUCCIÓN

2.1 PROBLEMATIZACIÓN

Análisis del Problema (macro, medio y micro)

Desde el punto de vista de los estudios de género se han criticado siempre las muchas desigualdades establecidas en las leyes de los diversos países así como la confinación hogareña de la mujer y su alejamiento de las tareas productivas que la misma estructura legal parece consagrar.

En los países que siguen el modelo jurídico romano germánico y que tienen un Código Civil de corte napoleónico estas desigualdades aparecen de manera clara en el ordenamiento legal y si bien han sido corregidas, en parte, subsiste de todas maneras en la mentalidad de las personas que ejercemos la profesión jurídica una cierta noción de estructura familiar que no se compadece con los tiempos actuales ni con los derechos de las mujeres.

Hay que reconocer que el modelo de estructura familiar que se encuentra en el Código Napoleónico y que centra sus raíces en el Derecho Romano se basa fundamentalmente en la noción de que debe ser el hombre el encargado de las tareas productivas y que para la mujer deben quedar las tareas reproductivas. Ahora bien, siendo el hombre el proveedor del hogar y el dueño del poder económico, resulta lógico suponer que también es dueño del poder “político” dentro del hogar. Es decir que ejerce funciones de gobierno dentro de su casa.

Estas nociones son directamente heredadas de las ideas romanas sobre el papel del “pater familias”. En efecto el padre de familia tenía poderes de diverso tipo. “Los poderes del pater familias eran de orden político y de orden eclesiástico, en primer lugar era el gobernante del hogar y disponía de las cosas materiales según creía conveniente, porque además era el único propietario de todo,

administraba justicia, decidía conflictos e imponía castigos; en segundo lugar era el sacerdote del hogar que guardaba el culto a los dioses domésticos.

El clásico *pater familias* era un ciudadano romano adinerado cuya ocupación estaba fundamentalmente constituida por los negocios públicos, de manera que en las mañanas atendía a los clientes y en la tarde acudía al Foro.

Las familias servían también como centro inicial de formación de los jóvenes aristócratas, así que entre sus miembros frecuentemente se contaban pedagogos y filósofos que se ocupaban de enseñar normas básicas de urbanidad dado que por la observancia de estas normas se reconocía a quien pertenecía a una familia poderosa. El papel principal en la educación de los hijos lo tenía el padre a tal punto que el contacto de la madre con los hijos estaba restringido”¹

El mismo concepto de familia que es clásico del Derecho Romano es sumamente esclarecedor. En efecto los juristas romanos estimaban que la familia no es otra que cosa que “muchos sometidos al poder de uno solo”. Poco tenía que ver la consanguinidad que era el factor principal de nexo familiar en los pueblos primitivos de Europa y Asia. Para los romanos, antes que la sangre estaba el poder y era este poder, sustentado en las diversas potestades que se han enumerado, el aglutinante de todas las personas que vivían en el *domus* romano.

La familia primitiva encontraba su fundamento en el matriarcado y a su vez este matriarcado era necesario por ser la única forma de probar la consanguinidad. Para nuestros ancestros no existía otra forma de determinar el nexo de sangre que el parto. Según se sabe el hombre primitivo no podía concebir la idea de que existiera una relación de causa y efecto entre el acto sexual y el embarazo, de forma tal que el primer parentesco que se podía reconocer a simple vista era el parentesco con la madre.

¹ GARCIA TORRES, Carlos (2004): “Cuestiones Introductorias al Derecho Romano”, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja, p. 55

El asunto del parentesco es una cuestión básica en los diversos sistemas jurídicos, por su relación directa con la conservación de la propiedad dentro de determinado núcleo familiar. No es posible negar que el derecho es, siempre, un instrumento de conservación del orden social y que esta conservación exige que la propiedad no cambie abruptamente de manos². Para lograr esta asimilación del poder económico en determinados círculos es necesario atribuir al parentesco una importancia especial dentro del ordenamiento jurídico. Uno de los primeros investigadores interesados en el surgimiento del parentesco y en sus diversas formas fue Lewis Henry Morgan quien era abogado, de manera que resulta en cierto modo natural su preocupación por esta clase de temas. Morgan trabajó durante casi toda su vida en la profesión legal y no se dedicó a la antropología sino hasta cuando se encontraba en la edad proveya.

Los romanos, sin embargo, se consideraban muy superiores a estas concepciones que estimaban bárbaras, de manera que crearon sus propios sistemas de parentesco. “Existían dos líneas de parentesco: el parentesco cognaticio fundado en los vínculos de la sangre y el parentesco agnaticio basado en la ley.

El parentesco cognaticio originalmente ocurría sólo por la vía paterna de manera que se establecía con referencia exclusiva al progenitor sin relación con la madre. Posteriormente se reconoció también la cognación por la vía materna.

El parentesco agnaticio estaba, en cambio, relacionado con la sujeción común a la autoridad del pater familias y se establecía con relación a él.

Ahora bien el parentesco de la sangre, tiene dos líneas: la línea recta que va de ascendientes a descendientes y la línea colateral que elevándose hasta el tronco baja nuevamente hasta el pariente en línea horizontal que corresponda”³

² Si así sucediera resulta evidente que el orden social quedaría distorsionado al cambiarse las relaciones económicas y las relaciones de poder entre los integrantes de la sociedad.

³ Ob. Cit. P. 59

Como se ve estas clases de parentesco (con excepción de la cognación) tenían su núcleo en el poder que el padre de familia ejercía sobre cuantos se encontraban bajo su potestad.

Para tratar de entender esta idea del parentesco romano como una relación de poder es útil recurrir a Michel Foucault:

Ha sido preciso esperar al siglo XIX para saber lo que era la explotación, pero quizá todavía nos sabemos que es el poder. Marx y Freud quizá no bastan para ayudarnos a entender eso tan enigmático, a la vez visible e invisible, presente y oculto, ocupado en todas partes, que se llama el poder. (...) Asimismo, sería preciso saber hasta donde se ejerce el poder, mediante que relevos y hasta que instancias, a menudo ínfimas, de jerarquía, control, vigilancia, prohibiciones, coacciones. En todo lugar donde hay poder, el poder se ejerce.”⁴ Sin duda alguna antes y ahora la familia constituye una de aquellas instancias de poder, aunque sea ínfimas, de las que nos habla Foucault. Pero en este reducido ámbito – que en la familia romana podía abarcar a cientos de personas- es donde el parentesco, entendido como relación de sumisión de muchas personas a un padre, se torna en una relación de poder. Sin duda alguna esta será una de las categorías fundamentales en esta tesis y más adelante abundaremos en este aspecto. Por ahora bástenos decir con Foucault que: “Las relaciones de poder son intrínsecas a otros tipos de relación (de producción, de alianza, de familia, de sexualidad), en las que juegan un papel a la vez condicionante y condicionado (...) no obedecen a la forma única de lo prohibido y el castigo, sino que tienen formas múltiples”⁵

Pero, para entender la influencia de estas concepciones romanas en la sociedad actual es necesario preguntarse sobre el valor y la perdurabilidad del Derecho Romano.

Entre los logros de las grandes civilizaciones históricas destacan, sin duda, las monumentales obras arquitectónicas egipcias, la escritura sumeria, las extraordinarias construcciones filosóficas de los griegos y la religión hebrea, pero en cuanto al ordenamiento jurídico se refiere, Roma se levanta sobre los otros pueblos por haber sentado los fundamentos del Derecho Moderno.

⁴ FOUCAULT, Michel (1997) “Un diálogo sobre el poder”, Alianza Editorial, Madrid, p.15

⁵ Ob. Cit. p. 82

El estudiante que quiera adentrarse en el estudio del Derecho debe, necesariamente, comenzar su aprendizaje con el Derecho Romano, sólo de esta forma podrá penetrar en el sentido último de las Instituciones Jurídicas y conocer los motivos sociales que les dieron origen.

Pero este estudiante, al iniciar su aprendizaje romanístico encontrará también necesario conocer la estructura básica de la sociedad romana. Gran parte de esta estructura está dada por las relaciones de género que determinaban la vida de las mujeres y los hombres de la Roma antigua. En este sentido, a lo largo de la presente tesis se discutirá el fundamental carácter androcéntrico y patriarcal de la cultura romana, así como el papel que tenía la mujer en la sociedad. Papel que, si bien es mucho más destacado que en otras culturas antiguas, no deja de estar sometido a la subordinación masculina.

Si nuestro hipotético estudiante decidiera iniciar el camino del Derecho con el directo examen de la norma positiva, encontraría gran dificultad al desentrañar el significado de gran parte de las leyes vigentes. En cambio, la perspectiva histórica y la visión general de la Ciencia Jurídica que el estudio de la legislación romana brinda, facilitan la comprensión del Derecho Positivo.

Se puede pensar en el conocimiento jurídico como en un edificio cuya gradual construcción requiere de fuertes y sólidos cimientos. Estas bases sólo pueden encontrarse en el Derecho Romano.

En cierta forma se podría decir que el Derecho Romano constituye un derecho universal del cual todas las legislaciones del mundo se han alimentado en una forma u otra. Ello es atribuible a que el Imperio Romano durante su larga vida influyó a las grandes culturas humanas de Europa, Asia y África. Por ejemplo impuso su yugo en todos los países mediterráneos y centro europeos, avanzando inclusive hasta Inglaterra. En África dominó Cartago y Egipto y en Asia sometió Palestina y estableció en la temprana edad media su principal bastión en Constantinopla.

Cae por su propio peso que, como han afirmado muchos autores, el Derecho Romano es un fenómeno jurídico único en la historia de la humanidad.

Ahora bien hay que entender de dos maneras la influencia del Derecho Romano en las leyes de los diversos países: en primer lugar como **“derecho en sí”**, es decir como una serie de normas que se encuentran plasmadas en diversos cuerpos, el principal de ellos es el Corpus Juris Civilis. Se trata de la compilación realizada por Justiniano que nos ha permitido tener una sistematización de buena parte de las normas jurídicas romanas.

En el siglo VI Justiniano asume la jefatura del Imperio de Oriente y se propone reconstruir la antigua gloria de la civilización romana. Justiniano era un hombre ilustrado que supo apreciar el valor del legado jurídico de Roma. Así pues, reunió a un grupo de diez juristas encabezado por Juan de Capadocia e integrado, entre otros, por Triboniano, Ministro de Justicia y Consejero del Emperador. Esta primera comisión comenzó la labor que daría como fruto el Corpus Juris Civilis, encargándose de la compilación del Código Justiniano (Codex Justinianus), es decir del compendio de las Constituciones de los Emperadores según se habían recogido en los Códigos de Gregorio, Hermógenes y Teodosio, antecesores de Justiniano en esta labor recopiladora. El 7 de abril del 529 se informa la terminación de este Código.

Luego Triboniano fue encargado de escoger a un grupo selecto para elaborar el Digesto una compilación sistemática en cincuenta libros de las opiniones de los grandes juristas conocidos como Jurisprudentes. Este trabajo titánico se culminó en tres años y salió a la luz el 16 de diciembre del 533. Al Digesto se lo conoce también con el nombre griego de Pandectas.

Triboniano se encargó también de un Manual que facilitara a la juventud el estudio del Derecho en general y del Digesto en particular : las Instituciones. Triboniano fue ayudado en esta ocasión por dos profesores: Teófilo de Constantinopla y Doroteo de Berito. Las instituciones de Gayo (que proceden del siglo II) sirvieron de base para este texto que se hizo público el 21 de noviembre del 533. Al igual que las de Gayo estas Instituciones estaban divididas en cuatro libros: personas, cosas (Libros 2do y 3ero.) y acciones.

La publicación del Código Justiniano hizo evidente la necesidad de que se dirimieran las opiniones de jurisconsultos que no eran compatibles a través de la emisión de Constituciones Imperiales. Se requería ahora que este nuevo material jurídico formara parte del Código y

nuevamente fue llamado Triboniano para la tarea . Con la ayuda de de Doroteo y tres abogados de Constantinopla expidió el Nuevo Código Justiniano el 16 de noviembre del 529.

Para cuando concluyó el reinado de Justiniano la actividad legislativa había continuado y se hicieron nuevas codificaciones, no oficiales, de las Constituciones Imperiales no tomadas en cuenta en el Código. Estas agrupaciones se llaman: Novelas y se entienden como parte del Corpus Juris Civilis”⁶.

Pero, aparte de este Derecho Romano plasmado en normas existe otro Derecho Romano entendido como **“modelo jurídico”** es decir como un cuerpo de ideas que influyen como dogmas jurídicos en casi todas las legislaciones del mundo.

Ahora bien el Derecho Romano, como norma, rigió en muchos países de Europa durante la edad media y la edad moderna hasta el siglo XIX cuando se dio la etapa histórica llamada “de la codificación” es decir la etapa en la cual diversos países europeos decidieron expedir sus propios códigos civiles a la cabeza de los cuales se encuentra el Código Napoleónico que influyó en la mayoría de las Repúblicas de América. Inclusive en los Estados Unidos todavía rige en el Estado de Louisiana. Luego se promulgaría el Código del Imperio Alemán y el Código Español. Con la vigencia de estos Códigos el Derecho Romano deja de ser ley efectiva en Europa y pasa a ser simplemente un modelo jurídico en el cual se basa buena parte de la legislación.

Este modelo jurídico contempla diversas concepciones que se reproducen en la sociedad y entre ellas la noción de la familia con el padre a la cabeza y con la consiguiente sumisión de esposa e hijos.

Estas nociones bien podrían haber sido el origen de estereotipos de género tales como el que afirma que “el padre es el jefe de hogar”. Si durante siglos la ley ha manifestado que el padre manda y este es un hecho bien conocido por la sociedad y a su vez es reproducido de generación en generación es lógico pensar que, a la larga, se convierta en un lugar común cuya verdad no se

⁶GARCIA TORRES, Carlos, Ob. Cit. pp. 22-23

discute y que goza de un respeto reverencial respaldado por la ley. A su vez, si existe un respaldo legal se entiende que detrás se encuentra la estructura del Estado.

En los momentos actuales estos estereotipos de género ya casi no se encuentran consagrados en nuestras legislaciones el Código Civil Ecuatoriano manifiesta con claridad que:

“Art. 134.- Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

El matrimonio se constituye sobre la base de igualdad de derechos y deberes de ambos cónyuges.”

Art. 136.- Los cónyuges deben suministrarse mutuamente lo necesario y contribuir, según sus facultades, al mantenimiento del hogar común.

Cualquiera de los cónyuges estará siempre obligado a suministrar al otro, el auxilio que necesite para sus acciones o defensas judiciales.

Los derechos y deberes que este Código establece para los cónyuges subsistirán mientras no se disuelva legalmente el matrimonio, aunque, por cualquier motivo, no mantuvieren un hogar común.”

Art. 138.- Cualquiera de los cónyuges, previo acuerdo, tendrá la administración ordinaria de la sociedad conyugal, pero podrá autorizar al otro para que realice actos relativos a tal administración.

No podrá presumirse tal autorización sino en los casos que la ley ha previsto.”

Art. 139.- Ni la mujer, ni el marido necesitan autorización del otro, para disponer de lo suyo, por acto testamentario o entre vivos. Tendrán, en general, la misma capacidad como si fueran solteros, para todo lo relativo a sus bienes propios, o para manejar negocios ajenos.

Art. 139.- Ni la mujer, ni el marido necesitan autorización del otro, para disponer de lo suyo, por acto testamentario o entre vivos. Tendrán, en general, la misma capacidad como si fueran solteros, para todo lo relativo a sus bienes propios, o para manejar negocios ajenos.

Estos textos fueron fruto de las reformas expedidas mediante Ley No. 43 y publicadas en el Registro Oficial Suplemento 256 de 18 de Agosto de 1989.

Sin embargo, pese a que la ley consagra la igualdad de los cónyuges, se puede afirmar que los estereotipos de género que fueron impuestos durante muchos siglos bajo el amparo de las leyes, necesariamente sobreviven en la mentalidad de las personas.

Estos estereotipos tienen mucha mayor fuerza en las personas que ejercen la profesión jurídica.

No hay duda de que la formación de los abogados, de alguna manera, tiene influencia en la persistencia de los estereotipos de género, puesto que esta formación constituye un mecanismo perfecto de reproducción de estos estereotipos.

La sociedad ha utilizado a la educación como la herramienta necesaria para que las creencias y las actitudes que se consideran socialmente aceptables sean transmitidas de generación y generación, talvez, si nos remitimos a la ideas de Thomas Kuhn, estas creencias y estas actitudes puedan considerarse como paradigmas sociales. Es decir como construcciones teóricas que, en

determinado momento de la historia humana parecen intocables, y cuya difusión en la sociedad se hace perentoria. En la formación jurídica uno de los paradigmas que ha perdurado durante muchos años es de la referencia necesaria al Derecho Romano como el cimiento más antiguo del derecho en general. Inclusive quien esto escribe ha creído siempre que es totalmente indispensable el conocimiento del antiguo Derecho Romano para poder entender las instituciones jurídicas actuales, conforme ya lo he afirmado en un párrafo anterior. Pero, estos paradigmas de la formación jurídica llevan consigo otras muchas ideas preconcebidas que se reproducen al mismo tiempo y que logran, de esta manera, sobrevivir a los diversos cambios sociales e inclusive a ideas de mayor avance que pueden perfectamente sustituirlas.

Estas ideas se convierten a la larga en estereotipos que, jamás podrían ser perfectamente inocentes, y que son perjudiciales si se trata de estereotipos que consagran la inequidad.

Uno de estos estereotipos, que está relacionado con la inequidad de género, es aquel que afirma que “el padre es el jefe del hogar” al cual me he referido abundantemente a lo largo de la presente introducción.

Pero es necesario aclarar que los estudios de género en general y los enfoques de género en una actividad particular no se agotan en el análisis de los estereotipos que pudieran afectar las necesarias condiciones de equidad entre los sexos. En realidad la aparición del género como factor de análisis constituye una ruptura epistemológica en la investigación social. En este sentido el enfoque de género constituye uno de los ejes vertebradores del trabajo de investigación y dentro de las limitadas condiciones de validez de la presente tesis se pretende realizar un aporte a la modificación de la tradición de enseñanza del Derecho Romano explicando las razones por las cuales la influencia romanista ayuda a la perpetuación de inequidades de género en la mentalidad de los abogados y en la legislación positiva.⁷ Hernán Reyes afirma

⁷ Se llama “legislación positiva” al conjunto de leyes que se encuentran vigentes en un país y que son de cumplimiento obligatorio por contraposición a la “legislación histórica” es decir a

que la nueva epistemología de género “pretende dar una entrada novedosa y compleja al problema de la aprehensión naturalizada de la asimetría de género explorando sus condiciones epistemológicas de posibilidad y de su principio de ordenamiento jerarquizado”⁸

Si revisamos con cuidado la historia romana encontraremos que es la historia de un pueblo cuyo centro de vida se encuentra relacionado con la noción de padre. Fue en Roma en donde se inició la idea de los “padres de la patria” para referirse los senadores que eran, a su vez, todos padres de familia. Y así la historia romana, al menos la historia romana que ha llegado hasta nosotros, se centra, siempre, en personajes masculinos, con una muy ocasional aparición de personajes femeninos que, en raras ocasiones tienen los perfiles heroicos con que se describe al hombre.

Por ejemplo, la fundación de Roma, según la leyenda que los romanos inventaron, se remonta a los días de la Iliada y de la destrucción de Troya, con la consiguiente huída de Eneas y su establecimiento en tierras Itálicas fundando la mítica ciudad de Alba Longa. Entre los descendientes de Eneas (el *padre* fundador de la casta real de Roma) se encontraba Amulio que usurpó el trono a su hermano Numitor. Ahora bien, Numitor tenía una hija destinada a ser virgen Vestal, pero por alguna razón, esta hija resultó embarazada y dio a luz a dos hijos: los famosos gemelos Rómulo y Remo, abandonados a la orilla del Tíber y legendariamente amamantados por una loba, aunque Plutarco aclara más bien que fueron criados por un pastor llamado Féstulo o Fáustulo cuya mujer era apodada “loba”. Tito Livio, el historiador romano que en tiempos de la República recogió (¿inventó?) la Historia de Roma dice:

Pero tenía que ser, en mi opinión, cosa del destino el nacimiento de tan gran ciudad y el comienzo de la mayor potencia después de la de los dioses. La vestal fue forzada, dio a luz dos gemelos y, bien por creerlo así, bien por coonestar la falta remitiendo su responsabilidad a

las normas que ya no tienen vigencia pero que sirven como punto de referencia y como auxiliar de interpretación de las leyes actuales.

⁸ REYES, Hernán (s.a) “Introducción”, Syllabus 4 A Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

un dios, proclama a Marte padre de esta dudosa descendencia. Pero ni los dioses ni los hombres la libran a ella ni a los hijos de la crueldad del rey: la sacerdotisa es encadenada y encarcelada, y se ordena que los niños sean arrojados a la corriente del río. Por un azar debido a los dioses, el Tíber, desbordado, no permitía el acceso hasta el cauce habitual a causa de los estancamientos en remanso, y a los que llevaban a los recién nacidos les hizo concebir la esperanza de que éstos se ahogasen en esas aguas a pesar de estar remansadas. En la idea, pues, de cumplir así el mandato del rey, abandonan a los niños en la primera charca, lugar en que actualmente se encuentra la higuera Ruminal, antes llamada Romular, según dicen. Había, en esa zona, por entonces, extensos parajes solitarios. La tradición sostiene que, cuando el agua, al ser de poco nivel, depositó en seco la canastilla a la deriva en que habían sido colocados los niños, una loba, que había salido de los montes circundantes para calmar la sed volvió sus pasos hacia los vagidos infantiles; que se abajó y ofreció sus mamas a los niños, amansada hasta tal punto que la encontró lamiéndolos el mayoral del ganado del rey -dicen que se llamaba Fáustulo-, y que el mismo los llevó a los establos y los encomendó a su mujer Larentia para que los criase. Hay quienes opinan que Larentia, al prostituir su cuerpo, fue llamada «loba» por los pastores y que esto dio pie a la leyenda maravillosa. Tal fue su nacimiento y su crianza (...)

Una vez devuelto de esta forma a Númitor el trono de Alba, caló en Rómulo y Remo el deseo de fundar una ciudad en el lugar en que habían sido abandonados y criados. Era sobreabundante, por otra parte, la población de Alba y del Lacio, a lo que había que añadir, además, a los pastores; el conjunto de todos ellos permitía esperar que Alba y Lavinio iban a ser pequeñas en comparación con la ciudad que iba a ser fundada. En estas reflexiones vino pronto a incidir un mal ancestral: la ambición de poder, y a partir de un proyecto asaz pacífico se generó un conflicto criminal. Como al ser gemelos ni siquiera el reconocimiento del derecho de primogenitura podía decidir a favor de uno de ellos, a fin de que los dioses tutelares del lugar designasen por medio de augurios al que daría su nombre a la nueva ciudad y al que mandaría en ella una vez fundada, escogen, Rómulo, el Palatino y, Remo, el Aventino como lugares para tomar los augurios.⁹

Pues bien hasta aquí encontramos que la leyenda romana otorga un cierto papel de progenitoras y de cuidadoras a las mujeres. Sin embargo conforme avanza la historia el papel de la mujer en la leyenda fundacional se reduce cada vez más.

9 Livio, Tito: (1990) "Historia de Roma desde su fundación", I 4-7 (selección), traducción de José Antonio Villar, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid.

Cuando Rómulo funda Roma sus primeros pobladores son exclusivamente hombres y se ven en la necesidad de encontrar mujeres para lograr la persistencia de su reciente urbe. Así nace otra leyenda: la del rapto de las sabinas. La tribu a la que pertenecían los primeros romanos era la tribu de los latinos porque se encontraban asentados en el valle de “Lacio”, pero alrededor de este valle existían otras tribus, entre ellas las de los sabinos. Dice la leyenda que los romanos invitaron a los sabinos a una celebración religiosa y que en medio de ella raptaron a sus mujeres: las sabinas. Este hecho debía dar inicio a una cruenta guerra¹⁰ sin embargo las mujeres sabinas (¿obligadas?, ¿seducidas?, ¿encantadas?) se interpusieron entre los hombres que querían pelear y accedieron a formar parte de la nueva ciudad.

Se ve, entonces, que Roma constituyó, desde su inicio, una cultura masculina centrada en la guerra como forma principal de supervivencia.

Con todo este antecedente podemos pasar a una segunda etapa de análisis del problema refiriéndonos a la enseñanza del Derecho Romano.

Es necesario recordar que la religión y el derecho estuvieron muy unidos en los primeros tiempos de la historia romana. Los primeros legisladores, jueces y abogados fueron los sacerdotes encargados del culto de los dioses mayores¹¹. De manera que el acceso a las normas legales estaba vedado a aquellos que no fueran iniciados en los misterios de la religión, e inclusive la naturaleza y el contenido de la ley eran desconocidos para el pueblo llano. Esto se debía a que en los primeros tiempos de la monarquía romana no existían normas escritas y el derecho era, por tanto, completamente consuetudinario, es decir se regía por las costumbres que los sacerdotes erigían a categoría de ley sólo por ellos conocida. En estas circunstancias la enseñanza del derecho se constituía en un ejercicio secreto, casi de tipo místico. Podemos presumir que cada sacerdote tenía su discípulo y que, según su mejor saber y entender, le iba trasmitiendo

¹⁰ No hay que olvidar que la guerra de Troya sucedió por el rapto de *una sola* mujer

¹¹ Los dioses que los romanos adoptaron de los griegos, en contraposición a los *manes* y los *lares* que eran los dioses del hogar o dioses menores.

cuanto a él le había sido dicho por otro sacerdote más antiguo. Podemos inferir también que esta enseñanza verbal-teórica se completaba con el ejercicio práctico de la administración de justicia en el cual de una manera u otra el novicio se veía envuelto. Esta forma de pedagogía, de persona a persona, que tiene cierta similitud con los tutores de las universidades anglosajonas, seguramente debe haber sido muy efectiva aunque carente de la necesaria discusión crítica que, en cambio, constituía lo medular de la enseñanza de los filósofos griegos.

Ahora es necesario referirse, en primer lugar, a la etapa republicana de la Historia Romana cuando floreció la enseñanza del Derecho y se establecieron los principales métodos que hasta hoy siguen, de una forma u otra, en vigencia. No es mucho lo que se sabe acerca de la enseñanza del Derecho Romano, se conoce que un jurisconsulto llamado Gayo escribió una obra didáctica que compendia las nociones más básicas del Derecho Romano: las Institutas o Instituciones. “Es curioso saber que muchos de los artífices de la civilización actual permanecen casi anónimos. Gayo es uno de ellos.

La historia ignora sus circunstancias biográficas, se sabe que vivió en el siglo II de nuestra era sin que pueda precisarse la época exacta; pudo haber sido bajo los imperios de Adriano, de Marco Aurelio o de Cómodo.

No sabemos si ocupó alguna magistratura, si fue en algún momento pretor, si ejercía con mucho o poco éxito la abogacía.

Conocemos, eso sí, que fue un maestro y que su labor principal, al menos la parte que ha llegado hasta nosotros, se concentra en la enseñanza del derecho.,

¿Como sabemos esto? Apenas por una coincidencia. En 1816 un investigador curioso de apellido Niebuhr se encontraba hurgando en la biblioteca de Verona, de repente, he aquí que aparece un manuscrito del siglo VI que contiene una versión de las epístolas de San Jerónimo. Estas epístolas habían sido copiadas

sobre una versión completa de las “Instituciones”: la obra magna de Gayo, Con gran trabajo y utilizando las técnicas de la época se logró recuperar el pensamiento del notable jurista.

Las instituciones de Gayo contienen ya el orden que, hasta la actualidad, prevalece en los diversos códigos civiles de los países que siguen el modelo romano germánico. Un primer libro que habla de las personas, el segundo se refiere a las cosas, el tercero a las sucesiones y el último a las acciones. Este orden contempla a las obligaciones en su libro segundo. No se trata de una mera coincidencia . Los grandes juristas que ayudaron a Justiniano en su Corpus Juris Civilis basaron su labor en las instituciones de Gayo considerando, sin duda, su valor pedagógico para la enseñanza del derecho. Como sabemos de la recopilación justiniana proviene nuestro Derecho Civil.

Este valor pedagógico se deduce al leer las instituciones que contienen definiciones claras y precisas de las principales cuestiones del derecho, como si un maestro explicara a un alumno, en palabras claras y sencillas, en que consiste el arte que ha profesado.”¹²

Las Institutas de Gayo constituyeron la base para la realización de las Institutas de Justiniano que, como se ha explicado antes, eran un manual para facilitar el estudio del derecho a los recién iniciados. Estas institutas o instituciones tienen como característica principal el utilizar una metodología centrada en las definiciones que comienza precisamente con la definición de la ley.¹³

A partir de la recopilación de Justiniano los estudiosos de la edad media tomaron como base ya no las Institutas sino otra de las partes del Corpus Juris

¹² GARCIA TORRES, Carlos: (2005) “Nociones complementarias de Derecho Romano”, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja.

¹³ Lo propio ocurre con nuestro Código Civil cuyo artículo primero señala: “La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite”.

Civilis: el Digesto que es una compilación de las mejores opiniones de los juristas del llamado período clásico del Derecho Romano. Surgen en este momento las escuelas de los Glosadores y de los Comentaristas o Postglosadores. En el renacimiento a su vez aparece una nueva escuela que trata de prescindir del monótono estudio de las glosas. Cuando hagamos una revisión del marco teórico de la presente tesis nos referiremos con más extensión a estas escuelas por ahora será suficiente decir que los Glosadores utilizaban el método exegético, es decir examinaban el texto que tenían delante y respetuosamente se limitaban a poner sus comentarios en glosas o “marginalia” como las notas de pie de página actuales. Los Comentaristas a su vez explicaban las glosas de la escuela anterior pero trataban también de encontrar el verdadero sentido de las normas del digesto.

Los estudios científicos del Derecho romano no son de ahora, aunque hayan cambiado, naturalmente, el punto de vista y los métodos, según que la compilación de Justiniano se tomase como fuente del Derecho en vigor (...) o como medio de investigación histórica (...). Aquel era el punto de vista de los glosadores y postglosadores, este el modo de ver del renacimiento; los primeros perseguían fines preferentemente prácticos, mientras que los investigadores de este segundo grupo se proponían miras de carácter teórico¹⁴.

Luego vendrían los esfuerzos romanistas de Robert Pothier, Savigny y Ihering. Cada uno de ellos con una visión diferente de la enseñanza del Derecho Romano.

Pothier lo sistematizó y buscándole un sentido práctico los mezcló con el derecho consuetudinario francés. Savigny, por su parte, creó un sistema jurídico lógico y en su momento “actual” con base a las instituciones jurídicas romanas, tratando a la vez de infundirle el alma del pueblo alemán. Creó así la llamada Escuela Histórica del Derecho.

¹⁴ -. MAYR, Robert Von (1930): “Historia del Derecho Romano”, Editorial Labor S. A. , Madrid, p.p. 8-9.

Ihering no se limitó al estudio del Derecho Romano sino que estudió también las transformaciones que este derecho ha sufrido desde los tiempos primitivos.

En la actualidad el Derecho Romano ha perdido parte de la importancia que tenía como la base de toda la formación jurídica, sigue siendo, sin embargo, la materia inicial de formación en las diversas Facultades de Jurisprudencia y Escuelas de Derecho de América Latina y del País. Generalmente se divide la asignatura en dos etapas que se reciben en los primeros dos ciclos de la carrera. Por la complicación de los contenidos así como por las muchas referencias a la cultura clásica se la considera una materia “difícil” y se piensa que, de alguna manera, sirve para escoger a los alumnos que pueden hacer carrera en el mundo de las leyes. Ambas afirmaciones son discutibles. El Derecho Romano, en realidad, no es difícil, porque la mayoría de las normas romanas son de carácter sencillo y claro; la cultura clásica formaba anteriormente parte del pensum secundario y su ausencia dificulta a los estudiantes de humanidades la comprensión no sólo del Derecho Romano sino de muchas otras materias iniciales. Bajo estas condiciones el tener o no la habilidad de comprender las ideas romanas del derecho, en realidad, no puede descalificar a nadie para ser un futuro abogado.

En la actualidad, son diecisiete universidades las que imparten la carrera de Derecho: Seis en Quito, cuatro en Guayaquil, tres en Cuenca, dos en Loja, una en Manabí y una en Ambato.

Como veremos más adelante, cuando hablemos del marco teórico, con el apoyo de Pro Justicia y de las Asociación Ecuatoriana de Facultades de Jurisprudencia se realizó un estudio pormenorizado sobre la educación legal en el Ecuador. Este estudio tenía como objeto de investigación las 17 Facultades y Escuelas de Derecho que se han mencionado. En este estudio se proponer una nueva malla curricular unificada para la carrera. En esta malla el Derecho Romano, como asignatura autónoma desaparece. Sin embargo, desde la fecha

de realización de esta propuesta (2001) ninguna Escuela de Derecho o Facultad de Jurisprudencia acogió este planteamiento.

Por todo lo dicho se hace necesario analizar la enseñanza del Derecho Romano. Como este análisis, debido a su extensión, sobrepasa las posibilidades del ponente, se ha decidido su delimitación a la Modalidad Presencial de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja. La carrera de Derecho, en esta modalidad, es relativamente nueva y data sólo de hace tres años (Marzo del 2001). El análisis propuesto se centrará en determinar si –dentro del universo investigado- la enseñanza del Derecho Romano contribuye o no a reforzar los estereotipos que tienen los alumnos en cuanto a las relaciones de género concentrándose en estereotipo que identifica al padre como jefe de la familia.

Con esta base investigativa se podrá, eventualmente, construir una perspectiva de género en la enseñanza del Derecho Romano, una perspectiva que permita que los contenidos que hasta ahora habían servido como iniciación al estudio del Derechos sirvan también a la comprensión y respeto a las personas y a la promoción de la equidad de género en todos los ámbitos de la vida cotidiana.

La pregunta de investigación ha sido planteada de la siguiente manera: la actual enseñanza del Derecho Romano en el segundo ciclo de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja (modalidad presencial) , como materia inicial de formación, ¿contribuye a reforzar el estereotipo del padre como jefe de familia que tienen los alumnos?

Los objetivos planteados son los siguientes:

Objetivo General: Establecer si la enseñanza del Derecho Romano en el segundo ciclo de la modalidad presencial de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja

contribuye a reforzar el estereotipo que afirma que “el padre es el jefe del hogar”.

Objetivos específicos: a) Analizar los contenidos de los programas de Derecho Romano I y II de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja. b) Analizar la percepción que de la enseñanza del Derecho Romano tienen los alumnos del segundo ciclo de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja. c) Determinar otros estereotipos de género que tienen los alumnos del segundo ciclo de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja. d) Determinar si el estereotipo del padre como jefe del hogar de los alumnos de la carrera de Derecho de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja ha sido reforzado por la enseñanza del Derecho Romano.

III. MARCO TEORICO

(Antecedentes y categorías fundamentales)

3.1 GÉNERO: NOCIONES PRINCIPALES

Los estudios de género han develado el tema de la dominación masculina y la subordinación femenina planteándose como cabría esperar el problema del origen de esta subordinación si bien histórica por ello no menos injusta. Pierre Bourdieu¹⁵ aporta algunos elementos de análisis para determinar el origen de esta subordinación a través del estudio de los bereberes de Cabilia como ejemplo que Bourdieu califica de paradigmático del androcentrismo en las relaciones sociales y en la misma concepción cosmológica. Bourdieu comienza su análisis con una precisión metodológica importante indicando que las categorías de clasificación con las cuales construimos el mundo ya se encuentran determinadas por el “inconsciente androcéntrico.” En Cabilia este inconsciente androcéntrico determina una serie de oposiciones que organizan el cosmos. Estas oposiciones entre arriba y abajo, seco y húmedo, etc. Se apoyan en analogías y entre sí reproduciéndose en nuevas metáforas, connotaciones, correspondencias etc.

Como estas oposiciones están presentes en las percepciones de todos los órdenes de la vida aparecen como naturales aunque sean más bien culturales, arbitrarias y creadas. La división de los sexos, como parte de estas oposiciones, se percibe también como dentro del orden natural de las cosas. Entonces, la división y oposición entre los cuerpos de hombre y mujer es también parte de una construcción social determinada por las condiciones que se han señalado.

La erección fálica se inserta también en este mundo de oposiciones y metáforas asociada a las oposiciones lleno-vacío, duro-blando y a través de ellas a toda

¹⁵ BOURDIEU, Pierre (2000): “La dominación masculina”, traducción de Joaquín Jordá, Editorial Anagrama, Barcelona.

otra serie de oposiciones que apoyadas en el inconsciente androcéntrico brindan un sustento “natural” a la desigualdad y a la dominación. Bourdieu dice que: “todo el orden natural y social, mas bien es una construcción social arbitraria de lo biológico” que en último término fundamenta la división sexual del trabajo y por tanto la desigualdad.

Las conclusiones de Bourdieu a través del análisis de una sociedad mediterránea, con todas las implicaciones que este tipo de sociedad comporta, constituyen un aporte interesante, si bien no definitivo, al estudio del origen de la subordinación femenina.

Aihwa Ong¹⁶ brinda una perspectiva diferente de los países del sudeste asiático, así como de la cultura musulmana tradicionalmente considerada como atrozmente opresora de la mujer demostrando que incluso en sociedades apartadas de la tradición cultural occidental y de nuestra noción de progreso, las formas de dominación persisten, aunque con variaciones que pueden contrariar nuestros estereotipos, así en Malasia, a la madre es estructuralmente central, tiene control sobre ciertos recursos económicos y participa en las decisiones familiares.

La noción de unidad y complementariedad en los países asiáticos es fundamental en su manera de percibir la realidad y en especial en lo que conciben como centro y como periferia, entendiéndose que lo importante está al centro y lo deleznable en la periferia. Ong ejemplifica este aserto con los Ilongotes de Filipinas cuyas estructuras que enfatizan una diferencia genérica complementaria y no contrastante han subsistido a lo largo de 400 años y de conquista por parte de los Españoles y lo Norteamericanos.

Ong sugiere que valores asiáticos como los señalados (matrifocalidad, centro sobre periferia, edad sobre sexo) se han visto afectados por la industrialización

¹⁶ ONG, Aihwa (1992): “Los sistemas de género en el sudeste de Asia” en “Espejos y Travesías. Antropología y Mujer en los 90, Isis Internacional”, Ediciones de las Mujeres, Nro. 16, pp. 109-122.

y occidentalización de la zona que ha generado nuevas construcciones genéricas de desigualdad diferentes de las tradicionales más igualitarias. Pero el aporte más importante parece ser la afirmación de que: “el género es un proceso arbitrado por las relaciones de poder”.

El análisis de Rayna Rapp¹⁷ comienza por identificar un problema de la sociedad manifestado bajo la forma de jerarquías genéricas y señalando la urgencia de la solución a este problema, para ello considera importante tener nociones sobre los orígenes del problema y de esta manera definir las estrategias que permitan su solución. La autora considera que son tres las coyunturas que han determinado las relaciones entre los géneros como estructuras fundamentales y en ellas basa su trabajo. Estas coyunturas se relacionan con el capitalismo moderno, el estado primitivo y la organización genérica en la sociedad humana original.

Con respecto al capitalismo Rapp afirma que la familia y la unidad doméstica han sido integradas al modo de producción que es fundamentalmente opresor. El sistema, según Rapp, se basa en formas de jerarquía sexual que tienen origen en momentos históricos anteriores al capitalismo; el sistema capitalista heredó estas formas y las adaptó. Un punto muy importante es el interés del sistema de mantener la estructura de la familia burguesa consumidora..

Rapp afirma que el Estado originario diferenció las clases y los géneros, por lo que es necesario comprender este aparato político, así propone ampliar los estudios del Engels con respecto al origen de la propiedad privada y el Estado y comienza por razonar que no sería lógico buscar un motor original universal porque el análisis se vería reducido. Por su parte Rapp plantea la teoría de que el parentesco que articula las sociedades preestatales se ve socavado en las estructuras estatales por formas de gobierno basadas en el territorio y la clase, pero hace notar que cuando el parentesco constituía la base de la organización

¹⁷ RAPP, Rayna (s.a.) “En busca de los orígenes: desenredando los hilos de las jerarquías genéricas” en Syllabus 1ª, Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

social se constituyó ya la subordinación de la mujer, emprende entonces un análisis de los tipos y estructuras del parentesco en comunidades antiguas y medievales (inclusive algunas prehistóricas) para ejemplificar como en ocasiones el parentesco sirve a la subordinación femenina.

Rapp señala que los procesos de los orígenes del capitalismo y el estado pueden ser observados simultáneamente en los momentos de penetración occidental en el tercer mundo que en tiempos muy breves reorganiza las estructuras sociales autóctonas imponiendo organizaciones patriarcales y de clase.

Sherry Ortner y Harriet Whitehead¹⁸ en cambio expresan que el prestigio (como línea particular de valoración social) construye estructuras. Entre estas estructuras se encuentra también el sistema de género. Este sistema tiene similitudes con otras estructuras de prestigio. Las similitudes entre las estructuras de prestigio están basadas en una coherencia simbólica.

Si el prestigio es una forma de valoración social su estructuras contienen un conjunto de valores de acuerdo a los cuales los hombres son mejor valorados. Por otra parte la coherencia simbólica entre las estructuras de prestigio permite que metáforas de una estructura pasen a otra hasta confundirlas como por ejemplo edad y género o género y casta.

Las relaciones entre los sexos en las diversas sociedades dependen directamente de la acción masculina orientada al prestigio, porque las relaciones con el otro sexo inciden en el prestigio masculino que es el objetivo social último.

¹⁸ ORTNER, Sherry y WHITEHEAD, Harriet (1996): “Indagaciones acerca de los significados sexuales” en “El Género: la Construcción Cultural de la Diferencia Sexual”, Marta Lamas compiladora, PUEG UNAM, México.

3.1.1 FEMINISMO DE LA IGUALDAD Y FEMINISMO DE LA DIFERENCIA

Celia Amorós plantea que el feminismo de la igualdad tiene sus raíces en la filosofía de la ilustración, señalando que esta etapa histórica supuso la necesidad de universalizar la ética y determinar la bondad de los códigos morales en la posibilidad o no de poder ser universalizados. En este contexto señala que la igualdad no es sólo un dato de la organización de la vida humana sino un ideal ético. Volviendo al contexto ilustrado de la Revolución Francesa recuerda que este acontecimiento significó una subversión de los valores de donde infiere que existe un “derecho al mal” es decir el derecho de subvertir los valores morales que imperan en una época determinada. Propone a continuación dejar de lado la moralina y señalar lisa y llanamente que la mujer aspira –con todo derecho- al poder. Critica luego al feminismo de la diferencia por querer construir una nueva sociedad basándose en la nada al pretender abolir todas las estructuras patriarcales y con ellas la cultura, mientras que su propuesta es reformar estas estructuras e incrementar la capacidad negociadora de la mujer lo cual la reivindica como sujeto y suprime su percepción como objeto, recordando que las relaciones humanas se basan en la reciprocidad.

Joan Scott¹⁹ comienza reconociendo que el feminismo necesita reforzar sus aspectos teóricos basándose en teorías que analicen el funcionamiento del patriarcado en todos sus aspectos y que rompan el esquema conceptual de las teorías filosóficas occidentales a las que acusa de construir el mundo de manera jerárquica. Luego encuentra que el postestructuralismo y el feminismo tienen características afines, de manera que el cuerpo teórico postestructuralista puede servir para los fines que se persigue. Encuentra cuatro términos postestructuralistas adecuados al feminismo: **lenguaje** entendido como un sistema que construye sentido y comprensión del mundo; **discurso** como una estructura histórica, social, institucional específica de donde parten enunciados

¹⁹ SCOTT, Joan (2001): “Igualdad y Diferencia. Los usos de la teoría postestructuralista”, en Debate Feminista, Ciudadanía y Feminismo, Diciembre, IFE, UNIFEM, México.

y categorías; **diferencia** es decir la noción de que el significado de cualquier cosa se construye a través de un contraste que genera oposiciones; y, **desconstrucción** lo cual implica analizar las operaciones de diferencia (oposiciones) invertirlas y desplazarlas. Basada en estos términos encuentra que *igualdad* y *diferencia* no son en realidad términos opuestos sino interdependientes y que no es posible renunciar a uno de ellos. La igualdad no es la eliminación de la diferencia . Agrega sin embargo que en todo caso la diferencia ha sido la herramienta más creativa del feminismo y que el movimiento feminista no puede forzar sus argumentos en categorías preexistentes.

En este contexto responder a la pregunta de la opción política más adecuada con el telón del fondo del multiculturalismo no resulta fácil. Definitivamente para suprimir la subordinación de la mujer y lograr que las relaciones entre los sexos no impliquen dominación no parece ser el mejor camino la destrucción indiscriminada de toda la cultura anterior porque aquello implicaría un razonamiento fascista que caracteriza como malo a todo lo que no se comprende o no se comparte. En este sentido parece mejor y más afín con la diversidad cultural y humana del país el optar por la reforma, el reenfoque, basado en el estudio y el análisis de toda la cultura androcéntrica, para lo cual tendría que agregarse un elemento que conjugue el estudio de esta cultura desde el eje de las relaciones norte sur, y de las culturas aborígenes con la cultura occidental.

Sherry Ortner ha señalado que parte de la tarea de la antropología consiste en la explicación de los universales culturales y de las concreciones particulares²⁰. Afirmando luego que el status secundario de la mujer constituye un verdadero universal en todas las culturas que, sin embargo, tiene variaciones culturales. Orienta su disertación sobre tres niveles problemáticos: a) el hecho universal del status secundario ; b) Las ideologías, simbolizaciones y ordenaciones socio

²⁰ ORTNER, Sherry, “¿Es la mujer con respecto al hombre lo que la naturaleza con respecto a la cultura?”, Syllabus 1-B, Maestría : Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

estructurales ; c) Los detalles observables sobre el terreno en aportaciones, poder e influencia de las mujeres.

El plan expositivo de Ortner es coherente y lógico pero, cuando parece que el tema de la subordinación femenina se analizará en forma global, la autora anuncia que simplemente se concentrará en el hecho universal de la subordinación femenina y que dejará de lado los otros niveles del problema. A partir de este punto todo el artículo se vuelve una exposición de las ideas de la autora al estilo de los discursos filosóficos del siglo XVIII.

Ortner anuncia que considera la subordinación femenina como un hecho dado y que a partir de allí realizará todas sus inferencias. Su esfuerzo se orienta a la explicación del origen de este hecho dado y para ello considera necesario explicar la subordinación femenina a la luz de otros universales de la cultura humana entre ellos las percepciones de la naturaleza y la cultura. A partir de aquí lanza su tesis: la mujer ha sido identificada en todas las culturas con un símbolo que todas consideran inferior: la naturaleza, que está en oposición con la cultura (elaboración humana trascendente). Agrega que el cuerpo de la mujer con sus cualidades reproductoras la acerca a la naturaleza, al espacio doméstico y al ámbito de lo privado

La tesis de Ortner es sugerente y como explicación de la subordinación femenina parece ser bastante lógica, pero al fin y al cabo es una generalización subjetiva y como toda generalización es sumamente peligrosa. Dada la tremenda variabilidad de las culturas humanas, su diversidad, el desconocimiento de gran parte de ellas, permitirse una generalización de este tipo es muy arriesgado.

El fracaso de Ortner en este sentido puede explicarse porque ignora la variabilidad el concepto de género, su carácter relacional y posicional. Es lógico que a Ortner le sorprenda que existiendo universales culturales estos varíen de una cultura a otra. Le ocurre lo mismo que a un fanático religioso que

se asombra porque en un lugar diferente no conocen a su dios, ni los dogmas que han guiado su vida tienen vigencia.

En el artículo de Sherry Ortner y Harriet Whitehead titulado “Indagaciones acerca de los significados sexuales”, citado en páginas anteriores, se analiza ampliamente la concepción del género como sistema de prestigio entendiéndose este último como una línea particular de valoración social. Estas autoras hablan de diversas estructuras de prestigio que tienen coherencia simbólica entre sí y que se soportan unas a otras. Una concepción de este tipo es bastante desalentadora porque no permite imaginar una posibilidad mejor de convivencia y porque limita las oportunidades de equidad entre los géneros.

Pero, por otra parte, la existencia de estructuras de prestigio en las diversas culturas es un hecho innegable y la concepción del género como una de estas estructuras de prestigio es también un hecho muy difícil de rebatir. El cambio de estas estructuras de prestigio tiene que comenzar por el cambio de los valores que las sustentan recordando que, de acuerdo a estos valores, el género masculino es siempre mejor valorado en tanto que el género femenino sufre una desvalorización permanente. Ahora bien, de todos los cambios posibles en la sociedad el cambio de los valores es el que tiene mayor dificultad. Cambiar valores que se han reproducido socialmente durante siglos implica un proceso que trasciende a una sola generación y que llevaría muchos años. Lo importante es que al tomar conciencia de la existencia de estas estructuras de prestigio este proceso de cambio ya ha comenzado si bien su culminación puede preverse a muy largo plazo.

Personalmente encuentro más interesante la concepción del género como sistema de poder y como resultado del conflicto social que se condensa en la siguiente afirmación: “las jerarquías sociales entre los géneros responden más que a prestigio a resoluciones del conflicto desfavorables hasta ahora para las

mujeres frente a los varones”.²¹ Esta perspectiva me parece más enriquecedora. Si tomamos en cuenta que el conflicto es una constante inherente a la vida humana, inevitable, que constituye a su vez una oportunidad de cambio y de desarrollo, entonces, al tomar la concepción del género como una resolución equivocada del conflicto generado por la diferencia entre los sexos podemos atisbar una oportunidad de un manejo equitativo del conflicto entre sexos. Hablo de un manejo y no de una solución porque se trata de una constante conflictiva de la existencia humana que subsistirá mientras existan sexos. Una afirmación de Teresita de Barbieri apoya esta idea: “la superación del conflicto no puede ser la guerra que mata y destruye al enemigo , sino la negociación permanente (y siempre inestable) que asegure la paz.”²²

Las concepciones del género como sistema de prestigio y como sistema de poder tienen un vasto sustento teórico que indudablemente enriquece la discusión sobre el tema pero no se puede negar que existe la necesidad de continuar la investigación y el debate sobre ambas líneas de trabajo.

3.1.2 POSIBILIDADES EPISTEMOLÓGICAS DE LOS ESTUDIOS DE GÉNERO

Los estudios de género constituyen, sin duda, una ruptura epistemológica con la tradición del conocimiento occidental en cuanto introducen un nuevo elemento que pese a estar siempre presente en la vida cotidiana no había sido tomado en cuenta por la ciencia y la cultura occidentales tradicionalmente marcadas por la dominación masculina y su consecuencia la subordinación femenina . Este elemento es la construcción social del sexo, es decir, el género.

La interpretación que la sociedad hace de los roles que, con base al sexo, se asignan en la sociedad a las personas, así como las inequidades que por esta

²¹ BARBIERI Teresita de, “Sobre la categoría de género: una introducción teórico metodológica”, Syllabus 1-B, Maestría : Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

²² Op. Cit.

causa se generan constituyen un asunto primordial, que ha demostrado ser capaz de afectar todas las nociones históricas, culturales y científicas de la humanidad.

En cuanto a los aspectos históricos se refiere la posibilidad de dar un nuevo enfoque al estudio de una sociedad y un tiempo determinados se vislumbra si se toma en cuenta que un estudio que introduzca como elemento clarificador la investigación de las relaciones de poder entre los sexos forzosamente habrá de obtener conclusiones radicalmente diferentes de las que hasta ahora se han obtenido en investigaciones anteriores. Lo propio ocurre para disciplinas que se basan en los estudios históricos como ocurre con el Derecho Romano.

Encontramos las bases de la epistemología de género en dos filósofos franceses: Michel Foucault y Jacques Derrida. El primero ha centrado sus esfuerzos en el análisis de los discursos que se generan desde diversos lugares de la sociedad, concretamente en las instituciones disciplinarias en las cuales unos individuos ejercen poder sobre otros, como en los hospitales, los manicomios o las prisiones. La introducción del análisis discursivo ha proporcionado una útil herramienta para la epistemología de género. Por su parte Jacques Derrida basa su trabajo en la *deconstrucción* a partir de los signos lingüísticos que comúnmente se manejan en la sociedad. Derrida afirma que la trasposición del signo por el significado ha transformado a la cultura occidental mediante una “ilusión acústica” caracterizada por una supuesta presencia inmediata del “logos” es decir de la significación, lo cual se conoce como “logocentrismo”. A partir de aquí se comprende la importancia de una habla políticamente correcta.

Por su parte Hernán Reyes afirma que “ la categoría género permite abordar relacionamente la diferenciación entre los sexos” agregando que: “el proceso de adquisición de este nuevo conocimiento que no sólo implica bases epistémicas, teóricas y técnico metodológicas particulares, sino a la vez, niveles políticos y éticos” para concluir que: “de lo que se tratará, entonces, es

de superar la construcción de conocimientos a partir de oposiciones dicotómicas, contradictorias y excluyentes entre sí”²³

3.1.3 EL DERECHO: NOCIONES GENERALES

El Derecho, como lo han señalado innumerables tratadistas a los largo de los años, puede ser visto desde dos ópticas diferentes: como un hecho social plasmado en leyes que constituyen el origen de una práctica diaria y como una ciencia encargada de estudiar esas leyes, esa práctica diaria así como los antecedentes históricos que les han dado origen. Estas ópticas surgen desde el punto de vista del sistema jurídico romano germánico que rige en el Ecuador y en gran parte de los países de Latinoamérica y Europa. Pero desde el punto de vista del sistema anglosajón se dan también visiones parecidas, así Carol Smart identifica tres posiciones de las cuales interesan dos: la primera que “manifiesta su oposición a la idea de que el análisis teórico sirva a los propósitos del derecho más allá de los estrictos límites de los cursos sobre jurisprudencia” y que Smart llama “de la letra estricta”; y, la segunda que “manifiesta su oposición a toda forma de teoría, basándose en que el derecho constituye una práctica”²⁴.

Ahora somos testigos de la constante “legalización de la vida diaria” (según la expresión de Carol Smart) que entiendo como la alarmante intromisión del derecho y de las leyes en casi todos los ámbitos de la existencia humana y que, a mi criterio, es el origen de dos consecuencias principales: la limitación de la libertad individual y la agudización de los litigios judiciales.

²³ REYES, Hernán (s.a) “Introducción”, Syllabus 4 A Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

²⁴ Smart, Carol: “La Teoría feminista y el discurso jurídico”, Syllabus 4-A, Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

Esta intromisión del derecho contradice los principios esenciales que le han dado origen y que han permitido su desarrollo a lo largo de la historia.

Partiendo de la afirmación de que la existencia humana está marcada por la presencia de conflictos que son inevitables y que constituyen también una herramienta de mejoramiento de las condiciones de vida de la especie y de desarrollo personal, podemos afirmar que su adecuada canalización -dirigida a evitar la violencia y la mutua destrucción de los oponentes- fue una necesidad que la razón humana vislumbró desde el principio de los tiempos y que dio origen a una serie de reglas aceptadas por la comunidad.

El fin originario de esta serie de reglas era, evidentemente, preservar la vida de los individuos en conflicto. Surgió entonces un camino basado en la progresiva limitación de la venganza. Así de la venganza en contra de toda la familia y la comunidad se pasó a la venganza privada; a su vez esta venganza privada se limitó a partes del cuerpo de acuerdo a la Ley del Tali3n y se elimin3 por completo con la instauraci3n de terceros que decidieran la adecuada compensaci3n para el ofendido.

Una vez que el sujeto individual cedi3 parte de su poder a otros comenz3 el camino que llev3 hasta la creaci3n del Estado. Hasta el d3a de hoy una de las principales funciones del Estado es la de administrar justicia que, siguiendo el razonamiento anterior, se origin3 en la necesidad de resolver conflictos.

El desarrollo de la sociedad llev3 a un complejo grupo de interacciones y los conflictos requirieron de soluciones progresivamente m3s complicadas. Estas soluciones deb3an ser conocidas por todos y se plasmaron en leyes. El estudio, la interpretaci3n y el dominio de estas leyes estaba confinado a un grupo de personas que ejerc3an el poder. De esta manera lo que en un momento naci3 como un instrumento de **soluci3n de conflictos** se convirti3 en un instrumento m3s de **ejercicio del poder**.

La narración del surgimiento del derecho que se ha dado es, desde luego, una simplificación –talvez excesiva- de la historia jurídica de la humanidad. Es necesario aclarar que no en todas las sociedades se siguió el camino que aquí se señala. Por ejemplo en la civilización Romana, cuyo desarrollo jurídico aún persiste en nuestra legislación, primó durante mucho tiempo el derecho consuetudinario que no estaba escrito en ninguna ley y que dio origen a una casta especial de pontífices que se reservaba su conocimiento . Sólo la rebelión de los plebeyos logró que se establecieran doce tablas de leyes conocidas por el pueblo. Sin embargo la interpretación de estas leyes y de las nuevas normas que surgieron generó un saber que, nuevamente, fue acaparado por pocos y que llevó al derecho a ser un instrumento de poder.

Sin embargo aún cuando el derecho se convirtió en un instrumento de poder, la misma sociedad, en diversos países, lo relegó sólo para las cuestiones que no se podían resolver por mecanismos de diálogo más o menos amistosos: “Durante mucho tiempo, los conflictos y las discordias esenciales encontraron un apaciguamiento en el marco de una autorregulación facilitada por actores terciarios que, a su vez, podían reaccionar porque se encontraban en espacios de mediación naturales como familias amplias, parroquias, pueblos...El proceso era el último recurso: se recurría a él para las disputas graves y complejas”²⁵

De manera que la sociedad misma, de manera casi inconsciente, rechazaba y aún rechaza esta desviación del objeto original del derecho. Las numerosas quejas que en todos los espacios se escuchan sobre la dudosa efectividad de la Función Judicial, el enorme resentimiento social que existe en contra de los operadores del sistema de justicia (incluyendo a los abogados) y la general desconfianza en el derecho y en las leyes estimo que provienen de la percepción social de una falsificación del fin originario del derecho así como de su cambio en un instrumento de poder.

²⁵ SIX, Jean-Francois (1997): “Dinámica de la mediación”, Paidós, Buenos Aires, p. 109.

3.1.4 EL DERECHO COMO INSTRUMENTO DE CONTROL SOCIAL

El cambio del fin originario del derecho tiene matices y etapas. El ejercicio del poder que a través de él se hace comenzó con un fin loable: el control social.

El aumento de la población y el desarrollo de la sociedad generó numerosas conductas dañinas que contrarían el orden que se ha establecido en la sociedad que no es sino el orden del Estado cuyo sentido aclara Adolfo Posada: “Desde el punto de vista político, lo que distingue al hombre es la *posición racional*, que le permite crear y vivir un orden jurídico: *su orden*, como ser que *domina* sus pasiones e impulsos instintivos, para someterlos a la *norma* que el elabora como expresión de *su* valoración ética de la solicitudes que le atraen”²⁶. Por su parte Guillermo Cabanellas señala: por *orden público* se entiende el conjunto de normas positivas absolutamente obligatorias, donde no cabe transigencia ni tolerancia, por afectar a los principios fundamentales de una sociedad o a la garantías precisas de su existencia”²⁷.

Este orden público se entiende como factor que permite que las personas puedan convivir de forma pacífica y *ordenada* (no podía ser de otra manera) en el seno de una sociedad: “La convivencia de los hombres, su vida dentro de sociedades, requiere de condiciones que han de llenarse. El conjunto de tales condiciones es el Orden Social, manifestación de la Justicia, y el conjunto de normas que tienen por fin fijarlas y realizarlas, es decir, mantener el Orden Social, constituye el Derecho Positivo”²⁸.

De manera que el derecho está encargado de guardar un orden social que a la postre se transforma en un orden público que no es sino el orden impuesto por

²⁶ POSADA, Adolfo (1935): “Tratado de Derecho Político”, Biblioteca de Derecho y de Ciencias Sociales, Madrid, Tomo I, p. 88

²⁷ CABANELLAS, Guillermo (1962): “Diccionario de Derecho Usual”, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Tomo III, p. 131.

²⁸ BORJA y BORJA, Ramiro (1964): “El Tipo del Delito”, en Revista de Derecho Enero Marzo de 1964, Corporación de Estudios y Publicaciones, p. 19.

el Estado para controlar a la sociedad. Si este orden es impuesto por el Estado para controlar a la sociedad es, entonces, un **orden político**.

Desde este momento entonces el derecho se convierte en un instrumento de un orden político destinado a controlar a la sociedad.

Si se trata de un Estado democrático se entiende que este orden político que el derecho preserva a través de sus normas ha sido consensuado y goza de la aceptación general de la sociedad. Para garantizar que exista esta aceptación las democracias tienen numerosos mecanismos de elección y representación que de una manera u otra permiten asegurar que es el pueblo quien ha escogido determinadas normas.

Pero poco a poco estos mecanismos democráticos tienen cada vez menor significación y han dado lugar a mecanismos totalitarios que permiten que pequeños grupos, a nombre del pueblo, tomen las decisiones esenciales en cuanto al orden político que se consagra en las normas jurídicas.

3.1.5 EL DERECHO COMO INSTRUMENTO TOTALITARIO DE CONTROL

Cuando se piensa en estados totalitarios inmediatamente imaginamos el estado corporativista de los fascistas italianos, el Reich hitleriano o la Albania de Enver Hoxha (para no mencionar otros que pueden herir susceptibilidades). Sin embargo en diversos estados que practican la tradicional democracia representativa pueden encontrarse numerosos ejemplos de la utilización del derecho como instrumento totalitario de control de muchos aspectos de la vida diaria. Lo cual se considera en general es una característica del estado totalitario según se ve en novelas como 1984 de George Orwell.

Concretamente en nuestro país se han expedido y se expiden normas que cumplen estas dos características:

- a) Son elaboradas por grupos de consultores especializados en cenáculos privados y prácticamente sin discusión pública son aprobados por los órganos legislativos.
- b) Estas normas invaden aspectos de la vida privada de los individuos que no han sido objeto nunca de preocupación jurídica porque corresponden al libre albedrío de cada individuo.

Un ejemplo palpable es el nuevo Código de la Niñez y Adolescencia, disposiciones de este código obligan a las autoridades sanitarias a: “Mantener registros individuales en los que conste la atención y seguimiento del embarazo, el parto y el puerperio; y registros actualizados de los datos personales, domicilio permanente y referencias familiares de la madre;” o a “Informar a las autoridades competentes cuando nazcan niños con discapacidad evidente”. Este afán de recolectar información privada de las personas y de clasificar (ya desde el nacimiento) a los individuos es perfectamente compatible con las disposiciones eugenésicas propias del régimen hitleriano.

Se invade definitivamente la vida privada cuando se coaccionan los afectos en la familia: “Los progenitores y sus hijos se deben mutuamente afecto, solidaridad, socorro, respeto y las consideraciones necesarias para que cada uno pueda realizar los derechos y atributos inherentes a su condición de persona y cumplir sus respectivas funciones y responsabilidades en el seno de la familia y la sociedad.” De manera que por disposición del estado el afecto primará de hoy en adelante en las familias.

Todo lo anterior no quiere decir que en el Código mencionado no existan disposiciones de mucho valor y utilidad.

La intromisión en las relaciones de pareja se puede observar en la Ley contra la violencia a la mujer y la familia, este cuerpo legal, si bien contiene disposiciones de gran importancia que permiten en determinadas circunstancias

frenar y castigar la violencia intrafamiliar, por otro lado, atribuye a los funcionarios públicos encargados de su cumplimiento derechos de privación de la libertad de las personas bajo meros supuestos y sin que exista un procedimiento probatorio que acredite la existencia de una infracción.

La privación de la libertad a discreción de un funcionario es una de las características más temibles de los regímenes totalitarios.

El nuevo Código de Procedimiento Penal contiene dos disposiciones preocupantes: la primera se refiere a la reserva de las indagaciones previas y sobre todo de las actuaciones de la Policía Judicial y del Ministerio Público que por esta norma quedan ocultas a los ojos y censura de la sociedad. La segunda tiene que ver con la llamada “detención en firme” que constituye una privación de la libertad indefinida y sin sentencia previa sometida a la discreción de un juez.

Todas estas disposiciones nos llevan a concluir que en realidad caminamos hacia una legalización de la vida diaria. Carol Smart da varios ejemplos en el caso inglés desde el siglo XIX agregando que: “las redes del derecho se iban extendiendo”²⁹

De manera que se puede señalar que el fin originario del derecho, como instrumento de solución de conflictos que limitaba la acción de administración de justicia por parte del Estado a confines en los cuales los propios individuos no podían resolver sus problemas, se ha transformado en una búsqueda de control avasallador de casi todos los ámbitos de la vida del individuo. Esto ha traído como consecuencia que se aumenten las potestades discrecionales de los funcionarios en detrimento de las libertades individuales de los ciudadanos y ciudadanas comunes.

²⁹ SMART, Carol, Ob. Cit. p. 46.

La intromisión de la ley abarca también las relaciones de género y las relaciones con la naturaleza como argumentaremos a continuación.

3.1.6 EL DERECHO Y EL CONTROL DE LAS RELACIONES DE GÉNERO

Dentro del derecho civil el llamado derecho de familia ha normado desde hace muchos años las relaciones de género y ha tratado de limitar las relaciones de esta clase a los tipos de familia predominantes en una sociedad determinada.

En Roma, por ejemplo, la familia patriarcal, que se entendía como muchas personas sometidas a la potestad de uno solo llamado “pater familias”, gozaba de la protección de las leyes. La sucesión estaba encaminada preservar este tipo de familia. El matrimonio no necesariamente incluía a la esposa en la familia del marido, la mujer continuaba perteneciendo a la familia de su padre y permanecía bajo su potestad a menos que el matrimonio fuera “cum manu” es decir una especie de compraventa, entonces pasaba bajo la potestad del “pater” de la familia del marido.

Con el advenimiento de lo que podríamos llamar la familia moderna el derecho civil se ha encaminado también a proteger esta clase de relaciones y a fomentar las uniones estables y monogámicas por considerarse que constituyen la base del tejido social y que de esta manera se preserva mejor el orden público que, como dijimos, es en último término un orden político.

La Constitución Política de la República del Ecuador en el artículo 37 expresa que el Estado reconoce y protege a la familia como “célula fundamental de la sociedad”, adicionalmente el Estado “protegerá el matrimonio, la maternidad y el haber familiar”. Además el Estado reconoce: “ la unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho”.

Esto quiere decir que, en cuanto a las relaciones de género, el orden político imperante prefiere la monogamia y la estabilidad.

Por otra parte el artículo 41 señala que: “El Estado formulará y ejecutará políticas para alcanzar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, a través de un organismo especializado que (...) incorporará el enfoque de género en planes y programas”. Esta disposición no deja de ser importante puesto que, en la visión general del Estado, se incorpora la necesidad de equidad de género.

Por su parte el mencionado Código de la Niñez y la Familia establece que la formación social (que podría considerarse como la reproducción del orden político del cual hablamos) se hará a través de la familia: “La familia **es el núcleo básico de la formación social** y el medio natural y necesario para el desarrollo integral de sus miembros, principalmente los niños, niñas y adolescentes. Recibe el apoyo y protección del Estado”.

Por supuesto todas las consideraciones anteriores deben ser tomadas en su debido contexto.

Históricamente el derecho ecuatoriano ha influenciado en las relaciones de género, pero más bien de manera discreta . En el Código Civil existía la curiosa institución de los esponsales que no son sino “la promesa de matrimonio mutuamente aceptada” y que es “un hecho privado que las leyes someten enteramente al honor y conciencia del individuo, y que no produce ninguna obligación ante la ley civil”. Con mucha prudencia nuestro Código Civil señalaba que: “no se podrá alegar esta promesa, ni para pedir que se efectúe el matrimonio, ni para demandar indemnización de perjuicios”.

La sobriedad con que fue redactado el Código Civil evita que caiga en excesos como los que señalábamos en el Código de la Niñez y la Adolescencia al hablar de las obligaciones y derechos entre los cónyuges simplemente se limita

a manifestar que están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente.

3.1.7 EL DERECHO Y EL CONTROL DE LAS RELACIONES CON LA NATURALEZA Y LA CULTURA

El derecho tradicionalmente ha regulado las relaciones del hombre con la naturaleza porque desde los tiempos primitivos ha normado los modos como los individuos se apropian y hacen uso de las cosas que los rodean. La tradicional división romana en personas y cosas, en objetos de derecho y sujetos de derecho es el inicio de la regulación del ser humano con su entorno.

Se entiende como sujeto de derecho al ser humano y como objetos de derecho a todas las cosas vivas o inertes que conforman nuestro ambiente natural o construido. Partiendo de aquí el sujeto de derecho tiene la potestad de aprovechar las cosas para supervivir y para mejorar su calidad de vida. Pero esta potestad tiene una limitación severa en la propiedad privada. Una vez que una cosa se ha convertido en propiedad privada de una persona ya no puede ser aprovechada por las demás.

Existen, sin embargo, cosas que no pueden ser consideradas como propiedad de nadie y que son conocidas como bienes nacionales de uso público o simplemente como bienes públicos, las playas, los ríos, las altas montañas, el mar, etc. Son cosas que no son susceptibles de apropiación.

Una nueva conciencia ecológica ha generado disposiciones que extienden esta prohibición de apropiación a las áreas protegidas que por su valor natural o cultural constituyen un patrimonio del Estado que es intangible.

De esta manera progresivamente el derecho de aprovechamiento de las cosas se ha limitado por razones de conservación o por razones sociales, en otras palabras, el derecho ilimitado de propiedad ha encontrado sus linderos.

En 1999 se introdujo en nuestra legislación la idea de gestión ambiental y de desarrollo sustentable con la aparición de la “Ley de Gestión Ambiental”. El desarrollo sustentable se entiende según los principios de la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre medio ambiente y desarrollo.

Pero nuevamente encontramos aquí el problema de atribuciones excesivas a funcionarios, esta ley señala que: “La gestión ambiental se enmarca en las políticas generales de desarrollo sustentable para la conservación del patrimonio natural y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales que establezca el Presidente de la República al aprobar el Plan Ambiental Ecuatoriano³⁰”. Es decir que en último término es el Presidente de la República quien decide sobre lo que se entenderá por desarrollo sustentable en el caso ecuatoriano. Es cierto que el Presidente cuenta con un Consejo Nacional de Desarrollo Sustentable en el que deben participar representantes de la sociedad civil y de los sectores productivos, pero esto no deja de ser un pobre sustituto de la necesaria participación que debe existir en un asunto de inmensa importancia que de una forma u otra afecta las vidas de todos los ecuatorianos.

Las decisiones sobre desarrollo sustentable influyen directamente sobre la vida de las comunidades y por tanto sobre la vida de las personas. En definitiva se decide sobre el futuro de todo el país, pero esta ley otorga tal responsabilidad a un solo individuo.

En otras palabras las decisiones sobre las relaciones con la naturaleza de los ecuatorianos son tomadas sin que exista una verdadera participación popular.

3.1.8 PEDAGOGÍA DEL DERECHO

La relación entre los estudios de género y el derecho ha sido siempre de oposición. Inclusive en el lenguaje jurídico la palabra “género” tiene un

³⁰ Ley de Gestión Ambiental de la República del Ecuador. Artículo 7.

significado totalmente diferente: se llama “género” a una agrupación de cosas con características similares y que pueden reemplazarse unas con otras como ocurre con el dinero.

De modo que no es de extrañar que los muchísimos aspectos de las ciencias jurídicas que consagran inequidades de género sean constante objeto de crítica desde los sectores defensores de los derechos de la mujer.

En los párrafos que siguen a continuación se encontrará que la mayoría de los filósofos que constituyen la base de la enseñanza actual del Derecho Romano son hombres. Este es un fruto más de la invisibilización histórica de la mujer en todos los aspectos que tienen que ver con el conocimiento de modo que se consagre esa vieja (y no por ello menos falsa) dicotomía que afirma que el hombre reina en los terrenos de la cultura quedando para la mujer los asuntos de la naturaleza. Las constancias históricas del trabajo de la mujer en el ámbito del conocimiento han sido sistemáticamente ocultadas cuando no definitivamente borradas de todos los textos filosóficos existentes.

Se requerirán muchos años y mucho trabajo para lograr reconstruir a la luz de los estudios del género la historia de la filosofía y la pedagogía y obtener un visión completa de la creación del conocimiento en el mundo antiguo y medieval.

Para construir el marco teórico del presente trabajo, es necesario investigar, en primer lugar, la pedagogía del Derecho y para ello deberemos remontarnos a la antigüedad clásica y a sus dos referentes principales: Grecia y Roma.

En principio resultaría absurdo el referirse a los filósofos griegos para hablar de la enseñanza del Derecho Romano, del aprendizaje de una ciencia que no iba a existir sino siglos después de la época de esplendor de las escuelas filosóficas griegas. Sin embargo es necesario decir que la influencia griega en

la cultura romana es inmensa y que en cuanto a la educación se refiere los romanos adoptaron muchas de las prescripciones griegas.

Hasta donde sabemos el primer maestro de la filosofía griega que reflexionó con profundidad sobre el fenómeno educativo fue Sócrates. Su forma de comunicarse y de enseñar fue siempre verbal, cara a cara con sus estudiantes, puesto que el pensamiento se elaboraba a través del diálogo, de manera que las referencias de sus enseñanzas han llegado hasta nosotros a través de los diálogos de Platón.

Sócrates siempre se negó a recibir dinero por su labor: “y si habéis oído a alguien decir que yo intento educar a los hombres y cobro dinero tampoco esto es verdad”³¹ Esta parece ser una aguda crítica a los sofistas referida al cobro de dinero. Sócrates sin embargo duda de la posibilidad del fenómeno educativo: “si tus dos hijos fueran potros o becerros , tendríamos que tomar un cuidador de ellos y pagarle; este debería hacerlos aptos y buenos en la condición natural que les es propia, y sería un conocedor de los caballos o un agricultor. Pero, puesto que son hombres, ¿qué cuidador tienes la intención de tomar? ¿Quién es conocedor de esta clase de perfección de la humana y política? (...) En cuanto a mí presumiría y me jactaría si supiera estas cosas pero no las sé”³² Sin embargo Sócrates estableció, a través de la discusión, un efectivo método de enseñanza que luego sería seguido por su discípulo Platón. Sócrates se limitaba a preguntar y a responder, es decir a dialogar:

Yo no he sido jamás maestro de nadie. Si cuando yo estaba hablando y me ocupaba de mis cosas, alguien, joven o viejo, deseaba escucharme, jamás se lo impedí a nadie. Tampoco dialogo cuando recibo dinero y dejo de dialogar si no lo recibo, antes bien me ofrezco para que me pregunten tanto al rico como al pobre, y lo mismo si alguien prefiere responder y escuchar mis preguntas.³³

³¹ Platón (1981): “Diálogos: Apología de Sócrates”, 20 a,b, traducción de J. Calonge Ruiz, Editorial Gredos, Madrid. P. 153

³² Ibidem. 20 b,c, p. 153.

³³ Ob. Cit. 33 a,b, p. 173

Como se ha dicho, conocemos a Sócrates sólo por los diálogos recogidos por Platón pero, resulta evidente a la larga que, en algún momento, se introducen en estos diálogos las propias opiniones de Platón sobre temas como el saber y la posibilidad del conocimiento. Así en el diálogo llamado “Cármides” uno de los discípulos de Sócrates manifiesta: “ Yo, en verdad, (...) ni siquiera estoy capacitado para afirmar que sea posible el nacimiento de algo semejante a un saber del saber, ni tampoco, aún dando por sentado que exista reconocería que era éste la sensatez , antes de haber investigado si puede traernos algún provecho o no”³⁴ En uno de los diálogos, en el cual Sócrates discute con un sofista llamado Hippias, quien se jactaba siempre de sus grandes conocimientos se hace un resumen del método Socrático adoptado por Platón: “Tengo siempre la costumbre de , cuando alguien habla, de prestarle mi atención, especialmente cuando el que habla parece sabio, y, en mi deseo de comprender lo que dice, averiguo, reexamino, comparo lo que se dice, a fin de aprender.”³⁵

Se puede afirmar que la contraposición de Sócrates con los sofistas –en el terreno didáctico- es también la confrontación de dos métodos de enseñanza. El primero (sofista) en el cual el maestro –que presume de saber más que todos- se limita a dar sus enseñanzas frente a un auditorio de discípulos que escuchan embelesados la exposición con la inocente expectativa de aprender algo y ser mejores. En el método socrático se impone el diálogo y la intención del maestro no es demostrar que sabe mucho sino buscar la verdad con sus seguidores. Ya desde las antigüedades griegas se daba la clásica contraposición entre la clase magistral y la clase participativa.

Aristóteles, que fue discípulo de Platón, reflexionó con mucha más profundidad sobre el problema del conocimiento y fue, en definitiva, el creador de la epistemología. Así el libro primero de su *Metafísica* comienza hablando del saber. Julián Marías, el famoso filósofo español, en una conferencia sobre los estilos de la filosofía realizada en el año 2000 se refiere a una traducción

³⁴ Ob. Cit. “Cármides” 169 b, p. 356

³⁵ Ob. Cit. “Hippias menor”, 369 d, pp. 384-385

que en sus años estudiantiles hizo de algunos fragmentos de la Metafísica y recuerda que: “en el párrafo primero de esta traducción, es decir las primeras líneas de la Metafísica, está ya el estilo de Aristóteles:

Todos los hombres tienden por naturaleza a saber. Señal de ello es su gusto por las sensaciones, pues éstas, aparte de su provecho, gustan por sí mismas, y más que las otras, las de la vista. Pues no sólo para nuestros quehaceres, sino también cuando no vamos a hacer nada, preferimos el ver, por así decirlo, a todos los demás sentidos. Y la causa es que nos hace más notorias las cosas y pone de manifiesto muchas diferencias.³⁶

Aristóteles proclama la invención de una nueva ciencia: la Metafísica que es diferente de las ciencias que estudian los objetos particulares y dice: “Hay una ciencia que estudia el ente en cuanto ente y las determinaciones que por sí le pertenecen. Esa ciencia no se identifica con ninguna de las llamadas ciencias particulares, pues ninguna de éstas considera en su totalidad al ente en cuanto ente, sino que, después de haber deslindado alguna porción de él, estudia lo que le pertenece accidentalmente por sí a esa cosa, tal como ocurre con las ciencias matemáticas.³⁷ Pero Aristóteles no se limitó a estos vastos estudios sino que además formuló las reglas de la lógica en su “Organon” y creó con ello un instrumento intelectual que ha servido no sólo para la enseñanza sino para el avance de la ciencia. Aristóteles, según es costumbre entre diversos autores en la actualidad también hacía un poco de publicidad de sus propias obras así como de su método de razonamiento lógico, así en la Metafísica se remite a la lógica y a las reglas para la dirección de la investigación de la verdad: “En cuanto a los intentos de algunos pensadores por establecer como la verdad debiera ser admitida, se debe a la falta de frecuentación de los *Analíticos*. Pues es menester tener conocimiento de los *Analíticos* antes de abordar la tarea propuesta y no empezar a aprenderlos mientras se investiga. Es claro, entonces,

³⁶ La conferencia completa puede consultarse en:
<http://www.encuentra.com/includes/documento.php?IdDoc=2268&IdSec=410>

³⁷ ARISTÓTELES (1986): “Metafísica” IV, 1, Traducción directa del griego de Hernán Zucchi, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, p. 191.

que es tarea del filósofo, es decir, del que estudia la naturaleza de toda ousía³⁸, investigar también los principios del razonamiento silogístico”.³⁹

El método aristotélico ha sido permanente guía de la enseñanza en las universidades desde el medioevo si bien ha tenido períodos de cuestionamiento. Un último resurgir de la filosofía aristotélica en la enseñanza del Derecho lo encontramos en la Universidad del Salvador en Argentina. El Dr. Bernardino Montejano propone una pedagogía referida a tres conceptos filosóficos provenientes de la antigüedad clásica los dos últimos y del medioevo el primero: prudencia, tópica y retórica.

La prudencia, como virtud, tiene connotaciones propias que no nos detendremos ahora a analizar y cae por su propio peso su valor en la pedagogía, así como en todas las actividades humanas. Vale aclarar aquí que el valor pedagógico que atribuye Montejano a esta virtud se centra en su relación con la lógica, de manera que existe aquí también un referente al creador de la lógica: Aristóteles.

Sin embargo encontramos una directa influencia aristotélica en las otras dos categorías propuestas por Montejano.

En primer lugar conviene referirse a la atópica también conocida como tópica o dialéctica. Montejano la define así “La tópica pertenece al terreno de lo dialéctico, no al campo de lo apodíctico y es una técnica del pensamiento que sirve para considerar, desde distintos puntos de vista, un problema planteado que requiere una solución.

La tópica fue el procedimiento utilizado por los juristas romanos quienes construyeron esa obra monumental que fuera llamada "la razón escrita" a partir

³⁸ Talvez pudiera definirse a la ousía como un principio primordial que está más allá de la realidad aparente.

³⁹ Ob. Cit. , IV, 20, p. 197.

del análisis y de la solución de problemas concretos. Su acento siempre estuvo en el problema y nunca buscaron la perfección de un sistema jurídico. La misma metodología brilló en las escuelas de los romanistas medievales, como la de Búlgaro. Allí el arte de la argumentación jurídica se desenvolvía en toda su amplitud en el seno de la *questio*. En un marco de variedad y diversidad, nacido de contradicciones de las fuentes romanas, de tesis divergentes de autores recomendables, la controversia era el medio en pos de la difícil elaboración de la *solutio*⁴⁰.

Existen dos asuntos fundamentales que se pueden concluir del párrafo precedente: a) la existencia de una pedagogía centrada en la resolución de problemas (que se aplica con buen éxito no sólo en la enseñanza del derecho sino también en la enseñanza de la medicina); y, b) que esta pedagogía con enfoque en la resolución de problemas tiene su centro en la “*quaestio*”: la pregunta, es decir, que nos encontramos nuevamente ante el método socrático.

Más adelante Montejano se refiere a la retórica: “La retórica es el arte de encontrar los medios de persuasión y como ya los expresa Aristóteles es paralela a la dialéctica, sin confundirse con ella, pues mientras la última busca convencer, la primera se ocupa de persuadir y mientras la convicción opera sobre la inteligencia, la persuasión se refiere a la voluntad”⁴¹.

El regreso a los métodos clásicos de la filosofía y de la enseñanza no es exclusivo de la propuesta que acabamos de reseñar, en Bélgica ha surgido la escuela de Bruselas fundada por Chaim Perelman que, según el mismo Montejano reseña, propone la “Nueva Retórica” basada en la dialéctica aristotélica en contraposición a la razón geométrica de Descartes.

Ahora bien, es indudable el nexo de Grecia y de Roma, así como es innegable la gran influencia que tuvieron los griegos en todos los aspectos de la cultura

⁴⁰ La propuesta pedagógica completa se encuentra en: www.salvador.edu.ar/juri/ua1-4-semi1.htm

⁴¹ Esta cita está tomada de la propuesta pedagógica anterior.

romana. En cuanto al derecho se refiere, la leyenda fomentada por Tito Livio señala que, con motivo de la expedición de las doce tablas –que fue el primer cuerpo normativo escrito del Derecho Romano- se envió a Grecia una embajada que tenía como objeto el copiar las leyes de Solón, el famoso legislador griego. “Enviaron, pues, hasta Atenas a Sp. Postumio Albo, a Manlio y a P. Sulpicio Camerino, con la orden de copiar las célebres leyes de Solón y estudiar las instituciones de otras ciudades de Grecia, sus costumbres y derechos.”⁴² El verbo que utiliza Tito Livio “copiar” dice mucho de la influencia griega en el Derecho Romano. Pero para entender de mejor manera el alto concepto en que los romanos tenían a la cultura griega es necesario recordar en que circunstancias se envió esta embajada a Grecia. Hay que recordar que la historia romana se encuentra marcada por el conflicto entre Patricios y Plebeyos. Los primeros eran los verdaderos ciudadanos romanos y el concepto de “pueblo romano” estaba referido sólo a los patricios. De igual manera el primitivo Derecho Quiritario (Derecho Civil) protegía sólo a los patricios y no tenía en cuenta a los habitantes de Roma que no ostentaban esta calidad. Adicionalmente este derecho era consuetudinario (regido por las costumbres) y no se encontraba consagrado en ningún documento al que cualquiera pudiera tener acceso. Bajo estas circunstancias era lógico esperar que en un momento u otro surgiese una rebelión de los plebeyos en busca de mejores condiciones de vida y sobre de todo de alguna forma de equidad jurídica.

En tiempos de la República los plebeyos lograron que se crease una magistratura encargada de protegerlos llamada “Tribunado de la Plebe”, pero poco podían hacer estos tribunos al no existir leyes escritas que frenasen los abusos de los cónsules. En estas circunstancias una nueva rebelión plebeya puso en peligro la existencia misma de la República Romana dado que no existía acuerdo en la forma como habrían de promulgarse las leyes escritas que pedía la plebe. Es en esta peligrosa coyuntura que los patricios romanos

⁴² LIVIO, Tito “Las Décadas” III, 31 en AA.VV. (1970): “Historiadores Latinos”, EDAF, Madrid, p. 206.

deciden acudir a las fuentes jurídicas griegas. Tito Livio dice: “Habían regresado ya los legados de Atenas con las instituciones. Los tribunales instaban más que nunca para que al fin se comenzase a redactar las leyes. Se acordó crear decenviros con autoridad inapelable, y por aquel año no elegir ningún otro magistrado”⁴³. Estos decenviros (un cuerpo colegiado compuesto por diez hombres) promulgó al fin las conocidas “doce tablas”. La influencia filosófica griega se tornó entonces también en una directa influencia jurídica.

El primer manual para el estudio del derecho del cual se tiene noticias son las Institutas de Gayo. Estas Institutas recuperan el diálogo socrático adoptando un estilo en el cual el maestro habla al alumno y de manera concisa y simple explica los conceptos principales del derecho romano ayudándose, cuando lo cree oportuno, de sentencias de juristas de la etapa clásica del Derecho Romano. Gayo utiliza en algunos pasajes la palabra “discusión” como si estuviera discutiendo los asuntos jurídicos con sus discípulos a la manera socrática. En otros, a la manera aristotélica, habla de “analizar” algún asunto jurídico particular. Uno de los grandes méritos de este manual es haber sistematizado las materias jurídicas dividiéndolas en “personas”, “cosas” y “acciones”. Esta división perdura de una manera u otra hasta los Códigos Civiles que rigen en la actualidad. Gayo trabajó en el siglo segundo y se encontraba ya lejos de las escuelas filosóficas griegas, sin embargo de lo cual es imposible pensar que un jurista ilustrado del siglo II hubiera desconocido a los maestros griegos. Su conocimiento de la lógica y de la filosofía lo demuestran los razonamientos jurídicos que realiza.

Las Institutas de Justiniano fueron elaboradas sobre la base del trabajo de Gayo y difieren de ellas en cuanto las reformas introducidas entre el siglo II y el siglo VI, puesto que este cuerpo legal se hizo público el 21 de noviembre de 529.

⁴³ Ob. Cit. III,32, p.207

Ahora bien un siglo antes había fallecido San Agustín, uno de los principales filósofos de la baja edad media, seguidor de la filosofía griega de tendencia neoplatónica. Sin embargo sus escritos prueban, fuera de toda duda, que antes de la expedición de las Institutas de Justiniano el aristotelismo tenía influencia en la enseñanza de las escuelas cristianas. Así en una de las obras de San Agustín llamada “Contra los académicos” existe un capítulo consagrado a las certezas de la dialéctica en el manifiesta: “En primer lugar la dialéctica me enseñó (...) otras muchas verdades. Contadlas, si podéis. Si hay cuatro elementos en el mundo no hay cinco. Si el sol es único, no hay dos. Una misma alma no puede morir y ser inmortal. No puede ser el hombre al mismo tiempo feliz e infeliz. No es a la vez día y noche. Ahora estamos despiertos o dormidos. Lo que me parece ver, o es cuerpo o no lo es.- Estas y otras proposiciones que sería larguísimo enumerar, por la dialéctica aprendí que eran verdaderas, en sí mismas verdaderas, sea cual fuere el estado de nuestros sentidos. Ella me enseñó que de las proposiciones enlazadas que acabo de formular se toma la parte antecedente, arrastra consigo a la que lleva aneja; y las que he enunciado en forma de oposición o disyunción son de tal naturaleza, que, si se niega una de ellas o mas queda algo afirmativo en virtud de la misma exclusión de las restantes.⁴⁴ En este párrafo San Agustín reseña de modo sumario las principales nociones de la lógica aristotélica la idea de identidad, la imposibilidad de que dos proposiciones contrarias sean verdaderas al mismo tiempo y los rudimentos del silogismo.

En otra de sus obras “Del Orden” hace una apología de la dialéctica y la retórica: “Pues como podía pasar a nuestras construcciones sin asegurarse primero de la bondad y seguridad de sus instrumentos, distinguiéndolos, notándolos, clasificándolos y creando de este modo la reina de las disciplinas que es la dialéctica? Ella nos da el método para enseñar y aprender; en ella se nos declara lo que es la razón , su valor, sus aspiraciones y potencia. Nos da la seguridad y certeza del saber.- Pero como muchas veces los hombres necios,

⁴⁴ SAN AGUSTIN, “Contra los Académicos” XII, 255-256 en FERNANDEZ Clemente (selección de textos): (1979): “Los Filósofos Medievales”, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, p.157.

para obrar conforme a la recta doctrina con provecho y honestidad, no siguen el dictamen de la verdad sincera que brilla en su espíritu, sino que van en pos del halago de los sentidos y de la propia costumbre, era necesario moverlos y enardecerlos para la práctica. Llamó retórica a esta disciplina, confiándole esta misión, más necesaria que sencilla, de esparcir y endeliciar al pueblo con variadísimas amenidades atrayéndolo a buscar su propio bien y provecho.⁴⁵

De manera que resulta lógico suponer que en el momento en que Justiniano realizó su compilación del Derecho Romano los métodos filosóficos griegos continuaban al servicio de la enseñanza jurídica.

A partir de la expedición de la compilación justiniana las Institutas se convirtieron en el manual por excelencia para la enseñanza del derecho, y el material de estudio preferido el Digesto. Hay que recordar que en este momento particular de la historia el Corpus Juris Civilis⁴⁶ regía como ley efectiva en gran parte de Europa y Asia.

Talvez se podría pensar que el derecho de inspiración romana no tuvo época de mayor esplendor que ésta y que, probablemente, en este tiempo su enseñanza tuvo mayor auge. Inclusive podríamos suponer que la enseñanza del Derecho Romano en el Imperio Bizantino tenía lugar mayormente en los monasterios porque las universidades aún no habían surgido y las academias griegas prácticamente habían desaparecido del todo, pero es necesario recordar que ya Teodosio, un siglo antes de Justiniano había fundado la primera escuela de formación en humanidades⁴⁷ de oriente de inspiración aristotélica y consagrada a enseñar gramática, retórica, dialéctica y derecho, entre otras disciplinas.

⁴⁵ SAN AGUSTIN, “Del Orden” XIII, 304 en FERNANDEZ Clemente (selección de textos): (1979): “Los Filósofos Medievales”, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, Tomo I, p.181. El subrayado es nuestro.

⁴⁶ Así se llamaba la compilación de Justiniano

⁴⁷ En todo caso en lo que ahora conocemos como humanidades

El Imperio Bizantino si bien fue jurídicamente romano era culturalmente griego. Pese a los muchos esfuerzos de Justiniano y de sus antecesores por mantener la ilusión de ser los sucesores directos de Augusto y de los otros emperadores de Roma la realidad se imponía sobre ellos y aunque el Corpus Juris Civilis fue redactado en latín necesariamente debía haber sido traducido al griego para la comprensión del pueblo. Y si el imperio era culturalmente griego también es verdad que era espiritualmente cristiano, tal vez hasta el fanatismo porque Justiniano, al tiempo de ordenar el derecho, se dedicó a combatir a la herejía.

Ahora bien, después de San Agustín, el siguiente filósofo importante del medioevo es sin duda Santo Tomás de Aquino quien recuperó a Aristóteles que, en ese tiempo, era muy mal visto en las esferas filosóficas de la Iglesia. Precisamente Santo Tomás, vivió y trabajó en el tiempo en que las universidades, como lugares en donde se fomentaba el conocimiento y la reflexión, comenzaron a surgir en diversos lugares de Europa. La actividad de Santo Tomás fue fundamentalmente académica y se consagró por entero al estudio y a la enseñanza. Su interés en Aristóteles así como los análisis de sus diversas obras son parte principal de sus escritos.

Así Santo Tomás en todas sus obras llama a Aristóteles simplemente “el Filósofo”, reconociéndolo como el principal maestro en el arte de pensar. Se debe, fundamentalmente al influjo de Santo Tomás el que el aristotelismo triunfara en las universidades y se instalara definitivamente en la mentalidad occidental. Y con el aristotelismo se instaló también el método de enseñar y aprender que viene desde la Academia griega.

Santo Tomás de Aquino analizó la Física la Metafísica de Aristóteles. Se podría suponer que de la primera deriva reglas sobre la ciencia y de la segunda conclusiones sobre la filosofía. En cuanto a la ciencia misma Santo Tomás dice: “toda ciencia se obtiene por demostración, y el medio de la demostración

es la definición, las ciencias se diversificarán necesariamente según el modo diverso de definición”⁴⁸

Y con la aparición de Santo Tomás y de las Universidades llegamos ya a los primeros estudios del Derecho Romano en el ámbito universitario con los esfuerzos realizados por la escuela de los *glosadores*.

Los glosadores tuvieron su auge desde el siglo XI al XIII en Bolonia. Para entender su labor habría que ponerse en su situación particular. En la Italia medieval la compilación de Justiniano seguía siendo el derecho positivo y debía usárselo todos los días. Pero, ya habían transcurrido seis siglos desde el trabajo de Justiniano y por otra parte, quienes realizaron esta compilación pertenecían a otra cultura e inclusive vivían en otro continente de manera que el derecho de uso común se encontraba bastante lejos del acceso de un individuo que pretendiera hacer valer sus derechos ante una corte de justicia.

Además el estudio y la enseñanza del derecho habían decaído considerablemente y se realizaban, en su mayor parte, de forma privada. Hay que recordar que, en tiempos del Imperio, los estudios de derecho tenían importancia por el gran peso que el conocimiento de la ley tenía en la cultura romana, sin embargo, con la caída del imperio de occidente y el advenimiento de reinos menores, parece que el sentido de la importancia del derecho disminuyó. Es en Bolonia, sin embargo, en donde surge una nueva corriente de estudios cuyo origen probablemente es anterior a Irnerio. Sobre este particular se poseen muy pocos datos y no es posible dar una respuesta completa. Se sabe, en cambio, que Irnerio ya enseñaba en Bolonia **retórica** y didáctica por lo cual la influencia Aristotélica (común a los estudios universitarios de la época) es evidente.

⁴⁸ SANTO TOMAS DE AQUINO, “Comentario a los ocho Libros de la Física de Aristóteles” I,1,1, en FERNANDEZ Clemente (selección de textos): (1979): “Los Filósofos Medievales”, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, Tomo II, p. 639.

Por consejo de la Condesa Matilda de Toscana, Irnerio, dedica sus esfuerzos al estudio de la jurisprudencia estudiando y enseñando primero en Roma y luego en Bolonia.

La escuela fundada por Irnerio tendría como seguidores a los llamados “Cuatro Doctores”: Búlgaro, Martino, Jacobo y Hugo. El más destacado de ellos fue el primero. Es poco lo que se sabe de estas personas. Se conoce que Martino Gosia fue el sucesor de Irnerio.

El surgimiento de la escuela de los glosadores y la importancia que tuvo en su época pueden muy bien deberse a consideraciones de carácter político. En efecto se trataba de una época en la cual diversos poderes mundanos trataban de consolidarse y estaban en franca beligerancia con la Iglesia. Ahora bien, siendo el Derecho Canónico el heredero directo del Derecho Romano, se encontraban en el seno de la Iglesia los pocos conocedores de la antigua jurisprudencia y expertos en la argumentación jurídica. Como la discusión por el poder se centraba casi siempre en puntos de derecho se hizo necesario para los príncipes europeos contar con expertos que apoyaran sus pretensiones.

Federico I, Sacro Emperador Romano, dio impulso a la Escuela de Bolonia y a la Universidad de esa ciudad surgida, precisamente, en torno a los estudios jurídicos. Sucede que muchos de los universitarios eran a la vez clérigos y tenían derechos de preferencia sobre los seculares que cursaban sus estudios en la universidad. Federico igualó los derechos de ambas clases de estudiantes. Lo hizo, seguramente, porque necesitaba peritos jurídicos independientes de la Iglesia para fundamentar en derecho el poder político que detentaba.

Pero se ha hablado demasiado del surgimiento de esta escuela y nada se ha dicho de su labor. Sobre el trabajo de Irnerio es muy poco lo que se conoce. Se sabe que una de sus obras, talvez la principal, se llama “Summa Codicis” y constituye uno de los primeros textos medievales de jurisprudencia sistemática. En el siglo XIX se realizaron numerosos trabajos con respecto a la labor de

Irnerio y se revalorizó su importancia en el campo del derecho. Con respecto a la Escuela, según Von Mayr, procedieron con ausencia de sentido histórico y: “procuraban establecer el verdadero contenido de los textos, explicar la trascendencia práctica de cada pasaje, poner de manifiesto y resolver las posibles contradicciones, y abstraer de los textos los conceptos y las normas jurídicas. La labor de conjunto de esta escuela la recoge sumariamente Accursius (+ hacia 1260) en la llamada *glossa ordinaria*.”⁴⁹

Sin embargo Von Mayr olvida explicar el modesto y a la vez trascendental aporte de la técnica de los glosadores: la glosa. Irnerio, seguramente de modo inocente, introducía entre las líneas del texto que estaba leyendo las aclaraciones que le parecían necesarias para su mejor comprensión. Cuando el interlineado ya resultó insuficiente decidió escribir en los márgenes de la página tal vez inventando de esta manera la utilísima nota al pie de página actual auxiliar indispensable de la investigación. Sus alumnos siguieron comentando los textos de esta forma y con las intenciones que quedan explicadas en el párrafo anterior.

Si esta fue la técnica principal de los glosadores su método era dialéctico y argumentativo con el uso de la retórica como arma principal en la discusión en clase.

A esta escuelas siguió una nueva generación de estudiosos que fueron llamados los *postglosadores* y también los *comentaristas*. El período de vigencia de esta escuela se extiende hasta el siglo XVI. Según parece no existía ya la urgencia de interpretar el Digesto como muestra del derecho vivo y vigente que se necesitaba para la vida diaria. Si había surgido, en cambio, la necesidad académica de estudiar los principios de las Instituciones jurídicas que aún pervivían y regían las relaciones sociales.

⁴⁹ MAYR, Robert Von, Ob. Cit. p. 9

Según una costumbre de las universidades, que subsiste hasta la actualidad porque tiene mucha lógica, antes de aventurarse en cualquier clase de estudios es necesario realizar una revisión exhaustiva de las cosas que dijeron o pensaron las personas que previamente estudiaron el mismo problema. De acuerdo con este axioma académico los postglosadores se dedicaron al estudio del derecho basándose principalmente en el trabajo de sus antecesores: los glosadores. Y como el trabajo de los glosadores eran simples comentarios de la compilación justiniana nos encontramos ahora frente a un comentario de los comentarios.

Es importante resaltar que hasta el día de hoy los abundantes estudios de la jurisprudencia constituyen, casi en su totalidad, comentarios de los comentarios que alguien hizo sobre unos comentarios previos. A menos que aparezca una ley con contenidos nuevos, los estudios sobre el derecho civil, el derecho penal y el derecho procesal se remiten siempre a lo que dijeron cientos de juristas previos.

Se establece con esto que, en muchos casos, los estudios jurídicos son estudios basados en la autoridad y en el dogma. En cierta forma podría decirse que son estudios hermenéuticos que realizan la interpretación de ciertos textos a la luz de lo que afirmaron ciertos “profetas históricos”. Entonces la tarea del estudioso del derecho se reduce a comprobar si la norma jurídica se acopla a las ideas que ha heredado de sus ancestros académicos o si, por el contrario, se opone a esas nociones y se convierte, por tanto, en un texto herético que debe ser severamente reprobado

Este hecho no tendría mayor importancia en una materia teórica de remota aplicación social, pero, el Derecho, es uno de los elementos constitutivos de cualquier sociedad y su cambio es condición necesaria para el cambio social. De manera que si las normas legales, a la larga, están sujetas a unos dogmas (y el Derecho Romano es uno de los sostenes de estos dogmas) la sociedad misma se ve sujeta a esta clase de axiomas.

Por otra parte esta sujeción del derecho a la autoridad de pensadores antiguos tiene también su razón de ser y tiene sus beneficios. Impide, por ejemplo, que los cambios sociales se realicen aleatoriamente y sin un concienzudo análisis previo. La sociedad sería caótica y la vida humana sería, probablemente, peor que ahora si es que se impusieran las ideas de todos los que acceden al poder. ¿Qué pasaría si un creyente de la sociobiología y de la superioridad de determinadas razas asumiera el mando de un país y decidiera eliminar el axioma legal de la igualdad ante la ley? O ¿qué sucedería si un mandatario convencido de la infalibilidad de los juzgadores decidiera que está demás el axioma jurídico que garantiza el derecho a un debido proceso?

Posiblemente los postglosadores se hicieron consideraciones parecidas y les pareció razonable el aprovechar el esfuerzo que realizaron los glosadores que, para ese entonces, gozaban ya de gran prestigio en el mundo académico prerrenacentista.

Sin embargo los postglosadores tienen otro mérito esencial: “Lo que si lograron muy provechosamente, aunque violentando muchas veces los principios para dar cabida a conceptos en absoluto ajenos al Derecho Romano, fue adaptar este derecho al estado económico y social de su época”⁵⁰

Como ya se ha dicho el principal método de los postglosadores fue esta especie de “hermenéutica jurídica”. Se consideran como principales representantes de esta Escuela a Bartolo (1314-1357) y Baldo (1327-1400).

Con el advenimiento del humanismo y de una nueva revalorización de la cultura griega estas corrientes dogmáticas medievales dan paso a una etapa de crítica que tiene su asiento inicial en Alemania y su mayor desarrollo en Francia

⁵⁰ Ibidem.

3.1.9 APORTES FEMENINOS A LA CIENCIA QUE HAN SOBREVIVIDO LA INVISIBILIZACIÓN HISTÓRICA DE LA MUJER

Los estudios de género han señalado de manera repetida que la Historia, en cuanto se trata de una reconstrucción del pasado, ha sido realizada, en su mayor parte, por hombres y bajo el paradigma del androcentrismo. Esta visión unilateral de los hechos pasados ha ocasionado que los aportes de la mujer sean opacados o francamente olvidados. Lo propio ha ocurrido con la historia de la filosofía y la historia de la ciencia, de manera que los aportes de mujeres relevantes a estos campos no han sido debidamente valorados o siquiera investigados.

Es durante los últimos años del siglo anterior que ha existido un esfuerzo científico consciente por recuperar el papel de las mujeres en los diversos campos de la actividad humana y de manera especial en el campo científico y filosófico.

En párrafos anteriores hemos tratado de recuperar parte de la pedagogía del derecho a través del trabajo de diversos filósofos y juristas. Es justo que, en una tesis que tiene al género como su eje central de análisis, se haga una revisión del papel de las mujeres en los contextos que se han revisado y en el marco de las diversas escuelas cuyos fundamentos han sido someramente reseñados en páginas anteriores.

Así en un estudio de Núria Solsona Pairó se afirma que: “en los primeros tiempos de Grecia, en el año 800 antes de nuestra era, hay un primer momento donde las mujeres se movieron libremente por la sociedad y compartieron las discusiones filosóficas con los hombres. Posteriormente perdieron su prestigio durante siglos, llegando al punto más bajo en el siglo V.”⁵¹ La filósofa más antigua que se conoce es Teano de la Escuela Pitagórica de quien se conservan

⁵¹ SOLSONA PAIRO, Nuria (2001): “Las Mujeres en la Historia de la Ciencia” en Ciencia y Género, Facultad de Filosofía, Universidad Complutense de Madrid, p.186.

aún fragmentos de cartas y un tratado sobre la piedad. Luego es necesario mencionar a Aspasia que compartió las doctrinas socráticas. También destaca Perictione, la madre de Platón que se sabe escribió un tratado referente a la sabiduría estableciendo una jerarquización de las ciencias que se conocían en su época. En cuanto a la edad media destaca el nombre de Hildegarda de Bingen mística, médica y pensadora. Luego se puede citar también a Santa Teresa de Jesús autora de diversas obras de carácter filosófico y místico. En nuestra América es necesario mencionar a Juana Ramírez más conocida como Sor Juana Inés de la Cruz eminente pensadora y poetisa mexicana.

IV. METODOLOGIA

4.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION CUANTITATIVA EN TORNO AL DERECHO.

Esta parte de la presente tesis es, aparentemente, superflua sin embargo, al tratarse de un trabajo esencialmente dirigido a personas que ejercen su actividad fuera del ámbito jurídico, es necesario explicar las dificultades que enfrentan las ciencias sociales en general y las ciencias jurídicas en particular con respecto a la investigación cuantitativa y, sobre todo, la diferencia que existe con la investigación de las ciencias fácticas con respecto a dos asuntos fundamentales de la investigación cuantitativa: la causalidad y la posibilidad de experimentación. Para ello no hay otra forma que comenzar preguntándose sobre la científicidad de los estudios jurídicos.

Para explicar el modelo metodológico utilizado en la presente tesis conviene, en primer lugar, aproximarse a la posibilidad de la utilización de los diseños experimentales en la Investigación Jurídica. La experimentación ha sido por muchos años el núcleo de las investigaciones que se realizan en el campo de las ciencias naturales, aunque, desde principios del siglo pasado, se aplica también a las ciencias sociales. Si bien el experimento realizado en una investigación social casi nunca es totalmente concluyente, muchas veces brinda útiles guías para la acción social.

A continuación se examina, en primer lugar, las nociones generales que atañen a la Ciencia y la Filosofía del Derecho, así como a la Metodología de la Investigación Jurídica. Luego se adentra en la experimentación en las ciencias sociales, para arribar, finalmente, a la posibilidad de la aplicación de diseños experimentales en la investigación jurídica.

Para la mejor inteligencia de las propuestas que se realizarán a continuación, es pertinente recordar las diferencias que existen entre el Derecho, la Ciencia y la Filosofía del Derecho.

Creemos imposible la tarea de encontrar una definición acabada y absoluta del Derecho. Empero, no es vana la intención de expresar algunas ideas fundamentales respecto a este punto. Es necesario comprender, en primer lugar, que el Derecho es un suceso cultural, y en tal virtud es un producto de la evolución de la conciencia social, suponiendo que una cosa semejante exista. En todo caso, es un producto social que difiere de todos los demás por sus peculiares características de coercitividad y de intrusión en la práctica totalidad de los sucesos de la vida humana. En tal virtud, el estudio de este fenómeno no puede corresponderle sólo a la antropología o a la sociología, requiere una ciencia especialmente dedicada a su análisis, síntesis, generalización, exégesis y explicación.

Baste decir por ahora que, sin duda alguna, el Derecho es una influencia benéfica en la sociedad en cuanto intento socialmente organizado de realización de la justicia.

Anotábamos arriba que el fenómeno social llamado Derecho, requiere para su complejo estudio de una ciencia particular, que lógicamente se llama la “Ciencia del Derecho”. Se ha discutido, se discute y probablemente se seguirá discutiendo la existencia y la naturaleza de esta ciencia. No ha faltado quien niegue la realidad de la Ciencia del Derecho. J. H. Von Kirtschmann, en 1848, señaló que el objeto mismo de la ciencia jurídica era contingente, es decir, cambiante y perecedero, y que en tal virtud la ciencia que lo estudia es una mera contingencia. Agrega este autor que el Derecho formalista es generalmente arbitrario, de manera tal que la ciencia se ve en el deber -penoso por cierto- de hacer de lo arbitrario un sistema.⁵² Ante esta afirmación cabría

⁵² Citado por VERDESOTO SALGADO, Luis(1971): “Investigación Científica en el Área Jurídica”, Editorial Universitaria, Quito, p. 28

observar que todas las ciencias conocen hechos arbitrarios de la naturaleza o de la sociedad, siendo precisamente la tarea científica extraer de lo aparentemente arbitrario un producto sistemático y ordenado.

La opinión de Kirtschmann pese a su interés como corriente anticientífica tiene pocos seguidores en la actualidad. Aceptar que no existe una Ciencia del Derecho sería aceptar que el Derecho es un ente que no es susceptible del estudio científico, y que todas las elucubraciones que respecto a él se hagan deben ser meramente sentimentales, es decir irracionales.

Una vez aceptada la existencia de la Ciencia del Derecho, queda por determinar su naturaleza, y concretar su objeto de estudio, a este respecto existen también muchas otras opiniones. Hans Kelsen formuló en el siglo pasado su teoría de la “Ciencia Pura del Derecho”, afirmando que el Derecho es una ciencia normativa cuyos conceptos formales constituyen a la vez un medio y un fin, como ocurre con la geometría⁵³. Todo elucubración posterior ya no le corresponde al derecho sino a la política. Para Federico de Savigny, en cambio, la tarea del estudioso del derecho, esta dada fundamentalmente por la descripción desapasionada y libre de prejuicios de lo que acontece en el desarrollo del derecho. Observemos que la Teoría de Kelsen se refiere a la naturaleza de la Ciencia Jurídica, mientras que Savigny se enfoca mas bien en el método de esta ciencia. Está, por otra parte, el parecer del Leon Duguit quien opina que es ocioso estudiar “ lo que debe ser”, debiendo describirse el derecho tal como es. La síntesis que hemos dado es sumamente superficial y general pero basta, sin embargo, para los propósitos de este artículo.

Dos opiniones más deben consignarse: la primera, sostenida por estudiosos marxistas, según la cual el Derecho no es sino una forma de opresión de una clase sobre otra siendo un fenómeno de superestructura cuyo estudio tiene

⁵³ “Como teoría, quiere conocer única y exclusivamente su objeto. Procura responder a las preguntas sobre que es y como es el Derecho, pero no a la cuestión de cómo debe ser o como debe elaborárselo. Es Ciencia del Derecho y no Política del Derecho”. KELSEN, Hans (s.a): “La Teoría Pura del Derecho”, Editorial Losada S.A., Buenos Aires, p. 25

importancia tan solo con miras a las reformas que una eventual revolución podría proponer. Y la segunda defendida por tratadistas norteamericanos que, bajo influencia de la psicología de la conducta (Behaviorismo), opinan que el único objeto de la ciencia del Derecho es el estudio del desarrollo real de la decisión⁵⁴.

Cabría anotar además que perfectamente puede hablarse no sólo de la Ciencia del Derecho sino de las Ciencias del Derecho, incluyendo en este conjunto a la Historia del Derecho

Podríamos decir, de manera paradójica, que se estudian en la Filosofía del Derecho todos los problemas que no estudia la Ciencia del Derecho.

Los estudiosos de esta disciplina afirman que el saber filosófico constituye un paso superior al saber científico, en tanto es un conocimiento general, de los primeros fundamentos, aunque especulativo. Mientras la ciencia proporciona solamente un conocimiento particular, fáctico y empírico si bien racionalmente sistematizado y ordenado.

El Derecho, como todo lo existente, es objeto de estudio de la Filosofía, surge entonces la Filosofía del Derecho. No entraremos al espinoso campo de la justificación de las investigaciones filosóficas, nos limitaremos a señalar que la Filosofía del Derecho abarca ámbitos de enorme interés tales como la averiguación de la naturaleza misma del ente que conocemos como Derecho; la búsqueda del fin último del Derecho; la determinación de los valores que debe contemplar el Derecho; la estructuración de una lógica jurídica, etc. Más adelante trataremos de nuevo este punto, cuándo se hable de las cuestiones metodológicas.

54 COHEN, Morris(1957): “Introducción a la Lógica”, Fondo de la Cultura Económica, México, p. 212.

4.1.1 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Según lo que se ha manifestado, se hace evidente la necesidad del establecimiento de una metodología de la investigación propia de la Ciencia del Derecho, así como de una metodología de la investigación propia de la Filosofía del Derecho.

Encontraremos en este punto que los métodos de investigación que utiliza la Ciencia del Derecho no difieren de los métodos de investigación que son propios de las otras ciencias sociales, tenemos pues, entre otros, los tradicionales métodos inductivo y deductivo, el método dialéctico (muy en boga hasta hace unos años en nuestro ambiente universitario) y, por supuesto, el método científico. Según afirma Verdesoto Salgado⁵⁵ existen otros métodos particulares de la Ciencia del Derecho, entre los cuales parecen tener mayor interés el método legalista o exegético puro, el método conciliador de la libre investigación científica del Derecho y el método del derecho comparado. Empero conviene analizar a profundidad si se trata de verdadero métodos de investigación o si constituyen simples técnicas investigativas. Hay que anotar además los métodos investigativos que son propios de la Historia del Derecho, y entre ellos es necesario mencionar el método histórico descriptivo de Savigny. Es muy importante señalar, aunque caiga por su propio peso, que la elección del método a usarse depende en gran medida de los objetivos que persiga la investigación.

Y aquí habría que establecer una división entre los métodos de investigación útiles para las búsquedas destinadas al establecimiento de un Derecho que podríamos llamar teórico, es decir los métodos que son útiles en aquellas investigaciones jurídicas que pretenden establecer una norma que no existe en el Derecho Positivo; y, los métodos de investigación del Derecho Positivo, del Derecho tal cual es, según pretendía Duguit.

⁵⁵ VERDESOTO SALGADO, Luis, Ob. Cit., pp. 84-85

Cabe aquí, de igual forma, el diferenciar entre los métodos de investigación filosófica que corresponden a la ontología del Derecho (la búsqueda de su ser y naturaleza últimos), a la teleología del Derecho (la averiguación de la finalidad que persigue), a la axiología del Derecho (la determinación de los valores que debe defender), y a la lógica jurídica. Sin descartar otras disciplinas filosóficas que pueden tener relación mediata o inmediata con el Derecho.

4.1.2 DISEÑOS EXPERIMENTALES EN LAS CIENCIAS SOCIALES

Según se sabe, la experimentación en las ciencias sociales tuvo gran auge durante las dos primeras décadas del siglo XX, para luego caer en una especie de apatía, debida principalmente, a las exageradas expectativas que existían respecto a los resultados que podían obtenerse de los experimentos en ciencias sociales.

Es necesario tener siempre presente que la complejidad y la interacción de todas las relaciones sociales impiden, en la mayoría de las ocasiones, que los resultados de la experimentación puedan tenerse como concluyentes, e incluso en muchas ocasiones siquiera como válidos.

Siempre es necesario insistir, en que no todos los problemas sociales pueden ser objeto de investigación experimental e incluso ni siquiera de una investigación científica, para estos casos existe la investigación filosófica según se ha reseñado anteriormente. Hubert M. Blalock afirma: “Debemos distinguir con claridad entre las cuestiones que pueden ser resueltas por medios científicos y las que no pueden serlo. Entre estas últimas se cuentan las que se refieren a cual debería ser el estado de cosas, que es lo bueno y que es lo malo, quienes son los que merecen ciertas cosas y que es lo que merecen, etc.

Sabemos que, como bien lo han afirmado numerosos filósofos y escritores, todo acontecimiento que ocurre en el mundo es el resultado de una infinita concatenación de causas y efectos, cuya comprensión generalmente escapa al entendimiento humano.

La ciencia trata, frecuentemente, de desentrañar las causas de algunos de los efectos que observamos en la naturaleza y en la sociedad; para lograr este objetivo es necesario establecer relaciones de causalidad entre un fenómeno y otro.

En cuanto a las Ciencias Sociales se refiere, es imposible afirmar que un solo hecho es causa de otro, como mucho podemos decir que determinado suceso es uno de los factores que dan a lugar a otro. Los acontecimientos de la sociedad son siempre multicausales

En la aplicación de métodos estadísticos y experimentales los hechos se miden y se cuantifican convirtiéndose en cifras y por tanto en variables.

La noción de causalidad, como resulta evidente, es complicada y de difícil definición, en tal razón los científicos sociales han preferido hablar de “condiciones determinantes” que pueden ser necesarias y suficientes o contribuyentes, contingentes y alternativas⁵⁶

Dado que la demostración directa de causalidad es prácticamente imposible, se prefiere decir que se infiere que una variable es una condición para la ocurrencia de otra⁵⁷.

Los límites de determinación de las relaciones de causalidad son también los límites de los resultados de la experimentación en las Ciencias Sociales.

⁵⁶ SELTITZ, Claire, et al. (1965): “Métodos de Investigación en las Relaciones Sociales”, Rialp, Madrid, pp. 101-102

⁵⁷ Ob. Cit. p. 104

LAS VARIABLES

El concepto de variable es fundamentalmente matemático, y está determinado por la noción de variabilidad de una cifra, que no es constante, y que en tal virtud se representa como una letra (la famosa “X” de las ecuaciones). Hablando de manera más clara, diremos que una variable es un dato susceptible de medición cuyo valor es cambiante.

Ahora bien, entre dos variables es posible establecer una relación de causalidad de acuerdo a las condiciones enunciadas en el acápite anterior.

Es necesario partir, del concepto fundamental de que un grupo de variables influye en otras, como causas o como condiciones, llamaremos entonces a las primeras variables independientes y a las segundas variables dependientes.

Como se ve la posibilidad de establecimiento de una variable, está determinada por la posibilidad de la medición de un determinado fenómeno. Los fenómenos sociales que no son susceptibles de medición no pueden ser condensados en variables y no son aptos, por tanto, para la experimentación, al menos no en el sentido en que tal palabra se entiende en la presente tesis. Es necesario anotar que en la probabilidad de cuantificación de los fenómenos influyen, de manera principal, las técnicas que se hayan utilizado para la recolección de datos.

Respecto al problema de la medición Ezequiel Ander- Egg hace una oportuna diferenciación entre medición y cuantificación indicando que la primera se refiere a la reducción de datos a símbolos, en tanto que la segunda trata de la específica conversión numérica de los datos.⁵⁸

⁵⁸ ANDER-EGG, Ezequiel (s.a): “Introducción a las Técnicas de Investigación Social”, Edición del Departamento de Sociología de la UASD, p.42

La palabra experimento evoca, al instante, la palabra experiencia, y este vocablo, a su vez, nos hace pensar en la percepción inmediata y directa de la realidad. En el último siglo se ha generalizado la idea de que todas las conclusiones obtenidas a través de experimentos son una verdad acabada que debe ser unánimemente aceptada, sin posibilidad alguna de contradicción. Sin embargo todos los días encontramos que determinados resultados experimentales son contradichos por nuevos estudios. Ello se debe a la defectuosa metodología de la experimentación o al razonamiento erróneo en la elaboración de la teoría sobre la base de los resultados empíricos.

En último término todo experimento busca repetir los fenómenos de la naturaleza y la sociedad bajo condiciones controladas.

Empero, se hace necesario definir de manera más técnica el experimento, Campbell y Stanley entienden por experimento “aquella parte de la investigación en la cual se manipulan ciertas variables y se observan sus efectos sobre otras⁵⁹”

Alfred J. Kahn, por su parte, identifica el proyecto experimental como: “aquel en que se estudian las relaciones entre dos grupos de variables generalmente descritas como variables independientes y dependientes, o como ‘causas’ y ‘fenómenos’ o ‘efectos’ “⁶⁰

Para los fines de este artículo diremos que experimento es el establecimiento científico de relaciones de causalidad o de condición entre dos variables que representan fenómenos cuantificables de la realidad.

A través de un diseño adecuado podemos prevenir errores en cuanto a la inferencia válida de relaciones de causalidad o condición entre dos variables.

59 CAMPBELL, T. Donald, STANLEY, Julian: (1970): “Diseños Experimentales y Cuasiexperimentales en la Investigación Social”, Amorrortu editores, Buenos Aires, p.9

60 POLANSKY, Norman, Ed. (s.a.): “Metodología de la Investigación del Trabajo Social”, Euramérica, Madrid, p. 146

El diseño experimental no siempre es sencillo, y ha alcanzado mayor complicación conforme se han comprendido algunas de las causas que atentan contra la validez de las conclusiones que se puedan obtener. El diseño de experimentos complejos requiere para su cabal comprensión de conocimientos estadísticos.

La mayor o menor complejidad de los experimentos obedece a la necesidad de controlar y en lo posible anular las variables independientes que no son objeto de estudio y que pueden ser condicionantes de la variable dependiente.

En las ciencias humanas es más necesario, si cabe, un cuidadoso diseño experimental, dado que el ser humano reacciona ante el proceso mismo de experimentación, además influyen sus antecedentes personales y la multitud de acontecimientos que pueden ocurrirle durante la realización del experimento.

Sin embargo, ha ocurrido frecuentemente que, utilizando diseños no idóneos, que hoy nos parecerían ingenuos, se han realizado experimentos sociales obteniéndose, naturalmente, falsas conclusiones.

En lo que atañe al ámbito de las ciencias jurídicas, por ejemplo, en Norteamérica, durante la década de 1950, se realizó un proyecto experimental que abarcó siete años y dos grupos de jóvenes. Un grupo recibió consejos preventivos del delito y otro no. Los grupos fueron igualados aleatoriamente y se esperó controlar todas las posibles variables extrañas de esta manera. Evidentemente los resultados obtenidos no podían ser muy satisfactorios⁶¹.

No es intención de esta tesis enumerar y explicar todos los posibles diseños experimentales. Tanto porque ello excede las posibilidades modestas de un trabajo de este tipo, cuanto porque el diseño de experimentos en ciencias sociales puede y debe ser modificado para ajustarlo a las circunstancias particulares de cada caso.

⁶¹ Ob.Cit. p. 149

Por otra parte hay que tener en cuenta que los objetivos de la investigación serán determinantes para la formulación de un diseño experimental.

Pese a todo no hay que olvidar la inevitable imprecisión de la experimentación social, así como la práctica imposibilidad de controlar todas las variables.

POSIBILIDAD DE APLICACIÓN DE LOS DISEÑOS EXPERIMENTALES A LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Se ha insistido en la necesaria falibilidad del experimento social, contrariamente la experimentación en ciencias naturales puede ofrecer resultados de alta confiabilidad, ello se debe a que el control de variables no deseadas es mucho más exacto y riguroso bajo condiciones de laboratorio en las cuales, normalmente, se realiza la investigación de las ciencias de la naturaleza.

Pero, en cuanto al Derecho, a la Ciencia del Derecho y a otras ciencias relacionadas con el fenómeno jurídico se refiere, es menester considerar que la posibilidad de investigación de laboratorio, bajo condiciones controladas, es muy remota. Debemos aceptar que el campo vivo y palpitante de la realidad social y la vida cotidiana, son los laboratorios de investigación de la mayoría de las ciencias humanas.

Sin embargo, no por ello debe renunciarse a la posibilidad de la experimentación en la investigación jurídica. Esta posibilidad existe y en considerables ocasiones se ha convertido en realidad. Ya hemos enumerado un ejemplo en este trabajo y en nuestro país se pusieron en funcionamiento algunos “juzgados experimentales”. Sería importante que se difundiera la metodología y el diseño de este experimento jurídico, así como la estimación de la validez de sus resultados.

En cuanto se refiere a aquellas investigaciones que buscan el establecimiento de un derecho teórico, podrían anticiparse experimentalmente las situaciones que pueden presentarse con la eventual aplicación de las normas propuestas. Haría falta para ello una cuidadosa elaboración de las hipótesis de trabajo. De igual manera, ante la imposibilidad de experimentar con toda la población, los grupos sometidos al tratamiento experimental deben ser elegidos por muestreo y las condiciones deben controlarse por medio de un riguroso diseño experimental. Pudiera intentarse un experimento de este tipo en poblaciones geográficamente aisladas.

En lo que tiene que ver con la investigación del Derecho Positivo, podrían aplicarse diseños experimentales para:

Determinar los efectos sociales que ocasiona una ley en cierto grupo.

Establecer los problemas jurídicos que ocasiona la aplicación de una Ley en la casuística judicial.

Decidir si el problema social que se pretende solucionar con una norma se ha solucionado efectivamente, permanece igual o se ha agravado.

La realización de estos estudios debe ser precedida por investigaciones de carácter exploratorio.

4.1.3 TIPO DE ESTUDIO

El estudio empírico en el cual está basada la presente tesis está conformado por dos partes. La primera atañe a la investigación de tipo cuantitativo y la segunda se concentra en la investigación de tipo cuantitativo.

Para realizar la investigación cuantitativa se aplicó una encuesta a los estudiantes del tercer ciclo de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja en el período académico que va de octubre del 2004 hasta abril del 2005.

Con respecto a la fase cualitativa de la investigación se pidió al mismo grupo de estudiantes que realizarán un ensayo con el tema: ¿Existen razones jurídicas para creer que el padre es el jefe de la familia?

4.1.4 POBLACION MUESTRA

Siendo el número de estudiantes totalmente manejable y accesible (11) se utilizó a todo el universo de población estudiantil para realizar este estudio.

4.1.5 OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

Las dos variables que intervienen en el presente estudio se refieren a si la enseñanza del Derecho Romano (en la forma como se encuentra planteada en las Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja) influye en el estereotipo que afirma que el padre es el jefe del hogar.

El modelo de enseñanza del Derecho Romano es la variable independiente y la creencia estereotipada de que el padre es el jefe del hogar resulta ser la variable dependiente.

V. RESULTADOS

Previamente a la exposición de los resultados resulta conveniente analizar las condiciones en que fue realizada la investigación y, para ello, es necesario revisar el perfil de la carrera de derecho así como los objetivos que persigue y la malla curricular con la cual aspira a conseguirlos.

OBJETIVO GENERAL:

Ofrecer formación humanística, técnica y científica en el campo del derecho a los ciudadanos que opten por esta carrera.

OBJETIVO ESPECÍFICO:

Desarrollar la formación universitaria de los que opten por esta carrera dentro de nuevas perspectivas, estrategias, estudios e investigaciones en las Ciencias del Derecho.

CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CARRERA:

| | | | |
|-------------|--|-----------|--------|
| TITULACIÓN: | Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República | 10 Ciclos | 5 Años |
| MODALIDAD: | Estudios presenciales | | |

PLAN DE ESTUDIOS:

| | CIVIL | PENAL | ADMINISTRACIÓN PÚBLICA | EPRESARIAL | FILOSOFÍA E IDEN. UNIVERSITARIA |
|------|----------------------------|------------------------|-----------------------------|-------------------------------------|---------------------------------|
| | ABOGACÍA | | | | |
| X | Práct. Procesal Civil | Práct. Procesal Penal | Leyes Especiales | | Práct. Procesal Laboral |
| IX | | Legislación Tributaria | Legis. Merc. Monet. y Banc. | Ciencia Política | Información Jurídica |
| VIII | Derecho Inter. privado | Derecho Societario | Leyes Especiales III | Gobiernos Seleccionales y Descentr. | |
| VII | Código de Proced. Civil II | | Leyes Especiales I | Leyes Especiales II | Filosofía del derecho |
| VI | Código de Proced. Civil I | Código del Trabajo II | Código de Proceso Penal II | Medicina Legal | Ética y der. Humanos |
| V | Código Civil IV | Código del Trabajo I | Código de Proceso Penal I | Psicología Jurídica | Antropología Filosófica |
| IV | Código Civil III | | Código Penal II | Derecho Administrativo | Derecho Int. Público |
| III | Código Civil II | Derecho Romano II | Código Penal I | Derecho de Integración | Doctrina Económica |
| II | Código Civil I | Derecho Romano I | Ciencia Penal | Derecho Constitucional | Lenguaje y Dercho |
| I | NIVEL BÁSICO COMÚN | | | | |

CÓDIGOS Y REQUISITOS:

| CICLO | CÓDIGO | ASIGNATURA | REQUISITO |
|-------|--|--|--------------------------------------|
| I | BCO100 BCO110 BCO120 BCO130 BCO140 BCO150 240000 | Lógica Matemática Ciencia y Tecnología Ciencias Sociales y H. Procesos Intelectuales Desarrollo Espiritual Deporte Introducción a la Carrera Talleres (dos) | TITULO DE BACHILLER |
| II | 220001 220002 220003 220004 220005 220006 | Anatomía Funcional Biología General Historia de la Bioquímica y Farmacia Matemática I Química Inorgánica Biofísica | NIVEL BÁSICO COMÚN |
| III | 240006 240007 240008 240009 240010 | Código Penal I Código Civil II Derecho de integración Derecho Romano II Doctrinas económicas | 240001 240002 240004 |
| IV | 240011 240012 240013 240014 | Código Penal II Código Civil III Derecho Administrativo Derecho Internacional Público | 240006 240007 240007 240008 |
| V | 240015 240016 240017 240018 240019 | Código de Procedimiento Penal I Código Civil IV Código de Trabajo I Psicología Jurídica Antropología Filosófica | 240011 240012 240012 240011 |

| | | | |
|------|--|---|--|
| VI | 240020 240021 240022 240023 240024 | Código de Procedimiento Penal II Código de Procedimiento Civil I Código de Trabajo II Medicina Legal Etica y Derechos Humanos | 240015 240016 240017 240018 240019 |
| VII | 240025 240026 240027 240028 | Código de Procedimiento Civil II Leyes especiales I (Ley de Desarrollo Agrario y Ley de Inquilinato) Leyes Especiales II (Ley de tránsito y Transporte terrestre, ley sobre sustancias estupefacientes y Psicotrópicas, Código de menores, Ley de régimen Penitenciario) Filosofía del derecho | 240021 240020 240024 |
| VIII | 240029 240030 240031 240032 | Descentralización y Régimen Municipal Derecho Internacional Privado Derecho Societario Leyes Especiales III (Ley Orgánica de la Función Judicial, reglamentos: de Carrera Judicial, Arreglo de Procesos y actuaciones Judiciales, Oficina de Citaciones, juzgamiento para suspender Abogados en ejercicio profesional, Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia) | 240014 240022 |
| IX | 240033 240034 240035 240036 | Legislación Tributaria Legislación Mercantil, Monetaria, y Bancaria Sociología Ciencia Política | 240028 240028 |
| X | 240037 240038 240039 240040 | Práctica de Leyes Especiales Práctica Procesal Civil Práctica Procesal Penal Práctica Procesal Laboral | Aprobar todas las materias hasta 9no ciclo |

Además de las asignaturas contempladas en el pensum, los alumnos deben aprobar:

- Un Seminario de Formación Cristiana.
- En cada ciclo se dictará un Seminario de Actualización Jurídica.
- Inglés (6 niveles).

Nota: Los estudiantes pueden acceder a un examen de suficiencia en el conocimiento del idioma Inglés y superar los niveles o ubicarse en uno de ellos.

- El presente PENSUM está sujeto a cambios, si así lo requieren las autoridades universitarias.

EJES CURRICULARES:

Eje Civil:

- Introducción al Derecho.
- Derecho Romano I y II.
- Código Civil I, II, III y IV.
- Código de Procedimiento Civil I y II.
- Práctica Procesal Civil.
- Derecho Internacional Privado.
- Leyes Especiales I y II.

Eje Penal:

- Ciencia Penal.
- Código Penal I y II.
- Psicología Jurídica.
- Medicina Legal.
- Código de Procedimiento Penal I y II.
- Leyes Especiales III.
- Práctica Procesal Penal

Eje Empresarial:

- Código de Trabajo I y II.
- Derecho Societario.
- Legislación Tributaria.
- Legislación Mercantil, Monetaria y Bancaria.
- Práctica Procesal Laboral.
- Doctrinas Económicas.

Eje Administración Pública:

- Derecho Administrativo.
- Derecho de Integración.
- Derecho Constitucional.
- Derecho Internacional Público.
- Ciencia Política.
- Gobiernos Seccionales y Descentralización.
- Práctica de Leyes Especiales.
- Informática Jurídica

Filosofía y Formación Cristiana:

- Filosofía del Derecho.
- Lenguaje y Derecho.
- Antropología Filosófica.
- Ética y Derechos Humanos.
- Seminarios de Formación Cristiana.

PERFIL PROFESIONAL:

Civil:

- Asesora en asuntos de personas, familia, bienes sucesión por causa de muerte, obligaciones y contratos.
- Ejerce la defensa en juicio en asuntos de familia, bienes, sucesión por causa de muerte obligaciones.

Penal:

- Investiga hechos punibles.
- Ejerce la defensa en juicio en asuntos penales.

Empresarial:

- Asesora en la organización y funcionamiento de sociedades y empresas.
- Tramita reclamaciones laborales, tributarias.
- Ejerce la defensa en juicio en asuntos laborales, mercantiles, bancarios, tributarios.
- Interpretar la realidad socioeconómica del país.

Administración Pública:

- Absuelve consultas sobre la organización y funciones de Estado y Organismos Internacionales.
- Tramita reclamaciones administrativas.

- Asesora en contratación pública.

Filosofía y Formación Cristiana:

- Valorar críticamente las diversas corrientes del pensamiento jurídico.
- Lleva una vida personal, familiar y social acorde con la dignidad humana, el sentido de un humanismo histórico y la perspectiva cristiana críticamente considerada.
- Garantiza la observancia de los derechos humanos en el Ecuador.

CAMPO OCUPACIONAL:

Los graduados en la Carrera de Abogacía estarán en capacidad de trabajar con alto nivel de eficiencia en las distintas oficinas, dependencias particulares y estatales, en todo lo relacionado con el ámbito civil, penal, empresarial y de administración pública

LA ENCUESTA

La encuesta que se reseña a continuación fue aplicada a la totalidad de estudiantes del tercer ciclo de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular De Loja, durante el período lectivo Octubre 2004 Marzo 2005.

A continuación describiremos los resultados de la encuesta dividiéndolos por cada uno de los temas tratados.

Necesidad del Derecho Romano en la formación del abogado; su persistencia como materia inicial de formación; posibilidad de su eliminación.

Este tema, por su importancia abarca tres preguntas de la encuesta: la primera interroga al alumno sobre si considera necesario el Derecho Romano en la formación del abogado. La segunda pregunta cuestiona si el Derecho Romano debe mantenerse en la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja como materia inicial de formación. La tercera pregunta trata de determinar si, en el criterio de los alumnos, la formación de los abogados

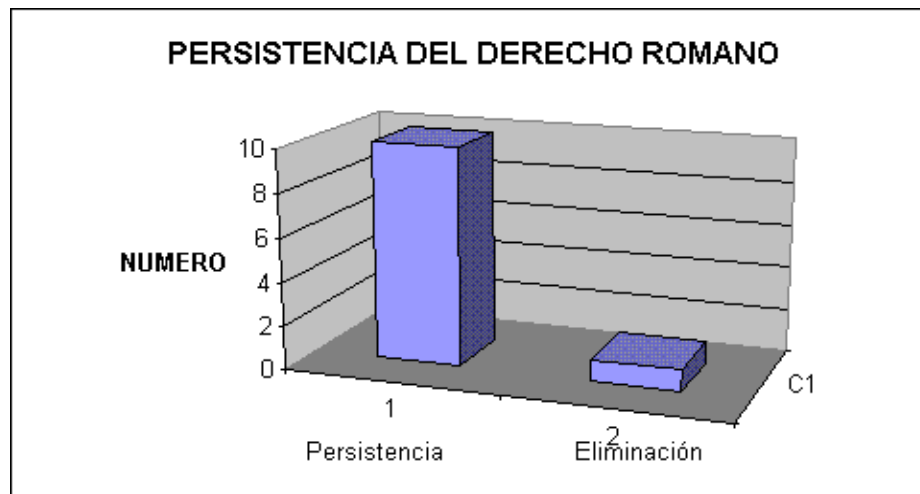
sería más pobre con la eliminación del Derecho Romano del p^énsum de estudios.

Con respecto a estas primeras preguntas hubo unanimidad entre los alumnos sobre tres cuestiones básicas:

- a. El Derecho Romano es necesario como materia inicial de formación porque: “permite conocer el nacimiento y evolución del derecho”; o porque “ se establece el origen de las normas que han regido a través de la historia y que persisten en la actualidad”; o porque “tenemos que conocer nuestra historia porque sin historia no somos nada”.
- b. El Derecho Romano debe mantenerse como materia inicial de formación, entre otras razones, porque: “Es una materia esencial en todas las leyes de todos los países”, “sirve de base para la formación profesional, especialmente en materia civil, ya que algunas figuras hasta la actualidad se mantienen”, “nos sirve para relacionar el derecho de hoy”.
- c. La eliminación del Derecho Romano haría más pobre la formación del abogado, porque: “siempre y toda la vida va a ser una base”, “para hacer una cosa hay que comenzar por su originalidad”, “no habría una formación integral en cuanto a los orígenes mismos del Derecho”

Cuadro Nro. 1 PERSISTENCIA DEL DERECHO ROMANO

| | |
|---------------------------------|----|
| Persistencia del Derecho Romano | 10 |
| Eliminación del Derecho Romano | 1 |



Fuente: encuesta
 Elaboración: autor

Contenidos del Derecho Romano que son incompatibles con la realidad social actual; contenidos que son discriminatorios para las mujeres.

En este punto se han planteado dos preguntas principales: la primera relacionada con la caducidad e incompatibilidad de los contenidos del Derecho Romano con la realidad social actual; y, la segunda que busca establecer si el alumno ha logrado vislumbrar la existencia de contenidos discriminatorios para la mujer o, si por el contrario, la propia persistencia de estereotipos hace que vea como normal situaciones de inequidad dándose una especie de “ceguera conceptual”.

Esta “ceguera conceptual” se mantiene en tres de los encuestados que creen que los contenidos del Derecho Romano no son incompatibles con la realidad actual porque “es igual a lo de ahora”, “porque en todos los tiempos ha habido litigios entre las personas por propiedad, herencias, etc.” E increíblemente porque “las leyes en la antigüedad fueron más drásticas”.

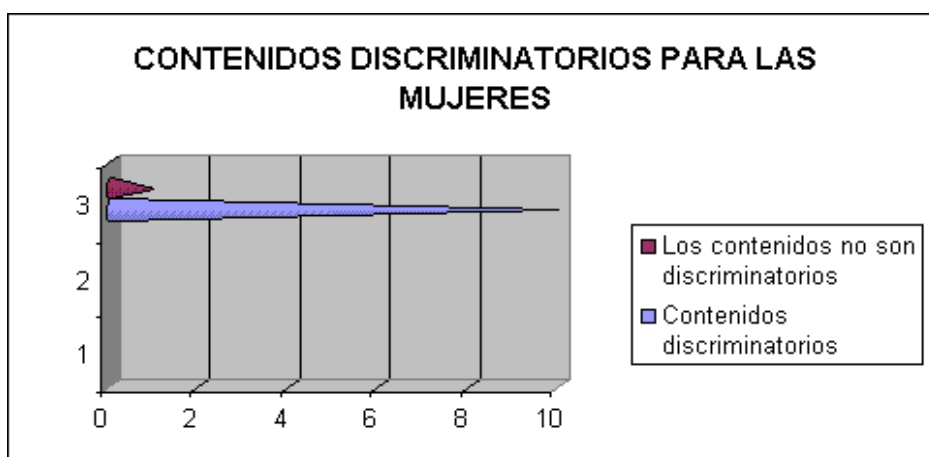
En cambio quienes creen que muchos de los contenidos del Derecho Romano son incompatibles con la realidad actual consideran que: “desde nuestro pasado comenzó la discriminación”, o que se debe a: “figuras jurídicas que aún existen en nuestra legislación”.

En cuanto a la existencia de contenidos discriminatorios para las mujeres sólo una encuestada considera que no existe discriminación porque: “en la actualidad tenemos un pensamiento más formado capaz de tener un alto grado de comprensión”.

Las opiniones contrarias manifiestan que: “todos los derechos y obligaciones cumplían los hombres y las mujeres se sometían a la voluntad de estos”, “el hombre podía tener concubinas”, o porque “desde el inicio de la humanidad la mujer ha estado en segundo plano”, o directamente “porque es demasiado machista”.

Cuadro Nro. 2 CONTENIDOS DISCRIMINATORIOS PARA LAS MUJERES

| | |
|--|----|
| Contenidos discriminatorios | 10 |
| Los contenidos no son discriminatorios | 1 |



Fuente: encuesta
Elaboración: autor

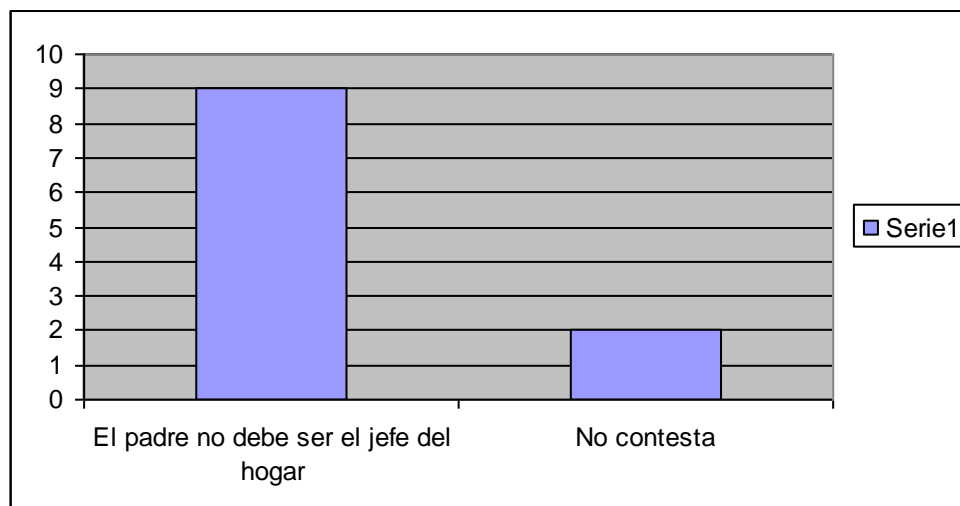
Metodología de enseñanza del Derecho Romano; el padre como jefe del hogar

Las siguientes preguntas abordan directamente el problema de la metodología de la enseñanza del Derecho Romano y su relación con el estereotipo que afirma que el padre es el jefe del hogar. La mayoría de estudiantes manifiestan estar conformes con la metodología de enseñanza del Derecho Romano y dos se abstienen de opinar al respecto. Lo propio ocurre cuando se les pregunta si después de cursar la asignatura consideran que el padre debe ser el jefe del hogar. Existen dos abstenciones a contestar esta pregunta pero la mayoría se pronuncia en el sentido de que no necesariamente el padre debe ser el jefe del hogar, argumentando entre otras cosas que: “la mujer también puede ser jefe del hogar, tener responsabilidades”, “tanto el padre como la madre tienen que tener los mismos derechos y deberes con el hogar”, o que: “actualmente es una tarea conjunta y representan iguales derechos y deberes para los dos”, o una respuesta que promete contenidos ocultos: “estaríamos discriminando a ese ser tanpreciado y capaz de hacer las mismas labores que el hombre”. Las respuestas indicadas no son convincentes. Existe la seria posibilidad de que al preguntarles directamente sobre la preeminencia del padre como jefe del hogar haya obligado a los/las estudiantes a “maquillar” un poco sus respuestas sin dar su verdadera opinión sobre el tema. Como un resultado como este era presumible se preparó también una investigación de tipo cualitativo a través de un ensayo relacionado sobre los fundamentos jurídicos para considerar que el padre es el jefe del hogar.

Cuadro Nro. 3: EL PADRE COMO JEFE DEL HOGAR

| | |
|--|---|
| El padre no debe ser el jefe del hogar | 9 |
| No contesta | 2 |

EL PADRE COMO JEFE DEL HOGAR



Fuente: encuesta
Elaboración: autor

EL ENSAYO (ANÁLISIS CUALITATIVO)

Como se sabe en la investigación social se tienen dos perspectivas fundamentales: la cuantitativa, ya exhaustivamente analizada en el inicio de este capítulo y que: “Defiende la existencia de un único método(el de las ciencias naturales y exactas) general a todas las ciencias; al igual que el principio de *causalidad* y la formulación de *leyes generales* en el análisis de la realidad social”⁶² y la cualitativa, cuyas técnicas utilizaremos a continuación, “que concibe la especificidad de las ciencias sociales. Rechaza el modelo metodológico de las ciencias naturales y aboga, en cambio, por el análisis de lo

⁶² CEA D`ANCONA, Ma. Angeles (1998): “Metodología Cualitativa Estrategias y Técnicas de Investigación”, Editorial Síntesis, Madrid, p.44.

individual y concreto, por medio de la *comprensión* o interpretación de los significados intersubjetivos de la acción social”.⁶³

Como se ve los métodos cuantitativos buscan *significados* en las actitudes y expresiones de las personas y se valen para este efecto de diversas técnicas entre las que se destaca el *análisis de contenido*.

La encuesta aplicada ha demostrado ser insuficiente para lograr obtener el significado último del pensamiento del alumnado que sirvió como sujeto de investigación en la presente tesis así como para determinar la relación entre la enseñanza del derecho romano y el estereotipo de género que afirma que el padre es el jefe del hogar. De manera que se evidenció la necesidad de utilizar otra aproximación, en este caso un ensayo bajo el título “¿Existe algún fundamento jurídico para afirmar que el padre es el jefe del hogar?”

Sobre este ensayo se aplicará en análisis de contenido bajo los siguientes indicadores:

- a) Se trató de medir la frecuencia de aparición del tema del poder en los ensayos estudiados
- b) Se midió la frecuencia de aparición de la imagen del padre como jefe del hogar.

LA APARICION DEL TEMA DEL PODER

El tema del poder aparece una media de 3,33 veces en los ensayos presentados por los estudiantes. Cabe aquí reflexionar sobre si la juventud de los estudiantes influye en su falta de reflexión sobre el tema del poder en la sociedad y en las relaciones interpersonales. O podría suponerse que la adecuación del estudiante a las estructuras mentales que dominan la sociedad hace que soslaye un tema tan importante como este. Es necesario recalcar que

⁶³ Ibidem

las alusiones al poder siempre tienen su base en los poderes que la legislación romana asignaba al pater familias de manera que aquí se evidencia la influencia de la enseñanza del derecho romano en el estereotipo que afirma que el padre es el jefe del hogar. Por ejemplo una alumna dice: “El vínculo familiar no es meramente biológico, sino que se crea por el principio de autoridad o poder emanado del pater. La familia está constituida por el sólo hecho de estar sometida al poder del pater, sin importar que sus miembros sean o no sus descendientes por vínculo de sangre”⁶⁴

LA IMAGEN DEL PADRE COMO JEFE DEL HOGAR

La frecuencia de aparición de la imagen del padre como jefe del hogar (entendiéndose también como tal las expresiones metafóricas que aluden a la autoridad del pater familias) fue de un promedio de 5,33 veces en los ensayos recibidos. En este punto se hace más patente que existe una marcada influencia de la enseñanza del Derecho Romano sobre la mentalidad de los alumnos. De una manera u otra se alude a la autoridad del padre de familia e incluso se la justifica. Así una alumna afirma respecto a la creencia de que el padre es el jefe del hogar: “Entonces pueda que exista algún fundamento jurídico basado en las leyes romanas y con el paso de los años la sociedad lo vio como algo muy bueno y lo aceptó hasta hacerlo costumbre y tomarlo como algo natural hasta que no hizo falta establecerlo en la ley y tomarlo como algo que siempre va a ser así”.

⁶⁴ En efecto así definían los jurisconsultos romanos a la familia.

VI. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

De la investigación cuantitativa, así como de la cualitativa realizadas se evidencia que el alumnado en general no parece estar consciente de la persistencia del estereotipo del padre como jefe del hogar. La aceptación de esta idea parece ser natural y no cuestionada. Al punto que consideran (al menos en la encuesta) que el Derecho Romano no contiene el germen de esta distorsión histórica del rol de los sexos en el hogar. Sin embargo el ensayo evidencia la persistencia de ciertos contenidos simbólicos que pueden llevara concluir que, el estereotipo del padre como jefe del hogar no sólo es reforzado por el Derecho Romano sino que tiene su origen principal en las concepciones romanas sobre la familia y sobre el rol de los sexos en la vida conyugal.

A partir de este punto se evidencia la necesidad de una pedagogía con enfoque de género aplicable no sólo a la enseñanza del Derecho Romano sino a la enseñanza de las Ciencias Jurídicas en general.

Una de las persona que ha estudiado con mayor intensidad la necesidad de una pedagogía con enfoque de género es la Profesora Caroline Parker de la Universidad de Harvard en un artículo titulado “La Calidad de la Educación y un Enfoque de Género: Hacia una Pedagogía Global” afirma: “Hay varias razones para estudiar la educación desde una perspectiva de género. La razón más conocida tiene que ver con acceso y retención—hay muchos estudios que demuestran que la educación de niñas y mujeres contribuye al desarrollo económico del país y que es necesario garantizar a las niñas igual participación en la escuela, tanto acceso para estudiar como para quedarse el tiempo adecuado para aprender lo suficiente. Muchos países han implementado reformas para promover el acceso de las niñas a la educación formal.”⁶⁵

⁶⁵ El artículo completo puede consultarse en:
<http://www.incae.ac.cr/ES/clacds/investigacion/pdf/hiid710-cen1205.pdf>

A las razones de Caroline Parker, que sin duda son muy válidas, podemos agregar algunas otras que son específicas de los problemas que se han analizado en la presente tesis y que han quedado esbozadas en capítulos anteriores. El orden de ideas es el siguiente:

- a) El papel de los abogados, en tanto mediadores entre las leyes y la gente es de capital importancia en la sociedad.
- b) Esta mediación entre la ley y el ciudadano está marcada (y a veces deformada) por la formación ideológica de los abogados.
- c) La formación ideológica de los abogados se da, principalmente, en las aulas universitarias.
- d) La formación ideológica de los abogados está implícita en los contenidos de las diversas asignaturas entre las cuales tiene preeminencia el Derecho Romano.

Con base a estas premisas aparece como conclusión ineludible la necesidad de la introducción de una pedagogía con enfoque de género en la enseñanza del Derecho en general y del Derecho Romano en particular.

VII. CONCLUSIONES

2. El Derecho Romano constituye un modelo de pensamiento que ha guiado a la legislación de diversos países del mundo, entre ellos, el Ecuador.
3. El Derecho Romano es también una herramienta de reproducción ideológica dentro de la formación de los abogados.
4. El modelo de estructura familiar que se encuentra en el Código Napoleónico y que centra sus raíces en el Derecho Romano, se basa fundamentalmente en la noción de que debe ser el hombre el encargado de las tareas productivas y que para la mujer deben quedar las tareas reproductivas.
5. El parentesco es una cuestión básica en los diversos sistemas jurídicos, por su relación directa con la conservación de la propiedad dentro de determinado núcleo familiar. El derecho es, siempre, un instrumento de conservación del orden social y esta conservación exige que la propiedad no cambie abruptamente de manos. Para lograr esta asimilación del poder económico en determinados círculos es necesario atribuir al parentesco una importancia especial dentro del ordenamiento jurídico.
6. El Derecho Romano como modelo jurídico contempla diversas concepciones que se reproducen en la sociedad y entre ellas la noción de la familia con el padre a la cabeza y con la consiguiente sumisión de esposa e hijos. Estas nociones bien podrían haber sido el origen de estereotipos de género tales como el que afirma que “el padre es el jefe de hogar”.
7. Pese a que, en la actualidad, la ley consagra la igualdad de los cónyuges, se puede afirmar que los estereotipos de género que fueron impuestos durante muchos siglos bajo el amparo de las leyes, necesariamente sobreviven en la mentalidad de las personas.

8. Las normas jurídicas actuales invaden aspectos de la vida privada de los individuos que no han sido objeto nunca de preocupación jurídica porque corresponden al libre albedrío de cada individuo.
9. El derecho, que inicialmente fue un instrumento para la solución de conflictos, se ha convertido, también, en un instrumento de ejercicio del poder, entre clases sociales, entre géneros y entre individuos.
10. La relación entre los estudios de género y el derecho ha sido siempre de oposición. Inclusive en el lenguaje jurídico la palabra “género” tiene un significado totalmente diferente.
11. El enfoque netamente cuantitativo (propio de las ciencias naturales) resulta insuficiente para investigar los estereotipos de género y su arraigo en la mentalidad de las personas.
12. La investigación en las cuestiones de género requiere tanto del enfoque cualitativo como del enfoque cuantitativo.
13. A través del análisis cualitativo de contenidos se ha comprobado que existe relación entre la enseñanza del Derecho Romano (como variable independiente) y el estereotipo de género que considera que el padre debe ser el jefe del hogar (variable dependiente). Hacen falta sin embargo muchos otros estudios para poder generalizar esta hipótesis.

VIII. RECOMENDACIONES

1. Para posteriores investigaciones, en cuanto a asuntos jurídicos y de género será necesario que se tome en cuenta que es limitada la aplicación del enfoque cuantitativo, si es que se trata de obtener opiniones sinceras y significativas sobre las percepciones de las personas. Los métodos cuantitativos, en cambio, si pueden ser de gran utilidad en cuanto se refiere a al análisis estadístico y de datos fácticos de la realidad que no impliquen la consecución de opiniones.
2. Los métodos cualitativos parecen ser más útiles en las investigaciones en que se cruzan los estudios de género con los aspectos jurídicos. Empero, es necesario manejar con la cautela suficiente estos métodos y reconocer, desde el principio, sus límites en cuanto a la posibilidad de obtener inferencias válidas y generalizables a toda la realidad social. Las conclusiones que se pueden obtener de la metodología cualitativa será, en último término, sólo útil en cuanto al grupo investigado.
3. Será necesario repensar la enseñanza del Derecho Romano como un ejercicio clarificador de las inequitativas relaciones de género en la antigüedad y como “ejemplo y aviso de lo porvenir”. De esta manera el Derecho Romano en lugar de ser un instrumento retrógrado se convertirá en una herramienta para la evolución de las normas jurídicas.

IX. PROPUESTA PARA SOLUCIONAR EL PROBLEMA

DERECHO ROMANO I

PLAN DOCENTE

DATOS INFORMATIVOS:

| | | |
|----------------------------|---|------------------------------|
| AREA | : | SOCIO HUMANISTICA |
| UNIDAD ACADEMICA | : | CIENCIAS JURIDICAS |
| ASIGNATURA | : | DERECHO ROMANO I |
| CICLO ACADEMICO | : | OCTUBRE 2005 SEPTIEMBRE 2006 |
| PROFESOR | : | DR. CARLOS GARCIA TORRES |
| CARGA HORARIA | : | 10 HORAS SEMANALES |
| TOTAL DE HORAS EN EL CICLO | : | 80 HORAS |
| NIVEL | : | SEGUNDO CICLO |

INTRODUCCION:

En los actuales momentos ha surgido en la sociedad gran escepticismo con respecto al papel del Derecho en la vida social así como sobre su verdadera utilidad como instrumento para alcanzar la justicia. La idea que perduró durante siglos y que consagró al Derecho como el único garante de la sociedad y a las cuestiones jurídicas como los asuntos de mayor importancia en un estado, parece encontrarse en desuso.

Son diversas las causas para esta general decepción sobre las posibilidades del Derecho en el futuro de las sociedades humanas. En las utopías de la ciencia-ficción vemos con frecuencia que existen sistemas alternativos de administración de justicia en los cuales ya no es necesaria la existencia de un cuerpo jurídico que guíe las decisiones de los administradores de justicia. Con seguridad no se llegará nunca hasta estas exageraciones totalitarias, pero el hecho de que surjan ideas de este tipo en la sociedad no deja de ser preocupante.

En este marco proponemos a continuación un nuevo programa de Derecho Romano que se basa en las siguientes consideraciones:

- a) El Derecho Romano es un vector ideológico en la formación de los abogados.
- b) El Derecho Romano tiene directa relación con la persistencia de estereotipos de género en la administración de justicia.

- c) El Derecho Romano puede ser un instrumento de enseñanza que ayude a la formación de abogados conscientes de las inequidades de género que existan en la sociedad .

Entonces el siguiente programa se propone incluir al enfoque de género como un elemento transversal en el análisis histórico del Derecho Romano.

OBJETIVOS:

GENERAL:

Al terminar el Ciclo el estudiante tendrá una visión general del Derecho en Roma, las personas, la familia, la inequidad de género, los procesos judiciales y su relación con el derecho actual.

ESPECIFICOS:

1. El estudiante conocerá el concepto, las raíces y la importancia del Derecho Romano y comprenderá que las inequidades de género en la sociedad romana surgieron a partir de las concepciones mitológicas mismas de los pueblos fundadores de Roma.
2. El estudiante relacionará las Instituciones Romanas con los períodos históricos de Roma. Al mismo tiempo el estudiante será capaz de relacionar los períodos históricos de Roma con a situación de la mujer.
3. El estudiante comprenderá: La noción general del Derecho Romano; el concepto y la clasificación de las personas en la legislación romana; las generalidades del matrimonio en el Derecho Romano. Y entenderá la situación de inferioridad jurídica y económica que caracteriza a la sociedad de la Roma antigua.
4. El estudiante comprenderá que, la inequidad en las relaciones de género consagrada en el Derecho Romano, debe ser superada por la legislación actual

ESQUEMA DE CONTENIDOS

I PARTE

EL DERECHO ROMANO Y EL DERECHO ACTUAL

IMPORTANCIA DE ROMA EN LA HISTORIA DE LA HUMANIDAD

1. ¿Qué influencia tuvo Roma en el Mundo Antiguo?
2. ¿Qué tan largo es el Derecho Romano?
3. ¿Conviene estudiar el Derecho Romano?
4. ¿Que se entiende por Derecho Romano?

LA SOCIEDAD ROMANA Y EL DERECHO ROMANO

5. ¿Porqué no existía igualdad entre los Romanos?
6. ¿Qué argumentos se daban para la inequidad de la mujer?
7. ¿Qué sistemas de gobierno existieron en la Historia Romana?
8. ¿Qué períodos se han imaginado para clasificar el Derecho Romano?
9. ¿Cómo se han desarrollado los estudios romanísticos después de la edad antigua?

SUPERVIVENCIA DEL DERECHO ROMANO

10. ¿Existe una línea directa entre las Leyes Romanas y las Leyes actuales?
11. ¿Qué hizo Justiniano a favor del Derecho Romano?
12. ¿Como influyeron las Leyes Romanas en España y Francia?
13. ¿Que es el Código de Napoleón?
14. ¿Quién fue Don Andrés Bello?
15. ¿Perviven en nuestras leyes los estereotipos de género del Derecho Romano?

FUENTES DEL DERECHO ROMANO

16. ¿Qué entendemos por Fuentes del Derecho?
17. ¿Qué clases de Fuentes del Derecho existen?
18. ¿Qué entendemos en Derecho por costumbre?
19. ¿Qué eran Las Doce Tablas?
20. ¿Qué eran las Leyes Comiciales?
21. ¿Qué eran los Plebiscitos?
22. ¿Qué eran los Senado Consultos?
23. ¿En que consistían los Edictos de los Magistrados?
24. ¿Porqué eran tan importantes las Respuestas de los Jurisconsultos?
25. ¿Qué eran las Constituciones Imperiales?

CONCEPTOS FUNDAMENTALES EN EL DERECHO ROMANO

26. ¿Qué era el Jus?
27. ¿Qué se entiende por Fas?
28. ¿Cómo entendían los romanos la equidad?
29. ¿Por qué la concepción de equidad de los romanos no se aplicaba a las mujeres?
30. ¿Qué entendían los Romanos por Justicia?
31. ¿Que entendían los Romanos por Jurisprudencia?
32. ¿Cómo diferenciar el Derecho Público y el Privado?
33. ¿Qué diferencias existen entre el Derecho Civil, Derecho de Gentes y Derecho Natural?
34. ¿Qué diferencias existen entre Derecho Civil y Derecho Honorario?

II PARTE PERSONAS Y FAMILIA

LAS PERSONAS EN EL DERECHO ROMANO

35. ¿Cómo inician su existencia las personas físicas?
36. ¿Qué se entendía por estado de libertad?
37. ¿Qué se entendía por estado de ciudadanía?
38. ¿Qué se entendía por estado de familia?
39. ¿Qué se entiende por “capitis deminutio”?
40. ¿Qué entendían los romanos por persona jurídica?
41. ¿Qué eran las corporaciones?
42. ¿Qué eran las fundaciones?
43. ¿Por qué las mujeres no tenían la categoría de ciudadanas?

LA FAMILIA EN EL DERECHO ROMANO

44. ¿Qué entendían los romanos por familia?
45. ¿Cómo estaba conformada una familia romana?
46. ¿Qué potestades tenía el “pater familias”?
47. ¿Cuál era la situación de la mujer en la familia romana?
48. ¿Qué clases de parentesco existían en Roma?
49. ¿Cómo se ingresaba a una familia romana?
50. ¿Cómo entendían los romanos a la filiación?

EL MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO

51. ¿Cómo entendían los romanos el matrimonio?
52. ¿Qué entendían los romanos por justas nupcias?
53. ¿Qué requisitos se necesitaban para las justas nupcias?
54. ¿Qué impedimentos matrimoniales existían en Roma?
55. ¿Qué efectos traía el matrimonio?
56. ¿Cómo concluía el matrimonio en Roma?
57. ¿Qué eran los esponsales?
58. ¿Qué se entendía por concubinato y contubernio?
59. ¿Cuál era la situación de la mujer esclava en Roma?
60. ¿Las mujeres esclavas gozaban de mayor libertad que las matronas?

LAS INEQUIDADES DE GENERO EN EL DERECHO ROMANO

61. ¿Qué papel desempeñaba la mujer en la sociedad romana?
62. ¿Cuál era la situación jurídica de la mujer en la antigua Roma?
63. ¿Qué inequidades principales existían en las relaciones de género en la antigua Roma?
64. ¿Cómo puede aprender la legislación actual de las inequidades de género de la antigua Roma?

TUTELA Y CURATELA

65. ¿Qué se entiende por Tutela?
66. ¿Quiénes eran los tutores?
67. ¿Quiénes no podían ser tutores?

68. ¿Qué hacía un tutor?
69. ¿Por qué las mujeres, en Roma, tenían tutela?
70. ¿Qué era la Curatela?

III PARTE EL PROCESO CIVIL EN ROMA

DERECHOS DE LOS CIUDADANOS

71. ¿Cómo evolucionó la protección de los derechos de los individuos?
72. ¿Cómo se protegía en Roma los derechos de los ciudadanos?
73. ¿Tenían las mujeres derechos legales?

PROCESOS JUDICIALES EN ROMA

74. ¿Qué se entiende por acción?
75. ¿Qué se entiende por proceso?
76. ¿Que jueces y magistrados existían en Roma?
77. ¿Qué era el procedimiento por acciones de ley?
78. ¿Qué era el procedimiento formulario?
79. ¿Qué era el procedimiento “cognitio extra ordinem” o extraordinario?
80. ¿Existían mujeres que ocuparan cargos públicos en la antigua Roma?

METODOLOGÍA

El estudio del Derecho Romano se ha considerado, tradicionalmente, como la base del conocimiento jurídico. En efecto, la formación de un Abogado no estaría completa sin los fundamentos históricos de las Instituciones Jurídicas.

Sólo a través del conocimiento de las circunstancias sociales, económicas y políticas que dieron origen a cada Institución, puede penetrarse en su sentido exacto y en su finalidad última. De este modo el conocimiento del Derecho Romano es también un valioso auxilio para la interpretación exacta de las normas del derecho positivo.

Por otra parte, de entre los fenómenos jurídicos que han surgido a lo largo de la historia humana, el Derecho Romano es, acaso, el de más vasta influencia en el globo. Además las Instituciones Jurídicas Romanas rigieron durante casi mil años. Para comprender la importancia de esta afirmación es suficiente recordar que la constitución ecuatoriana de 1978 estuvo en vigencia apenas durante veinte años. Forzosamente hay que reconocer que un esfuerzo jurídico de esta magnitud merece un estudio profundo y detenido.

Le legislación ecuatoriana ha surgido, en buena parte, gracias al influjo de la poderosa corriente romanista conducido a través de las leyes de indias y del derecho civil francés.

El Emperador Justiniano, al realizar la compilación de las Leyes Romanas se preocupó de la elaboración de un instrumento didáctico para el aprendizaje de los jóvenes juristas: “las Institutas”. Este resumen pedagógico estableció el método de enseñanza jurídica por Instituciones. Este método continúa en vigencia hasta la actualidad en las Escuelas de Derecho de los países que siguen el sistema romanista.

Este método reúne las normas jurídicas en grandes grupos que se denominan “instituciones”. Tenemos entonces las instituciones del matrimonio, del dominio o propiedad, de la prescripción, etc.

Adicionalmente, como se ve en los contenidos programáticos se utilizará también el método escolástico de las cuestiones, tratando de que el estudiante en todo momento razone las respuestas. Estas cuestiones van desde los asuntos más sencillos a los más complicados y tratan de abarcar todo el ámbito del Derecho Romano en cuanto a la parte general, a las personas y al proceso se refiere.

Finalmente se aplicará en todo momento el método crítico a fin de crear en los estudiantes la capacidad de discernimiento que les permita ampliar sus criterios y eliminar sus preconcepciones.

Esta aplicación de una pedagogía crítica con enfoque de género permitirá que, en todos y cada uno de los contenidos presentados esté presente el género como categoría de análisis histórico de la sociedad romana y como elemento “desprogramador” de la tradicional formación ideológica de los abogados.

RECURSOS

- Aulas con ayudas para recursos audiovisuales
- Retroproyector
- Láminas de acetato
- Pizarra blanca
- Marcadores
- Material poligrafiado (copias)
- Copias de textos

BIBLIOGRAFÍA

BASICA:

GARCIA TORRES, Carlos (2004): “Cuestiones Introdutorias al Derecho Romano”. Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja.

COMPLEMENTARIA:

SAINZ GOMEZ, José María (1999): “Derecho Romano I”, Editorial Limusa, Grupo Noriega Editores, México, D.F.

ORTNER, Sherry, “¿Es la mujer con respecto al hombre lo que la naturaleza con respecto a la cultura?”, Syllabus 1-B, Maestría : Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

BARBERÁ Ester(1999): “Estereotipos de género, construcción de imágenes de las mujeres y los varones” en “Género y Sociedad”.

ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS

Se ha previsto que los estudiantes lean las “Meditaciones” de Marco Aurelio como soporte explicativo de la filosofía estoica que guió gran parte de la Historia Romana así como por sus connotaciones positivas en cuanto a la afirmación de la igualdad de los seres humanos sin distinciones económicas, sociales o de género.

X. BIBLIOGRAFÍA

1. ANDER-EGG, Ezequiel (s.a): “Introducción a las Técnicas de Investigación Social”, Edición del Departamento de Sociología de la UASD
2. ARISTÓTELES (1986): “Metafísica” IV, 1, Traducción directa del griego de Hernán Zucchi, Editorial Sudamericana, Buenos Aires
3. BARBIERI Teresita de, “Sobre la categoría de género: una introducción teórico metodológica”, Syllabus 1-B, Maestría : Género, Equidad y Desarrollo Sostenible
4. BOURDIEU, Pierre (2000): “La dominación masculina”, traducción de Joaquín Jordá, Editorial Anagrama, Barcelona.
5. BORJA y BORJA, Ramiro (1964): “El Tipo del Delito”, en Revista de Derecho Enero Marzo de 1964, Corporación de Estudios y Publicaciones
6. CABANELLAS, Guillermo (1962): “Diccionario de Derecho Usual”, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Tomo III
7. CAMPBELL, T. Donald, STANLEY, Julian: (1970): “Diseños Experimentales y Cuasiexperimentales en la Investigación Social”, Amorrortu editores, Buenos Aires
8. CEA D`ANCONA, Ma. Angeles (1998): “Metodología Cualitativa Estrategias y Técnicas de Investigación”, Editorial Síntesis, Madrid
9. COHEN, Morris(1957): “Introducción a la Lógica”, Fondo de la Cultura Económica, México,
10. FERNANDEZ Clemente (selección de textos): (1979): “Los Filósofos Medievales”, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid.
11. GARCIA TORRES, Carlos (2004): “Cuestiones Introductorias al Derecho Romano”, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja.
12. GARCIA TORRES, Carlos: (2005) “Nociones complementarias de Derecho Romano”, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja.
13. FOUCAULT, Michel (1997) “Un diálogo sobre el poder”, Alianza Editorial, Madrid.
14. LIVIO, Tito: (1990) “Historia de Roma desde su fundación”, I 4-7 (selección), traducción de José Antonio Villar, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid.
15. LIVIO, Tito “Las Décadas” en AA.VV. (1970): “Historiadores Latinos”, EDAF, Madrid,
16. MAYR, Robert Von (1930): “Historia del Derecho Romano”, Editorial Labor S. A. , Madrid,
17. ONG, Aihwa (1992): “Los sistemas de género en el sudeste de Asia” en “Espejos y Travesías. Antropología y Mujer en los 90, Isis Internacional”, Ediciones de las Mujeres, Nro. 16
18. ORTNER, Sherry y WHITEHEAD, Harriet (1996): “Indagaciones acerca de los significados sexuales” en “El Género: la Construcción Cultural de la Diferencia Sexual”, Marta Lamas compiladora, PUEG UNAM, México.
19. ORTNER, Sherry, “¿Es la mujer con respecto al hombre lo que la naturaleza con respecto a la cultura?”, Syllabus 1-B, Maestría : Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.

20. PLATÓN (1981): “Diálogos: Apología de Sócrates”, traducción de J. Calonge Ruiz, Editorial Gredos, Madrid
21. POLANSKY, Norman, Ed. (s.a.): “Metodología de la Investigación del Trabajo Social”, Euramérica, Madrid
22. POSADA, Adolfo (1935): “Tratado de Derecho Político”, Biblioteca de Derecho y de Ciencias Sociales, Madrid, Tomo I.
23. RAPP, Rayna (s.a.) “En busca de los orígenes: desenredando los hilos de las jerarquías genéricas” en Syllabus 1ª, Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.
24. SCOTT, Joan (2001): “Igualdad y Diferencia. Los usos de la teoría postestructuralista”, en Debate Feminista, Ciudadanía y Feminismo, Diciembre, IFE, UNIFEM, México.
25. SELTITZ, Claire, et al. (1965): “Métodos de Investigación en las Relaciones Sociales”, Rialp, Madrid
26. SIX, Jean-Francois (1997): “Dinámica de la mediación”, Paidós, Buenos Aires.
27. SMART, Carol: “La Teoría feminista y el discurso jurídico”, Syllabus 4-A, Maestría en Género, Equidad y Desarrollo Sostenible.
28. SOLSONA PAIRO, Nuria (2001): “Las Mujeres en la Historia de la Ciencia” en Ciencia y Género, Facultad de Filosofía, Universidad Complutense de Madrid.
29. VERDESOTO SALGADO, Luis (1971): “Investigación Científica en el Área Jurídica”, Editorial Universitaria, Quito.
30. KELSEN, Hans (s.a): “La Teoría Pura del Derecho”, Editorial Losada S.A., Buenos Aires.