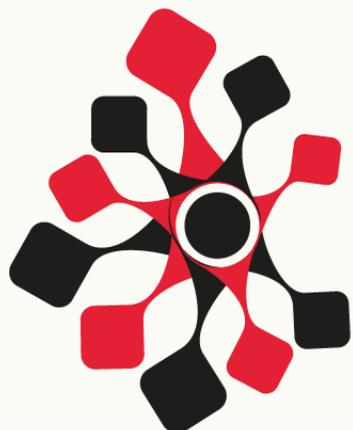




UNIVERSIDAD
DEL AZUAY

Casa
Editora

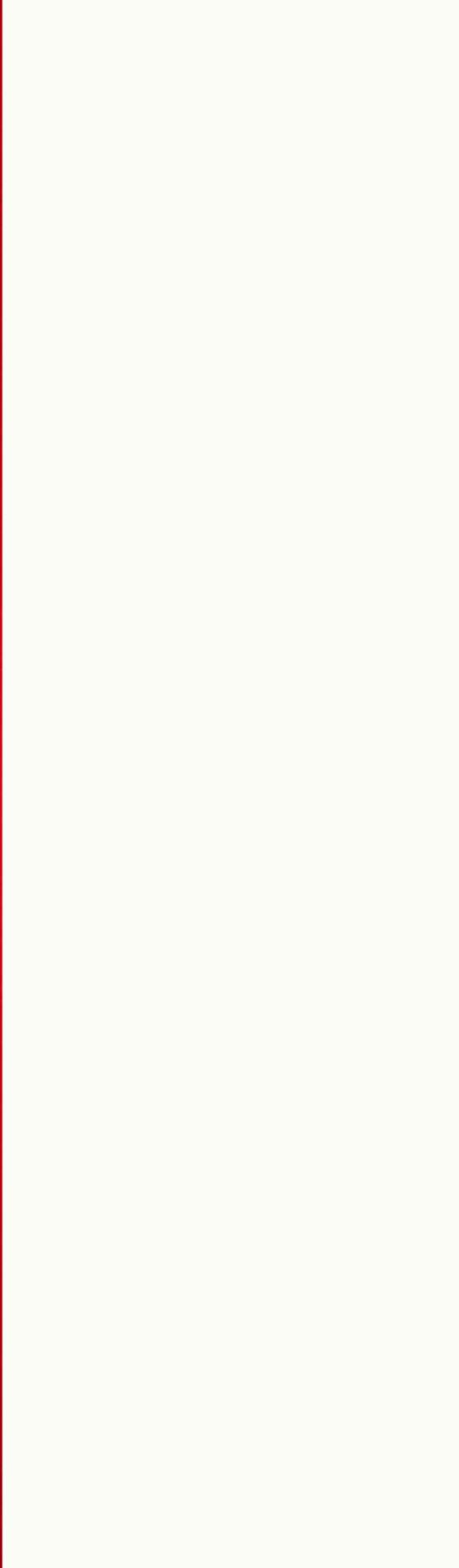


DICERE

REVISTA DE DERECHO &
ESTUDIOS INTERNACIONALES

Vol. 1
Nº. 02
Noviembre
2024

e-ISSN: 3028-886X



DICERE

REVISTA DE DERECHO & ESTUDIOS INTERNACIONALES

Vol. 1
Nº. 02
Noviembre, 2024
DICERE. Edición Digital
E-ISSN: 3028-886X

La Revista DICERE es una publicación de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Azuay. Se publica semestralmente en español o inglés, en los meses de mayo y noviembre en formato digital. Se enfoca a recibir trabajos originales de investigación, los cuales estarán relacionados tanto al campo del Derecho como de Estudios internacionales.

En este contexto, DICERE mantiene una apertura constante a través de convocatorias abiertas para autores de la Universidad del Azuay o externos que quieran publicar textos originales e inéditos. Se espera ser privilegiados por autores del ámbito nacional e internacional. Los artículos presentados para publicación son sometidos a una evaluación editorial mediante arbitraje de doble ciego cumpliendo con estándares de revisión de alta calidad.

Por otro lado, los trabajos aceptados y publicados en la revista se acogen a un licenciamiento bajo Creative Commons de Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional. Esto implica que los trabajos deben ser citados adecuadamente para su reproducción total o parcial.

El equipo editorial se encuentra en constante autoevaluación y mejora con el fin de publicar artículos de valor para la ciencia.

Autoridades Universidad del Azuay / Authorities



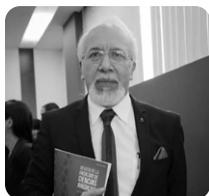
Francisco Salgado Arteaga, PhD
Rector / Rector



Genoveva Malo Toral, PhD
Vicerrectora Académica / Academic Vice Provost



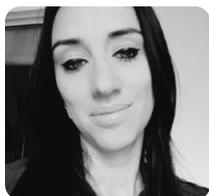
Raffaella Ansaloni, PhD
Vicerrectora de Investigaciones / Investigation Vice Provost



Dr. José Chalco Quezada
Decano / Dean Facultad de Ciencias Jurídicas



Dr. Guillermo Ochoa Rodríguez, PhD.
Subdecano / Vice Dean Facultad de Ciencias Jurídicas



Toa Tripaldi Proaño
Directora de Casa Editora / Director of Casa Editora



Juan Lazo Galán
Universidad Abierta / Open University

Gestión Editorial / Editorial Team

Editor Principal

Guillermo Ochoa Rodríguez, PhD.
Universidad del Azuay

Editor Asociado

Juan Fernando Lima S., MSc.
Universidad del Azuay

Editor Ejecutivo

Ana María Bustos Cordero, PhD.
Universidad del Azuay

María Inés Acosta Urigüen, PhD (c).
Universidad del Azuay

Damiano Scotton, MSc.
Universidad del Azuay

Comité Científico / Scientific Committee

Lorena Melchor Llopis, PhD
Universitat de València, España
 0009-0003-4842-2181

Fábio da Silva Veiga, PhD
Universidade Lusófona do Porto,
Portugal
 0000-0002-9986-7813

Lorenzo Bujosa Vadel, PhD
Universidad D Salamanca, España
 0000-0003-1660-7483
Reyes Marzal Raga, PhD
Universitat de València, España
0000-0002-7972-7709

Joaquin Martín Cubas, PhD
Universitat de València, España
 0000-0002-8467-6993

Jaime Villacreses Valle, PhD
Universidad Andina Simón Bolívar
- UASB, Ecuador
 0000-0002-1260-5221

Clara Isabel Cordero Álvarez, PhD
Universidad Complutense de Madrid,
España
 0000-0001-8755-4820

José Francisco Chalco Salgado, PhD
Universidad del Azuay, Ecuador
 0000-0002-1901-9065

Javier Cuenca Cervera, PhD
Universitat de València, España

Santiago Francisco Carranco
Paredes, PhD
Universidad Internacional del
Ecuador - UIDE, Ecuador
 0000-0002-7752-8175

Michel Leví Coral, PhD
Universidad Andina Simón Bolívar
- UASB, Ecuador
 0000-0002-4976-9270

Mónica Angelina Vergara, PhD
Pontificia Universidad Católica del Ecuador
- PUCE, Ecuador
 0000-0002-3693-197X
Lorena Herrera Vinelli, PhD
Instituto de Altos Estudios Nacionales -
IAEN, Ecuador
 0000-0003-0652-617X

Andres Abad Merchán, PhD
Universidad Andina Simón Bolívar - UASB,
Ecuador
 0000-0001-8834-0218

Paolo De Stefani, PhD
Università degli Studi di Padova, Italia
 0000-0002-4264-6825

Equipo Técnico / Assistance

Mauricio Carrasco Aguilar
Corrector de estilo / Proofreader
*Departamento de Publicaciones
/ Publication Department*

Sebastián Ramón Lazo
Diseñador gráfico / Graphic Designer
*Departamento de Publicaciones
/ Publication Department*

Fabián Ávila Lazo
**Técnico Open Journal System /
Technician OJS.**
Universidad Abierta / Open University

Diana Lee Rodas
Traductor / Translator
*Unidad de Idiomas / Language
Department*

Impreso en:
PrintLab, Universidad del Azuay



DICERE

REVISTA DE DERECHO &
ESTUDIOS INTERNACIONALES

Vol. 1
Nº. 02
Noviembre, 2024
Cuenca

01

p.01

What should be the purpose of a law defending free competition?: Regarding what is established in the Organic Law of Regulation and Control of Market Power of Ecuador

¿Cuál debe ser la finalidad de una ley de defensa de la libre competencia?: A propósito de lo establecido en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado del Ecuador

Hugo Gómez-Apac,
Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú.

02

p.18

Transcultural Collaboration: Epistemic Fluency and Identity

Colaboración Transcultural: Fluidez Epistémica e Identidad

Anne Carr,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Gabriela Bonilla-Chumbi,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Matías Abad,
Universidad del Azuay, Ecuador.

03

p.32

The urgent need for an Administrative Litigation Code in Ecuador

La imperiosa necesidad de un Código Contencioso Administrativo en Ecuador

Jaime Villacreces-Valle,
Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador.

04

p.67

Democratic Peace: A Critical Review of its Viability in the Contemporary Context

Paz Democrática: Una Revisión Crítica de su Viabilidad en el Contexto Contemporáneo

Leonardo Mogrovejo-Barrera,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Michelle Molina-Barros,
Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador.

05

p.83

The asset recovery strategy: illicit enrichment, money laundering and confiscation, some brushes on ecuadorian and spanish legislation

La estrategia de recuperación de activos: el enriquecimiento ilícito, el lavado de activos y el comiso, algunas pinceladas sobre la legislación ecuatoriana y española

Teresa Vélez-Zhindón,
Universidad del Salamanca, España.

06

p.98

Afro-Ecuadorian women: voices of resistance in the struggle for the recognition of their rights

Mujeres afroecuatorianas: voces de resistencia en la lucha por el reconocimiento de sus derechos

Sonia Siguenza-Orellana,
Universidad de Cuenca, Ecuador.
Hugo Cárdenas-Fajardo,
Universidad nacional de Loja UNL, Ecuador.
Diana García-Orellana,
Universidad del Azuay, Ecuador.

07

p.116

Human Dignity: Principle and End of Law and Social Order

La Dignidad Humana: Principio Y Fin Del Derecho Y Del Orden Social

Santiago Jaramillo-Malo,
Universidad Católica de Santa Fé, Argentina.

08

p.132

Unravelling the success factors of Latin-American Fair Trade projects: A Literature Review

Desentrañando los factores de éxito de los proyectos de Comercio Justo en América Latina: Una Revisión de Literatura

Sebastián Valdivieso-Albán,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Luis Tonon-Ordóñez,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Alexandra Bermeo-Arpi,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Inés Acosta-Urigüen,
Universidad del Azuay, Ecuador.

09

p.150

Social Rehabilitation System: Towards a model that promotes reintegration

Sistema de Rehabilitación Social: Hacia un modelo que promueva la reinserción

Guillermo Ochoa-Rodríguez,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Mikaela Tamariz-Eguiguren,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Valentina Palacios-Miño,
Universidad del Azuay, Ecuador.

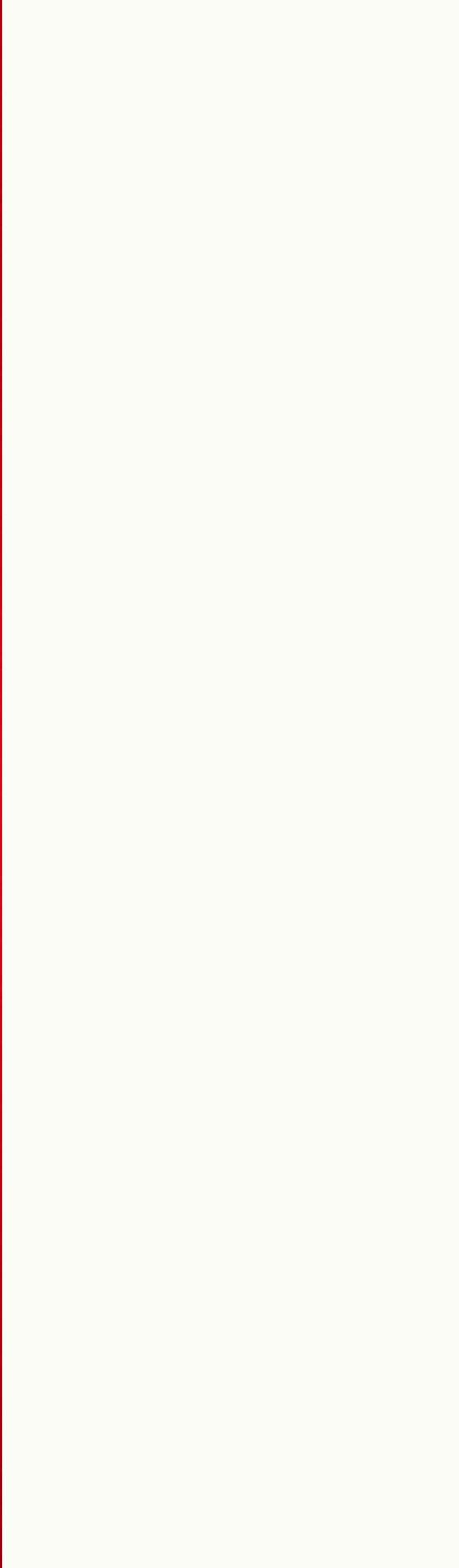
10

p.172

Subsidies In The WTO Framework: Types, Effects And Discussion Of International Multilateral Transparency

Subvenciones En El Marco De La OMC: Tipos, Efectos Y Discusión De La Transparencia Multilateral Internacional

Sofía Cordero,
Universidad del Azuay, Ecuador.
Luis Pinos-Luzuriaga,
Universidad del Azuay, Ecuador.



Original

What should be the purpose of a law defending free competition?: Regarding what is established in the Organic Law of Regulation and Control of Market Power of Ecuador

¿Cuál debe ser la finalidad de una ley de defensa de la libre competencia?: A propósito de lo establecido en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado del Ecuador



DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.813>

Hugo Gómez-Apac,  0000-0001-7892-6573  hugo.gomez@tribunalandino.org
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.

Recibido: 04-09-2024 Revisado: 28-09-2024 Aceptado: 15-10-2024 Publicado: 30-11-2024

Resumen

El presente artículo toma postura sobre cuál debería ser la finalidad de una ley de defensa de la libre competencia, que es proteger el proceso competitivo (y no a los competidores) debido a que este genera eficiencias económicas en el mercado que mejoran el bienestar de los consumidores. Asimismo, se analiza el objetivo de la ley de competencia del Ecuador, la cual, luego de haber sido modificada el año 2023, establece que su propósito es la protección del bienestar general a través de la eficiencia económica.

Abstract

This paper takes a position on what the purpose of a competition law should be, which is to protect the competitive process (and not the competitors) because it generates economic efficiencies in the market that improve consumer welfare. Likewise, the objective of Ecuador's competition law is analyzed, which, after being modified in 2023, establishes that its purpose is the protection of the general welfare through economic efficiency.

Palabras clave

Competencia. Eficiencia económica. Bienestar social. Bienestar de los consumidores. Ley de defensa de la libre competencia del Ecuador.

Keywords

Competition. Economic efficiency. Social welfare. Consumer welfare. Ecuador's free competition law.

1 Introducción

Conocer la finalidad de una ley brinda a la autoridad administrativa o jurisdiccional que la aplica una orientación sobre el camino a seguir al momento de interpretar sus disposiciones, así como los principios, conceptos e instituciones contenidos en ellas. Si una o varias disposiciones pueden ser interpretadas en dos o más sentidos, la autoridad debe escoger aquella que guarda mayor correspondencia con el objeto de la ley.

El propósito de una norma arroja el interés público —o el bien jurídico— que la autoridad debe salvaguardar. Al revisar el objetivo de una norma solemos encontrar el interés público protegido por dicha norma, o el bien jurídico que ella tutela, lo que facilita apreciar el escenario en el cual la autoridad incurriría en desviación de poder, que es lo que ocurre cuando ella resuelve el asunto por razones distintas a la protección de dicho interés público.

El presente artículo explica la posición personal del autor sobre cuál debería ser la

finalidad de una ley de defensa de la libre competencia, la cual coincide con la prevista en la legislación de competencia de la Comunidad Andina y de varios países de Latinoamérica, y, teniendo en cuenta dicho contexto, analiza el propósito de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante, la **LORCPM**) —que es la ley de defensa de la libre competencia del Ecuador—, asunto que ha sido modulado en los últimos años.

Si bien en un primer momento la LORCPM tenía varios objetivos —dependiendo de la interpretación que se dé a dicha ley, dichos objetivos, algunos contradictorios entre sí, podrían seguir vigentes—, las modificaciones efectuadas los años 2022 (al reglamento de la ley) y 2023 (a la ley misma) han modulado su propósito, de forma imperfecta es cierto, con el objeto de establecer que su finalidad es la protección del bienestar general a través de la eficiencia económica.

2 ¿Qué es la competencia y cuáles sus ventajas?

Goyder (2003) afirma que:

«La competencia es básicamente la relación entre varias empresas que venden bienes o servicios del mismo tipo al mismo tiempo a un grupo identificable de clientes. Cada empresa que haya tomado una decisión comercial de comercializar sus bienes o servicios en el mercado, utilizando sus instalaciones de producción y distribución, necesariamente se encontrará con ese acto en una relación de potencial contienda y rivalidad con las otras empresas en el mismo mercado geográfico, cuyos límites pueden ser una única zona comercial, una ciudad, una región, un país, un grupo de países, toda la Comunidad Europea o incluso el mundo entero.»¹ (p. 8)

La competencia (o proceso competitivo) es la rivalidad de las empresas por obtener las preferencias de los consumidores en el mercado.

El autor antes citado nos indica, como beneficios de la competencia, los siguientes:

«(...)

- a) El papel que ha desempeñado en la asignación de recursos en la dirección preferida por los consumidores, generalmente descrita como “eficiencia asignativa”; esto tiene el beneficio de reducir el riesgo de que los bienes o servicios producidos no sean deseados, o no sean deseados al precio al que se ofrecen;
- b) El proceso constante de ajuste dinámico a los continuos cambios en las preferencias de los consumidores es un incentivo para que los productores inviertan en investigación y desarrollo e innoven, lo que conduce a la supervivencia y el crecimiento de aquellas empresas que realizan los cambios necesarios a tiempo, mientras que aquellas que fallan en hacerlo inevitablemente se quedarán atrás;
- c) La presión continua sobre todos los productores y vendedores en el mercado para mantener bajos los costos y, por lo tanto, los precios, por temor a perder clientes frente a otros vendedores que encuentran formas de atraer negocios, ya sea mediante recortes generales de precios o mediante descuentos especiales a compradores favorecidos;

1. Traducción propia del siguiente texto:

«Competition is basically the relationship between a number of undertakings which sell goods or services of the same kind at the same time to an identifiable group of customers. Each undertaking having made a commercial decision to place its goods or services on the market, utilizing its production and distribution facilities, will by that act necessarily bring itself into a relationship of potential contention and rivalry with the other undertakings in the same geographical market, whose limits may be a single shopping precinct, a city, a region, a country, a group of countries, the entire European Community, or even the whole world.»

- d) La probabilidad de que un país cuya economía esté comprometida con el proceso competitivo disfrute de mayores avances en eficiencia productiva y en la utilización de sus recursos de materia prima y capital humano.

(...)»² (Goyder, 2003, p. 9)

La rivalidad de las empresas en el mercado las incentiva a ofrecer a los consumidores productos o servicios a menores precios, de mejor calidad, en mayor variedad y más accesibles. Estas ventajas traducen lo que se conoce como eficiencias económicas: eficiencia productiva (menores costos, menores precios), eficiencia innovativa o dinámica (mejor calidad, mayor variedad, más accesibilidad) y eficiencia asignativa (los bienes o servicios son asignados a quienes los valoran más y los consumidores obtienen el máximo ahorro posible).

El art. 2 del Reglamento de aplicación de la Ley núm. 42-08³, General de Defensa de la Competencia, de República Dominicana, define a las mencionadas eficiencias económicas en los siguientes términos:

«**Eficiencia asignativa:** es aquella que se alcanza cuando el inventario de productos ha sido asignado a través del sistema de precios a los comprado-

res que más lo valoran, en términos de disponibilidad para pagar o disponibilidad de sacrificar otras posibilidades de consumo.

Eficiencia productiva: es aquella que se logra cuando el nivel de producción de bienes y servicios se alcanza con el menor costo posible.

Eficiencia dinámica: es aquella que se refiere a la existencia de incentivos y habilidades apropiadas para aumentar la productividad y llevar adelante innovaciones que puedan resultar en productos mejores y más baratos o nuevos productos, que permitan a los consumidores alcanzar niveles de satisfacción mayores que las opciones de consumo previas.»

La competencia entre las empresas genera eficiencias económicas en el mercado, las cuales mejoran, o tienen la potencialidad de mejorar, el bienestar de los consumidores. Cuando existe una auténtica competencia (libre y leal) efectiva, los consumidores son los soberanos del mercado, los jueces del proceso competitivo, los que con su elección de consumo deciden qué empresa gana y cuál pierde; los que juzgan si las decisiones tomadas por los directores y gerentes de las empresas son acertadas o no.

2. Traducción propia del siguiente texto:

«(...)

a) the part that it has played in allocating resources in the direction preferred by consumers, generally described as 'allocative efficiency'; this has the benefit of reducing the risk that goods or services produced will not be wanted, or not wanted at the price at which they are offered;

b) the constant process of dynamic adjustment to continual changes in consumer preferences is an incentive for producers to invest in research and development and to innovate, leading to the survival and growth of those companies which make the necessary changes in good time, whilst those that fail to do so inevitably fall behind;

c) the continual pressure on all producers and sellers in the market to keep down costs, and therefore prices, for fear of losing custom to other sellers who find ways to attract business either by general price cuts or by special discounts to favoured buyers;

d) the likelihood that a country whose economy is committed to the competitive process will enjoy greater advances in productive efficiency and in utilization of its resources of raw material and human capital.

(...)»

3. Aprobado por Decreto 252-20 del Presidente de la República del 15 de julio de 2020.

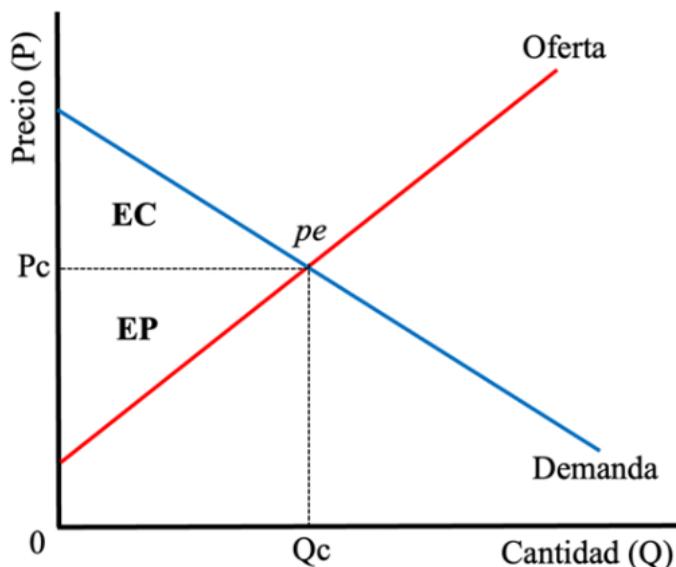
3 El bienestar general es la suma del excedente de los consumidores más el excedente de los productores

El Gráfico 1 muestra un mercado competitivo en el que hay una situación de equilibrio entre la oferta y la demanda. El triángulo EC es el excedente de los consumidores (o bienestar de los consumidores). Es todo lo que ahorran los consumidores gracias a que el precio es P_c (precio competitivo). El

triángulo EP es el excedente de los productores (o bienestar de los productores). Es lo que ganan los productores debido al precio P_c . La suma de ambos excedentes ($EC + EP$) es lo que se conoce como bienestar social (o bienestar total).

Gráfico 1

Fuente: elaboración propia



Dicho gráfico muestra lo que se conoce como un óptimo de Pareto. Es una situación de máxima eficiencia, pues no es posible mejorar la situación de alguien a menos

que empeore la de otro: si se mejora el excedente del consumidor (EC), es a costa de disminuir el excedente del productor (EP).

Uno de los grandes debates es si el derecho de la competencia debe proteger el bienestar total o solo el bienestar de los consumidores. Massimo Motta (2004, pp. 19-22) explica las razones que se esgrimen para considerar como objetivo el bienestar general o el bienestar de los consumidores. Ambas posiciones son valederas.

¿Bienestar general o bienestar de los consumidores? La elección corresponde al legislador. Muchas legislaciones, o la interpretación que de ellas han hechos las autoridades de competencia y los jueces, se han inclinado por el bienestar de los consumidores.

El juez estadounidense Robert H. Bork (2021, p. 7)⁴ sostuvo que la política de competencia, tal como está expresada en las leyes vigentes, no puede guiarse adecuadamente por ningún objetivo que no sea el bienestar del consumidor⁵, la maximización del bienestar del consumidor. Según él, la eficiencia empresarial necesariamente beneficia a los consumidores al reducir los costos de los bienes y servicios o al aumentar el valor del producto o servicio ofrecido, lo que ocurre tanto si la unidad de negocios es un competidor o un monopolista⁶ (p. 6).

Robert Bork fue uno de los más enfáticos en señalar que la única consideración

a tener en cuenta al aplicar los principios del derecho de la competencia es el bienestar de los consumidores y que ningún otro objetivo es válido (Cadenas, E., Clovin, J. y Mercant J. M., 2020, p. 74). Así, según el juez Bork, las intenciones del Congreso de Estados Unidos de América en la *Sherman Act* (1890) y en la *Clayton Act* (1914) demuestran que el único objetivo de las leyes de defensa de la libre competencia es fomentar el bienestar del consumidor tras la maximización de la eficiencia económica (*Ibidem*).

Como concluye Daniel A. Crane (2014, p. 853), el argumento de Bork de que la ley antimonopolio debería promover exclusivamente el bienestar del consumidor y la eficiencia económica ha generado intensas críticas, pero también ha demostrado ser enormemente exitoso, contribuyendo a la transformación del derecho de la competencia de un conjunto a menudo disperso, incoherente y contradictorio de objetivos de política a una empresa disciplinada y enfocada⁷.

4. Cita proveniente de un libro electrónico publicado el 2021 [Bork, Robert H. (2021). *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*. Bork Publishing]. La versión original del libro es: Bork, Robert H. (1978). *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*. New York: Basic Books, Inc.

5. Traducción propia del siguiente texto:

«Chapters 2 and 3 take up the crucial issues of goals and argue that antitrust policy, as expressed in our present statutes, cannot properly be guided by any goal other than consumer welfare.»

6. Traducción propia del siguiente texto:

«Business efficiency necessarily benefits consumers by lowering the costs of goods and services or by increasing the value of the product or service offered; this is true whether the business unit is a competitor or a monopolist.»

7. Traducción propia del siguiente texto:

«Robert Bork's argument that antitrust law should promote consumer welfare and economic efficiency exclusively has generated intense criticism. But it has also proven enormously successful, contributing to the transformation of antitrust law from an often scattered, incoherent, and contradictory set of policy objectives to a disciplined and focused enterprise...»

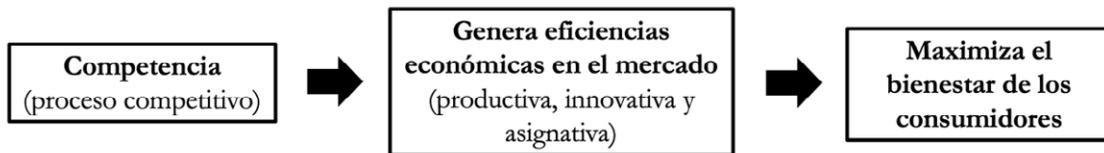
4 El bien jurídico que busca proteger la defensa de la libre competencia

El bien jurídico protegido es la competencia en sí misma; es decir, el proceso competitivo, el cual genera eficiencias económicas en el mercado, las que a su vez tienen la potencialidad de mejorar el bienestar del consumidor.

El bien jurídico protegido de manera directa o inmediata es la competencia. El bien jurídico protegido de manera indirecta o mediata es el bienestar de los consumidores. La secuencia lógica es la siguiente:

Gráfico 2

Fuente: elaboración propia



De allí la necesidad de proteger la competencia efectiva, y sancionar las conductas que la restringen o afectan, o denegar las solicitudes de concentración empresarial que la ponen en riesgo. En tal sentido, toda concentración empresarial que puede crear o consolidar una posición de dominio (o poder de mercado) debe ser evitada.

Goyder (2003) afirma que:

«Por lo tanto, aunque los beneficios de la competencia son grandes, no debe

olvidarse que su efecto sobre los perdedores en ese proceso puede ser financieramente desastroso para ellos. Estos efectos tampoco estarán siempre exentos de desventajas, incluso para los consumidores, como, por ejemplo, cuando las tiendas locales se ven arruinadas por el éxito del supermercado de la ciudad vecina. Es el proceso de competencia, no la preservación de los competidores, la principal preocupación de la política de competencia y antimonopolio.»⁸ (p. 9)

8. Traducción propia del siguiente texto:

«Though the benefits therefore of competition are great it should not be forgotten that its effect on the losers in that process may be financially disastrous for them. Nor will those effects always be without disadvantage even for consumers, as for example when local shops find themselves put out of business by the very success of the supermarket in the next town. It is the process of competition, not the preservation of competitors, that is the main concern of competition and antitrust policy.»

Se protege a la competencia en atención a los beneficios que esta produce. No se protege a los competidores. Una ley de defensa de la libre competencia no está diseñada para proteger a los pequeños empresarios frente a los grandes. No. Está para defender el proceso competitivo, no para elegir quién debe entrar, permanecer o salir del mercado. La competencia es fría y dura. Gana el mejor. La autoridad de competencia no elige al ganador, solo se asegura de que en el mercado haya competencia, competencia efectiva, y será esta y la elección de los consumidores las que decidirán qué empresa tiene más ventas y cuál dejará de vender.

Veamos a continuación algunas leyes que tienen la orientación descrita; es decir, que son herederas de la visión del juez Robert H. Bork.

El art. 1 del Decreto 528 – Ley de Competencia (2004) de El Salvador:

«Art.1.- El objeto de la presente ley es el de promover, proteger y garantizar la competencia, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas que, manifestadas bajo cualquier forma limiten o restrinjan la competencia o impidan el acceso al mercado a cualquier agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores. (...).»

El art. 2 de la Decisión 608 – Normas para la protección y promoción de la libre competencia en la Comunidad Andina (2005):

«**Artículo 2.-** La presente Decisión tiene como objetivo la protección y promoción de la libre competencia en el ámbito de la Comunidad Andina, buscando la eficiencia en los mercados y el bienestar de los consumidores.»

El art. 1 del Decreto 357-2005 – Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia (2006) de Honduras:

«**Artículo 1.- Objetivo.** La presente ley tiene como objetivo promover y proteger el ejercicio de la libre competencia con el fin de procurar el funcionamiento eficiente del mercado y el bienestar del consumidor.»

El art. 1 de la Ley 18.159 – Defensa de la Libre Competencia en el Comercio (2007) de Uruguay:

«**Artículo 1.- Objeto**

La presente ley es de orden público y tiene por objeto fomentar el bienestar de los actuales y futuros consumidores y usuarios, a través de la promoción y defensa de la competencia, el estímulo a la eficiencia económica y la libertad e igualdad de condiciones de acceso de empresas y productos a los mercados.»

El art. 1 de la Ley 42-08 sobre Defensa de la Competencia (2008) de República Dominicana:

«Artículo 1.- Objeto.

La presente ley tiene por objeto, con carácter de orden público, promover y defender la competencia efectiva para incrementar la eficiencia económica en los mercados de bienes y servicios, a fin de generar beneficio y valor en favor de los consumidores y usuarios de estos bienes y servicios en el territorio nacional.»

El art. 1 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (2008) del Perú:

«Artículo 1.- Finalidad de la presente Ley.

La presente Ley prohíbe y sanciona las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.»

Todas las leyes antes mencionadas tienen un objetivo claro y coherente: se protege la competencia porque las eficiencias económicas que ella genera en el mercado van a mejorar el bienestar de los consumidores.

5 El problema de una ley de defensa de la competencia con diversos y contradictorios objetivos

Cadenas, E., Clovin, J. y Mercant J. M. (2020, p. 79) explican que si una ley de defensa de la competencia tiene una pluralidad de objetivos, es una ley difícil de manejar y ponen como ejemplo el caso de Sudáfrica, en el que el art. 2 de la Ley de Competencia (1998) establece lo siguiente:

«2. Propósito de la Ley

El propósito de esta Ley es promover y mantener la competencia en la República para:

- a) promover **la eficiencia**, la adaptabilidad y el desarrollo de la economía;
- b) ofrecer a los consumidores precios competitivos y opciones de productos;
- c) **promover el empleo** y promover el bienestar social y económico de los sudafricanos;
- d) ampliar las oportunidades para la participación de Sudáfrica en los mercados mundiales y reconocer el rol de la competencia extranjera en la República;
- e) garantizar que las pequeñas y medianas empresas tengan una oportunidad equitativa de participar en la economía;
- f) promover una mayor distribución de la propiedad, en particular para aumentar las participaciones en la propiedad de personas históricamente desfavorecidas; y

g) detectar y abordar condiciones en el mercado para cualquier bien o servicio en particular, o cualquier comportamiento dentro de dicho mercado que tiende a impedir, restringir o distorsionar la competencia en conexión con el suministro o adquisición de dichos bienes o servicios dentro de la República.»⁹

Como advierten dichos autores (Cadenas, E., Clovin, J. y Mercant J. M., 2020, pp. 79-80), puede ser contradictorio promover la eficiencia económica y el empleo al mismo tiempo. Si dos empresas productoras de zapatos se fusionan, la futura empresa fusionada no va a necesitar dos departamentos de contabilidad, de facturación, de asesoría jurídica y de recursos humanos. La futura empresa conservará solo una de las dos estructuras administrativas, repartiéndolo así este costo fijo sobre una producción mayor, lo que constituirá una eficiencia productiva que va a impactar favorablemente en los consumidores. Sin embargo, esta fusión tendrá un impacto negativo sobre los empleos redundantes (*Ibidem*, p. 80). La concentración empresarial va a beneficiar a los consumidores porque los despidos reducirán costos administrativos, eficiencia productiva que se trasladará al mercado en menores precios. ¿Qué debe hacer en este caso la autoridad de competencia? ¿Cuál

de los dos objetivos en conflictos debe prevalecer?

Lo coherente es promover la eficiencia económica en el mercado y el mayor bienestar de los consumidores.

Lo incoherente es buscar la eficiencia económica y evitar despidos, o promover la eficiencia económica y garantizar la permanencia en el mercado de las pequeñas empresas. Si las empresas grandes son capaces de lograr acuerdos verticales que le son esquivos a las pequeñas, estas van a salir del mercado. Sería ineficiente sancionar tales acuerdos con el único objetivo de proteger a las pequeñas empresas. La fusión entre dos empresas grandes puede incrementar las economías de escala, reducir costos y disminuir los precios, lo que va a ser una amenaza para las pequeñas empresas incapaces de alcanzar tales economías. Si fuera este el caso, sería ineficiente prohibir la fusión con el único objetivo de evitar la salida de las empresas pequeñas del mercado. Sí debe prohibirse la fusión que afecta sustancialmente la competencia efectiva, la que es capaz de crear o fortalecer el poder de mercado.

9. Traducción propia del siguiente texto:

«2. Purpose of Act

The purpose of this Act is to promote and maintain competition in the Republic in order—

a) to promote the efficiency, adaptability and development of the economy;

b) to provide consumers with competitive prices and product choices;

c) to promote employment and advance the social and economic welfare of South Africans;

d) to expand opportunities for South African participation in world markets and recognise the role of foreign competition in the Republic;

e) to ensure that small and medium-sized enterprises have an equitable opportunity to participate in the economy;

f) to promote a greater spread of ownership, in particular to increase the ownership stakes of historically disadvantaged persons; and

g) to detect and address conditions in the market for any particular goods or services, or any behaviour within such a market, that tends to impede, restrict or distort competition in connection with the supply or acquisition of those goods or services within the Republic.»

6 Los objetivos de la LORCPM

El art. 1 de la LORCPM establece lo siguiente:

«**Art. 1.- Objeto.**— El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible.»

El artículo citado plantea varios objetivos. La eficiencia en los mercados tiene sintonía con lo dicho en las secciones anteriores. El comercio justo debe ser interpretado como un escenario de leal (u honesta) competencia, lo que guarda correspondencia con la eficiencia económica, así como el dar a cada quien lo que le corresponde. El principio de no discriminación significa tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Así, por ejemplo, si bien una empresa establece un precio uniforme para todos sus clientes, es razonable el otorgamiento de descuentos por volumen —mayor el descuento a mayor la cantidad comprada— o por pago adelantado —una rebaja del precio como premio por pagar antes de recibir

el producto que se compra—. No es favoritismo, sino un tratamiento diferenciado en función de condiciones objetivas y razonables (v.g., la imposición de penalidades o intereses a quien paga con retraso).

Bienestar general y bienestar de los consumidores y usuarios sí nos puede llevar a una dicotomía. Como se ha dicho antes, o se protege el bienestar general (EC + EP) o el bienestar de los consumidores (EC). Asumamos que una fusión tiene la potencialidad de restringir la competencia (v.g., la adquisición de posición de dominio o poder de mercado) y una consecuencia de esto podría ser un aumento de precios, pero las ganancias en eficiencias serían mayores al incremento de precios. Pongámoslo en números. Digamos que la fusión podría originar que el precio del producto en cuestión suba de 100 a 120. Si pensamos en un millón de unidades vendidas en el periodo de un año, la fusión significaría un incremento de precios en perjuicio del bienestar de los consumidores de 20 millones. Dicho en otros términos, el excedente del consumidor disminuiría en 20 millones. Pero resulta que la fusión genera economías de escala, reducción de costos administrativos y otras eficiencias productivas que podrían significar un ahorro en los costos de producción de 30 millones; es decir, que incluso en el supuesto de que no hubiera el pronosticado incremento de precio, el excedente del productor subiría en 30 millones, y con el incremento llegaría a 50 millones. ¿Autorizaría o no la fusión la Superintendencia de Competencia Económica (SCE)? Desde la perspectiva de la protección del bienestar general, debería

autorizarla, pues si bien los consumidores pierden 20 millones, los productores ganan 50, lo que significa una mejora del bienestar general (o social) de 30 millones, que es la diferencia entre lo que ganan los ganadores y lo que pierden los perdedores. En cambio, si el objetivo es la protección del bienestar de los consumidores, la fusión no debería ser autorizada, pues lo relevante en el análisis sería evitar el incremento de precios.

Promover el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible nos lleva a la aplicación del art. 283 de la Constitución del Ecuador del 2008, que establece que el sistema económico es social y solidario, y a la Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria (2011), la cual define a la economía popular y solidaria como la forma de organización económica en el que sus integrantes, individual o colectivamente, organizan y desarrollan procesos de producción, intercambio, comercialización, financiamiento y consumo de bienes y servicios, para satisfacer necesidades y generar ingresos, basadas en relaciones de solidaridad, cooperación y reciprocidad, privilegiando al trabajo y al ser humano como sujeto y fin de su actividad, orientada al buen vivir, en armonía con la naturaleza, por sobre la apropiación, el lucro y la acumulación de capital.

El sistema económico basado en la economía popular y solidaria centra la actividad de fomento (estímulo) en determinadas unidades económicas: cooperativas, asociaciones, organizaciones comunitarias y las unidades económicas populares (personas responsables de la economía del cuidado; emprendimientos unipersonales, familiares y domésticos; comerciantes

minoristas; artesanos). Haría mal la SCE si considera que la necesidad de potenciar las prácticas de la economía popular y solidaria exonera a dichas unidades económicas del cumplimiento de la LORCPM, o les da un trato preferente en la aplicación de esta ley.

Como se ha señalado antes, una ley de defensa de la competencia debe proteger la competencia, no a los competidores, incluyendo a los más pequeños. Lo que se protege es la competencia por méritos, la eficiencia económica, de modo que cometería un error la SCE si sanciona a las grandes empresas —con capacidad para alcanzar economías de escala o suscribir acuerdos verticales— con el único propósito de lograr la sobrevivencia de los agentes económicos de la economía popular y solidaria.

Por otro lado, el art. 4 de la LORCPM preceptúa lo siguiente:

«Art. 4.- Lineamientos para la regulación y principios para la aplicación.»

En concordancia con la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente, los siguientes lineamientos se aplicarán para la regulación y formulación de política pública en la materia de esta Ley:

- 1) El reconocimiento del ser humano como sujeto y fin del sistema económico.

- 2) La defensa del interés general de la sociedad, que prevalece sobre el interés particular.
- 3) El reconocimiento de la heterogeneidad estructural de la economía ecuatoriana y de las diferentes formas de organización económica, incluyendo las organizaciones populares y solidarias.
- 4) El fomento de la desconcentración económica, a efecto de evitar prácticas monopólicas y oligopólicas privadas contrarias al interés general, buscando la eficiencia en los mercados.
- 5) El derecho a desarrollar actividades económicas y la libre concurrencia de los operadores económicos al mercado.
- 6) El establecimiento de un marco normativo que permita el ejercicio del derecho a desarrollar actividades económicas, en un sistema de libre concurrencia.
- 7) El impulso y fortalecimiento del comercio justo para reducir las distorsiones de la intermediación.
- 8) El desarrollo de mecanismos que garanticen que las personas, pueblos y nacionalidades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos a través de la redistribución de los recursos como la tierra y el agua.
- 9) La distribución equitativa de los beneficios de desarrollo, incentivar la producción, la productividad, la competitividad, desarrollar el conocimiento científico y tecnológico; y,

- 10) La necesidad de contar con mercados transparentes y eficientes.

Para la aplicación de la presente Ley se observarán los principios de no discriminación, transparencia, proporcionalidad y debido proceso.»

Este artículo contiene dos conceptos: lineamientos y principios. Estos últimos, mencionados en el párrafo final, deben ser cumplidos por la SCE en la tramitación de sus respectivos procedimientos administrativos.

Los diez lineamientos previstos, en cambio, no son aplicables a la SCE cuando esta investiga y sanciona conductas anti-competitivas o cuando analiza las concentraciones empresariales. Los lineamientos, como lo dice dicha norma, se aplican para la regulación y formulación de «políticas públicas», lo que es un mandato más para el legislador (la Asamblea Nacional) y la función ejecutiva (el presidente o sus ministros) que para la SCE.

7 El encauzamiento imperfecto del objetivo de la LORCPM

El texto primigenio del art. 4 del Reglamento de la LORCPM, aprobado por Decreto Ejecutivo 1152 de mayo de 2012, establecía lo siguiente:

«**Art. 4.-** Criterio general de evaluación.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para determinar el carácter restrictivo de las conductas y actuaciones de los operadores económicos, analizará su comportamiento caso por caso, evaluando si tales conductas y actuaciones, tienen por objeto o efecto, actual o potencialmente, impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o atentar contra la eficiencia económica, el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.»

Dicha norma repetía los objetivos previstos en el art. 1 de la LORCPM referidos a la eficiencia económica, el bienestar general y el bienestar de los consumidores (bajo la óptica de derechos de los consumidores y usuarios), y con acierto olvidó mencionar lo concerniente a la búsqueda del comercio justo y el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible, pues estos dos últimos propósitos podrían llevar a complicaciones o dificultades en la aplicación de la ley.

Mediante Decreto Ejecutivo 570 de octubre de 2022¹⁰ se agregó el siguiente párrafo al art. 4 del Reglamento de la LORCPM:

«**Art. 4.-** Criterio general de evaluación. (...)

La afectación aquí referida se considerará preferiblemente respecto del **estándar de bienestar general de los consumidores** como parámetro de eficiencia, sin perjuicio de la afectación a derechos e intereses individualizados, conforme lo previsto en el artículo 7 de la Ley.» [Énfasis agregado]

Diera la impresión de que la función ejecutiva del Ecuador quería evitar la contradicción de proteger, al mismo tiempo, el bienestar general y el bienestar de los consumidores, pero terminó por escribir un galimatías en el que fusiona ambos bienestares: el bienestar general de los consumidores.

Sin embargo, entre la dicotomía «bienestar general» o «derechos de los consumidores», la intención de la modificación efectuada el 2022 aparece más clara, en el sentido de orientar la protección, al momento de evaluar las conductas anticompetitivas o las concentraciones empresariales, hacia el estándar del bienestar de los consumidores, tal como lo aconsejara en su momento el juez Bork, de modo que el término “general” allí mencionado debe ser entendido simplemente como la «generalidad» de los consumidores o el «interés público» de los consumidores.

Así las cosas, por virtud de lo establecido en el art. 4 del Reglamento de la LORCPM

10. Publicado en el Registro Oficial el 18 de octubre de 2022.

a partir de la modificación efectuada por el Decreto Ejecutivo 570 del 2022, las autoridades de la SCE debían evaluar las conductas y actuaciones de los agentes económicos con preferencia del estándar del bienestar de los consumidores.

Sin embargo, mediante Ley Orgánica Reformativa de mayo de 2023¹¹ se modificó, entre otros, el art. 2 de la LORCPM, al que se le agregó un último párrafo, tal como se aprecia a continuación.

«**Art. 2.-** Ámbito.- (...)»

La presente Ley **persigue** la promoción y protección de la competencia con base en méritos, buscando el bienestar general por medio de la eficiencia económica.» [Énfasis agregado]

El texto agregado, como es evidente, trata de la finalidad o propósito de la LORCPM. No se entiende por qué, en lugar de modificar el art. 1, referido al objeto de la ley, se modificó el art. 2, concerniente al ámbito (de aplicación subjetivo) de la ley; es decir, de los operadores económicos objeto de la ley.

En todo caso, el propósito resulta más diáfano, consistente en establecer con mejor precisión y coherencia la finalidad de la

ley, y en este caso el legislador optó por el bienestar general (EC + EP). El problema, sin embargo, es que tal propósito aparece en el art. 2, que no tiene ver con el objeto de la ley, y se mantiene intacto el art. 1, que sí tiene que ver con su objeto.

Corresponderá a las instancias resolutivas de la SCE y a los jueces del contencioso administrativo ecuatoriano efectuar la interpretación jurídica correspondiente a efectos de encontrar sentido, armonía y coherencia. Nos inclinamos a pensar, aplicando el método de interpretación evolutivo, que deben primar las intenciones posteriores del legislador, que en este caso se manifiestan en la ley orgánica de mayo de 2023.

En tal sentido, a la luz de lo acontecido normativamente, se puede afirmar que el legislador ecuatoriano ha buscado establecer, como objeto de la LORCPM, la protección del bienestar general (EC + EP) a través de la eficiencia económica. Si bien no es lo que aconsejaba el juez Bork, es un propósito más preciso y coherente que todos los objetivos buscados por el texto primigenio de la ley.

11. «Ley orgánica reformativa de diversos cuerpos legales, para el fortalecimiento, protección, impulso y promoción de las organizaciones de la economía popular y solidaria, artesanos, pequeños productores, microempresas y emprendimientos», publicada en el Registro Oficial el 16 de mayo de 2023.

8 Conclusiones

En un mercado competitivo se maximiza el bienestar de los consumidores (excedente del consumidor) y el bienestar de los productores (excedente del productor). La suma de ambos excedentes es el bienestar general o social.

El bien jurídico protegido por una ley de defensa de la libre competencia debe ser el proceso competitivo, el cual genera eficiencias económicas en el mercado que mejoran el bienestar de los consumidores.

La legislación de defensa de la libre competencia de la Comunidad Andina (2005) y de El Salvador (2004), Honduras (2006), Uruguay (2007), República Dominicana (2008) y Perú (2008) tiene como objetivo promover la eficiencia económica en los mercados y el bienestar de los consumidores, tal como en su momento lo sugiriera el juez estadounidense Robert H. Bork.

Si una ley de competencia tiene varios objetivos, algunos contradictorios entre sí, es una ley difícil o complicada de aplicar. No es posible proteger, al mismo tiempo, la eficiencia económica y el empleo, o la eficiencia económica y a las pequeñas empresas.

La ley, o la jurisprudencia que interpreta la ley, deben decidir si se protege el bienestar general o el bienestar de los consumidores. Ambas son posiciones razonables.

El texto primigenio (2011) de ley de defensa de la libre competencia ecuatoriana tenía una pluralidad de objetivos, entre ellos la búsqueda de la eficiencia económica y la protección del bienestar general y el bienestar de los consumidores.

A través de una modificación a su reglamento del 2022 se trató de precisar que el criterio general de evaluación por parte de la SCE debía dar preferencia al estándar del bienestar de los consumidores.

Sin embargo, una modificación legislativa operada el 2023 ha indicado que el objetivo de la mencionada ley es la protección del bienestar general por medio de la eficiencia económica. Este es el norte que debe guiar a la SCE en la tramitación de los procedimientos administrativos conducentes a investigar conductas anticompetitivas o analizar las concentraciones empresariales.

Conflicto de intereses:

El autor declara que no existen conflictos de intereses.

Referencias Bibliográficas

- Bork, Robert H. (2021). *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*. Bork Publishing.
- Cadenas, Emilia; Clovin, Jonathan; y Mercant, Juan Manuel (2020). *Capítulo I. Defensa de la Competencia*. En: Thomasset, Martín Luis (coordinador). *Derecho de la Competencia*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Crane, Daniel A. (2014). *The Tempting of Antitrust: Robert Bork and de Goals of Antitrust Policy*. *Antitrust Law Journal*, Vol. 79, N° 3, pp. 835-853.
- Goyder, D.G. (2003). *EC Competition Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Motta, Massimo (2004). *Competition Policy. Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press.

Original

Transcultural Collaboration: Epistemic Fluency and Identity

Colaboración Transcultural: Fluidéz Epistémica e Identidad

DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.vii2.800>

Anne Carr,  0000-0001-5622-7085  acarr@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Gabriela Bonilla-Chumbi,  0000-0003-3525-8637  gabrielabonilla@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Matías Abad,  0000-0002-0248-2555  matabad@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Recibido: 21-08-2024 **Revisado:** 03-09-2024 **Aceptado:** 10-10-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Abstract

This article explores the development of epistemic skills through transcultural collaborations among students and professors from eight universities across continents. The study emphasizes the importance of dialogue in enhancing critical thinking and epistemic fluency in global contexts. By engaging students in discussions on global migration and epistemic justice, the research highlights the role of dialogic participation in fostering inclusivity and understanding diverse epistemologies. The

projects "Epistemic (In)justice" and "Epistemologies of Inclusion across Continents and Cultures" revealed the potential of digital technology to facilitate meaningful intercultural exchanges while also underscoring the need for epistemic fluency to navigate complex global issues. The findings suggest that educational institutions must prioritize the cultivation of both hard and soft skills to prepare students for active, informed participation in a globalized world.

Resumen

Este artículo explora el desarrollo de habilidades epistémicas a través de colabo-

raciones transculturales entre estudiantes y profesores de ocho universidades de todos

How to cite: Carr, A., Bonilla-Chumbi, G., & Abad, M. (2024). Transcultural Collaboration: Epistemic Fluency and Identity. *DICERE Revista De Derecho Y Estudios Internacionales*, 1(2), 18-31. <https://doi.org/10.33324/dicere.vii2.800>

los continentes. El estudio enfatiza la importancia del diálogo para mejorar el pensamiento crítico y la fluidez epistémica en contextos globales. Al involucrar a los estudiantes en debates sobre la migración global y la justicia epistémica, la investigación destaca el papel de la participación dialógica en el fomento de la inclusión y la comprensión de epistemologías diversas. Los proyectos, "(In)justicia epistémica" y "Epistemologías de la inclusión en continentes y

culturas", revelaron el potencial de la tecnología digital para facilitar intercambios interculturales significativos, al tiempo que subrayaron la necesidad de fluidez epistémica para navegar en cuestiones globales complejas. Los hallazgos sugieren que las instituciones educativas deben priorizar el cultivo de habilidades tanto duras como blandas para preparar a los estudiantes para una participación activa e informada en un mundo globalizado.

Palabras clave

Fluidez Epistémica; Colaboración Transcultural; Comunicación Intercultural; Migración Global.

Keywords

Epistemic Fluency; Transcultural Collaboration; Intercultural Communication, Global Migration.

"Sapientia est dicere quod necesse est, et auscultare quod alii dicunt"

"Wisdom is to say what is necessary, and to listen to what others say" is attributed to Thomas Aquinas and appeared in his work *Sentential libri Ethicorum* (approximately 1271). This phrase encapsulates belief in the importance of effective communication, which includes both speaking wisely and listening attentively, and the importance of reasoned and respectful communication as a foundation for wisdom and moral living.

In the 12th-century Court Chancellery in Lucignano, Italy, the walls and ceilings are

covered with 15th-century frescoes that depict Roman and Biblical heroes. On each of the two arches rising to the ceiling, an angel blows a trumpet of Latin words to remind the justices of their role. From one trumpet flow, the flow the words in Latin "Speak little, listen to much, and keep your aims in mind". From the second trumpet, reminding them (and us) of dialogue, "Listen to the other side". Dialogue or *dia* (through) *logos* (word), in early Greek Society, referred to conversation and generation of meaning and understanding through a space for participating in the dialogue process such as "talking circles" in indigenous cultures.

1 Introduction

In the 21st century:

By being able to listen and talk with students from other parts of the world, I was able to understand how many times the situations that we live in daily are transferred to other contexts and have similar shareholders. We do not see them in the same way; that is, we think that what happens in our country is the worst or that in other places they handle these issues better, but the reality is not like that (UDA Epistemic (In) Justice Project student quote 2023).

The 'hard skills' of digital technology have simplified the dialogic/communication process and expanded potential interactive communication opportunities where live interaction on academic teaching and learning tools such as Zoom create the possibility of manifesting the authenticity of participation. However, transcultural participation across continents and cultures requires epistemic fluency and resourcefulness involving a set of capabilities, or 'soft skills' for students to develop a critical appreciation of situations with peers, recognizing actions that are systematically desirable and culturally feasible. It is in and through dialogue, whether in person or digital, that meanings and understandings can be continually interpreted, reinterpreted, clarified and revised where newness in meaning and understanding emerges and possibilities are generated for thought, feeling, emotion, and action.

Since 2021, in International Studies, we have been investigating strategies to support the development of epistemic skills and fluency through an innovative transcultural collaboration among professors and students in eight universities across continents and cultures. We are documenting the extent to which students can prepare to think critically about and plan their engagement – communication and collaboration – with other distinctive epistemologies across time and space, re-personalizing and re-politicizing the space for epistemological diversity and pluriversity with their own identities, heritages and practices (Gaya, 2021).

The relationship between speaking and listening is one of reciprocity and mutual dependence where listening plays an essential role in initiating many dialogues by creating a space in which people can embrace each other as complete individuals. Escobar (2020) asks us if it is possible to have different ways of thinking, or rather a different way of *sentipensar* (feeling-thinking), about what is possible, to suggest a way of knowing that does not separate thinking from feeling, reason from emotion, knowledge from caring. In fact, in the Book of Embraces (1991), Uruguayan author Eduardo Galeano, through parable, paradox, anecdote, and autobiography, helps us embrace each other through experiences of empathy as a highly flexible and context-dependent phenomenon in relation to the narratives of victims and perpetrators of war and exile noting that.

From the moment we enter school or church, education chops us into pieces; it teaches us to divorce soul from body and mind from heart. The fishermen of the Colombian coast must be learned doctors of ethics and morality, for they invented the *sentipensante*, feeling-thinking, to define language that speaks the truth (1991, p.27).

The following quote from a student illustrates this almost 'not knowing' way that we think about the construction of knowledge, including having a critical and tentative attitude about what you think you know (i.e., theory, facts, truths, beliefs, and assumptions), and the attitude, tone, manner, and timing in which it is offered.

The atmosphere of the group discussions allowed me to open my heart and

speak my mind. The most touching part was the commonality, rather than the difference, in the views of students from different countries. I found that despite the very different social realities we were exposed to, when it came to issues of principles and the morality of global issues such as equality, conflict, and identity, there was a consistent tendency to oppose all forms of discrimination and to encourage ordinary people to speak out for disadvantaged groups (UDA Epistemic (In)justice Project student quote 2023).

Sometimes, we are less in a dialogic process and sometimes we are more so. What counts is the entirety of the relationship and conversation. The words in the Court Chancellery speak to the importance of listening, hearing, and speaking.

2 Related Literature

The macro mission of higher education is in a constant struggle to redefine itself and maintain autonomy amidst shifting ideologies and policies nationally and globally. Historically, one mission has been focused on local engagement through listening and speaking but with little service-oriented work for the global context.

For example, during 2021 and 2022, Ecuador was hosting an estimated 500,000 Venezuelans migrating from the econo-

mic and health impacts of the COVID-19 pandemic when the government-initiated provision of legal protection, social stability and training opportunities, for example, car mechanics, seam-stressing and hospitality skills, delivered by universities. This presented us the research opportunity to highlight and disrupt how both historical and contemporary power structures of geopolitics impact marginalized populations, such as migrants and refugees, through interviews to hear their narratives.

However, global issues such as migration know no boundaries and require global service-oriented work across continents in the Global North and Global South, and cultures from Latin America to Asia, bringing advantages for students and faculty—educational innovation and progress, learning and growth, inspiration, support, and collaboration for a shared purpose among like-minded individuals. Thus, the projects “Epistemic (In)justice: Whose Voices Count? Listening to Migrants and Students (Carr et al., 2023b) and ‘Epistemologies across Continents and Cultures’ (Carr et al., 2024a) were developed through an information ethics perspective of the ‘dilemma of cultu-

rality’ (Wimmer, 2007) with our international colleagues. No longer comparative or dialogical projects, our research was now polylogical where different traditions and inter-epistemic dialogues about global migration might take place digitally. Involving eight different universities in Argentina, the Dominican Republic, United Kingdom, Czech Republic, Ukraine and Turkey guaranteed the growth of cultural contacts (Safronovay & Michshenko, 2023) where representatives of each culture, being carriers of a certain national culture and sense of identity, shared the qualities of consciousness shaped by their cultural development.

3 Method

In this section we combine information about the participants, main objectives, results, and analysis from two projects that were published in the *Journal of Comparative and International Higher Education* in 2023 and 2024.

Participants and Process

The participants in these two studies were faculty members and students from the fields of Education, History, International Relations, Latin American Studies, Law, Linguistics, and Tourism. They were initially affiliated with four and then eight universities located in Latin America, the Caribbean,

Western Europe, Central Europe, Eastern Europe, and Turkey. Student teams from each university took turns to host and prepare power-point content based on their interviews with migrants. They also led breakout sessions. The 75-minute sessions, conducted on the Zoom platform, were held at 11.00 a.m. Ecuadorian local time.

Our research project brought together participants from diverse geographical, political, economic, and social backgrounds, and it was built upon faculty relationships established in previous projects and shared interests in epistemic (in)justice and global migration, and student identity. Each virtual session began with a brief welcome from the hosting faculty. This was followed by a

15-minute, student-led presentation, which was primarily based on data from interviews, surveys, and other research methods. The presentation then transitioned to a 35-minute breakout session that incorporated students from all seven participating universities. During this time, the faculty members took the opportunity to further discuss both the procedure and the content presented. At the end of each session, students from the host university provided a summary of the discussions held. These breakout sessions were recorded.

Additionally, students from UDA in Ecuador maintained a record of every breakout session they took part in, using a shared Google document. English was used as the main language of communication during the eight sessions. This was a foreign language for most students.

Main Objectives

a) *Epistemic (In)justice: Whose voices count? Listening to Migrants and Students (Carr et al., 2023)*

This project involved students enrolled at four universities located in Ecuador, Dominican Republic, United Kingdom, and the Czech Republic. The main goal of the project was to raise student awareness about the conditions that cause epistemic injustice for migrants and refugees. Epistemic injustice is a concept that sheds light on the ethical dimensions of our epistemic practices. It recognizes that individuals can be wronged

specifically in their capacity as knowers, a capacity essential to human value (Fricker, 2007).

The project material included a set of interviews with migrants and refugees as well as desk research about the status of their national migratory contexts. Students exchanged their testimonies. Through understanding that labels such as illegal, undocumented and unauthorized are not neutral descriptors but carry implicit association and value judgments that frame and influence debate, students were invited to engage in a form of communication and consciousness to create spaces for unheard, marginalized voices of migration trends (Lipari, 2010.)

b) *Epistemologies of Inclusion across Continents and Cultures (Carr et al., 2024a)*

In our times of hyper-diversity, students' lives marked by their identity practices and social relations can tell us how future inclusive global citizenship will be crafted and negotiated. A series of virtual meetings that consisted of presentations to become acquainted with the micronarratives of students from eight universities – Ecuador, Argentina, Dominican Republic, United Kingdom, Czech Republic and the Ukraine (two universities) and Turkey – who, for various reasons had been forced or disposed to migrate or internally displaced for their studies, fostered the creation of a transnational diasporic space for breakout discussions about the common yet different challenges

that each of them have had to overcome. Micronarratives and discussions were analyzed concerning the impact of mobility on identity. Possible patterns, connections and trends within the thematic construct of higher education's role to contribute to

the enhancement of sustainable inclusion by means of internationalization were identified. Survey data enabled us to evaluate changes in the students' intercultural competencies and their thoughts on future virtual projects.

4 Results

a) Epistemic (In)justice

Participating in the testimonial experience shared by an illegal migrant helped an Ecuadorian student identify her ethical responsibilities, hidden capabilities, and prejudices. When she heard that a mother was ashamed that she and her daughter, who had made the long journey from Venezuela to Ecuador, had slept in the town square and asked for food in the street, the student described how she sympathized with the mother because of the political and economic difficulties they had left behind and felt that refugees should be given due process. The student continued,

...if a case such as that of the Ukraine in which millions of refugees were forced to leave due to the war were to occur in Latin America, it could be more difficult as many of the countries in this region have several problems, such as poor education systems and high levels of social inequalities, that could present complications and delays in refugee and migrant immigration processing (Ecuadorian student, 2023).

While implicitly questioning how just societies are governed, how social membership is defined, and who benefits from being included, the student gains awareness of the web of different types of relationships that shape her reality.

A second Ecuadorian student alluded to what he described as the modern colonial world system that rules all reliable or unreliable, widely held associations of an attribute(s) and a social group(s). Fricker (2007) argues, as the student appears to be describing in the following quotation, stereotypes are an essential, but prejudicial, heuristic in the making of credibility judgments during testimonial exchanges when individuals are undermined in their capacity as givers of knowledge:

In theory, this production and distribution of knowledge should be equitable for all who seek education or engage in teaching. However, there are variables that affect the experience of learners, teachers, educational staff, researchers, theorists and other members of the academic community. Herme-

neutic injustice (group exclusion and silencing) is the problem of passive racism in universities and workspaces when certain stories do not belong to or match those of the dominant group, the minority group is encouraged to code-switch to fit in (Ecuadorian student, 2023).

Code-switching, a term well-known in applied linguistics originally proposed by Gumperz (1977), is the practice of shifting from one linguistic code (a language or dialect) to another, depending on the social context or conversational setting. It is a phenomenon particularly used by members of minority ethnic groups to shape and maintain a sense of identity and belonging within a larger community.

b) Epistemologies of Inclusion

Student quote from a Ukrainian university:

After sitting in a cold pipe basement under the civil dormitory without any food, surviving a Russian genocidal permanent bloody bombardment of my beloved home city and brave country, Ukraine, I realized you should not be attached to material possessions. Instead, you should take care of your own physical and mental health first because this is the only thing that cannot be taken away from you by anyone (March 30, 2024).

Other students, through their reported dialogue and actions, the micro-narrators convey degrees of initiative, how they make sense of the dislocation, and how they are included in their new contexts to accomplish personally (personalized) and socially acceptable (de-personalized) self-presentations. For example, Miguel, a Venezuelan student depersonalized narrative:

"It's better to take a risk than stay where you are unsafe...knowing there are good people in other countries that will comfort you even if you still love your country".

Or Juan's personalized reported dialogue and action that:

"From my very own apartment I could hear screams as they were raided and someone taken out. Maybe they would come to our door and do the same."

And the depersonalized message:

"You have to understand what situation refugees are coming from. You can stay where you are but what are you going to do ..."

Or Kat, forced to go abroad, knowing English but not the host country's language, accomplished the socially acceptable self-presentation to help other migrants

with translations. And May, understanding the language barrier to her proposed migration, personally planned how to access student blogs in her host country for information about studying and living alone. Or Bel, who while dealing with some level of exclusion in her host country, maintained her Bolivian identity by cooking food from her home country and keeping her native Spanish pronunciation.

Connections across continents and cultures

Digital technology has simplified the communication process and expanded potential interactive communication opportunities. However, participation is structurally different from interaction. Interaction remains an important condition of participation, but it cannot be equated to participation. Interaction has no political meanings because it does not entail power dynamics, as does participation. In the breakout sessions, with an atmosphere of 'openness to and interest in the world as a whole and commitment to the process values of dialogic and nonviolent communication, coupled with the acceptance of the universal status of all human beings and a sense of trans-society responsibility for what happens in the world' (Dower, 2008), students engaged in what Kim (2021) describes as 'Curriculum-as-relations- driven by relationships and situated praxis...(that is) social-temporal-situational focusing on the network of people involved in communicating and reflecting together in a particular situation' (p. 139). Long ago, Dewey (1946) reminded us that communication is

the way by which any community comes to have things in common, such as knowledge, making a common intelligence possible. It should ensure participation in this common intelligence, the epistemological dimension reclaimed by Habermas (2006) in the notion of public sphere (Carr, et al., 2024a).

Trends across continents and cultures

From varying ontological perspectives, the critical internationalization policies of the participating universities enabled students to discuss individual migrant issues that had historiographic connections. Allying through global critical cooperation of contextualized local and global social issues of migration supported students across continents and cultures in a 'constant, fluid, situated process of scattered belonging'. For example, individual migrant issues: migration impact on identity; negative stereotyping, exclusion on University campuses, why migrants hope to return or not to their original country; comparing experiences of migrants abroad and internally displaced migrants; historiographic connections: Forced versus voluntary migration over decades; global history (Carr, et al., 2024b).

5 Analyses and discussion of both projects

From interviews, student virtual Power-Point presentations and breakout sessions, qualitative and quantitative surveys, and shared Google doc content analysis, as facilitators we have come to experientially understand from and with students that epistemic fluency involves a set of capabilities that allow people (faculty and students) recognize and participate in different ways of knowing initially about migration and subsequently about identity. Since 2021, we have been examining the multiple threads that connect local expression and negotiation of the identity of students to wider social contexts and ontologies. The joint virtual sessions have provided a unique platform for the exchange of ideas, methodologies, and knowledge between teachers and students, transcending the limitations of traditional academic discourse and serving as a dynamic space for intellectual exchange. The sessions contribute to a nuanced understanding of the multifaceted challenges and opportunities faced by students (and teachers) in different cultural contexts, navigating the complex dynamics of identity formation within global and local spheres.

In our times of Liquid Modernity (Bauman, 2000), 'liquid identities,' according to Brandao (2022), reflect risks and contingencies of social and cultural processes and influence the formation of abstract or vague identities. Despite facing liquid modernity and liquid identity, there are aspirations for sustainability. Live and virtual interaction creates the possibility of manifesting the authenticity of individuals, having an elici-

tation effect on the participants, and preventing the danger and temptation of losing identities.

Our strong and ongoing value of partnerships that embed mutual benefit, mutual contribution of expertise, and mutual dedication of time and energy have contributed to the design of our research process in 2024/25 to implement a comparative and thematic analysis of a transcultural transdisciplinary collaborative module with asynchronous and synchronous components to support epistemic fluency skills of Higher Education undergraduate students across continents and cultures about several themes (Carr et al., 2024b)

From a matrix of four broad themes – culture and language, education and society, migration and global issues – teachers and their undergraduate student teams of ten participants in each university (which may be constituted from various disciplines) will identify a research topic that has as its focus both changing local and global identity. The teacher leading each team will have two tasks: to initially apply an interdisciplinary as well as a communication skills questionnaire and a Hofstede country profile. Additionally, teachers will prepare an asynchronous component of the module with their contextual topic using a variety of media. Before the eight virtual synchronous sessions hosted by each university, all students will access the related asynchronous component. Process data, during their presentations and breakouts, will be recorded

by students using a Shared Google, and latter content analyzed for individual and team contextual epistemic resourcefulness. The skills questionnaires will be repeated and compared across all teams. All data, both quantitative and qualitative, will be comparatively evaluated and overall content from all contexts will be thematically analyzed (Carr et al., 2024b).

Transdisciplinary collaboration and identities

We are interested in situated-identity phenomena. This includes how students (and faculty) accomplish, construct, or establish a sense of self, and how identities develop in real-time. How do new self-representations become introduced, and how are 'old' self-representations left behind? How do new narrative stories become prominent narratives where we are not tied to our birthplace, past, or societal convention? The digital age has enabled virtual connections that transcend physical boundaries, allowing us to communicate with individuals across continents and cultures while, according to Bauman, being completely disconnected from one's immediate surroundings. With lives marked by globalization, heightened individualization, and preferred new social media information landscapes, 'young students' as well as 'old teachers' are continually forming or contributing to their identities and perspectives within a transcultural context (Harris, 2013, p.145).

It is in the public sphere that our shared characteristics become visible across con-

tinents and cultures, whether students or faculty. According to Hannah Arendt (1958), our human identity emerges primarily through public action and speech. Our process of collaboration and equitable partnerships is both transcultural and transdisciplinary. Our educational aims, necessary to ensure ethical global engagement, remain at the forefront of our project. Foundational to our reflexive, inclusive, and de-colonial approach to knowledge—and for its importance to democratic life, deliberation, and participation in international Higher Education—is whose voices are enabled, who gets to tell their stories, and who is heard and listened to (Walker, 2020). This is crucial whether we are situated in previously colonizing or colonized territories. What occurs through our joint endeavors is the incorporation of the tensions between the individual and the collective, the local and the global, and the homogeneous and the diverse. This leads to a true paradigm shift in terms of becoming responsible, autonomous societal actors during the project, upon the completion of participation, and after the project itself is over.

6 Postlude

We reflect on our process that through connectivity, our Higher Education students (and faculty) in the Global South, North, West, and East are exposed to the current politics and economics of how nation-states maintain societal order by policing geographical boundaries and operationalizing categories and hierarchies of humanity (citizens, refugees, and migrants) in the tension to ensure system continuity and potential progress. From different onto-epistemological localities, the focus of our transcultural 'assemblage' has been, and continues to be, on de-centering and reframing our knowledge traditions as we address Sustainable Development Goal #17 for Partnerships. Our assemblage works the way it does despite and because of our differences.

The development of our project took and continues to take on an organic character. While, of course, we planned and developed our program thoughtfully and consciously, we did not adhere to a strictly prescribed roadmap. Indeed, we did not foresee the growth of the project to encompass eight universities in seven countries, which has occurred in a rhizomatic fashion. At this pivot between the establishment of a regular series of collaborative seminars – the project's past – and its expansion and associated publications – the project's future – it behooves us to pause and think about whether our work fits into an existing theoretical model or whether it represents something new and different.

Intentional inclusion, reciprocity, students as partners, and relational accounta-

bility – are profoundly important to our aims and motivations. Yet because our project is focused on the meeting points of northern, eastern, southern, and western epistemologies, our project looks rather different to many of the existing models for international collaboration. There are echoes of COIL, for instance, in our student-led breakout rooms, but these do not lead to formal outputs, as in our view, the conversation depends on its free-flowing and organic nature. Similarly, although the layering of student narratives might resemble story circles in some ways, this is not by design – we have found that if we are too prescriptive or directive, the sessions are likely to be less generative overall. There are similar conclusions to be drawn from our own collaboration as educators. From the outset we have worked in an egalitarian and informal way, by necessity really as our institutional settings and frameworks are so different (Carr, et al., 2024b).

We will continue to listen, speak, question, and plan, based on the outcomes of our research, hoping to contribute to a kind of virtual transcultural education that invites students, as becoming global citizens, to interrupt the reproduction of colonial futures and deepen their sense of social justice responsibility in the present.

CRediT authorship contribution statement:

Anne Carr: Conceptualization, Investigation and Writing original review. Matias Abad: Investigation and Writing review and editing. Gabriela Bonilla-Chumbi: Investigation and Writing review and editing.

Declaration of competing interest:

The authors declare that there is no conflict of interest.

Referencias Bibliográficas

- Arendt, H. (1958). *The human condition*. University of Chicago Press.
- Bauman, Z. (2000). *Liquid modernity*. Polity Press.
- Carr, A., Bonilla, G., Alchazidu, A., Booth, W., Tineo, P., & Constanzo, P. (2023). Epistemic (in)justice: Whose voices count? Listening to migrants and students. *Journal of Comparative & International Higher Education*, 15(5), 111–127. <https://doi.org/10.32674/jcihe.v15i5.5811>
- Carr, A., et al. (2024a). Epistemologies of inclusion across continents and cultures. *Journal of Comparative & International Higher Education*. (to be published online November 2024).
- Carr, A., et al. (2024b). Collaborative partnerships: Epistemic fluency, transcultural competence and the sustainability of identity. In *Critical internationalization of higher education: Evidence-based practices for ethical global engagement* (to be published December 2024).
- De Sousa Santos, B. (2014). *Epistemologies of the South: Justice against epistemicide*. Routledge.e.
- Escobar, A. (2020). Política pluriversal: o real e o possível no pensamento crítico e as lutas latinoamericanas contemporâneas. *Tabula Rasa*, 36, 323–354. <https://doi.org/10.1016/j.bbainv.2020.11.005>
- European Union Education Area. (2024). *Strategic framework - European education area*. https://ec.europa.eu/education/education-in-the-eu/european-education-area_en
- Harris, A. (2013). Distributed leadership: Friend or foe? *Educational Management Administration & Leadership*, 41(5), 545–554. <https://doi.org/10.1177/1741143213497635>
- Deleuze, G., & Guattari, F. (1988). *A thousand plateaus*. Athlone Press.
- De Sousa Santos, B. (2014). *Epistemologies of the South: Justice against epistemicide*. Routledge.

- Dower, N. (2008). Are we all global citizens? In A. A. Abdi & L. Shultz (Eds.), *Educating for human rights and global citizenship* (pp. 52). State University of New York Press.
- Dewey, J. (1946). Dewey en Argentina (1916–1946): Tradición, intención y situación en la producción de una lectura selectiva. *Encuentros sobre Educación*, 10, 23–41.
- Fricker, M. (2007). *Epistemic injustice: Power and the ethics of knowing*. Oxford University Press.
- Fricker, M. (2012). Group testimony? The making of a collective good informant. *Philosophy and Phenomenological Research*, 84(2), 249–276. <https://www.jstor.org/stable/23210078>
- Gaya, P. C. (2021). Towards ever more extended epistemologies: Pluriversality and decolonisation of knowledges in participatory action research. Webpage: *University of Bristol, U.K. School of Management – Business School Action Research and Critical Inquiry in Organisations*.
- Habermas, J. (2006). Political communication in media society: Does democracy still enjoy epistemic dimension? The impact of normative theory on empirical research. *Communication Theory*, 16(4), 411–426. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2885.2006.00280.x>
- Harris, M., Carlson, B., & Poata-Smith, E. S. (2013). Indigenous identities and the politics of authenticity. In *The politics of identity: Emerging indigeneity*. UTS ePRESS. <https://www.jstor.org/stable/j.ctv1w36pb6>
- Galeano, E. (1991). *The book of embraces*. Norton.
- Gumperz, J. J. (1977). The sociolinguistic significance of conversational code-switching. *RELC Journal*, 8(2), 1–34. <https://doi.org/10.1177/003368827700800201>
- Kim, E. A. (2021). Global citizenship education through curriculum as relations. *Perspectives*, 51, 129–141. <https://doi.org/10.1007/s11125-021-09554-w>
- Lipari, L. (2010). Listening, thinking, being. *Communication Theory*, 20(3), 348–362. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2885.2010.01366.x>
- Safronova, Y., & Michshenko, Y. (2023). Cross-cultural communication in the context of globalization: Language and culture nexus. In *Proceedings of the 5th International Scientific and Practical Conference “Scientific Trends and Trends in the Context of Globalization”* (pp. 211–221). Umeå, Kingdom of Sweden. <https://doi.org/10.51582/interconf.19-20.02.2023.024>
- Walker, M., Martínez-Vargas, C., & Mkwanzani, F. (2020). Participatory action research: Towards (non-ideal) epistemic justice in a university in South Africa. *Journal of Global Ethics*, 16(1), 77–94. <https://doi.org/10.1080/17449626.2019.1661269>
- Wimmer, F. M. (2007). Cultural centrisms and intercultural polylogues in philosophy. *International Review of Information Ethics*, 7, 1–8. <https://informationethics.ca/index.php/irie/article/view/9/7>

Original**The urgent need for an Administrative Litigation Code in Ecuador****La imperiosa necesidad de un Código Contencioso Administrativo en Ecuador**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.vlii2.828>

Jaime Villacreses-Valle,  0000-0002-1260-5221  jaimevillacreses@hotmail.com
Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador
Universidad Espíritu Santo, Samborondón, Ecuador

Recibido: 07-10-2024 **Revisado:** 25-10-2024 **Aceptado:** 02-11-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

En el presente trabajo se expone el origen del contencioso administrativo, objetivo de su creación, principios que informan al proceso, destacar su especialidad por los temas que se conocen y resuelven, revisar cómo se debe garantizar la tutela judicial efectiva, la tendencia de abandonar la jurisdicción revisora del acto administrativo hacia la justicia plenaria y universal o justicia protectora y la regulación del contencioso administrativo en el Ecuador y qué debe considerarse para la promulgación de un Código Contencioso Administrativo.

Palabras clave

Contencioso Administrativo; especialidad; tutela judicial efectiva; medidas cautelares; ejecución de la sentencia.

Abstract

This work exposes the origin of administrative litigation, the objective of its creation, principles that inform the process, highlight its specialty due to the issues that are known and resolved, review how effective judicial protection should be guaranteed, the tendency to abandon reviewing jurisdiction of the administrative act towards plenary and universal justice or protective justice and the regulation of administrative litigation in Ecuador and what should be considered for the promulgation of an Administrative Litigation Code.

Keywords

Administrative Litigation; specialty; effective parental protection; precautionary measures; enforcement of the judgment.

1 Introducción

Dice Blanquer (2010), que el Derecho Administrativo se encarga de los sujetos poderosos, de las personas jurídicas investidas de prerrogativas y potestades exorbitantes que tienen una posición de supremacía sobre las otras personas. Esto, por cuanto, es típico del poder público intentar imponer sus decisiones a las personas sin aceptar limitaciones. Empero, esas acciones son incompatibles con el marco constitucional de un Estado de Derecho donde la sujeción de los gobernados a los gobernantes tiene una doble garantía: **(I)** los límites que resultan de la primacía de las leyes; y, **(II)** el control que ejercer los jueces y tribunales, que son independientes, y están únicamente sometidos al imperio de la ley (p. 897).

El presente trabajo tiene como objetivo exponer el origen del contencioso administrativo, objetivo de su creación, principios que informan al proceso, destacar su especialidad por los temas que se conocen y resuelven, revisar cómo se debe garantizar la tutela judicial efectiva, la tendencia de abandonar la jurisdicción revisora del acto administrativo hacia la justicia plenaria y universal o justicia protectora y la regulación del contencioso administrativo en el Ecuador y qué debe considerarse para la promulgación de un Código Contencioso Administrativo.

2 Lo contencioso administrativo

En este apartado, revisaremos algunos criterios de la doctrina sobre el proceso contencioso administrativo para comprender su utilidad y objeto.

La expresión contencioso-administrativo, según Mejía (2022), surgió de la Revolución Francesa. El término une dos conceptos opuestos que son: contencioso y administrativo. Señala que *contencioso* significa contienda -cuando se comenzó a utilizar en Francia se le entendía como litigio-. Por su parte, *administrativo*, sustantivación

de la Administración, significa la dirección ejecutiva de personas y cosas -cuando comenzó a usarse en Francia representaba la materia correspondiente a esta clase de litigio- (p. 449).

Por su parte, Secaira (2022) dice que lo contencioso administrativo, no es otra cosa que el conflicto surgido entre las administraciones públicas o, entre la administración y los particulares. Su propósito fundamental es el control de la legalidad de las decisiones administrativas, de la falta de pronun-

ciamento administrativo o de los efectos de los hechos administrativos; así como de los demás conflictos que se susciten como efecto de las actuaciones de la Administración en sus distintas relaciones (p. 171).

Para García de Enterría, las razones que determinan el surgimiento de la justicia administrativa son:

- I) el principio de legalidad: en virtud del cual no se aceptan decisiones fundadas solo en la voluntad personal. Todo ejercicio del poder realizado por toda autoridad, debe ser una consecuencia de la aplicación de la ley. La Ley otorga, y a su vez limita, el poder de las autoridades, que, como tales, son sólo servidores de la Ley.
- II) el principio de la libertad como una garantía jurídica: este principio se configura como un derecho a oponerse a la opresión o abuso del poder que no venga en nombre de la Ley; es decir, a oponerse a toda posibilidad de ser afectados en la esfera de los intereses personales si no es por disposición expresa de la Ley (pp. 16-17).

Finalmente, Balbín sostiene que el proceso contencioso administrativo es el trámite judicial que tiene por objeto impugnar las conductas estatales (acciones y omisiones) ante el juez o los jueces que conforman un Tribunal, como órgano independiente e imparcial respecto de las partes, con el propósito de que se revise su legitimidad y, en su caso, declaren su validez o no; y, de ser el caso, le obliguen al Estado a reparar los daños causados (p. 799).

En este sentido, comprendemos que el proceso contencioso administrativo sirve para solucionar las controversias surgida entre las administraciones públicas; o, entre la administración y los particulares. Para ello, los jueces deben realizar un control de juridicidad de las actuaciones de las Administraciones Públicas y tutelar los derechos de las personas posiblemente afectadas por esas actuaciones.

3 Principios del proceso contencioso administrativo

La doctrina recoge algunos principios que informan la actividad en el proceso

contencioso administrativo, de los cuales se citan algunos:

Principio antiformalista

Este principio permite que las actuaciones de las partes que carecan de los requisitos exigidos por la ley, siempre sean subsanables.

La doctrina explica que, los jueces no rechazarán liminarmente las demandas; y, en caso de duda razonable sobre la procedencia o no de la demanda, decidirán darle trámite a la misma e iniciar el proceso (Huapaya, 2019, p. 44)

Blanquer (2010) sostiene que este principio tiene relación con el principio pro actione que se aplica cuando existen dudas sobre la admisión a trámite de la demanda. Así, el principio impone que las dudas interpretativas se deberán resolver en el sentido más favorable al reconocimiento del acceso a la tutela judicial efectiva y se exige una motivación reforzada para justificar la denegación del acceso a los tribunales. (p. 910).

Por su parte, Danós (citado en Huapaya, 2019) dice que el objetivo del principio de antiformalista o de informalismo es facilitar el acceso a los ciudadanos a la tutela judicial efectiva, a fin de evitar que interpretaciones en exceso formalistas menoscaben su derecho constitucional a cuestionar judicialmente actuaciones administrativas que consideren ilegales (p. 25).

Finalmente, Jinesta (2014) explica que, para el logro de una justicia plenaria y universal es preciso hacerla más informal y no tan ritual como por tradición lo ha sido.

Añade que, la deformalización de la justicia contencioso administrativa pasa por varios aspectos:

- I) El establecimiento de plazos más amplios para acceder a la justicia contencioso administrativa.
- II) La superación del privilegio formal del acto administrativo tácitamente consentido, que cabe cuando no se exige el agotamiento de la vía administrativa y cuando se puede impugnar cualquier actuación administrativa (Jinesta, 2014, pp. 620-621).

De esta manera, podemos señalar que el principio antiformalista o de informalismo, aplicable en el proceso contencioso administrativo, tiene como finalidad que se otorguen facilidades a las personas para el acceso a la justicia. En este sentido, se deben erradicar todo tipo de exceso de formalidades, ritualismos y barreras que tornan inaccesible a ésta. La tutela judicial efectiva y la justicia plenaria universal obligan a los jueces a que, ante la duda resuelven en el sentido más favorable a las personas y exista una motivación reforzada para justificar la denegación del acceso a los tribunales

Principio de igualdad procesal

El principio de igualdad procesal o ante la ley, está reconocido en los artículos 9, 22 y 29 del Código Orgánico de la Función Ju-

dicial, donde, por ejemplo se dispone que la actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley.

Este principio exige al juez tratar por igual a ambas partes del proceso. En consecuencia, no puede existir favorecimiento ni a las personas ni a la Administración Pública (Huapaya, 2019, p. 43).

Por su parte, Blanquer (2010) señala que las personas tienen derecho a que el litigio se desarrolle con respeto a la igualdad de armas procesales, y a que la tramitación del proceso esté abierta a la contradicción entre las partes de la contienda judicial. Además, enfatiza en que se produce indefensión cuando se priva a una de las partes de la participación de algunas de las etapas en el proceso (pp. 910–911).

4 La especialidad como característica del contencioso administrativo

En este apartado, se analizará la especialidad de los procesos contencioso administrativos como verdaderos frenos al ejercicio abusivo del poder público donde los jueces hacen un control de juridicidad de las actuaciones administrativas que podrían afectar los derechos de las personas y donde incluso se podría disponer la reparación de daños y perjuicios.

Se debe recordar que, desde el fallo Blanco, del Tribunal de Conflictos francés

Principio de integración

Según este principio, los jueces no deben dejar de resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre con relevancia jurídica por defencto o deficiencia de la ley. En ese caso, deberían aplicar los principios del Derecho Administrativo (Huapaya, 2019, p. 41).

Principio de suplencia de oficio

En virtud de este principio, los jueces deberán suplir las deficiencias formales en las que incurran las partes, sin perjuicio de que se pueda disponer la subsanación de las mismas en un plazo razonable, en los casos en que no sea posible la suplencia de oficio (Huapaya, 2019, p. 46).

de 8 de febrero de 1873, considerado como *piedra angular* del Derecho Administrativo, se marcó la autonomía como característica del Derecho Administrativo, con lo cual llegó a constituir un sistema independiente con su propia lógica y sus propias soluciones (Long et al., 2017, p. 27).

Específicamente, lo que sucedió en ese caso fue que a una niña la había atropellado y herido una vagoneta de una fábrica

de tabacos gestionada por el Estado; ante ello, el señor Blanco, quien era su padre, interpuso una demanda de daños y perjuicios en contra del Estado como responsable civil de las negligencias causadas por los obreros de la fábrica. En el texto de la decisión, el Tribunal de Conflictos francés señaló lo siguiente:

Considerando que la responsabilidad, que podría incumbir al Estado por los daños ocasionados a particulares, como resultado de la actuación de personas empleadas en los servicios públicos, no puede regirse por los principios que se establecen en el Código Civil para las relaciones entre particulares.

Que dicha responsabilidad no es ni general ni absoluta; que se rige por normas especiales que varían en función de las necesidades del servicio y de la necesidad de conciliar los derechos del Estado con los derechos privados;

Que, por tanto, en virtud de las leyes antedichas, la autoridad administrativa es la única competente para conocer de esta causa (Long et al., 2017, pp. 27-28).

Como se puede apreciar, desde este momento, se destacó la especialidad de la materia administrativa y contencioso administrativa.

Por su parte, la doctrina ha sostenido que la materia contencioso administrativa se diferencia de la judicial común, porque

la primera se relaciona a la materia jurídica de las actuaciones administrativas, en tanto que la segunda se relaciona a las personas en contienda. En la primera se pretende la anulación o ilegalidad de las decisiones públicas y se oponen en contra de estas, en la segunda se pretende el reconocimiento de un derecho controvertido y se demanda a una persona determinada que está obligada, por mandato legal a cumplir obligaciones a favor del actor.

Secaira (2004) ha sostenido que con los recursos contencioso administrativos se impugna a la resolución o acto administrativo; por manera que estos recursos se proponen en contra del acto o resolución administrativa, aunque se llama a comparecer, en el proceso judicial, a la autoridad emisora del acto cuestionado. No es, por tanto, el recurso contencioso administrativo un juicio o conflicto típico en los términos procesales ordinarios; sino una vía jurisdiccional contralora de la legalidad de las decisiones administrativas.

En suma, enfatiza el autor que, a través de este recurso el poder jurisdiccional no pretende solo decidir sobre un conflicto entre los sujetos activo y pasivo del procedimiento administrativo, sino tutelar el imperio del derecho, objetivo y subjetivo, comprometido en la resolución administrativa de la cual se recurre.

Finalmente, Secaira (2004) concluye que en el recurso contencioso administrativo el poder jurisdiccional es mucho más amplio que el aplicable a la justicia ordinaria. Dice que, en efecto, mientras en la jurisdicción contencioso administrativa el juzgado tiene las más amplias facultades para

analizar y pronunciarse sobre la resolución pública, más allá incluso de los argumentos del recurrente y la entidad administrativa, a fin de determinar el grado de observancia de la norma positiva por parte de la administración y decidir sobre el objetivo valor jurídico del acto motivo del fallo, e incluso se puede llegar a ordenar reparaciones (según el recurso de que se trate) y, en ocasiones, cuando la legislación lo permite, a expedir un nuevo acto administrativo que debe ser cumplido por la administración, y de este modo, sustituir a aquel viciado de ilegalidad.

Empero, en la justicia ordinaria el juzgador solo debe analizar los argumentos de las partes, la norma legal que regula los derechos en conflicto y decidir en consecuencia sobre ellos (Secaira, 2004, pp. 238–239).

Dice González (2016) que:

Si la Administración fuese una persona o conjunto de personas igual que las

demás, sujeta a las mismas normas, no existiría un orden jurisdiccional contencioso-administrativo, ni un proceso administrativo. El proceso administrativo surge desde el momento en que el Estado y todas las personas que integran la Administración Pública, no están sujetos al mismo Derecho que los demás, y desde el momento en que las pretensiones fundadas en ese Derecho especial –que será el normal de las Administraciones Públicas– no se actúan ante los mismos órganos jurisdiccionales que las pretensiones fundadas en normas de distinta naturaleza (González, 2016, pp. 118–119).

Ahora bien, en este punto hemos se expondrán algunas normas especiales que regulan al proceso contencioso administrativas en algunos países:

PAÍS	NOMBRE DE LA LEY
Colombia	Ley 1437 de 2011 que contiene el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo
Costa Rica	Ley N° 8508 de 26 de abril de 2006 que contiene el Código Procesal Contencioso-Administrativo
El Salvador	Decreto N° 760 de 28 de agosto de 2017 que contiene la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

PAÍS	NOMBRE DE LA LEY
España	Ley 29/1998 de 13 de julio de 1998 que contiene la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa
Guatemala	Decreto N° 119-96 de 21 de noviembre de 1996 que contiene la Ley de lo Contencioso Administrativo
Honduras	Decreto N°189-87 de 20 de noviembre de 1987 que contiene la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo
México	Decreto de 4 de octubre de 2005 que contiene la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo
Nicaragua	Ley No. 350, Ley de regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, 18 de mayo de 2000. (Anulada parcialmente mediante sentencia No. 40 de la Corte Suprema de Justicia)
Panamá	Ley N° 135 de 1943 Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, reformada sustancialmente por la Ley N° 33 de 1946 y reformada por Ley 38 de 2000.
Paraguay	Ley No. 1462 de 1935, que establece el procedimiento para lo contencioso administrativo. (18 de julio de 1935)
Perú	Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo 2009 (Decreto Supremo 013-2008-JUS)
República Dominicana	Ley No. 1494, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (G.O. No. 6673, del 9 de agosto de 1947)

PAÍS	NOMBRE DE LA LEY
Uruguay	Ley N° 20.333 de 11 de septiembre de 2024 que contiene el Código del Contencioso Administrativo
Venezuela	Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (2010).

5 Tutela judicial efectiva y contencioso administrativo

Cuando se habla de la actividad de los jueces, del proceso, del control de legalidad, de posibles vulneraciones de derechos, es necesario hablar de la tutela judicial efectiva. Pero, ¿qué es la tutela judicial efectiva?

Al respecto, es necesario recordar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (“Convención”) en su artículo 25.1 dispone que:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 75 dispone que:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

El profesor Delpiazzo (2020) señala que, más allá del simple derecho a la jurisdicción, la tutela judicial efectiva implica la universalidad del control jurisdiccional de la Administración o de la justiciabilidad, sin excepciones, del Estado. En este sentido, cualquier acto o conducta, positiva o negativa

de la Administración y de sus agentes, puede ser sometida al enjuiciamiento por parte de órganos jurisdiccionales a instancia de cualquier persona o entidad, a quienes dichos actos o conductas hayan lesionado sus derechos o intereses (pp. 326–327).

Para García de Enterría (1983), el poder público es de suyo, un poder esencial y universalmente justiciable (p. 107). Si no lo fuera, no podría hablar de separación de funciones ni de un Estado de Derecho.

Uno de los problemas para la efectividad de la tutela judicial efectiva en los procesos contencioso administrativos es que los actos administrativos gozan de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad. En este sentido, esos actos, se presume que han sido emitidos conforme a Derecho y deben cumplirse hasta que una autoridad competente disponga lo contrario.

Ante ello, la efectividad de la tutela judicial sólo se logra cuando se emite la sentencia en el proceso contencioso administrativo y se cumple con lo dispuesto en el sentencia. Pero, para ese entonces, el acto administrativo ya habrá surtido efectos mientras se sustanciaba el juicio lo cual, esas condiciones, deja evidencia que las persona no cuentan con una tutela judicial efectiva y oportuna puesto que el control de juridicidad será tardío para revertir los efectos de la decisión de la autoridad e incluso pueden existir daños irreparables.

En respuesta a lo planteado, Blanquer (2010) señala que para evitar el resultado injusto, el Derecho arbitra un conjunto de medidas cautelares orientadas a dispensar una tutela provisional que satisfaga la

exigencia de efectividad de la tutela judicial (p. 913).

Por su parte, Sánchez (2021) dice que la larga duración de los procesos contencioso-administrativos, especialmente el ordinario, o aquellos que se desarrollan en varias instancias, unida a la ejecutividad general de las decisiones administrativas, puede suponer que, cuando se obtenga la sentencia en firme, la situación causada por la actuación ocurrida sea irreversible o, en cualquier caso, el derecho o interés legítimo vulnerado no puede ser restablecido plenamente. Este problema, común a todos los ordenamientos, se intenta resolver al otorgar al juez la facultad de adoptar medidas provisionales o cautelares, cuyo fin es preservar la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva y evitar que solo materialice mediante la sentencia.

El derecho a la tutela cautelar no supone, el derecho a que se estimen siempre y todas las pretensiones de medidas cautelares que las partes deduzcan, pero sí a que se conozcan y resuelvan mediante resolución motivada. Añade Sánchez Morón que este tipo de resoluciones y la propia regulación de las medidas cautelares han de basarse necesariamente en un proporcionado equilibrio entre el derecho de los recurrentes a las medidas que protejan sus derechos e intereses legítimos y la garantía a los intereses generales y de la buena administración (Sánchez Morón, 2021, pp. 940–941).

Finalmente, en una justicia plenaria y universal o protectora de derechos, como lo sostiene Chaves (2020), el derecho a la tutela judicial efectiva impone que si la Administración no cumple voluntariamente

con el fallo, los jueces puedan incluso adoptar las 'medidas necesarias', lo que encierra una amplia facultad para disponer la colaboración de Autoridades y agentes de la Administración Pública implicada o incluso de otra Administración Pública.

El magistrado señala que la medida más efectiva son las multas impuestas por

el órgano judicial sobre el funcionario responsable de ejecutar la sentencia, que podrá repetirse periódicamente si se incumple con la decisión. Finalmente, se puntualizar que las multas recaen sobre su patrimonio personal y no sobre el erario público (Chaves, 2020, pp. 760-761).

6 Tendencia de abandonar la jurisdicción revisora del acto administrativo hacia la justicia plenaria y universal o justicia protectora

Para Chaves (2020), la esencia del carácter revisor radicaba en la necesidad del previo acto administrativo para que inicie el proceso judicial, en la imposibilidad de adoptar medidas cautelares positivas (solamente la mera suspensión del acto impugnado), en la resistencia a dictar resoluciones de fondo si se apreciaban defectos formales (con la consiguiente retroacción del procedimiento) o en la ejecución limitada a brindar oportunidades a la Administración a ajustarse a la sentencia en firme a ejecutar (p. 721).

Esto cambió con la influencia del principio de justiciabilidad plenaria y universal de la actuación administrativa y, como sostiene Jinesta (2014), su intensidad dependerá de la configuración constitucional y legal que haya elegido cada Estado (p. 615).

Además, este autor señala que la diferencia de hablar de un principio de justiciabilidad plenaria y universal de la actuación

administrativa, o de un derecho humano o fundamental, en tal sentido es que, en el primer caso, carece de mayor valor normativo o preceptivo, a diferencia de cuando se le concibe como un derecho fundamental y humano que vincula fuertemente a los poderes públicos, al adoptar la condición de un *higher law* o de un *ius eminens*.

Añade que, la tendencia mundial que se expone en la jurisprudencia de los tribunales encargados de la protección de los derechos fundamentales, según el sistema que se trate (europeo o americano) es que se le coinciba como un derecho humano que dimana del contenido esencial de otros derechos, como la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la defensa, en este caso, frente a los poderes públicos y sus conductas en materia administrativa.

Finalmente, Jinesta (2014) sostiene que los Estados están obligados a consagrar una justicia administrativa plenaria y uni-

versal, independientemente del modelo de Estado -compuesto o federado o unitario-, del tipo de organización judicial adoptada y del modelo de justicia que se siga (judicialista puro, impuro o administrativista), que le permita a cualquier administrado discutir e impugnar, con las garantías de una tutela judicial efectiva el debido proceso y la defensa, cualquier conducta administrativa (p. 615).

En este sentido, el diseño de la justicia administrativa no puede ser concebida de acuerdo con el modelo francés, sea la eminentemente revisora o de anulación de un acto administrativo, con las pretensiones clásicas de mera anulación y de plena jurisdicción. Como bien se sabe, dice Jinesta (2014) la conducta o función administrativa no solo tiene como única manifestación la actividad formal de las administraciones públicas, sean los actos administrativos por

escrito emitidos con el procedimiento administrativo previo, sino que ese concepto tiene otras formas de manifestación como las omisiones materiales y formales, las actuaciones materiales, manifestaciones que, por otra parte, no agotan la existencia de situaciones jurídicas nacidas y sometidas al derecho administrativo.

Finalmente, este autor puntualiza que el cambio de paradigma en la justicia contencioso administrativa obedece, al reconocimiento de la centralidad de la persona y a la dignidad humana en el derecho administrativo (Jinesta, 2014, p. 616).

Por su parte, Chaves (2020), quien además es magistrado especialista en lo contencioso-administrativo, se refiere a la transición entre la jurisdicción revisora y la jurisdicción protectora de la siguiente manera:

JURISDICCIÓN REVISORA	JURISDICCIÓN PROTECTORA
<p>Necesitaba el acto administrativo previo como condición para la existencia de un proceso administrativo.</p>	<p>Control de la actuación administrativa en todas sus manifestaciones (acto expreso, presunto, inactividad o vía de hecho, y disposiciones generales).</p>
<p>Un pleito por cada caso impugnatorio.</p>	<p>Acumulación de pleitos conexos o extensión de efectos de sentencias firmes a situaciones idénticas.</p>
<p>Se ceñía a adoptar medidas cautelares negativas, esto es, de suspensión del acto impugnado.</p>	<p>Posibilidad de adopción de medidas cautelares abiertas a la imaginación del juez (incluidas las positivas).</p>
<p>Contención del juez con respecto al principio dispositivo, sin interferir en la carga alegatoria y probatoria de las partes del proceso.</p>	<p>Protagonismo del juez con actitud inquisitiva (planteamiento de tesis, diligencias para mejor proveer, etcétera).</p>
<p>Los defectos formales apreciados en sentencia propiciaban la retroacción de actuaciones en manos de la administración.</p>	<p>La estimación de defectos formales (o deficiencias de motivación) no impide el pronunciamiento directo sobre el fondo si existen elementos de juicio en los autos.</p>

JURISDICCIÓN REVISORA	JURISDICCIÓN PROTECTORA
<p>La ejecución se dejaba pacientemente en manos de la administración.</p> <p>Principio non facit (el juez como guardían formalista del proceso).</p>	<p>Los tribunales adoptan un papel beligerante para la plena ejecución.</p> <p>Principio pro actione (el juez antiformalista vela por el efecto útil del proceso).</p>

Esta comparación de la evolución de la justicia contencioso administrativa, nos permitirá realizar una evaluación de la si-

tuación del contencioso-administrativo en Ecuador y los cambios que se deben realizar.

7 La regulación del contencioso administrativo en el Ecuador

El contencioso-administrativo en Ecuador, desde siempre, fue concebido como un medio exclusivamente revisor de actos administrativos, cuya competencia era la que controlar la legalidad formal de las actuaciones administrativas.

A continuación se expondrán algunos hechos en el desarrollo del contencioso administrativo en Ecuador:

La Constitución de 1967, eliminó al Consejo de Estado, desde la reforma constitucional de 1905. Este consejo, tenía

competencia para resolver los conflictos contencioso-administrativos en el Ecuador. Sin embargo, con la Constitución de 1967, se creó el Tribunal Contencioso Administrativo como un órgano de la función judicial con sede en Quito y jurisdicción en toda la república, y sus actuaciones han sido reguladas por la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, expedida el 18 de marzo de 1968 (Neira, 2016, pp. 23-24).

Esta ley, en su artículo 3¹, tenía dos recursos que eran el de plena jurisdicción o subjetivo en contra del acto administrativo y el de anulación, objetivo o por exceso de

1. LJCA: "Art. 3.- El recurso contencioso - administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo y de anulación u objetivo.

El recurso de plena jurisdicción o subjetivo, ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.

El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal".

poder para tutelar el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, es decir, de los actos normativos o reglamentos versus lo dispuesto en la ley.

Posteriormente, la Ley de Modernización del Estado de 1993 (Art. 38)², el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva de 2002 (Art. 97) y el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización de 2010 (Art. 373) incluyeron otro tipo de recursos como el de lesividad y contra hechos y contratos administrativos, con lo cual se empezó el camino hacia la superación del carácter meramente revisor del acto administrativo.

Esto se fortaleció también con la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial del 2009, puesto que en el artículo 217³ se establecen las atribuciones y deberes de los jueces de las salas de lo contencioso administrativo con una amplia competencia para supervisar la legalidad y cononer acciones derivadas de actos, hechos, contratos administrativos, actos normativos, propiedad intelectual, responsabilidad del Estado, excepciones a la coactiva,

lesividad, repetición y otras que se pueden establecer en la ley.

Luego, el 22 de mayo de 2016, entró en vigencia el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) que, conforme se señala en el artículo 1, regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral, de extinción de dominio y penal. Es decir, esta norma procesal también regula al proceso contencioso administrativo. Esto ha causado algunos problemas que serán expuestos posteriormente y que nos ayudarán a concluir que se necesita una norma procesal especializada en materia contencioso administrativa.

El COGEP incorporó un proceso mixto, escrito para la demanda, contestación a la demanda y reconvención y oral para las audiencias. Además, su regulación contribuyó para la eliminación de algunos incidentes que contribuían a la larga duración de los juicios, concentró en las audiencias varios momentos procesales, al obligar a abogados y jueces a sostener sus argumentos y toma de decisiones, sin dilaciones.

2. LME: "Art. 38.- Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público".

3. COFJ: "Art. 217.- ATRIBUCIONES Y DEBERES.- Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo:

1. Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos, siempre que tales actos o hechos no tuvieran carácter tributario;
2. Supervisar la legalidad de los actos y hechos administrativos, y la potestad reglamentaria de la Administración no tributaria, como también las acciones judiciales que se incoen por su inactividad;
3. Conocer y resolver las impugnaciones que se propusieren en contra de los reglamentos, resoluciones y más actos normativos de rango inferior a la ley, en materia no tributaria, provenientes de las instituciones del Estado que integran el sector público;
4. Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas; inclusive las resoluciones de la Contraloría General del Estado, así como de las demás instituciones de control que establezcan responsabilidades en gestión económica en las instituciones sometidas al control o juzgamiento de tales entidades de control. Igualmente conocerán de las impugnaciones a actos administrativos de los concesionarios de los servicios públicos y de todas las controversias relativas a los contratos suscritos por los particulares con las instituciones del Estado;
5. Conocer de las acciones de prescripción de créditos fiscales no tributarios que propongan contra la administración nacional, regional, municipal o de las demás personas jurídicas que integran el sector público;
6. Conocer y resolver de las controversias regidas por la Ley de Propiedad Intelectual;
7. Conocer las demandas que se propongan contra los actos administrativos y las resoluciones expedidas por el Consejo de la Judicatura, el Pleno del Consejo de la Judicatura, el Director General y los Directores Provinciales;

Secaira (2022) señala que el Ecuador no podía continuar con un sistema escrito, puesto que este sistema realmente había colapsado, lo que generaba serios retrasos en las actuaciones procesales, lo cual, en materia contencioso administrativa, tiene las siguientes explicaciones:

- Escaso número de jueces encargados;
- Improvisación por falta de preparación o especialidad de jueces y demás funcionarios de los tribunales sobre la materia a su cargo;
- Deficiencia educativa en las facultades de derecho, en el pregrado, en materias propias del derecho público. Esas deficiencias, de alguna manera, fueron superadas por la incorporación en varias universidades de posgrados en materia constitucional, contencioso administrativo, contratación pública, entre otros;
- Insuficiente infraestructura judicial;
- Crecimiento significativo de la conflictividad con las Administraciones Públicas;
- Crecimiento importante de la actividad pública de gestión, control, regulación e incorporación de nuevas competencias en las administraciones públicas;
- Incorporación de significativas competencias atribuidas a los tribunales contencioso administrativos, las cuales anteriormente se encontraban a cargo de otras jurisdicciones, sobre todo de naturaleza civil;
- Falta de coordinación entre la corte de casación, con los tribunales de instancia contencioso administrativos y la propia Administración Pública;
- Cambios constantes de criterios en la jurisprudencia contencioso administrativa emanada de la Corte Nacional de Justicia;

8. Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, en las que se reclame la reparación de las violaciones a los derechos de los particulares por falta o deficiencia de la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos;

9. Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado en las que se reclame la reparación de los daños y perjuicios causados por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso, sin perjuicio de lo establecido en el Código de Procedimiento Penal;

10. Conocer los juicios de excepciones a la coactiva en materia no tributaria, y las impugnaciones al auto de calificación de posturas; así como también las acciones de nulidad del remate, los reclamos de terceros perjudicados y tercerías;

11. Conocer de las impugnaciones efectuadas por los titulares de la administración pública respecto de actos lesivos al interés público y que no puedan ser revocados por la propia administración;

12. Conocer de las impugnaciones a las declaraciones de ruina y órdenes de ejecución de obras de conservación, reforma y rehabilitación de inmuebles;

13. Conocer de las impugnaciones a sanciones administrativas firmes contra las servidoras y los servidores públicos, emanadas de las instituciones del Estado que conforman el sector público, cuando tales cuestiones de personal no se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de servidoras y servidores públicos; salvo lo dispuesto en normas especiales;

14. Conocer y resolver las causas que instaure la Administración para repetir las indemnizaciones que hubiere tenido que pagar por sentencias firmes dentro de juicios contencioso administrativos, por la responsabilidad declarada de sus servidores o de las personas que por delegación, concesión o privatización, se les haya entregado servicios públicos;

15. Conocer y resolver, de manera unipersonal, los conflictos de competencia que surjan entre órganos administrativos que carezcan de un órgano superior que dirima la competencia; y,

16. Los demás asuntos que establezca la ley”.

- Incorporación de nuevos criterios sobre la materia que emanan de las decisiones de la Corte Constitucional que en varios casos son contrarios no solo a la larga y cierta jurisprudencia establecida en el país y en el exterior, sino a las recomendaciones de la doctrina;
- Falta de compromiso de la Administración Pública para cumplir las decisiones judiciales y la jurisprudencia contencioso administrativa.

Estos inconvenientes ocasionaron por ejemplo que, en el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito, en el año 2013, no se hayan emitido sentencias o no se hayan ejecutado en más de 20.000 juicios y que, al 2022, estén en esa situación aproximadamente 8.000 juicios (Secaira, 2022, pp. 190–191).

Ante esta situación, se esperaba que con la entrada en vigencia del COGEP y algunas modificaciones que se iban a realizar, la situación mejoraría; empero, en la actualidad vemos que los problemas en el contencioso administrativo van en aumento.

Como ya se dijo, el legislador omitió considerar que la materia contencioso administrativa tienen un carácter especial y necesita que se regulen las particularidades que se presentan en esta materia.

Sobre este tema, Benalcázar (2016) sostiene que, a diferencia de lo que ocurre en otras materias, los procesos contencioso administrativos tienen como una de las partes a una autoridad, órgano o persona jurídica, lo cual tiene varias implicaciones

de gran importancia y necesaria atención, habida cuenta que esa parte ejerce el poder público y la otra parte no. (p. 275). Esto, además, con el deber de garantizar la igualdad procesal entre esas partes, puesto que la parte que no ejercer el poder podría resultar perjudicada.

Benalcázar también apunta que el COGEP tiene varias omisiones y errores en su regulación, que nada avanzó en temáticas de gran importancia como: la corrección de la desigualdad de las partes procesales, la superación de conceptos arcaicos que se traducen en disfunciones técnicas o la eficacia en la ejecución de las sentencias adversas a la administración pública (Benalcázar, 2016, p. 279).

A continuación vamos a comentar algunos inconvenientes que tiene la regulación del contencioso administrativa en el Ecuador y que deberían ser corregidos con la emisión de un Código Contencioso Administrativo en Ecuador:

(I) Exclusión de materias para conocimiento de otros jueces especializados o creación de salas especializadas

Dado que los jueces de lo contencioso administrativos realizan un control de legalidad de todas las actuaciones administrativas, conocen varias materias que son muy técnicas y especializadas, como por ejemplo: materia petrolera, minera, del derecho de competencia, propiedad intelectual, derecho municipal, derecho de aguas, telecomunicaciones, bancario, contratación pública, agrario, inmobiliario, publicidad,

excepciones a la coactiva, empleo público, ambientales, entre otros, es necesario excluir algunas materias de su competencia y que se creen otras judicaturas y órganos que resuelvan esas controversias.

Se podría empezar con excluir a la materia de la propiedad intelectual para que esos temas lo conozcan jueces especializados en el tema y, además, que las controversias en contratación pública sean resueltas por Tribunales Administrativos de Contratación Pública y en la sede arbitral. Esto, salvo que se decida crear salas especializadas en estas materias dentro del Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo.

(II) Regulación de las acciones contencioso administrativas

Las acciones contencioso administrativas, de manera general, están mencionadas en el artículo 326 del COGEP, de la siguiente manera:

Art. 326.- Acciones en el procedimiento contencioso administrativo. Se tramitarán en procedimiento contencioso administrativo las siguientes acciones;

1. La de plena jurisdicción o subjetiva que ampara un derecho subjetivo de la o del accionante, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por hechos o actos administrativos que produzcan efectos jurídicos directos. Procede también esta acción contra actos normativos que lesionen derechos subjetivos.

2. La de anulación objetiva o por exceso de poder que tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

3. La de lesividad que pretende revocar un acto administrativo que genera un derecho subjetivo a favor del administrado y que lesiona el interés público.

4. Las especiales de:

a) El pago por consignación cuando la o el consignador o la o el consignatario sea el sector público comprendido en la Constitución de la República.

b) La responsabilidad objetiva del Estado.

c) La nulidad de contrato propuesta por el Procurador General del Estado, conforme con la ley.

d) Las controversias en materia de contratación pública.

e) Las demás que señale la ley.

Más adelante, en el artículo 328 del COGEP está la siguiente disposición:

Art. 328.- Repetición. En los casos en que la sentencia declare la responsabilidad de las autoridades, servidoras o servidores públicos en el desempeño de sus cargos o las personas de derecho privado que ejerzan potestad pública en virtud de concesión o delegación a la iniciativa privada, se ordenará que se inicie el proceso de repetición contra todos aquellos, quienes tendrán

responsabilidad solidaria hasta la solución total de la obligación.

La repetición se sustanciará ante las o los juzgadores de lo contencioso administrativo mediante procedimiento ordinario.

Este artículo se complementa con el artículo 344 del Código Orgánico Administrativo (COA) que se refiere a la acción judicial de repetición que dispone que cabe su interposición, una vez declarada la responsabilidad extracontractual del Estado y efectuado el pago completo de la respectiva indemnización. Además, señala que, la acción de repetición procede cuando el daño es consecuencia de la actuación u omisión con dolo o culpa grave de la o del servidor, que deberá ser declarada en el proceso judicial.

Por su parte, el artículo 370.A del COGEP, establece lo siguiente:

Art. 370A.- Ejecución por silencio administrativo.

Si se trata de la ejecución de un acto administrativo presunto, la o el juzgador convocará a una audiencia en la que oír a las partes.

Corresponde a la o al accionante demostrar que se ha producido el vencimiento del término legal para que la administración resuelva su petición, mediante una declaración bajo juramento en la solicitud de ejecución de no haber sido notificado con resolu-

ción expresa dentro del término legal, además acompañará el original de la petición en la que aparezca la fe de recepción.

Respecto al tiempo para presentar la demanda, el artículo 306 del COGEP, establece:

Art. 306.- Oportunidad para presentar la demanda. Para el ejercicio de las acciones contencioso tributarias y contencioso administrativas se observará lo siguiente:

1. En los casos en que se interponga una acción subjetiva o de plena jurisdicción, el término para proponer la demanda será de noventa días, contados a partir del día siguiente a la fecha en que se notificó el acto impugnado.
2. En los casos de acción objetiva o de anulación por exceso de poder, el plazo para proponer la demanda será de tres años, a partir del día siguiente a la fecha de expedición del acto impugnado.
3. En casos que sean de materia contractual y otras de competencia de los tribunales distritales de lo contencioso administrativo, se podrá proponer la demanda dentro del plazo de cinco años.

Como se puede apreciar, hay varios tipos de acciones contencioso administrativas que se pueden proponer; sin embargo, algunas de estas no tienen ni si quiera

una explicación clara de, en qué situaciones cabe plantearlas, se usan mal algunos términos o al menos causan confusión. En ese sentido, es necesario que en la norma se explique de la manera más clara y sencilla, en qué circunstancias o, ante qué actuaciones administrativas se puede presentar cada acción contencioso administrativa y desde qué momento se cuenta el término o plazo, lo cual es muy necesario, por ejemplo, en los casos de las acciones por controversias en materia de contratación pública o en la responsabilidad objetiva del Estado.

Caso especial es el de la acción de excepciones a la coactiva que está regulada tanto en los artículos 315, 316 y 317 del COGEP y en los artículos 327, 328 y 329 del COA.

Las excepciones a la coactiva como tal, están en COGEP como en el COA, con redacción diferente y ni si quiera concide la ubicación en los numerales de cada norma como lo vamos a ver a continuación:

ARTÍCULO 316 DEL COGEP	ARTÍCULO 328 DEL COA
<p>Art. 316.- Excepciones a la coactiva. Al procedimiento coactivo solo se podrán oponer las siguientes excepciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Inexistencia de la obligación, falta de ley que establezca el tributo o exención legal. 2. Extinción total o parcial de la obligación sea por solución o pago, compensación, confusión, remisión o prescripción de la acción de cobro. 3. Incompetencia del funcionario ejecutor. 4. Ilegitimidad de personería de la o del coactivado o de quien haya sido citado como su representante. 5. El hecho de no ser deudor directo ni responsable de la obligación exigida. 6. Encontrarse pendiente de resolución, un reclamo o recurso administrativo u observaciones formuladas respecto al título o al derecho para su emisión. 7. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes. 	<p>Art. 328.- Excepciones. Al procedimiento de ejecución coactiva a favor de las administraciones públicas únicamente puede oponerse las siguientes excepciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Incompetencia del órgano ejecutor. 2. Ilegitimidad de personería del ejecutado o de quien haya sido notificado como su representante. 3. Inexistencia o extinción de la obligación. 4. El hecho de no ser deudor ni responsable de la obligación exigida. 5. Encontrarse en trámite, pendiente de resolución, una reclamación o recurso administrativo con respecto al título crédito que sirve de base para la ejecución coactiva, en los casos en que sea requerido el título de crédito. 6. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes. 7. Encontrarse suspendida la eficacia del acto administrativo cuya ejecución se persigue.

ARTÍCULO 316 DEL COGEP	ARTÍCULO 328 DEL COA
<p>8. Haberse presentado demanda contencioso tributaria por impugnación de resolución administrativa, antecedente del título o títulos que se ejecutan.</p> <p>9. Duplicación de títulos con respecto a una misma obligación y de una misma persona.</p> <p>10. Nulidad del auto de pago o del procedimiento de ejecución por falsificación del título de crédito, por quebrantamiento de las normas que rigen su emisión o falta de requisitos legales que afecten la validez del título o del procedimiento.</p> <p>No podrán oponerse las excepciones primera, segunda, cuarta, quinta y novena, cuando los hechos que las fundamenten hayan sido discutidos y resueltos ante la jurisdicción contenciosa..</p> <p>De las resoluciones sobre las excepciones señaladas en este artículo se podrá interponer recurso de casación conforme con las normas de este Código.</p>	<p>8. Duplicación de títulos con respecto de una misma obligación y de una misma persona.</p>

Esto es un gran problema pues causa confusión en tanto en las personas que acuden a presentar la demanda, las entidades públicas y en los jueces, al momento de motivar sus actuaciones procesales.

Por otra parte, respecto a la oportunidad para presentar la demanda, el artículo 329 del COA, dispone que: "La demanda de excepciones a la ejecución coactiva se interpondrá ante la o el juzgador competente, dentro de veinte días".

Como se puede apreciar, la norma citada, no establece desde qué momento se debe contabilizar el término de 20 días, lo cual en la práctica ha generado varios criterios entre abogados y jueces.

Primer criterio: se considera que se debe contabilizar desde la notificación de la orden de pago inmediato, pues conforme el artículo 279 del COA, con esta actuación empieza la etapa de apremio, el cobro forzoso y coactivo de la obligación.

Sin embargo, ¿qué pasa en los casos en los que, posterior a esta actuación, se notifica con un acto administrativo de ejecución arbitrario que vulnere los derechos subjetivos de la persona? ¿Se quedaría en la indefensión?

Segundo criterio: se considera se puede interponer la acción, dentro de 20 días contados desde la notificación de cualquier acto administrativo de ejecución hasta an-

tes del remate, pues si el remate tiene algún vicio, existe una acción especial de nulidad del remate, con su propio tiempo para interponerla, en el artículo 310 del COA⁴.

Esta última posición, me parece más acertada pues, si la norma no señala desde qué momento se debe contabilizar el tiempo no se puede considerar a la primera actuación, y deja en la indefensión a las personas en las siguientes, más aún cuando en la práctica, es muy común que no se hayan realizado bien las notificaciones o se emitan actuaciones arbitrarias posteriores a la orden de pago inmediato y antes del remate.

Para resolver este punto, se debe recordar lo siguiente:

- La Constitución de la República dispone en su artículo 11, numeral 5, que, en materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación *que más favorezcan su efectiva vigencia*.
- En el artículo 75 de la Constitución se establece que, toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y

a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; *en ningún caso quedará en indefensión*.

- El artículo 169 de la Constitución señala que, el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.
- La Constitución, además dispone en su artículo 173 que, los actos administrativos de *cualquier autoridad del Estado* podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.

En este sentido, no se deben poner tiempos insuficientes ni hacer interpretaciones que limiten un derecho tan importante para las personas como es el acceso a la justicia.

4. COA: "Art. 310.- Nulidad del remate. El remate será nulo en los siguientes casos:

1. Si se verifica en día distinto del que sea señalado por el órgano ejecutor.

2. Si no se ha publicitado el remate en la forma ordenada por el órgano ejecutor.

3. Si la o el adjudicatario es una de las personas prohibidas de intervenir en el remate, siempre que no haya otra u otro postor admitido.

4. Si la o el adjudicatario es un sujeto que haya intervenido en colusión o para beneficio de la o del deudor o de cualquiera de las personas inhabilitadas para intervenir en el remate.

La nulidad en los casos del numeral 1 y 2, únicamente puede reclamarse con la impugnación del acto administrativo de calificación definitiva.

La nulidad por las causales previstas en los numerales 3 y 4 puede proponerse como acción directa ante las o los juzgadores competentes en razón de la naturaleza de la obligación ejecutada, dentro de seis meses de efectuado el remate. De las costas y los daños originados en la nulidad que se declare, responden solidariamente la o el adjudicatario y la o el deudor, sin perjuicio de las responsabilidades penales a que haya lugar.

La nulidad podrá ser declarada de oficio o a petición de persona interesada en la audiencia. De lo que se resuelva no habrá recurso alguno.

Si se declara la nulidad del remate se señalará nuevo día para el remate".

(III) Extinción de reclamos en el vía administrativa por interposición de la acción contencioso administrativa

Sobre este tema, se debe recordar que en el artículo 56 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se disponía:

Si propuesta la demanda en lo contencioso administrativo, la Administración demandada reconociese totalmente en vía Administrativa las pretensiones del demandante, cualquiera de las partes podrá ponerlo en conocimiento del Tribunal.

El Tribunal, previa comprobación de lo alegado, declarará terminado el procedimiento y ordenará el archivo del proceso.

Sin embargo, cuando entró en vigencia el COGEP, en el segundo inciso del artículo 300 se dispuso que:

Cualquier reclamo administrativo se extinguirá, en sede administrativa, con la presentación de la acción contencioso tributaria o contencioso administrativa. No serán admisibles los reclamos administrativos una vez ejercidas las acciones contencioso tributarias o contencioso administrativas.

El primer comentario sería que la norma solo se refiere a los '*reclamos*' administrativos, lo cual, no debe ser interpretado de manera analógica ni extensiva.

Por otro lado, parece ser que lo que pretendió el legislador con esta última norma es que no se esté tramitando un procedimiento en la dos vías, administrativa y judicial, sobre un mismo caso, al mismo tiempo. A pesar de que esto parece tener lógica, a criterio de Secaira (2022) -con quien compartimos lo dicho-, es indudablemente un gran retroceso, sobre todo si se considera que no han sido pocos los casos en los que la Administración Pública, por decisión propia o por acuerdo con las personas, pese a estar en trámite un proceso judicial, pudieron expedir actos administrativos, que reconocieron el derecho o intereses legítimos, permitieron la culminación de un proceso judicial con el desistimiento correspondiente (p. 197).

Más aún, en la actualidad, el COA tiene mecanismos como la revocatoria de acto desfavorable (Art. 118)⁵ y la revisión de oficio (Art. 132)⁶ que le permiten a la administración, 'en cualquier momento', cambiar de decisión cuando se haya causado un perjuicio a una persona de manera injusta o declarar la nulidad si se incurre en alguna de las causales del artículo 105 de la misma ley, respectivamente, en sede administrativa.

5. COA: "Art. 118.- Procedencia. En cualquier momento, las administraciones públicas pueden revocar el acto administrativo desfavorable para los interesados, siempre que tal revocatoria no constituya dispensa o exención no permitida por el ordenamiento jurídico o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico".

6. COA: "Art. 132.- Revisión de oficio. Con independencia de los recursos previstos en este Código, el acto administrativo nulo puede ser anulado por la máxima autoridad administrativa, en cualquier momento, a iniciativa propia o por insinuación de persona interesada.

El trámite aplicable es el procedimiento administrativo. El transcurso del plazo de dos meses desde el día siguiente al inicio del procedimiento de revisión de oficio sin dictarse acto administrativo, produce la caducidad del procedimiento".

De esta manera, la Administración Pública actuaría de manera diligente al cesar el perjuicio económico causado a la persona o al corregir el error cometido, en virtud del cual, si la pretensión de la persona llegara a ser aceptada en la sentencia, se podría correr el riesgo de que se disponga el pago de valores más intereses; riesgo que podría evitarse si se usan los mecanismos mencionados, con lo cual se desistiría de la pretensión y el juicio se archivaría. Así, esta posibilidad, ayudaría en algo a solucionar el problema de la congestión de juicios en materia contencioso administrativa.

Además, Secaira (2022) dice que, evidenciándose una duda sobre este aspecto, los casos que se produzcan deben ser necesariamente decididos en favor del Administrado, cuando la decisión sea, jurídicamente a favor a las pretensiones. En ese sentido, no puede estimarse que las personas carezcan del derecho a reclamar sobre materias que no han sido discutidas en sede administrativa o judicial, más aún si el acto administrativo tiene vicios gravísimos que ocasionan su nulidad o inexistencia (p. 198).

(IV) Mejorar la redacción del artículo sobre los requisitos de la demanda en el proceso contencioso administrativo

El artículo 308 del COGEP dispone que, en los procesos contencioso administrativos, además de cumplir los requisitos previstos para la demanda, se adjuntará la copia de la resolución, del acto administrativo, del contrato o disposición impugnados, con la razón de la fecha de su notificación a la o

al interesado y la relación circunstanciada del acto o hecho impugnado.

Sin embargo, como se pudo apreciar anteriormente, hay demandas en las cuales la pretensión no es en contra de un acto administrativo, sino más bien por la falta de notificación de éste en el término oportuno, en los casos del silencio administrativo, o se refieren a la oposición al procedimiento de ejecución coactiva, o se reclama la reparación del daño causado por un hecho administrativo, ante lo cual, no se puede adjuntar a la demanda ningún acto, contrato o disposición administrativas.

Respecto a esta última, sobre adjuntar la '*disposición*' impugnada, asumimos que se refiere al acto normativo, pero no es razonable que se adjunte el reglamento, más aún cuando el mismo debería estar publicado en el Registro Oficial y es conocido por todos.

En este sentido, es necesario que se reforme esta norma, si se considera que en la actualidad se puede presentar una pretensión por cualquier actuación u omisión administrativa y solo en los casos que sean necesarios, se deberá solicitar que se adjunte el acto o el contrato administrativos.

(V) ¿Prescripción o caducidad?

En el artículo 307 del COGEP, se dispone que en el caso de las demandas presentadas ante los jueces de lo contencioso administrativo, la o el juzgador deberá verificar que la demanda haya sido presentada dentro del término que la ley prevé de manera

especial. En caso de que no sea presentada dentro de término, inadmitirá la demanda

Esta norma está en contra de la jurisprudencia que se ha emitido en la materia a lo largo del tiempo, donde se ha señalado que en derecho administrativo no opera la 'prescripción' sino la caducidad del derecho de ejercer la acción contencioso administrativa. Esto incluso está en el precedente jurisprudencial obligatorio emitido por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante resolución N° 13-2015 de 30 de septiembre de 2015.

(VI) Multa por falta de entrega del expediente administrativo

Si bien, en el segundo inciso del artículo 309 del COGEP se dispone que las entidades públicas demandas estarán obligadas a acompañar a la contestación a la demanda copias certificadas del expediente administrativo, no se establece ninguna consecuencia ante el incumplimiento de esta disposición; sin perjuicio de que los jueces podrían exigirlo y usar sus facultades coercitivas.

En este sentido, creemos pertinente que exista un artículo puntual que establezca multas diarias a la máxima autoridad de la entidad pública demandada o al funcionario responsable, por la omisión de enviar el expediente administrativo o enviarlo incompleto.

En España, en la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, artículo 48, numeral 7, se dispone que:

7. Transcurrido el plazo de remisión del expediente sin haberse recibido completo, se reiterará la reclamación y, si no se enviara en el término de diez días contados como dispone el apartado 3, tras constatarse su responsabilidad, previo apercibimiento del letrado o letrada de la Administración de Justicia notificado personalmente para formulación de alegaciones, el juez, la jueza o el tribunal impondrán una multa coercitiva de trescientos a mil doscientos euros a la autoridad o empleado responsable. La multa será reiterada cada veinte días, hasta el cumplimiento de lo requerido.

De darse la causa de imposibilidad de determinación individualizada de la autoridad o empleado responsable, la Administración será la responsable del pago de la multa sin perjuicio de que se repercuta contra el responsable.

(VII) Abandono

En el artículo 247 del COGEP, se establece como causal de improcedencia de la declaratoria de abandono en las acciones subjetivas contenciosas administrativas.

Sin embargo, si la intensión fue, como corresponde al derecho administrativo, proteger el interés general y proteger al más débil en la relación con la Administración Pública que son las personas, la causal de improcedencia del abandono se debería ampliar para todas las acciones y no solo para la de plena jurisdicción o subjetiva.

De hecho, la acción de anulación objetiva o por exceso de poder que tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, impugna un reglamento que tiene efectos generales y que, por tanto, es de interés de todos o de al menos todos los regulados y, por otra parte, la vulneración de la jerárquica normativa, no podría aplicar el abandono y así podría haber un análisis justificado en cada una de las demandas.

(VIII) Medidas cautelares

El tema de las medidas cautelares es un tema de especial atención en los procesos contencioso administrativos.

Hace varios años, en Colombia se analizaron algunas estrategias de la jurisdicción contencioso administrativa para combatir la congestión jurisdiccional y una de estas estrategias, como lo apunta Zambrano (2014) es la flexibilización de la suspensión provisional de los actos administrativos que eran muy excepcionales y rígidos, lo que obligaba a “acudir a la acción de tutela para enfrentar perjuicios irremediables”. Otra medida fue la ampliación del catálogo de medidas cautelares, en el sentido que además de la suspensión provisional se consagrarán otros diversos tipos de medidas (órdenes de hacer o no hacer, restitución al estado anterior del acto, suspensión de procedimientos administrativos, etc.) (p. 344).

Sobre las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo, en artículo 330 del COGEP, contiene únicamente

la medida de suspensión de los efectos del administrativo, en los siguientes términos:

Art. 330.- Suspensión del acto impugnado. A petición de parte, el juzgador podrá ordenar en el auto inicial la suspensión del acto administrativo, cuando de los hechos alegados en la demanda y las pruebas acompañadas, aparezca como justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique una decisión anticipada sobre el fondo, siempre que el retardo en la decisión de la causa pueda afectar irremediablemente el derecho opuesto y se evidencie la razonabilidad de la medida.

Cuando el acto administrativo produzca daños irremediables o de muy difícil remediación por la vulneración de los derechos del administrado, el juzgador podrá ordenar en el auto inicial o en sentencia cuando sea el caso, la suspensión del acto administrativo y de sus efectos, a pedido de parte, debiendo el actor fundamentar razonadamente su petición dentro de la demanda.

La parte accionante adjuntará en la demanda los documentos que acrediten de ser el caso, los daños de que pudiere ser objeto.

La interposición de cualquier recurso no afectará la suspensión del acto impugnado y sus efectos.

Podrá motivadamente revocarse la medida en cualquier estado del pro-

ceso, en tanto se advierta una modificación en las circunstancias que lo motivaron.

se advierta una modificación de las circunstancias que lo motivaron.

De la norma citada, se pueden sacar las siguientes ideas:

- El momento procesal para que se pronuncien los jueces sobre la petición de suspensión de los efectos del acto administrativo es el auto en el que se califica la demanda;
- No basta con se mencionen los hechos que podrían causar un perjuicio a la persona, sino que la norma exige las 'pruebas acompañadas'.
- Con ello, los jueces deben realizar un juicio provisional e indiciario sobre si el retardo en la decisión de la causa podría afectar *irremediablemente* el derecho opuesto y se evidencie la razonabilidad de la medida.
- La norma contempla *otro* supuesto en el que el acto administrativo ya causó daños irremediables o de muy difícil remediación por la vulneración de los derechos de las personas, en el cual también se podrá suspender los efectos del acto administrativo como medida cautelar.
- Finalmente, podemos destacar que la norma señala que se podrá revocar la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto administrativo en cualquier estado del proceso cuando

De lo expuesto podemos advertir que, el hecho de que la única medida cautelar en el proceso contencioso administrativo sea la suspensión de los efectos del acto administrativo, es una medida negativa que *no permite declarar que se ha superado a la jurisdicción revisora* y no se ha evolucionado a la jurisdicción plenaria y universal o jurisdicción protectora.

Ante ello, es necesario que en el nuevo Código Contencioso Administrativo se incluya una norma que les permita a los jueces adoptar medidas cautelares abiertas, positivas y/o negativas, que permita tutelar de manera efectiva los derechos de las personas ante la demora del proceso contencioso administrativo. Además, se debe incluir en la norma que las medidas cautelares se las puede solicitar no solo con la demanda, sino incluso antes de la presentación de esta, con un tiempo de caducidad.

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de El Salvador, emitida mediante Decreto N° 760 de 28 de agosto de 2017, que es de las últimas normas de la materia promulgadas en Iberoamérica, en su artículo 97 dispone:

Art. 97.- Las partes podrán solicitar en cualquier estado del proceso, incluso en la fase de ejecución de la Sentencia, la adopción de cuantas medidas fueren necesarias para asegurar la efec-

tividad de la Sentencia. Las medidas cautelares se solicitarán ordinariamente junto con la demanda. No obstante, también podrán solicitarse antes de la presentación de la demanda siempre que se alegue y acredite razones de urgencia y necesidad. En este caso, dichas medidas caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda dentro de los plazos regulados para la interposición de la demanda.

Adoptar la cláusula abierta de medidas cautelares, como lo ha hecho la ley de El Salvador, a criterio Chinchilla (2018) es acertado para “garantizar la efectividad de la sentencia que, en su día, se dicte; incluidas, por tanto, las medidas cautelares positivas” (p. 74).

En España, la Ley 29/1998 reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa, en su artículo 129 también ha optado por la cláusula abierta, pues, en sus términos señala:

Artículo 129.

1. Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.
2. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda.

Hasta que se logre obtener en el Ecuador la norma de cláusula abierta que permita a los jueces adoptar cuanta medida sea necesaria para asegurar el cumplimiento de la sentencia futura, la protección de los derechos de las personas y el interés general, es necesario que, cuando se cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 330 del COGEP, los jueces contencioso administrativos concedan la suspensión de los efectos del acto, lo cual, como señala la misma norma, no constituye un pronunciamiento del fondo del asunto.

Al respecto, es un comentario general en el foro de los abogados de que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito, en la mayoría de casos, por no decir todos, no concede la medida cautelar y, en otros Tribunales Distritales del país, como el de Guayaquil, sí la conceden, siempre y cuando se cumplan con los requisitos.

Por ejemplo, en el juicio N° 09802-2022-00407, mediante auto de 14 de abril de 2022, a las 11h34, se concedió la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto administrativo, al señalar que:

Las cuestiones anteriormente mencionadas, alegadas como prueba por la parte actora, constituyen una especie de buen derecho otorgándole una legitimación especial, concurriendo así el requisito de verosimilitud sin que esto se considere como una pronunciación de decisión anticipada sobre el fondo de la controversia, sin perjuicio que dichas inconsistencias puedan ser aclaradas en la etapa procesal correspon-

diente. En cuanto al segundo elemento, el peligro en la demora, se puede colegir que la ejecución de las garantías económicas causaría un perjuicio económico a la empresa, que la afectaría a la productividad y a sus operaciones comerciales, así como el Registro en la lista de contratistas incumplidos con el Estado. Por todo lo expuesto, este Tribunal ACEPTA la suspensión del acto administrativo impugnado.

En otro proceso, el N° 09802-2023-00861, en auto de 23 de junio de 2023, a las 09h50, también se concedió la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto administrativo, al señalar que:

CUARTO.- En lo relativo a la solicitud de suspensión del acto impugnado, el Tribunal considera y dispone lo siguiente:

4.1) El artículo 330 del Código Orgánico General de Procesos dispone: "Suspensión del acto impugnado. A petición de parte, el juzgador podrá ordenar en el auto inicial la suspensión del acto administrativo, cuando de los hechos alegados en la demanda y las pruebas acompañadas, aparezca como justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique una decisión anticipada sobre el fondo, siempre que el retardo en la decisión de la causa pueda afectar irremediablemente el derecho opuesto y se evidencie la razonabilidad de la medida".

4.2) De la revisión de la demanda y los documentos adjuntos a ella, se en-

cuentra de fojas 52 a 53 del cuaderno procesal Informe de Terminación por mutuo acuerdo de las obligaciones contractuales de la pantalla LED del Contrato No. 049-DJ-ESPOCH-22 que indica: "(...) La ESPOCH EP, no cuenta con un espacio físico en donde se pueda albergar y armar la totalidad de los componentes de la pantalla LED y menos cuenta con la infraestructura eléctrica necesaria para la conectividad de la misma, por lo que se requiere contar con el espacio físico (auditorio) en donde se instalará la pantalla LED. (...)". En ese contexto, el Tribunal precisa que la tutela jurisdiccional de la posición jurídica del administrado plasmada en el artículo 330 del Código Orgánico General de Procesos, tiene como fundamento dos elementos que deben concurrir para que proceda: *fumus boni iuris* (...) unida al elemento del *periculum in mora*. Al respecto, El jurista Eduardo García de Enterría refiere: "(...) solo son protegibles por medidas cautelares aquellos procesos que acreditan que la temeridad está en la administración que ha forzado el recurso y que está abusando, por consiguiente, de su privilegio de ejecutoriedad y, por tanto, del proceso mismo, lo que obliga a una evaluación, siquiera sea incompleta, de la justificación de las respectivas posiciones enfrentadas: si este análisis resulta la fuerte apariencia de buen derecho del demandante y la correlativa falta de fundamento serio por parte de la administración, que ha forzado el proceso, abusando de su privilegio de autotutela, entonces, si el perjuicio del retraso en llegar a la sentencia definitiva es también patente, la medida cautelar deberá ser acordada

(...) la medida cautelar como regla general se adoptará salvo que se aprecie con evidencia que no se dan las dos situaciones previstas (...)” (lo resaltado en negrilla y subrayado es del Tribunal). (Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. García de Enterría, Eduardo, Editorial Temis 2008. pp 636 y). El Jurista Roberto Dromi en su libro Derecho Administrativo refiere jurisprudencia de la ciudad de Buenos Aires en relación a la suspensión de los efectos de un acto administrativo por decisión judicial refiera que “la suspensión de los efectos de una acto administrativo, dispuesta en sede judicial en respuesta a un pedido autónomo efectuado por el interesado encontrándose aún pendiente un pronunciamiento administrativo, resulta un medio adecuado para limitar – cuando así se justifique– la prerrogativa que asiste a la Administración para ejecutar sus propios actos. Se ha puesto de relieve, asimismo, que la razón de ser del instituto finca en la fuerza ejecutoria de los actos administrativos y en el efecto no suspensivo que reviste la interposición de los recursos que el administrado tiene a su alcance en el marco del procedimiento administrativo, tratándose, en consecuencia, de un medio de prevención preventiva. De tal forma, la intervención del juez, acotada a ese alcance, tiene por objeto efectuar un control preliminar, anticipado y limitado, cuya razón de ser radica en evitar que la ejecución del acto torne abstracto cualquier intento de discusión ulterior, tanto en sede administrativa como judicial (...) el acto debe suspenderse cuando su cumplimiento produzca mayores perjuicios que su suspensión, a juicio de la Admi-

nistración Pública. (...). La suspensión de la ejecución del acto es procedente cuando lo afectan vicios jurídicos. Cuando se alega fundadamente una ilegalidad, corresponde hacer lugar a la suspensión. La ilegalidad de vicios graves (v.gr., nulidad absoluta, nulidad manifiesta o inexistencia) quiebra le ejecutoriedad y presunción de legitimidad. (...).” (Dromi, Roberto, Derecho Administrativo. Editorial Ciudad Argentina. P. 391). En ese orden de ideas, el Tribunal, encuentra de los hechos alegados en la demanda, apariencia de buen derecho. Por otro lado, al indicar el actor que de ejecutarse el acto administrativo impugnado, anularía por completo su derecho al trabajo, se aprecia, la concurrencia del segundo elemento necesario para la suspensión del acto: “peligro en la mora”; razón por la que, conforme lo prescrito en el artículo 330 del Código Orgánico General de Procesos, este Tribunal, DISPONE la suspensión del acto administrativo impugnado, consistente en la Resolución RA-034-ESPOCH-2023 de fecha 13 de junio del 2023, emitida por la Gerente General de la Empresa Pública Epoch, precisando que esto no implica una decisión anticipada sobre el asunto de fondo de la controversia, pudiendo de manera fundamentada, revocarse esta medida en cualquier estado del proceso, en tanto se advierta una modificación en las circunstancias que lo motivaron. Para efecto de la suspensión, por Secretaría del Tribunal, deberá cursarse oficio a la Gerente General de la Empresa Pública Epoch; así como, al SERCOP, haciendo conocer el contenido de este auto.

(IX) Ejecución de sentencias

Como habíamos mencionado anteriormente, para que se garantice el cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva es necesario que los jueces cuenten con medios amplios o con plenos poderes para exigir el cumplimiento de las sentencias.

Sin embargo, las normas que regulan el proceso contencioso administrativo en la actualidad son muy generales y no otorgan medios efectivos para que los jueces puedan exigir el cumplimiento de las sentencias.

Por ejemplo, los artículos 314 y 331 del COGEP, de manera general señalan que, una vez ejecutoriada la sentencia la o al (sic) juzgador ordenará bajo prevenciones legales que la institución del Estado cumpla lo dispuesto en la misma, e incluso puede disponer, cuando corresponda, que la liquidación sea realizada por la misma entidad estatal.

Agregan que por imposibilidad legal o material para el cumplimiento de la sentencia, no podrá suspenderse ni dejar de ejecutarse el fallo, a no ser que se indemnice a la o al perjudicado por el incumplimiento, en la forma que determine la o el juzgador.

Finalmente, se establece que las o los servidores públicos que retarden, se rehúsen o se nieguen a cumplir las resoluciones o sentencias estarán incurso en la responsabilidad administrativa, civil o penal a que haya lugar.

Por su parte, el artículo 170 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públi-

cas, dispone que las entidades y organismos del sector público deberán dar cumplimiento inmediato a las sentencias ejecutoriadas y pasadas en autoridad de cosa juzgada, y si implican el egreso de recursos fiscales, dicha obligación se financiará con cargo a las asignaciones presupuestarias de la respectiva entidad u organismo, para lo cual, si es necesario, se realizarán las reformas respectivas en el gasto no permanente. Los recursos de la Cuenta Única del Tesoro son inembargables y no pueden ser objeto de ningún tipo de apremio, medida preventiva ni cautelar.

El artículo 132 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece las facultades coercitivas de los jueces con el fin de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, y señala que:

En cumplimiento de lo que dispone el artículo 75 de la Constitución de la República las juezas y jueces pueden:

1. Imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión, sin perjuicio de las consecuencias legales que, al momento de la resolución de las causas, produce la contumacia de la parte procesal. La multa será establecida discrecionalmente por el tribunal, jueza o juez dentro de los límites que fija este Código, pudiendo ser reajustada o dejada sin efecto si se considera que la desobediencia ha tenido o tiene justificación. Las cantidades serán determinadas considerando la cuantía o la naturaleza del asunto y las posibilidades eco-

nómicas del obligado, de tal manera que signifiquen una efectiva constricción psicológica al cumplimiento de lo dispuesto.

Siguiendo estos lineamientos, los jueces podrán imponer multas de entre una quinta parte de una remuneración básica unificada, y una remuneración básica unificada diaria, sin que en ningún caso exceda de veinticinco remuneraciones básicas unificadas; la sanción se aplicará sin perjuicio del cumplimiento del mandato; y,

2. Remitir los antecedentes a la Fiscalía General, si estimare que la resistencia a la orden judicial pueda encuadrar en infracción penal.

El delito por el cual se remitiría el caso para conocimiento e investigación de la Fiscalía General del Estado el establecido en el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal por incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente que puede ser sancionado con pena privativa de libertad de uno a tres años.

A pesar de ello, en ocasiones se puede advertir una falta de diligencia de los jueces o inaplicación de al menos estos medios como la multa compulsiva y la declatoria de incumplimiento y la remisión a las autoridades en material penal para que se inicie el proceso correspondiente. Por ejemplo, en el juicio N° 17811-2017-00883, se puede constatar que por varios años de ha incumplido en lo dispuesto en la sentencia, cuyo estado es ejecutoriada y los jueces simplemente se han limitado a conminar, por varias ocasiones, a la entidad pública demandada

al cumplimiento de la sentencia '*bajo prevenciones de ley*'.

Por tanto, es necesario que en el nuevo Código Contencioso Administrativo, no solo que se otorguen plenos poderes a los jueces para que puedan exigir el cumplimiento de sus sentencias sino que se los puedan sancionar por omisión en el cumplimiento de sus funciones y de garantizar la tutela judicial efectiva.

(X) Atención prioritaria a procesos de puro derecho

Se debe además incluir una norma que disponga a los jueces priorizar la atención a los procesos de puro derecho como los que versan sobre caducidad, prescripción, proporcionalidad, falta de competencia, vulneración al derecho a la defensa por nunca haberse puesto en conocimiento las actuaciones del procedimiento ni el acto administrativo definitivo, entre otros.

Hasta que se promulgue la norma, debemos destacar el valioso trabajo que viene realizando la Corte Nacional de Justicia que, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial ha emitido varios precedentes jurisprudenciales obligatorios. Entre ellos, está el contenido en la Resolución No. 16-2024 de 4 de septiembre de 2024, cuyo texto del precedente jurisprudencial obligatorio es el siguiente:

Artículo 1.- La caducidad del ejercicio de las potestades públicas para la apertura, sustanciación y resolución de un

procedimiento administrativo, deberá ser tratada en audiencia preliminar, como un asunto de puro derecho.

El accionante, al momento de proponer su demanda contenciosa administrativa, podrá alegar sobre la caducidad de las competencias de la entidad pública demandada, que no implica que sea el único argumento constante en el acto de proposición.

Los litigantes podrán solicitar que dicha caducidad se trate como un asunto de puro derecho, en la audiencia preliminar.

Artículo 2.- La decisión de aplicar el procedimiento establecido en el artículo 295 numeral 4 del Código Orgánico General de Procesos, le corresponde exclusivamente a los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, sin que se requiera el consentimiento de las partes procesales.

Artículo 3.- La relación fáctica y jurídica del tiempo transcurrido, deberá desprenderse del propio expediente administrativo y/o del acto administrativo impugnado. En consecuencia, el único punto controvertido que puede alegarse es la discrepancia respecto al cumplimiento de los plazos o términos y sus efectos. La resolución deberá dictarse vía sentencia.

Como se puede apreciar, el precedente jurisprudencial citado abre la puerta para que temas de puro derecho como la caducidad y otros expuestos anteriormente, deban ser tratados en la audiencia preliminar.

El Pleno de la Corte Nacional de Justicia, destaca en la resolución citada que el tema de caducidad, podrá ser alegado en la demanda contenciosa administrativa, empero, esto *“no implica que sea el único argumento constante en el acto de proposición”*, lo cual, a nuestro criterio es muy valioso pues, en garantía al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 75 de la Constitución, si no se verifica que ha operado la caducidad y la demanda tiene otros argumentos, el proceso deberá continuar su sustanciación, conforme a la etapas establecidas en el ley procesal.

Esperamos que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia siga emitiendo más precedentes jurisprudenciales obligatorios para en los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo del país se aplique el derecho de manera uniforme.

8 Reflexiones finales

En Ecuador aun no podemos declarar una superación de la justicia revisora de los actos administrativos, a pesar de que hay importantes avances.

En la reforma que se plantea, también debe analizarse la posibilidad de que, como funciona en varios países, la jurisdicción contencioso administrativa sea un órgano autónomo de la función judicial, pues, además de su alta especialización, éste realiza el control de juridicidad de las propias actuaciones administrativas de la función judicial. Así se garantizaría la independencia e imparcialidad en esos casos.

Con el fin de que se garantice la tutela judicial efectiva es necesario que, en el nuevo Código Contencioso Administrativo en Ecuador, se incluyan normas que permitan medidas cautelares abiertas, positivas y/o negativas ante actuaciones que, en el juicio provisional e incidiario se pueda advertir la gravedad de los vicios, por ser contrarias a la juridicidad y al interés general y que puedan producir o haya producido daños, para que estos sean evitados y no solo exista la

posibilidad, en algunos casos, de su reparación con la decisión al final del proceso en sentencia.

Además, se deben incluir normas que otorguen plenos poderes a los jueces de lo contencioso administrativo para exigir el cumplimiento de sus sentencias y no solo medidas que, pacientemente, dejan en manos o voluntad de la administración, el cumplimiento de las sentencias. Como señala la doctrina, la medida más útil es la multa de manera personal y directa al funcionario que incumpla lo dispuesto por los jueces sin que se afecten los recursos públicos.

En fin, se deben incluir todas las medidas necesarias para lograr un proceso contencioso administrativo acorde a la jurisdicción plenaria y universal, con los medios necesarios para garantizar la tutela judicial efectiva, sin dilaciones indebidas, con acciones contencioso administrativas sencillas y claras en su regulación, con plazos amplios para su presentación. Es decir, un proceso antiformalista donde exista igualdad de trato a las partes.

Conflicto de intereses:

El autor declara que no existe conflicto de intereses.

Referencias Bibliográficas

Normativa

- Costa Rica, Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969, que entró en vigor el 18 de julio de 1978.
- Ecuador, Constitución de la República, publicado en el Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre de 2008.
- Ecuador, Código Orgánico Administrativo, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 31 de 7 de julio de 2017.
- Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 544 de 9 de septiembre de 2009.
- Ecuador, Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 306 de 22 de octubre de 2010.
- Ecuador, Código Orgánico General de Procesos, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 596 de 22 de mayo de 2015.
- El Salvador, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de El Salvador, emitida mediante Decreto N° 760 de 28 de agosto de 2017.
- España, Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, publicada en el «BOE» núm. 167, de 14 de julio de 1998, Referencia: BOE-A-1998-16718.

Doctrina

- Balbín, C. F. (2018). *Manual de derecho administrativo*. Thomson Reuters La Ley.
- Benalcázar, J. (2016). El proceso Contencioso Administrativo en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP). *Ius Humani. Revista de Derecho*, 5, 273–290.
- Blanquer, D. (2010). *Derecho administrativo*. I: El fin, los medios y el control. Tirant lo Blanch.
- Chaves, J. (2020). *Derecho administrativo mínimo*. Editorial Amarante.
- Chinchilla, C. (2018). Comentario especial sobre las medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo. En R. Oliva de la Cotera & H. Mejía (Ed.), *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*. s/p. Editorial Cuscatleca.
- Delpiazzo, C. (2020). *Derecho Administrativo General: Volumen 2*. Gráfica E.M.B.A.
- García de Enterría, E. (1983). *La lucha contra las inmunidades del poder en el derecho administrativo: Poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos*. Civitas.
- González, J. (2016). *Comentarios a la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa: (Ley 29/1998, de 13 de julio)*. Thomson Reuters-Civitas.

- Huapaya, R. (2019). *El proceso contencioso-administrativo*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Jinesta, E. (2014). Principio General de la Justiciabilidad Plenaria y Universal de la Conducta Administrativa. A. Brewer-Carías, L. Parejo & L. Rodríguez (Eds.) *La protección de los derechos frente al poder de la Administración*, 607-633. Temis.
- Long, M., Weil, P., Braibant, G., Devolvé, P., & Genevois, B. (2017). *Las grandes sentencias de la jurisprudencia administrativa*. Instituto Nacional de Administración Pública Boletín Oficial del Estado.
- Mejía, H. A. (2022). *Manual de Derecho Administrativo*. Editorial Cuscatleca.
- Neira, E. (2016). *La jurisdicción contencioso administrativa: Reflexión jurídica sobre sus disfuncionalidades*. Editorial USFQ.
- Sánchez. (2021). *Derecho Administrativo. Parte General*. Tecnos.
- Secaira, P. (2004). *Curso Breve de Derecho Administrativo*. Editorial Universitaria.
- Secaira, P. (2022). *Hacia un Consejo de Estado en el Ecuador*. UNIANDES.
- Zambrano, W. (2014). Las estrategias recientes de la jurisdicción colombiana de lo contencioso administrativo para combatir la congestión jurisdiccional. A. Montaña. & A. Ospina. *100 años de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Justificación, retos y aporte al Derecho administrativo. XIV Jornadas de Derecho Administrativo*, 335-356. Universidad Externado de Colombia.

Original

Democratic Peace: A Critical Review of its Viability in the Contemporary Context

La Paz Democrática: Una Revisión Crítica de su Viabilidad en el Contexto Contemporáneo



DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.822>

Leonardo Mogrovejo-Barrera,  0009-0001-0200-0456  leomogrovejob@es.uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Azuay, Ecuador

Michelle Molina-Barros,  0009-0002-1568-9720  michelle.molina@uasb.edu.ec
Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Azuay, Ecuador.

Recibido: 03-09-2024 **Revisado:** 22-11-2024 **Aceptado:** 22-11-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

La teoría de la paz democrática, que postula que las democracias tienden a evitar conflictos bélicos entre ellas, ha sido un pilar fundamental en el estudio de las relaciones internacionales, pero también ha sido objeto de crítica en el contexto contemporáneo. Este artículo examina la sostenibilidad de esta teoría, proponiendo que la paz democrática enfrenta serios desafíos debido a factores estructurales y dinámicas internacionales emergentes. A través de un análisis crítico de casos recientes y la revisión de la literatura, se argumenta que

la interdependencia económica y las rivalidades geopolíticas complican su premisa central. Casos como las intervenciones de democracias en el Medio Oriente y el auge de amenazas no convencionales como el terrorismo, demuestran que incluso los Estados democráticos pueden verse envueltos en conflictos prolongados y no están exentos de rivalidades profundas. Estos factores subrayan la necesidad de reevaluar la teoría en el contexto actual, marcado por dinámicas globales cada vez más complejas.

Abstract

The theory of Democratic Peace, which postulates that democracies tend to avoid

warlike conflicts among themselves, has been a fundamental pillar in the study of

international relations, but it has also been subject to criticism in the contemporary context. This article examines the sustainability of this theory, proposing that Democratic Peace faces serious challenges due to structural factors and emerging international dynamics. Through a critical analysis of recent cases and literature review, it is argued that economic interdependence and geopolitical rivalries complicate its central

premise. Cases such as the interventions of democracies in the Middle East and the rise of unconventional threats such as terrorism demonstrate that even democratic states can become embroiled in protracted conflicts and are not exempt from deep rivalries. These factors underscore the need to re-evaluate theory in the current context, marked by increasingly complex global dynamics.

Palabras clave

Paz democrática, relaciones internacionales, interdependencia económica, rivalidades geopolíticas, amenazas no convencionales.

Keywords

Democratic peace, international relations, economic interdependence, geopolitical rivalries, unconventional threats.

1 Introducción

La noción de la “paz democrática” fue propuesta inicialmente por el filósofo prusiano Immanuel Kant en su ensayo “La Paz Perpetua” de 1795, en el cual sostiene que, para alcanzar la paz entre las naciones deben aplicarse ciertos principios universales, entre los cuales está el establecimiento de repúblicas, ya que estos Estados republicanos estarían menos propensos a entrar en guerra entre sí. Más adelante, otros autores – como Doyle (1983) y Fukuyama (1992) – harían de la noción de Kant una teoría am-

pliamente estudiada en del campo de las relaciones internacionales, sugiriendo que la proliferación de regímenes democráticos puede contribuir a una mayor estabilidad global (Russett, 1993). Sin embargo, el contexto internacional contemporáneo ha desafiado esta premisa fundamental, generando un intenso debate sobre la sostenibilidad de la “paz democrática” en un mundo caracterizado por complejas dinámicas globales.

Desde inicios de la década de los noventa hasta la actualidad, la teoría de la "paz democrática" ha sido puesta a prueba por una serie de eventos que podrían evidenciar su fragilidad, como la intervención de países con sistemas democráticos en conflictos del Medio Oriente, y el crecimiento de amenazas no convencionales como el terrorismo, y la tensión en torno a conflictos que involucran a Estados con regímenes autoritarios como Rusia y China. Estos ejemplos demuestran que incluso los Estados democráticos pueden involucrarse en conflictos prolongados y mantener rivalidades profundas, y a su vez, desafían la visión tradicional de que la democracia actúa como un fuerte inhibidor de la guerra entre Estados. (Maoz & Russett, 1993; Doyle, 2005).

Este artículo pretende examinar la teoría de la "paz democrática" en el contexto

de las relaciones internacionales contemporáneas, a partir de la década de los noventa, por medio de un análisis crítico de la literatura existente y la revisión de casos recientes. El argumento principal de este trabajo académico se centra en que la "paz democrática", como se ha conceptualizado históricamente, enfrenta serios desafíos debido a factores estructurales y dinámicas emergentes en el ámbito internacional. La interdependencia económica, las rivalidades geopolíticas y la proliferación de amenazas no convencionales son elementos que cuestionan la capacidad de las democracias para mantenerse en paz entre sí. Este análisis pretende ofrecer una nueva perspectiva sobre la teoría de la "paz democrática", considerando las complejidades del entorno global actual.

2 Críticas a la Teoría de la Paz Democrática en la Era Actual

Desde Kant (1795), la idea de que la democracia es una herramienta para evitar que las naciones beligerantes entren en conflicto entre sí ha sido uno de los objetos más importantes en el estudio de las relaciones internacionales. Sin embargo, al presenciar los conflictos contemporáneos de los últimos 30 años, la academia ha incrementado alarmantemente las críticas a esta teoría, debido a que no ha podido hacerle frente a la complejidad del entorno internacional actual y las nuevas dinámicas

globales, que desafían sus premisas fundamentales y ponen en tela de duda su aplicabilidad.

Una de las principales críticas a la "paz democrática" radica en la interdependencia económica entre los Estados, que, si bien inicialmente se consideró un factor que fomentaba la paz, en la práctica ha demostrado ser un arma de doble filo. Según Barbieri (2002), mientras que la interdependencia económica puede disuadir el

conflicto entre democracias al aumentar los costos de la guerra, también puede generar tensiones significativas cuando los intereses económicos de las naciones entran en conflicto, lo que puede desencadenar rivalidades. En el contexto de globalización económica, las economías están tan entrelazadas que las sanciones y otras medidas económicas coercitivas se han convertido en herramientas de poder utilizadas por democracias contra otras democracias, lo que socava la noción de que los vínculos económicos promueven la paz.

En la última década han suscitado una serie de conflictos y altercados comerciales y económicos que ejemplifican perfectamente punto, como la salida del Reino Unido del Mercado Común Europeo – también llamado Brexit – en el 2016, que se dio, en parte, por las crecientes tensiones en cuanto a la pérdida de soberanía y el control sobre las políticas económicas y migratorias. Asimismo, durante la administración de Donald Trump como Presidente de los Estados Unidos (2016–2020) se dieron a lugar eventos como la “Guerra Comercial del Aluminio y el Acero” con la Unión Europea, la “Guerra Comercial” con China, y la disputa sobre la madera blanda con Canadá. Pese a la fuerte interdependencia económica que los Estados Unidos mantienen en diferente grado tanto con la Unión Europea, China y Canadá, esta no siempre resulta en una resolución pacífica o acciones cooperativas entre democracias, sino que más bien actúa como un factor desestabilizador de la paz al generar tensiones y conflictos no necesariamente beligerantes.

Además, la evolución de las amenazas no convencionales, como el terrorismo, plantea serias dudas sobre la aplicabilidad

de la hipótesis de la “paz democrática” en la era moderna. Slaughter (2017) argumenta que las democracias, aunque no se enfrenten entre sí en conflictos tradicionales, están cada vez más involucradas en conflictos asimétricos y guerras híbridas que no se ajustan a la definición clásica de guerra entre Estados. Estas nuevas formas de conflicto, que incluyen ataques cibernéticos, intervenciones encubiertas y apoyo a grupos no estatales, desafían la idea de que las democracias son inherentemente pacíficas entre sí. De hecho, como señala Risse-Kappen (2016), la creciente militarización de las democracias en respuesta a estas amenazas no convencionales sugiere que la “paz democrática” puede ser un mito en el contexto de la seguridad contemporánea.

Otro punto de crítica se centra en las intervenciones militares de democracias en otras regiones, particularmente en el Medio Oriente. La intervención de democracias como Estados Unidos y el Reino Unido en países como Irak, Afganistán y Libia ha sido vista por muchos como una contradicción directa a la teoría de la “paz democrática”. Chomsky (2003) destaca que estas intervenciones, que a menudo se justifican en nombre de la promoción de la democracia, han resultado en conflictos prolongados y devastadores, lo que pone en tela de juicio la idea de que las democracias no están predispuestas al conflicto. Un ejemplo claro de esta crítica es la invasión de Irak en 2003, cuya justificación propugnada por los Estados Unidos fue la supuesta existencia de armas de destrucción masiva y la necesidad de liberar al país del régimen dictatorial de Saddam Hussein. Sin embargo, esta intervención, en vez de estabilizar la región o promover la democracia, resultó

en una guerra civil sectaria que ha durado casi dos décadas, y el surgimiento de grupos extremistas como ISIS. De acuerdo con Chomsky (2003), estas intervenciones no sólo son incoherentes con la idea de que las democracias son pacíficas por naturaleza, sino que también revelan un patrón en el que las democracias, bajo el pretexto de defenderla o la intervención humanitaria, actúan de manera agresiva para cumplir con su propia agenda política y económica.

En este sentido, es evidente que la teoría de la "paz democrática" enfrenta críticas sustanciales con respecto a los desafíos que presenta el panorama global actual.

Como se pudo ver anteriormente, la interdependencia económica, lejos de garantizar la paz, puede generar nuevas fuentes de tensión y conflicto entre democracias, en vez de promover la resolución pacífica y la cooperación entre ellas. De igual forma, las amenazas no convencionales y las intervenciones militares de las democracias en otras regiones exponen la fragilidad y la credibilidad de la aplicación de esta teoría. Como tal, es necesario reevaluar la "paz democrática" a la luz de las dinámicas globales emergentes para comprender mejor sus implicaciones y limitaciones en el sistema internacional contemporáneo.

3 Impacto de las Amenazas No Convencionales en las Democracias

En pleno siglo XXI, las democracias enfrentan un panorama de seguridad que ha cambiado drásticamente, caracterizado por el surgimiento de amenazas no convencionales que desafían los enfoques tradicionales de defensa y seguridad. Estas amenazas, que incluyen el terrorismo, la proliferación de armas de destrucción masiva y el crimen organizado transnacional, no solo han redefinido la naturaleza del conflicto, sino que también han puesto a prueba la capacidad de las democracias para mantener la paz, tanto interna como externamente.

El terrorismo, en particular, ha demostrado ser una amenaza persistente y multi-

facética para las democracias. A diferencia de los conflictos interestatales tradicionales, el terrorismo opera en las sombras, aprovechando las debilidades del sistema democrático, como la libertad de movimiento, la libertad de expresión y la protección de los derechos civiles, para llevar a cabo ataques. De acuerdo con Hoffman (2006), los ataques terroristas, como los ocurridos el 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos, no solo causan destrucción física y pérdida de vidas, sino que también buscan desestabilizar las instituciones democráticas y sembrar el miedo en la población. En respuesta a estas amenazas, muchas democracias han adoptado medidas de seguridad más estrictas, que a menudo implican conce-

siones en las libertades civiles, lo que ha generado debates sobre el equilibrio entre seguridad y libertad (Zedner, 2009).

A diferencia de los conflictos tradicionales entre Estados, el terrorismo se caracteriza por su naturaleza descentralizada y su capacidad para infligir daño psicológico y físico a través de ataques inesperados y a menudo indiscriminados. Hoffman (2006) señala que el terrorismo se aprovecha de las libertades y derechos que son fundamentales para las democracias, utilizando estos mismos valores para planificar y ejecutar ataques. Los atentados del 11 de septiembre de 2001, perpetrados por Al-Qaeda, son un recordatorio de cómo el terrorismo puede desestabilizar a una democracia poderosa, llevando a cambios drásticos en las políticas de seguridad y a la erosión de las libertades civiles.

Así mismo, el terrorismo ha evolucionado en respuesta a la globalización y la revolución digital. Grupos terroristas como ISIS han utilizado internet y las redes sociales no solo para difundir propaganda y reclutar seguidores, sino también para planificar y coordinar ataques a gran escala. Este uso innovador de la tecnología ha ampliado el alcance y la efectividad del terrorismo, convirtiéndolo en una amenaza global que puede afectar a cualquier democracia en cualquier momento. Además, la naturaleza descentralizada de grupos como ISIS dificulta la respuesta de las democracias, que a menudo se ven atrapadas en conflictos prolongados y costosos, como se ha visto en Irak y Siria (Cronin, 2015).

Otra dimensión crítica es la proliferación de armas de destrucción masiva

(ADM), que sigue siendo una preocupación significativa para la seguridad global. Aunque la disuasión nuclear tradicional ha evitado conflictos directos entre grandes potencias, el riesgo de que actores no estatales adquieran armas nucleares, químicas o biológicas plantea un desafío grave para las democracias. En este aspecto, uno de los hitos más destacados de estudio en el campo de las relaciones internacionales es el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares (TNP) de 1970, el cual tenía como objetivo principal prevenir el desarrollo de armas nucleares, promover el desarme y fomentar los usos pacíficos de este tipo de energía.

El Artículo IX de este instrumento del derecho internacional reconoce que los "*Estados con armas nucleares*" son aquellos que habían fabricado y detonado un dispositivo explosivo nuclear antes del 01 de enero de 1967 (Naciones Unidas, 1970), cumpliendo con este criterio cinco países: Estados Unidos, Francia, Reino Unido, Rusia – entonces la Unión Soviética – y China. En este sentido, la posesión de armas nucleares por parte de las que han sido consideradas como las tres de las democracias más grandes del mundo, es decir Estados Unidos, Francia y Reino Unido, refleja una clara contradicción entre los valores democráticos que propugnan, y la disuasión militar extrema que siguen utilizando para mantener su seguridad, lo cual niega completamente la noción de que las democracias están inherentemente inclinadas hacia la paz.

Otra crítica importante que se debe mencionar en cuanto a las democracias involucradas con el desarme nuclear, es que, si bien el TNP compromete a estas de-

mocracias con arsenal nuclear a realizar avances hacia el desarme, hasta la fecha, poco se ha hecho en cuanto al tema. Esto evidencia una falta de compromiso real con el desarme por parte de las “democracias nucleares” e incluso se podría hablar de una postura de “doble moral”, ya que mantienen y continúan modernizando su arsenal nuclear, mientras promueven los valores de paz, seguridad y libertad. Esto genera tensiones y desigualdad en el sistema internacional, llegando incluso a fomentar el desarrollo de armamento nuclear en países con regímenes autoritarios. En este aspecto, países que no están en el TNP, como Irán y Corea del Norte, han manifestado estas discrepancias, argumentando que, si las consideradas “democracias más poderosas” pueden tener armas nucleares, no hay una justificación moral para prohibir que otros países también se armen (Sagan, 2011).

Así mismo, el crimen organizado transnacional también representa una amenaza no convencional que impacta a las democracias, particularmente en términos de gobernabilidad y estado de derecho. El tráfico de drogas, el tráfico de personas y el lavado de dinero son sólo algunas de las actividades delictivas que socavan la estabilidad de las instituciones democráticas. Según Shelley (2014), las redes criminales transnacionales han explotado la globalización para expandir sus operaciones, desafiando la capacidad de las democracias para controlar sus fronteras y hacer cumplir las leyes. Esto no solo erosiona la confianza pública en las instituciones, sino que también puede alimentar la corrupción y la violencia, debilitando la estructura democrática desde dentro. La proliferación y expansión de las actividades del crimen organizado

transnacional ha demostrado que, incluso los países con los sistemas democráticos más fuertes, pueden verse afectados desde adentro por actores no estatales, lo que pone en duda la capacidad de las democracias para mantener la paz y la estabilidad, cuestionando así uno de los principios fundamentales que plantea la teoría de la “paz democrática”.

Las amenazas no convencionales han transformado el entorno de seguridad de las democracias en el siglo XXI. El terrorismo, la proliferación de armas de destrucción masiva y el crimen organizado transnacional son desafíos que requieren nuevas estrategias y enfoques para preservar la estabilidad democrática. La capacidad de las democracias para adaptarse a estas amenazas determinará su resiliencia en un mundo cada vez más complejo y peligroso.

4 Análisis de Casos: Intervenciones militares en el Medio Oriente

La caída de la Unión Soviética en 1991 fue considerada como la victoria absoluta de la democracia sobre los regímenes autoritarios. Este evento reforzó la creencia de que este era el mejor sistema de gobierno, y de que el mundo entraría a una época mucho más pacífica, bajo la premisa de que la existencia de más democracias en todo el mundo reduciría significativamente los conflictos internacionales. Sin embargo, la caída de la Unión Soviética no significó el fin de la violencia. Uno de los casos que mejor ilustran este aspecto es la intervención militar en Medio Oriente a partir de la década de los 90', puesto que su análisis sirve para explicar cómo las dinámicas de poder, las rivalidades geopolíticas y las limitaciones inherentes a las democracias pueden llevar a conflictos prolongados, incluso entre naciones que comparten valores democráticos.

Entre las intervenciones más relevantes de occidente en el Medio Oriente está la Guerra del Golfo, un conflicto bélico que se desarrolló entre 1990 y 1991. Irak, bajo el régimen autoritario de Saddam Hussein, acusó a Kuwait – una monarquía absoluta – de robar petróleo de sus yacimientos, lo cual desencadenó en la invasión de este último. Tras meses de negociaciones fallidas y sanciones económicas sin efecto, las Naciones Unidas autorizó la intervención militar en el conflicto por parte de una coalición de 35 países, liderados por Estados Unidos, a fin de restaurar la soberanía de Kuwait y preservar la estabilidad en la región (Brands, 2011). Sin embargo, las verdaderas razones

de la Guerra del Golfo han sido objeto de un amplio debate en el campo de las relaciones internacionales, debido a los verdaderos intereses de los Estados Unidos en esta región, entre los cuales se puede enumerar: el mantenimiento del suministro de petróleo proveniente de Kuwait, la protección de aliados clave en la región como Arabia Saudí, su posición geopolítica en la región, y el liderazgo que debía ejercer en la era de la post-Guerra Fría.

En este sentido, el análisis de la Guerra del Golfo deja varias lecciones a ser consideradas. La primera, es que no siempre las democracias actúan en función a los valores que propugnan, sino que más bien, dan prioridad al mantenimiento y la defensa de sus intereses políticos y económicos, estando dispuestas a utilizar la fuerza militar en estos escenarios. Así mismo, este caso presenta otra contradicción a la teoría de la "paz democrática", ya que se ha demostrado por medio de este caso que las democracias no son inherentemente pacíficas en su accionar externo, y recurren a la fuerza militar contra regímenes autoritarios, lo que cuestiona la creencia de que las democracias promueven exclusivamente la paz. La segunda lección, es que las democracias utilizan las intervenciones militares para alcanzar sus objetivos, obviando los canales diplomáticos y la cooperación internacional, tal como lo establece la teoría de la "paz democrática". La justificación de una intervención militar para restaurar la estabilidad regional y mantener la paz hace a la actuación de las democracias occidentales inter-

vinientes – especialmente Estados Unidos – ilegítima, según autores como Chomsky (2003) y Ferguson (2006).

Así mismo, la invasión a Irak en el 2003 liderada por Estados Unidos, y apoyada por democracias como el Reino Unido y Australia, es otra de las intervenciones militares que también cuestionan la teoría de la “paz democrática”. El objetivo principal de esta invasión fue derrocar el régimen autoritario de Saddam Hussein, debido a acusaciones de posesión de armas de destrucción masiva y vínculos con organizaciones terroristas como Al-Qaeda. Con el paso del tiempo, estas acusaciones fueron desmentidas, ya que no se encontraron dichas armas ni evidencia sólida de los lazos con los grupos terroristas (Bodansky, 2004). Aunque el derrocamiento y ejecución de Saddam Hussein fue relativamente rápido, la ocupación de Irak y la fase posterior de reconstrucción resultaron ser mucho más complicadas y trajeron consecuencias catastróficas. Tras la disolución del ejército iraquí y la proscripción del Partido Baaz, al que pertenecía Saddam, el país quedó completamente roto, lo que desencadenó una guerra civil sectaria entre chiitas y sunitas y dio lugar al surgimiento del grupo terrorista ISIS (Bodansky, 2004).

La Guerra de Irak cuestiona la capacidad de las democracias como agentes de estabilidad y pacificación, puesto que esta invasión consistió en un acto unilateral llevado a cabo principalmente por Estados Unidos y el Reino Unido, sin el apoyo, aprobación o la intermediación de las Naciones Unidas. Este accionar evidencia que no siempre hay consenso entre las democracias sobre cómo reaccionar y resolver

las problemáticas globales, socavando la creencia de que las democracias recurren a las vías diplomáticas y a la cooperación para el mantenimiento de la paz. Así mismo, se reportaron numerosos abusos a los derechos humanos durante la ocupación iraquí, como el escándalo de la prisión de Abu Ghraib, donde se acusó a soldados estadounidenses de torturar y maltratar prisioneros iraquíes (Bodansky, 2004). Esta clase de escándalos contribuyen a debilitar la idea de que las democracias promueven los derechos humanos y la justicia a nivel internacional, ya que se evidencia que los principios democráticos propugnados no siempre se respetan en situaciones de guerra y ocupación.

De manera similar, la intervención en Afganistán, que comenzó en 2001 como una respuesta al terrorismo tras los ataques del 11 de septiembre, se transformó en una guerra prolongada que, a pesar de los esfuerzos para establecer un gobierno democrático, culminó con la retirada de las fuerzas estadounidenses en el 2021 y el regreso del Talibán al poder. Este desenlace, según Biddle (2022), destaca las dificultades de exportar la democracia mediante la intervención militar, especialmente en contextos donde las condiciones culturales, sociales y políticas son adversas. Al igual que en el caso mencionado anteriormente, las democracias intervinientes decidieron invadir el país, en vez de optar por la vía diplomática, poniendo nuevamente en duda la afirmación de que las democracias prefieren medios no violentos para resolver los conflictos. El hecho de que democracias, como Estados Unidos y el Reino Unido, continuarán involucradas en un conflicto prolongado y devastador contradice una vez más la creencia de que

las democracias trabajan activamente por mantener la paz y la estabilidad, ya que este conflicto causó cientos de miles de muertes, tanto de civiles afganos como de soldados. La salida intempestiva de las fuerzas internacionales de Afganistán en el 2021 reflejó el fracaso de una transición política ordenada hacia un sistema democrático, lo que la teoría de la "paz democrática" nos plantea como ideal en todos los escenarios.

Otra de las intervenciones militares más relevantes en el Medio Oriente fue la de Libia en el 2011, llevada a cabo por la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), con la aprobación de las Naciones Unidas, y liderada por Estados Unidos. El objetivo de esta operación fue proteger a los civiles libios de las represalias del régimen autoritario de Muamar Gadafi, quien había gobernado Libia durante más de cuatro décadas, tras la represión y la violencia ejercida por el gobierno en el contexto de la Primavera Árabe (Kuperman, 2015). Al igual que en los casos anteriormente mencionados, la intervención en Libia, aunque fue justificada con fines humanitarios, dio como resultado la desestabilización prolongada del país, existiendo un vacío de poder que permitió el surgimiento de milicias armadas y grupos extremistas, nuevamente contradiciendo la idea de que las democracias siempre promueven la estabilidad y la paz tras sus intervenciones militares (Kuperman, 2015).

La aplicación de la Responsabilidad de Proteger (R2P) como principio que autorizó una intervención "humanitaria" en Libia, ha sido objeto de gran debate en el campo de estudio de las relaciones internacionales debido a acusaciones de aplicación ilegal e ilegitimidad (Naciones Unidas, 2011). Si bien el R2P fue utilizado como la base legal para

la intervención militar liderada por democracias occidentales, en realidad evidencia una vez más que las democracias optan por el uso de la fuerza militar en lugar de métodos pacíficos para resolver crisis internacionales. Así mismo, el R2P tenía originalmente el objetivo de brindar protección a los civiles de las represalias del régimen de Gadafi. Sin embargo, la intervención militar se convirtió rápidamente en una operación de cambio de régimen, lo que va más allá del mandato de protección humanitaria autorizado por las Naciones Unidas. En este aspecto, se puede considerar al R2P como una herramienta de poder, a fin de que las democracias occidentales puedan intervenir en conflictos en otros países, especialmente en Estados no democráticos que ponen en peligro sus intereses particulares. En vez de buscar una solución a las crisis humanitarias por medio de las vías diplomáticas, la creación y uso del R2P en el contexto de la intervención en Libia reflejó el uso del discurso humanitario por parte de las democracias para justificar el uso de la fuerza militar, algo no contemplado por la teoría de la "paz democrática".

De igual forma, existen otras intervenciones en Medio Oriente que ponen en evidencia nuevamente a los postulados de la "paz democrática", como los casos de Siria y Yemen respectivamente, e incluso las tensiones mantenidas entre Estados Unidos e Irán. Se repiten los mismos escenarios una y otra vez, lo que plantea preguntas como: ¿Es la "paz democrática" un término obsoleto que no puede darse aplicación en el mundo actual?; ¿Es posible que la pérdida de relevancia de este concepto también conlleve el declive del Liberalismo en las Relaciones Internacionales?

5 Reevaluación de la Teoría de la Paz Democrática en un mundo complejo

El mundo contemporáneo, caracterizado por complejidades y desafíos emergentes, ha puesto a prueba esta teoría, revelando sus limitaciones y la necesidad de una reevaluación. Uno de los principales argumentos en favor de la "paz democrática" es que las democracias comparten valores comunes, como el respeto a los derechos humanos, la resolución pacífica de disputas y la transparencia en la toma de decisiones, lo que reduce la probabilidad de conflictos entre ellas (Quintero et al, 2021). No obstante, las tensiones geopolíticas actuales y los conflictos en curso sugieren que estos valores compartidos no siempre son suficientes para evitar la guerra. La Guerra del Golfo, aunque no es un conflicto entre dos democracias, pone de relieve cómo las democracias pueden verse arrastradas a conflictos prolongados debido a sus compromisos con la defensa de la soberanía y la seguridad regional (Mearsheimer, 2014). Estos intereses estratégicos, en especial cuando están en juego aspectos como la seguridad o recursos, pueden prevalecer sobre su inclinación por evitar la guerra.

Además, la teoría de la "paz democrática" no ha abordado adecuadamente el papel de las democracias en conflictos fuera de sus fronteras. Las intervenciones militares lideradas por democracias en regiones como Medio Oriente, a menudo justificadas bajo la premisa de promover la democracia y la estabilidad, han resultado en conflictos prolongados y complejas dinámicas de poder que desafían la paz global. Estas

intervenciones no solo han desestabilizado regiones enteras, sino que también han cuestionado la legitimidad de las democracias como agentes de paz, al mostrar que pueden actuar de manera agresiva cuando sus intereses estratégicos están en juego (Fukuyama, 2006).

El surgimiento de amenazas no convencionales, como el terrorismo, también ha complicado la aplicabilidad de la "paz democrática". Estas amenazas no solo trascienden las fronteras estatales, sino que también desafían las nociones tradicionales de conflicto y paz. Las democracias, a menudo percibidas como más vulnerables a estos tipos de amenazas debido a su apertura y dependencia de la tecnología, han tenido que adaptarse a nuevas realidades en las que la paz ya no se puede garantizar sólo a través de la diplomacia y la cooperación internacional (Clarke & Knake, 2012).

En un mundo cada vez más interconectado y complejo, donde las dinámicas de poder están en constante cambio y las amenazas emergentes desafían las estructuras tradicionales de seguridad, la teoría de la "paz democrática" debe ser reevaluada. Esta reevaluación implica no solo cuestionar los supuestos fundamentales de la teoría, sino también considerar cómo las democracias pueden navegar un entorno internacional en el que las amenazas son más difusas y los actores son más diversos.

Uno de los enfoques para esta reevaluación podría ser considerar cómo las democracias pueden cooperar no solo en la prevención de conflictos interestatales, sino también en la mitigación de amenazas no convencionales y en la promoción de la estabilidad global a través de mecanismos multilaterales más inclusivos y flexibles. La cooperación internacional en ciberseguridad, la lucha contra el terrorismo y la gestión de crisis globales, como el cambio climático y las pandemias, son áreas donde las democracias pueden desempeñar un papel clave, pero que requieren un enfoque más matizado que el que ofrece la teoría de la "paz democrática" en su forma tradicional. La teoría de la "paz democrática", aunque sigue siendo un marco útil para entender las relaciones internacionales, debe ser revisada a la luz de las complejidades del mundo actual. Las democracias enfrentan desafíos que no se habían previsto en las formulaciones originales de la teoría, y su capacidad para mantener la paz global depende de su habilidad para adaptarse a un entorno internacional cada vez más volátil e incierto. Esta reevaluación es esencial para garantizar que la teoría siga siendo relevante y efectiva en la promoción de la paz en el siglo XXI.

Otro de los enfoques para realizar la reevaluación de la teoría de la "paz democrática" está fundamentada en el concepto de Liberalismo 2.0. planteado por John Ikenberry en su obra el "Leviatán Liberal" del 2011. Ikenberry propone un sistema internacional más inclusivo y multilateral, en el que las organizaciones internacionales y las democracias jueguen un papel crucial al buscar cooperar con actores emergentes, sean estos democráticos o no. Para la

reevaluación de la "paz democrática" en los términos de Ikenberry, en primer lugar, se debe reconocer la multipolaridad de los actores involucrados en las relaciones internacionales, donde no sólo los Estados democráticos sean los protagonistas, sino que también se incluyan a otros jugadores importantes en la dinámica global como los Estados no democráticos, las organizaciones internacionales, la sociedad civil, la academia, el sector privado, etc. En este aspecto, el enfoque de la "paz democrática" debería replantearse a explicar la actuación de las democracias en una dinámica donde los Estados no democráticos también juegan un papel importante en la gobernanza global y mantenimiento de la paz. Así mismo, la teoría de la "paz democrática" tendría que incluir más matices para poder interpretar la "paz" entre agentes democráticos. El liberalismo 2.0 de Ikenberry (2011) propone que los Estados, tanto democráticos como no democráticos, pueden actuar de forma pacífica entre sí, bajo reglas y estándares internacionales. En lugar de asumir que las democracias son inherentemente pacíficas entre sí, esta teoría podría trascender para considerar cómo los mecanismos multilaterales (Naciones Unidas, OMC, FMI) permiten que las democracias y otros Estados con regímenes diversos, cooperen para evitar conflictos, sin la necesidad de una transformación democrática de todos los Estados. En este aspecto, es fundamental resaltar que este enfoque reconoce que la paz no es solo la ausencia de conflicto, sino también consiste en la existencia de elementos como la seguridad global, cooperación económica equitativa y estabilidad ambiental (ibid, 2011). Por lo tanto, la teoría de la "paz democrática" podría ampliarse para considerar otros tipos de amenazas al

mantenimiento de la paz, como el cambio climático, las crisis humanitarias, y las desigualdades económicas.

Por otro lado, un punto crítico adicional se encuentra en la incapacidad de la teoría de la "paz democrática" para explicar las crecientes tensiones internas dentro de las democracias que, si bien no generan conflictos interestatales, sí afectan la estabilidad global. En este sentido, Levitsky y Ziblatt (2018) señalan que la polarización política, la desinformación y el auge de movimientos populistas han debilitado la cohesión

interna y, en algunos casos, erosionado los principios democráticos fundamentales. Estas dinámicas no solo comprometen la capacidad de las democracias para actuar de manera unificada en el escenario internacional, sino que también incrementan el riesgo de que adopten políticas exteriores más autoritarias o agresivas. En línea con esto, Mounk (2019) argumenta que la "externalización de conflictos internos" plantea un desafío que la teoría clásica de la "paz democrática" no ha abordado adecuadamente.

6 Conclusiones

La teoría de la "paz democrática", que ha servido durante décadas como un pilar en la comprensión de las relaciones internacionales, enfrenta en la actualidad un escrutinio intensificado debido a las complejidades y desafíos emergentes en el escenario global. A medida que el mundo se enfrenta a amenazas no convencionales como la ciberguerra y el terrorismo, así como a las dinámicas cambiantes de poder y las intervenciones militares de las democracias en regiones conflictivas, se hace evidente que los supuestos fundamentales de esta teoría requieren una reevaluación crítica.

Los casos de estudio, como las intervenciones en el Medio Oriente, ilustran que las democracias no están exentas de involucrarse en conflictos prolongados y que su

comportamiento en la arena internacional puede ser tan agresivo y estratégico como el de los regímenes autoritarios. Además, las nuevas formas de conflicto, como el terrorismo, explotan las vulnerabilidades de las democracias, cuestionando la idea de que estas son intrínsecamente más pacíficas que otras formas de gobierno.

En este contexto, la teoría de la "paz democrática" debe adaptarse para reflejar las realidades contemporáneas. Esto implica no solo revisar sus principios básicos, sino también explorar nuevas formas de cooperación internacional entre democracias que aborden los desafíos emergentes de manera efectiva. La resiliencia de las democracias en un mundo cada vez más interconectado y volátil dependerá de su ca-

pacidad para encontrar un equilibrio entre la seguridad y la preservación de los valores fundamentales que las definen.

Por lo tanto, se puede determinar que, aunque la teoría de la "paz democrática" sigue siendo relevante, su aplicabilidad en el mundo actual requiere una revisión profunda que tenga en cuenta las nuevas amenazas y las complejidades de la política global. Solo a través de esta reevaluación las democracias podrán continuar desempeñando un papel vital en la promoción de la paz y la estabilidad internacional en el siglo XXI.

Como recomendación final, la teoría de la "paz democrática" debe reevaluarse, a fin de responder a los desafíos que la dinámica global actual implica. El enfoque propuesto plantea un sistema internacional más inclusivo y multilateral, donde tanto

democracias como Estados no democráticos y otros actores globales juegan un papel crucial en la prevención de conflictos y mantenimiento de la paz. Para replantear la "paz democrática" bajo este enfoque, es necesario reconocer la multipolaridad de los mecanismos multilaterales, que permitan la cooperación entre Estados con regímenes diversos para prevenir conflictos sin exigir una transformación democrática universal. De igual forma, la paz debe considerarse no sólo como la ausencia de guerra, sino también como la presencia de elementos como la seguridad global, cooperación económica equitativa y estabilidad ambiental. Este replanteamiento también debe incluir la consideración de nuevas amenazas como el cambio climático, las crisis humanitarias y las desigualdades económicas.

Contribución de autoría:

Leonardo Mogrovejo Barrera: Conceptualización, Supervisión, Escritura-borrador original, Investigación.

Michelle Molina Barros: Análisis formal, Investigación, Escritura-borrador original, Validación.

Conflicto de intereses:

Los autores declaran que no existen conflictos de interés.

Agradecimiento:

A la Escuela de Estudios Internacionales de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Azuay, porque más allá de habernos brindado una formación académica sólida, ha fomentado en nosotros el pensamiento crítico y la pasión por la investigación, para así poder abordar los retos del ámbito internacional con solvencia y creatividad.

Referencias Bibliográficas

- Barbieri, K. (2002). *The Liberal Illusion: Does Trade Promote Peace?* University of Michigan Press.
- Biddle, S. (2022). *Nonstate Warfare: The Military Methods of Guerillas, Warlords, and Militias*. Princeton University Press.
- Bodansky, Y. (2004). *The Secret History of the Iraq War*. HarperCollins.
- Brands, H. (2011). *From Berlin to Baghdad: America's Search for Purpose in the Post-Cold War World*. University Press of Kentucky.
- Clarke, R. A., & Knake, R. K. (2012). *Cyber War: The Next Threat to National Security and What to Do About It*. Ecco.
- Chomsky, N. (2003). *Hegemony or Survival: America's Quest for Global Dominance*. Metropolitan Books.
- Cronin, A. K. (2015). *ISIS Is Not a Terrorist Group: Why Counterterrorism Won't Stop the Latest Jihadist Threat*. *Foreign Affairs*, 94(2), 87-98.
- Doyle, M. W. (2005). *Three pillars of the liberal peace*. *The Journal of Politics*, 67(2), 379-400.
- Fukuyama, F. (2006). *America at the Crossroads: Democracy, Power, and the Neo-conservative Legacy*. Yale University Press.
- Hoffman, B. (2006). *Inside Terrorism*. Columbia University Press.
- Ikenberry, G. J. (2011). *Liberal Leviathan: The Origins, Crisis, and Transformation of the American World Order*. Princeton University Press.

- Kello, L. (2017). *The Virtual Weapon and International Order*. Yale University Press.
- Koblentz, G. D. (2011). *Living Weapons: Biological Warfare and International Security*. Cornell University Press.
- Kuperman, A. J. (2015). *Obama's Libya De-bacle: How a Well-Meaning Intervention Ended in Failure*. *Foreign Affairs*, 94(2), 66-77.
- Levitsky, S., & Ziblatt, D. (2018). *How democracies die*. Crown Publishing Group.
- Maoz, Z., & Russett, B. (1993). Normative and structural causes of the democratic peace. *American Political Science Review*, 87(3), 624-638.
- Mearsheimer, J. J. (2014). *The Tragedy of Great Power Politics*. W. W. Norton & Company.
- Mounk, Y. (2019). *The people vs. democracy: Why our freedom is in danger and how to save it*. Harvard University Press.
- Quintero Leguizamón, J. F., Baleta López, E., & Rodríguez Beltrán, R. (2021). *Perspectivas Institucionales sobre la democracia en América Latina en los tiempos actuales*. *Tabula Rasa*, (37), 217-233.
- Rid, T. (2020). *Active Measures: The Secret History of Disinformation and Political Warfare*. Farrar, Straus and Giroux.
- Risse-Kappen, T. (2016). *A Community of Europeans? Transnational Identities and Public Spheres*. Cornell University Press.
- Russett, B. (1993). Grasping the democratic peace: Principles for a post-Cold War world. Princeton University Press.
- Shelley, L. I. (2014). *Dirty Entanglements: Corruption, Crime, and Terrorism*. Cambridge University Press.
- Slaughter, A. M. (2017). *The Chessboard and the Web: Strategies of Connection in a Networked World*. Yale University Press.
- Walt, S. M. (2022). *The Hell of Good Intentions: America's Foreign Policy Elite and the Decline of U.S. Primacy*. Farrar, Straus and Giroux.
- Zedner, L. (2009). *Security*. Routledge.

Original

The asset recovery strategy: illicit enrichment, money laundering and confiscation, some brushes on ecuadorian and spanish legislation

La estrategia de recuperación de activos: el enriquecimiento ilícito, el lavado de activos y el comiso, algunas pinceladas sobre la legislación ecuatoriana y española



DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.820>

Teresa Vélez-Zhindón,  0009-0007-5027-835X  maitevz1984@gmail.com
Universidad de Salamanca, Salamanca, España.

Recibido: 16-09-2024 Revisado: 11-11-2024 Aceptado: 21-11-2024 Publicado: 30-11-2024

Resumen

El *Derecho penal moderno* ha generado una cierta *desarmonización del Derecho penal*, al dar lugar a la creación de nuevos tipos penales, técnicas de tipificación que se asemejan a modelos sancionatorios del Derecho administrativo. Un ejemplo de ello es el delito de enriquecimiento ilícito en modalidad de desobediencia, como pretende clasificarlo el legislador español. Esta tendencia también se observa en la desnaturalización de consecuencias accesorias, como el decomiso ampliado en la legislación española. Además, la tipificación de delitos como el enriquecimiento ilícito y el lavado de activos refleja un enfoque que sanciona conductas postdelictivas; tanto el legislador ecuatoriano como el español han optado por procedimientos procesales que facilitan la persecución de delitos en los que

no es posible determinar el origen delictivo del incremento patrimonial. Este origen se considera “inexplicable” o “injustificado” y se presume que proviene de un delito previo; este enfoque nos lleva a cuestionar si, en el contexto del *Derecho penal moderno*, la recuperación de activos de origen ilícito, basada en presunciones de culpabilidad o de activos de origen ilícito, puede justificar una sentencia condenatoria o el decomiso de activos.

Abstract

"Modern criminal law" gives rise to a certain "disharmonization of criminal law", which leads to the creation of "new criminal offenses", typification techniques close to sanctioning models of administrative law, as in the case of the crime of illicit enrichment in the form of disobedience (as the Spanish legislator intends to call it), the denaturalisation of accessory consequences, such as extended confiscation (Spanish legislation), as well as in the classification of crimes that punish post-criminal conduct, such as the crime of illicit enrichment and

the crime of money laundering. In this, both the Ecuadorian and Spanish legislators seek procedural shortcuts for those crimes where the criminal origin of the increase in wealth cannot be determined, an 'inexplicable' or 'unjustified' origin of wealth, which is presumed to be the result of a previous crime. This leads us to consider whether 'modern criminal law', specifically in the recovery of assets of illicit origin, can result in a conviction and/or in confiscation of assets on the basis of presumptions of guilt or presumptions of the illicit origin of assets.

Palabras clave

Recuperación de activos, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, decomiso ampliado, comiso, la no justificación del incremento patrimonial.

Keywords

Asset recovery, illicit enrichment, money laundering, expanded confiscation, confiscation, non-justification of the increase in assets.

1 La recuperación de activos: el delito de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, el lavado de activos y el decomiso ampliado

La expansión de la corrupción tanto como la expansión del Derecho penal son temas que están estrechamente vinculados con la nueva política criminal de re-

cuperación de activos. Sin embargo, nos encontramos frente a una lucha contra la corrupción, la cual engloba reformas penales frecuentes, novedosos tipos penales con

técnicas de tipificación cercanas a modelos sancionatorios del Derecho administrativo, vulneración de principios constitucionales. Esto nos traslada a un Derecho penal simbólico, que pretende una legitimación en la opinión pública con la finalidad de calmar ese ambiente de corrupción política y corrupción pública, sin dejar atrás la corrupción privada.

La postura que se adopta está alineada con la modernización del Derecho penal, obviamente también con la necesidad de recuperar activos ilícitamente obtenidos; sin embargo, en la actualidad nos encontramos ante una tensión entre la 'eficacia' de las nuevas figuras jurídicas y la vulneración de las garantías constitucionales. Esta realidad no sólo se ve reflejada en las legislaciones penales tanto de Ecuador como de España, evidentemente los organismos internacionales juegan un papel primordial ante esta política criminal de lucha contra la corrupción. Con base en sus recomendaciones, se han tipificado y reformado ciertos tipos penales tales como el enriquecimiento ilícito, así como del lavado de activos, sin olvidar la figura del decomiso¹.

Es así que estas tres figuras, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, y el decomiso en general, responden a un mismo

desafío político criminal: la recuperación de activos de origen ilícito. El enriquecimiento ilícito pretende dar una fuerte batalla a la corrupción de funcionarios públicos, en cuanto al blanqueo de capitales, una incansable batalla, en primer lugar para recuperar activos provenientes del narcotráfico, que se extiende luego a los activos provenientes de la delincuencia organizada y el decomiso en general, tiene como finalidad frenar la delincuencia que trae consigo algún beneficio económico, y así recuperar los activos ilícitamente obtenidos; es decir, se trata de un desafío político criminal, en general, de recuperar los activos ilícitamente obtenidos de la criminalidad organizada y en particular privar a los funcionarios públicos de los activos adquiridos ilícitamente.

Como se mencionó, los textos internacionales proponen distintos caminos en la pretensión de la recuperación los activos de la corrupción. En primer lugar, la criminalización de las conductas de lavado de activos, - sus respectivas recomendaciones en cuanto a reformar el tipo penal-. En segundo lugar, está la tipificación del delito de enriquecimiento ilícito, vía recurrida en los países latinoamericanos, muchos de ellos en base a recomendaciones internacionales², y descartada en los países europeos, que suelen optar por potenciar el recurso

1. La denominación decomiso es utilizada en art. 127 y ss. del Código penal español, la denominación comiso utilizada en el art. 69 y ss. del Código Orgánico Integral Penal de Ecuador. La denominación blanqueo de capitales es utilizada en el art. 301 a 304 del Código penal español y el art. 317 a 319 del Código Orgánico Integral Penal. La denominación enriquecimiento ilícito es utilizada en el art. 279 del Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, y en el Art. 438 bis del Código penal español el legislador español lo denomina enriquecimiento ilícito para luego señalar que es un delito de desobediencia, en la actualidad la doctrina no es unánime en la denominación: RAGA VIVES, Anna, lo denomina "el delito de desobediencia por enriquecimiento injustificado", en: RAGA VIVES, Anna, (2023). "El nuevo delito de desobediencia por enriquecimiento injustificado," en: Comentarios a la LO 14/2022 de reforma del Código Penal, Dir. José L. González Cussac, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, OLAIZOLA NOGALES, Inés, determina que no sabe como denominarlo si "enriquecimiento no justificado" o enriquecimiento ilícito," en: OLAIZOLA NOGALES, Inés, (2023). "El delito de enriquecimiento ¿No justificado? ¿ilícito?," en: Revista Penal, No. 52, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.

2. El delito de enriquecimiento ilícito se encuentra determinado en: en el art. 20 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Mérida, 2003), a nivel regional se encuentra en el Art. IX la Convención Interamericana contra la Corrupción (Caracas, 1996), y también en el Art. 1 de la Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción. (Maputo 2003), sobre el delito de enriquecimiento ilícito en los tratados internacionales consultar en: Del Carpio (2015). "El delito de enriquecimiento ilícito: Análisis de la normativa internacional," en: Revista General de Derecho Penal, Editorial Iustel, No. 23, España.

a un tercer camino, el de modificar y desnaturalizar la figura del decomiso (Berdugo, 2017).

No obstante, existen sentencias en las cuales el organismo de control de constitucionalidad tanto de Portugal como Italia han declarado la inconstitucionalidad del tipo penal de enriquecimiento ilícito. El Tribunal Constitucional Portugués lo hizo con el *acordao do Tribunal Constitucional* No. 179/2012, de fecha 4 de abril de 2012, y el *acordao do Tribunal Constitucional* No. 377/2015, de fecha 12 de agosto de 2015; por otro lado, la Corte Constitucional Italiana lo hizo con la *sentenza* 48, 1994, 09/02/94 (Carrillo, 2018b), principalmente por considerarlo un tipo penal que vulnera el principio de presunción de inocencia. Sumado a ello, determinan que el tipo penal carece de un bien jurídico claramente identificable.

En la legislación penal ecuatoriana, el delito de enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos se encuentra tipificado desde el 29 de agosto de 1985, en el Registro Oficial No. 260, pues mediante la Ley No. 6 titulada *Reformas al Código Penal y a la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control*, se incorporó entre los Capítulos VIII y IX del Título III del Libro Segundo del Código Penal, un nuevo Capítulo innumerado denominado *Del Enriquecimiento Ilícito* (Contraloría General del Estado, s.f.). Actualmente, se encuentra tipificado en el Código Orgánico Integral Penal vigente desde el 10 de agosto del 2014, en el Capítulo Quinto, relacionado con los Delitos contra la responsabilidad ciudadana, en la Sección Tercera, referente a los Delitos contra la eficacia de la administración pública, específicamente en el art. 279 del mencionado texto legal (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En sí, el delito de enriquecimiento ilícito es el tipo penal por el que se castiga al funcionario público que posee un patrimonio desproporcionado en atención al cargo que desempeña y que no pueda probar la procedencia lícita de los bienes (Gimeno, 2014). En otras palabras: queremos castigar a cualquier costo al funcionario cuando sospechamos que se ha enriquecido ilícitamente. Como no podemos probar ninguna conducta ilegal, la mejor solución es la creación de un tipo penal que castigue el mero enriquecimiento, y exigir –inconstitucionalmente– que debe ser el propio investigado el encargado de demostrar el origen legal de sus bienes (de la Fuente, 2004). De manera general, este es el concepto de enriquecimiento ilícito; sin embargo, cada una de las legislaciones tienen sus particularidades en la redacción del tipo penal.

No existe duda que el tipo penal es de aquellos delitos polémicos en el ámbito doctrinario, al discrepar desde el nombre, ya que se lo denomina *No justificación del enriquecimiento*. No se lo hace por una concepción semántica, sino por una diversa concepción en orden al hecho típico y al momento consumativo (Gauna, 2014). Se lo cobija como un delito de desobediencia y, así, el legislador español pretende evitar su inconstitucionalidad. Esto se debe a que, en el Preámbulo de la Ley Orgánica 14/2022, de fecha 22 de diciembre, por el cual se introduce por primera vez el delito de enriquecimiento ilícito en su modalidad desobediencia, se determina:

La figura que se incorpora se configura como un delito de desobediencia para incurrir en el tipo penal no basta con poseer un patrimonio cuyo origen no sea

explicable de los ingresos declarados, sino que debe existir un requerimiento previo por parte de los organismos administrativos o judiciales competentes para la comprobación de dicho patrimonio. (Ley Orgánica 14/2022)

A pesar de que han pasado aproximadamente dos años desde la vigencia del art. 438 bis del Código penal español, en la actualidad se sigue considerando la novedad jurídica española, por las varias interpretaciones jurídicas que puede traer en la práctica.

Los partidos políticos españoles jugaron un papel fundamental en la tipificación del enriquecimiento ilícito (Carrillo, 2018a). Esta realidad no es ajena en la legislación ecuatoriana; el tipo penal de incremento patrimonial no justificado de particulares fue incorporado en la legislación penal (art. 297 Código Orgánico Integral Penal), a raíz de una consulta popular liderada por el gobierno de turno, en fecha 7 de mayo de 2011. Indudablemente, ello comprende un uso electoralista del Derecho penal (Zúñiga, 2022), como si esta fuese la panacea para frenar la corrupción. En el caso ecuatoriano, sería conveniente explorar otras alternativas y hacer hincapié en que algún partido político se manifieste sobre la necesidad de tipificar el delito de financiación ilegal de partidos políticos.

Por otra parte, el decomiso ampliado como figura jurídica prevista en el art. 127 bis Código Penal Español, desde la Ley 5/2010, de fecha 23 de noviembre, así como el art. 127 quinquies y sexies del mismo cuerpo legal, decomiso ampliado de difícil explica-

ción y justificación (Aguado, 2017), llamado decomiso ampliado por actividad continuada, son figuras jurídicas que responde a “una suerte de fiscalización o investigación patrimonial universal” (González, 2006, p. 16). Esta consecuencia accesoria del delito no es más que la posibilidad de decomisar bienes pertenecientes a una persona condenada (cierto listado de delitos), bienes que proceden presuntamente de otra actividad delictiva ajena al delito del que se dicta una sentencia condenatoria. Dicha actividad delictiva debe ser probada por medio de indicios y, por lo tanto, no tiene relación con los hechos por los cuales la persona es sentenciada.

Dicho de un modo práctico: una persona comete un delito de los determinados en el art 127. bis del Código Penal Español, por lo tanto, existe una sentencia condenatoria en su contra. Indudablemente, dentro de dicha sentencia condenatoria, imponen a la persona condenada el decomiso de los bienes relacionados con el delito por el cual recibió la sentencia. Sin embargo, la autoridad competente se ha percatado que tiene un excedente de patrimonio que no tiene nada que ver con el delito por el cual se le ha impuesto la pena; por lo tanto, por medio de prueba indiciaria, sin determinar con exactitud el origen ilícito de ese patrimonio, sin existir una conexión causal entre la actividad delictiva y el incremento patrimonial. Ese patrimonio presuntamente ilícito también será decomisado, cuando no sea justificado.

En Ecuador, el comiso en general está regulado por el art. 69 del Código Orgánico Integral Penal, el cual se considera una pena restrictiva de los derechos de propiedad. Sin

embargo, el decomiso ampliado no está regulado en la legislación penal, por cuanto no encaja en la misma categoría debido a la controversia en torno a su naturaleza jurídica (de la Mata, 2017), al no ser el decomiso ampliado una pena restrictiva de la propiedad; es decir, no existe un hecho delictivo probado del cual provengan los activos a decomisar. A pesar de las críticas doctrinarias que conlleva el decomiso ampliado, existen recomendaciones de incorporar el decomiso ampliado en la legislación ecuatoriana, o por lo menos valorarlas especialmente en el supuesto de crimen organizado y terrorismo. Para ello, se debe modificar la naturaleza jurídica del decomiso, de manera que deje de ser una pena y pase a convertirse en una consecuencia del delito más próxima al derecho civil (Blanco, 2021).

En el decomiso ampliado, se pretende realizar un pronóstico sobre la vida pasada del condenado, que esconde la capacidad de probar los hechos acontecidos y supone conformarse con meras sospechas. Esto no podría constituir la base de ninguna medida sancionatoria, pues no se ha probado la culpabilidad del autor en relación con esos hechos, lo cual nos traslada únicamente a una presunción de culpabilidad para decomisar activos. Todo se traduce a una concepción de la culpabilidad por el estilo de vida porque, aunque se sostenga que el objeto de reproche penal es el delito probado, a esas actividades anteriores se les atribuye el valor de síntomas de la reprochabilidad del acto (Carrillo, 2018a).

Este incremento patrimonial injustificado consecuencia del decomiso ampliado se relaciona con el delito de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, tipo penal en

el cual se desconoce la procedencia de los bienes ilícitos. En ella, no es necesario una sentencia firme condenatoria anterior como antecedente del origen de esos bienes ilícitos, ni mucho menos se debe conocer con exactitud de donde proceden. Es decir, no hay una relación de causalidad entre los bienes decomisados y el origen del delito precedente.

En el decomiso ampliado, ese incremento patrimonial (excedente). De igual manera, se desconoce el origen de esos bienes de origen ilícito; no existe una conexión causal entre los bienes decomisados y la sentencia que es necesaria para proceder con el decomiso ampliado. Lo que es necesario es que, por lo menos, exista prueba indiciaria (la cual está determinada en el art 127 quinquies del Código Penal Español) (Ley Orgánica 10/1995) para presumir de ese origen ilegal o ilícito.

En cuanto al blanqueo de capitales, Muñoz (2009), al referirse a este delito, señala que evidentemente estamos ante un típico representante de lo que Hassemer denominó hace veinte años moderno Derecho penal; es decir, se trata de un *moderno Derecho* penal que se caracteriza por su expansión (afortunada expresión con la que caracteriza Silva Sánchez a las nuevas tendencias del Derecho penal).

En España, en cuanto al blanqueo de capitales son numerosas modificaciones que ha experimentado el tipo penal. Más bien, podemos decir que pocas figuras se han sometido a un proceso de ampliación tan extraordinario como este tipo penal. Las modificaciones que, en este ámbito, introdujo la Ley Orgánica 5/2010, de fecha 22 de

junio, lejos de disipar estas, pueden propiciar una aplicación absolutamente desmesurada al incorporar, en el apartado primero del artículo 301 del Código Penal, la posesión y la utilización de bienes como conductas típicas. Además, podría admitir expresamente el autoblanqueo: es decir, la posibilidad de condenar por este delito a quien ha sido responsable de la infracción de la que los bienes proceden (Vidales, 2017).

En Ecuador, con base en las recomendaciones internacionales de las Organización de Naciones Unidas (ONU), Organización de Estados Americanos, y el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), de los cuales el Ecuador forma parte, se adopta medidas efectivas para luchar contra el lavado de activos. Por ello, se amplía el marco conceptual de las conductas que deben ser reprimidas como delitos relacionados con el lavado de activos. La Asamblea Nacional, órgano legislativo ecuatoriano, en octubre de 2005 expidió la Ley para reprimir el Lavado de Activos, la cual fue reformada el 30 de diciembre de 2010, denominada Ley de Prevención, Detección y Erradicación de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos. Con ello, se dispuso agregar en el Código Penal de aquel entonces un artículo innumerado que sancionaba a todo aquel que, de manera dolosa, directa o indirectamente, proporcione, ofrezca o recolecte fondos o activos para financiar la comisión de delitos relacionados tan solo con el sabotaje y con el terrorismo.

El Grupo de Acción Financiera Internacional, dentro de su lista de países que no adoptaron las medidas necesarias para la prevención del delito de blanqueo de capitales, debido a la deficiente legislación, por obvias razones, incluyó al Ecuador. La

vigencia del Código Orgánico Integral Penal de 2014, en su nueva regulación del delito, especifica el listado de verbos rectos, entre ellos están: "Tenga, adquiera, transfiera, posea, administre, utilice, mantenga, resguarde, entregue, transporte... oculte, disimule o impida... preste su nombre o el de la sociedad o empresa" (art. 317 del Código Orgánico Integral Penal). Asimismo, define el tipo penal de incriminación falsa por lavado de activos (art. 318, *ibídem*), y el delito de omisión en el control de lavado de activos (art. 319, *ibídem*). Esto representó el motivo para que Ecuador salga del listado que no cumplieran con las medidas necesarias, pues ya no se refería a activos ilícitos que provienen únicamente del sabotaje y terrorismo. En el año 2016, se promulgó la Ley de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento de Delitos, cuyo preámbulo señala que es necesario el marco regulatorio para mejorar los procesos de prevención, detección, investigación, juzgamiento y erradicación de dichos delitos (Ley de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento de Delitos, 2016).

En el blanqueo de capitales, no es imprescindible una sentencia condenatoria que establezca el origen ilícito de los activos. sin embargo, es ampliamente reconocida la utilización de una prueba indiciaria, la cual "aparece como el medio más idóneo y, en mayor parte de las ocasiones único posible para tener acreditada su comisión" (Fabián 2017, p. 327). En otras palabras, ante la dificultad de prueba directa, nos sumergimos en el ámbito de la prueba indiciaria, en donde el juzgador debe tener la plena convicción de que efectivamente esos activos son de origen ilícito.

2 El enriquecimiento ilícito, el blanqueo de capitales como delitos de sospecha, y el decomiso ampliado como consecuencia accesoria de sospecha

Uno de los principales problemas de la ampliación punitiva es la introducción de una figura tan peligrosa como es el no deseado instituto del delito de sospecha. Este moderno derecho penal ha direccionado al mundo jurídico hacia la sospecha y, a consecuencia de ello, se condena y/o decomisa. El enriquecimiento ilícito es catalogado como un "delito de sospecha" (de la Fuente, 2004, p.79), por lo que se permite presumir situaciones de culpabilidad al valerse de hechos sin identificar (Mikkelsen, 2001). Es decir, se sospecha que los bienes no justificados, o en su caso los bienes de origen ilícito, provienen de delitos contra la corrupción cometidos por los funcionarios públicos.

El decomiso ampliado también es catalogado como una "pena de sospecha" (Eser, 2001, p. 266), en el cual se sostiene un pronóstico sobre la vida pasada del condenado, que esconde la capacidad de probar los hechos acontecidos y supone conformarse con meras sospechas. Esto no puede constituir la base de ninguna medida sancionatoria, pues no se ha probado la culpabilidad del autor en relación con esos hechos. Queda únicamente una sospecha de culpabilidad y se asemeja a una pena de sospecha (Maugeri, 2001).

Si hablamos del enriquecimiento ilícito como delito de sospecha y el decomiso ampliado como una consecuencia accesoria de sospecha, en el caso del blanqueo

de capitales, el juzgador tiene que tener la plena convicción del origen ilícito de los bienes, por medio de la prueba indiciaria. Sin embargo, es un delito de sospecha, pues con exactitud no sabemos la procedencia de dichos bienes que se presume que tiene origen delictivo.

Desde la perspectiva probatoria, el objetivo es que estos tipos penales son auténticos atajos para facilitar la condena de quienes puedan verse implicados en casos de corrupción (Fabián, 2017). Sancinetti (1994), al determinar el enriquecimiento ilícito – yo me atrevería añadir al lavado de activos-, señala que no constituyen delitos autónomos sino una regla procesal que sirve para perseguir hechos punibles que no se han identificado procesalmente.

Como acertadamente señala Berdugo (2017):

La situación de un enriquecimiento del funcionario público que no se justifique con sus ingresos lícitos en realidad es una prueba indiciaria de un posible comportamiento delictivo por lo que construir sólo sobre esa base un delito supone, en gran medida, recuperar los viejos delitos de sospecha. (p. 30)

El tipo penal da lugar a una tendencia internacional que indudablemente responde a técnicas legislativas que llevan

implícita la flexibilización o vulneración de las garantías político criminales. En el caso concreto de estas tres figuras jurídicas, dan lugar a la utilización desmesurada de la prueba indiciaria, la inversión de la carga de la prueba, la vulneración del principio de inocencia, el principio de no autoincriminación, entre otros. Es así que el lavado de activos, el enriquecimiento ilícito y el decomiso ampliado son figuras jurídicas que se interrelacionan directamente y conciernen a aspectos cuyos presupuestos, justificación político criminal, causas, efectos y principios inspiradores tienen que ver con una misma razón de ser, la del reproche punitivo, moral y económico a todas aquellas conductas contrarias a la moral social que consienten en la adquisición del dominio de las cosas de una manera ilegal.

El delito de lavado de activos, y el decomiso en general, -me atrevería a incluir el delito de enriquecimiento ilícito- coinciden con el objetivo de perseguir la formación de patrimonios ilícitos con origen en una actividad delictiva. Además, incluye los elementos que definen cada una de estas figuras: la desproporción del valor de los bienes con el origen lícito; la ocultación de la titularidad o utilización de personas interpuestas, paraísos fiscales o territorios de nula tributación, que dificulten la determinación de la verdadera titularidad; o la transferencia de bienes mediante operaciones que justifiquen su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica (Martínez, 2018).

Estas tres figuras jurídicas buscan un atajo procesal para recuperar activos, cuando su origen ilícito no llegue a determinarse- ni en ocasiones se pretenda- (Rodríguez & Orsi, 2015).

Es así que, en el tipo penal de enriquecimiento ilícito, y en el decomiso ampliado, no llega a determinarse cuál es el origen de los bienes ilícitamente obtenidos; además, en el caso del lavado de activos, de igual manera, no se determina el origen de los bienes, pues evidentemente en caso en que se determine, prevalece la sentencia condenatoria por el delito que dio origen al incremento patrimonial ilícito. En realidad, la función que cumple el delito de enriquecimiento ilícito, así como el delito de blanqueo de capitales es de un tipo residual cuya aplicación se condiciona a que no pueda ser demostrada la existencia de otro delito que dio lugar a ese enriquecimiento (Muñoz, 2009). Se trata de una figura subsidiaria y, por ello, paradójica: subsidiaria porque solo puede operar cuando la acusación no demuestre cuál es el concreto origen criminal de un incremento patrimonial inusual, y paradójica, porque tacha de ilícito al enriquecimiento cuyo origen no ha llegado a conocerse, aunque se presuma. Esto obliga al reo a demostrar que su procedencia es legal para evitar el castigo (Fabián, 2017).

El enriquecimiento ilícito y el lavado de activos comparten ciertas particularidades: la existencia de un delito precedente, el cual no ha podido ser probado, debido a la complejidad en la determinación de este tipo de delincuencia. Son delitos que generan grandes cantidades de activos, cuya principal pretensión es evitar su rastreo y, por lo tanto, camuflar todo ese origen ilegal. Se trata de particularidades que se comparten de igual manera con el decomiso ampliado, cuya pretensión es decomisar todo ese patrimonio ilícito de difícil determinación, lo que evidencia que el parentesco entre estas figuras es incuestionable.

En el enriquecimiento ilícito, el blanqueo de capitales, donde se incluye el autoblanqueo, lo que se castiga es la intervención postdelictiva de los propios autores y par-

ticipes del delito o de terceros. Podríamos decir que el enriquecimiento lícito de servidores públicos y el autoblanqueo es la prolongación o el resultado del delito previo.

3 La vulneración del principio de presunción de inocencia y la inversión de la carga de la prueba

La vulneración del principio de presunción de inocencia es uno de las mayores objeciones que ha surgido en relación con el enriquecimiento ilícito y el decomiso ampliado. En cuanto al tipo penal de lavado de activos, la acusación es la encargada de probar el origen ilícito de los activos por medio de prueba indiciaria.

Además, se determina que el principio de presunción de inocencia es “la expresión abreviada del conjunto de derechos fundamentales que definen el estatuto jurídico del imputado, estatuto cuyo respeto ha de ser el primer criterio rector del contenido y de la estructura del proceso penal” (Vives, 2007, p. 176).

La inconstitucionalidad del delito de enriquecimiento ilícito se relaciona con la posición que se siga principalmente sobre el debate si estamos ante un delito de acción o de omisión. El tipo penal ecuatoriano se presta para ser interpretado como si el servidor público tiene que justificar la procedencia de su patrimonio por un *incremento patrimonial injustificado*, mientras que la legislación española, a pesar de que el legislador lo quiere cobijar como un delito

de desobediencia, da lugar a que la autoridad deba justificar su incremento patrimonial. Ello se refleja específicamente cuando la normativa refiere a: “...se negare abiertamente a dar el debido cumplimiento a los requerimientos destinados a comprobar su justificación...”.

El principio de presunción de inocencia requiere que el Estado pruebe la culpabilidad del acusado y libera al acusado de cualquier carga de probar su inocencia. La duda viene encaminada en el delito de enriquecimiento ilícito, en donde el servidor público tiene que justificar el origen del patrimonio. Evidentemente, existe una inversión a la carga de la prueba; en este caso, la vulneración al derecho a guardar silencio. Por el contrario, la legislación penal peruana (art. 401 del código penal peruano), no hace referencia a la justificación por parte del acusado, es decir la ausencia de cualquier referencia a la necesidad de justificación de la legitimidad de los ingresos por parte de los imputados (Asencio, 2007), lo que se interpreta como un modelo constitucional de tipo penal de enriquecimiento ilícito (Mir, 2022).

Una tesis contraria a la mayoría de la doctrina española es la defendida por Fernández (2017), quien determina:

No existe vulneración al principio de inocencia, pues no existe inversión a la carga de la prueba, por cuanto al acusado le corresponde la prueba de los elementos impeditivos, modificativos, extintivos y excluyentes, por lo que, aunque pueda permanecer inactivo, ante la actividad probatoria desplegada por la acusación puede verse llevado a aportar, pruebas en su defensa. En efecto, en ejercicio a su derecho a la defensa, puede aportar elementos de juicio para acreditar bien que no se ha producido el incremento patrimonial o bien su origen lícito. (p. 273)

Esto resulta controversial, pues no es en base a su derecho a la defensa que el funcionario deba justificar los bienes. Todo lo contrario, se le impone, de cierta manera, un deber de justificación del incremento patrimonial detectado. Con base en el derecho a guardar silencio, al incremento patrimonial y a la imposibilidad de la obtención de dicho incremento patrimonial por medio de ingresos lícitos, el acusado será finalmente condenado (Gimeno, 2014).

Es oportuno citar el criterio defendido por Fabián (2017), en el cual señala:

La falta de explicaciones por parte del acusado puede ser un indicio que corrobore una inferencia condenatoria por parte del juzgador, como ocurre en

el caso de blanqueo de capitales; pero otra cosa muy distinta es que ese silencio constituya un elemento del tipo que nos lleve a concluir, salvo que el acusado demuestre lo contrario, que unos determinados bienes tienen origen ilícito. (p. 341)

Concordante con ello, de la Fuente (2004) señala:

Si el juez pertenece a un Estado Democrático de Derecho, donde interese el respeto a las garantías individuales, ese incremento patrimonial que no guarda relación con los ingresos del imputado servirá como indicio o elemento de sospecha para encarar una investigación más profunda. Tratará el juez (*corresponde a la Fiscalía General del Estado en el caso ecuatoriano*) demostrar las acciones ilegales que hayan generado el enriquecimiento patrimonial. (p. 79)

Pues bien, con esta noción, es evidente que la desproporción entre el valor de los bienes y los ingresos de origen lícito de la persona condenada no es más que un indicio del decomiso ampliado establecido en el art.127 quinquies de la legislación española que establece: Son indicios relevantes: 1. La desproporción entre el valor de los bienes y efectos de que se trate y los ingresos de origen lícito de la persona condenada (describe precisamente lo que es el delito de enriquecimiento ilícito).

De igual manera, el mismo artículo determina: 2. La ocultación de la titularidad o de cualquier poder de disposición sobre los bienes o efectos mediante la utilización de personas físicas o jurídicas o entes sin personalidad jurídica, interpuestos o paraísos fiscales o territorios de nula tributación que oculten o dificulten la determinación de la verdadera titularidad de los bienes. 3. La transferencia de los bienes o efectos mediante operaciones que dificulten o impidan su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica válida.

4 Conclusiones

Estas figuras jurídicas representan respuestas penales ante la exhibición impune de riquezas de origen inconfesable. En este contexto, nos movemos entre lo inexplicable y lo delictivo, donde se presumen delitos previos que no han sido conocidos o probados. En algunos casos, puede ser que no se intente investigar debido a la dificultad probatoria de ciertos tipos de delitos, o la corrupción puede alcanzar tal nivel que algunos casos quedan blindados y no se busca esclarecer su origen. Por otro lado, estos tipos penales se convierten en verdaderas herramientas o el último recurso disponible para la Fiscalía General del Estado para acelerar las sentencias condenatorias. Sin embargo, en la práctica, son pocos los casos que llegan a la etapa de juzgamiento.

La pluralidad de opciones que pueden adoptarse para decomisar bienes son va-

La prueba de indicios es totalmente válida. Más bien, lo criticable es que el legislador español introduce un problema de gran relevancia, pues lo que está haciendo es convertir un indicio en un delito de blanqueo de capitales (Fernández, 2015). En cuanto al enriquecimiento ilícito, se está elevando a la consideración de lo que es delito, lo que en realidad es una prueba indiciaria, la no justificación por parte de un funcionario de un incremento patrimonial, la sospecha por lo tanto de la comisión de un posible hecho delictivo (Berdugo, 2016).

rias. En primer lugar está la actuación sobre el decomiso fuera del ámbito penal. Evidentemente, la tipificación de nuevos tipos penales, el blanqueo de capitales, enriquecimiento ilícito, así como de nuevas consecuencias accesorias como decomiso ampliado en la legislación española, decomiso de terceros y decomiso sin sentencia condenatoria, otorga a la Fiscalía General del Estado el deber de actuar con base en principios que deben ir sujetando su actuación procesal al principio de eficacia en la respuesta penal. Como es obvio, también debe considerarse el principio de intervención mínima en el Derecho penal, al tener en cuenta una sabia y prudente política criminal de *ultima ratio*.

El peligro que plantea el delito de blanqueo de capitales – me atrevería a decir también el de enriquecimiento ilícito– es

que se utilice como *cajón de sastre*, o incluso como una calificación alternativa a cualquier otro delito, cuya realización no pueda probarse (Muñoz, 2009). En cuanto al decomiso ampliado, se puede convertir en un mecanismo penal expropiador (Fer-

nández, 2011). Por lo que, podemos decir que estamos ante una *desarmonización del Derecho penal*. Con estas críticas, la necesidad de optar por otros medios alternativos o administrativos para la recuperación de activos resulta evidente.

Conflicto de intereses:

La autora declara que no existe conflictos de intereses en la presente obra realizada.

Referencias Bibliográficas

- Aguado, T. (2017). Normas mínimas sobre el decomiso de los instrumentos y del producto de la delincuencia. En J. Ballesteros (Ed.) *Criminalidad Organizada Transnacional: Una amenaza a la seguridad de los Estados Democráticos*, 551-590. Ed. Tirant lo Blanch.
- Asencio, J. M. (2007). La lucha contra la corrupción el delito de enriquecimiento ilícito. En M. Alcaraz (Ed.), *El Estado de Derecho frente a la Corrupción Urbánica*, 75-118. Editorial La Ley.
- Berdugo, I. (2016). Corrupción y Derecho Penal. Condicionantes internacionales y reformas del Código Penal. *Revista Penal*, (37), 23-45.
- Berdugo, I. (2017). Política criminal contra la corrupción: la reforma del decomiso. *Revista Penal*, (40), 22-42.
- Blanco, I. (2021). Cartilla Técnica en Recuperación de Activos y Comiso, Fundación Panamericana para el Desarrollo (PADF). Apoyo de la Oficina Internacional de Asuntos Antinarcóticos y Aplicación de la Ley, United States Department of State.
- Carrillo, A. (2018a). *Decomiso y Recuperación de Activos en el Sistema Penal Español*. Editorial Tirant lo Blanch.

- Carrillo, A. (2018b). La expansión del delito de enriquecimiento ilícito: entre el éxito en América Latina y el fracaso en Europa. En M. Alcántara, M. García, & F. Sánchez (Eds.), *Estudios Sociales, Memoria del 56 Congreso Internacional de Americanistas*, 696-705. Editorial Universidad de Salamanca.
- de la Fuente, J. (2004). El delito de enriquecimiento ilícito. La discusión sobre su constitucionalidad. en: *Revista de Derecho Penal*, 1(s/n), 79-119.
- De la Mata, N. (2017). El fundamento del decomiso como 'consecuencia' del delito: naturaleza jurídica confusa, pero objetivo claramente punitivo. En J. M. Silva, J.J. Queralt, M. Corcoy, & M. Castiñeira Eds.), *Estudios de Derecho Penal, Homenaje al Profesor Santiago Mir Puig*, 939-948. Ed. B de F.
- Del Carpio, J. (2015), El delito de enriquecimiento ilícito: Análisis de la Normativa Internacional. *Revista General de Derecho Penal*, (23), 1-67.
- Eser, A. (2001). La Evolución del Derecho Penal alemán en las últimas décadas del siglo XX. En L. Arroyo, I. Berdugo, & M. Barbero (Eds.), *Homenaje al Dr. Mario Barbero Santos: "in memoriam"*, 263-284. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.
- Fabián, E. (2017). Blanqueo de Capitales, enriquecimiento ilícito y decomiso de bienes. En N. Rodríguez, & F. Rodríguez (Eds.), *Corrupción y Desarrollo*, 323-352. Editorial Tirant lo Blanch.
- Fernández, M. (2017). Las presunciones en el proceso penal. Análisis a propósito del delito de Enriquecimiento Ilícito. En M. Fernández (Ed.), *Justicia Penal y Nuevas Formas de Delincuencia*, 268-296. Editorial Tirant lo Blanch.
- Gauna, C. (2014). El Enriquecimiento Ilícito de funcionarios Públicos en el Código Penal. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, (3), 25-34.
- Gimeno, J. (2014). Recuperación de Activos y Proceso Penal - algunas cuestiones relevantes. *Cuaderno Electrónico de Estudios Jurídicos*, (2), 169-198.
- González, J. (21 de diciembre de 2006). El decomiso y el embargo de bienes. *Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes*. <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/issue/view/445>
- Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre, de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso, Boletín Oficial Español No. 307, de fecha 12 de enero de 2023. Consultado en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-21800>
- Martínez, C. (2018). *El decomiso y la recuperación y gestión de activos procedentes de actividades delictivas*. Editorial Tirant lo Blanch.

- Maugeri, A. (2001). *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*. Giuffrè.
- Mikkelsen, J. (2001). *El Enriquecimiento Ilícito., El desafío para la ciencia jurídica penal en la sociedad actual de enfrentar a la Corrupción en la Administración Pública*. Ed. Fedye.
- Mir, C. (2022). El delito de enriquecimiento ilícito o injusto. En V. Valiente & G. Ramírez (Eds.), *Un modelo integral de Derecho penal - Libro homenaje a la profesora Mirexu Corcoy Bidasolo*, 1245-1257. Editorial Boletín Oficial del Estado, BOE.
- Muñoz, F. (2009). Consideraciones en torno al bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de capitales. En M. Souto & N. Sánchez. (Eds.), *I Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de capitales*. 157-174. Editorial. Tirant lo Blanch, Valencia - España.
- Olaizola, I. (2023). El delito de enriquecimiento ¿No justificado? ¿Ilícito?. *Revista Penal*, (52), 179-200.
- Raga, A. (2023). El nuevo delito de desobediencia por enriquecimiento injustificado. En J. González (Ed.), *Comentarios a la LO 14/2022 de reforma del Código Penal*, 189-234. Editorial Tirant lo Blanch
- Rodríguez, N. & Orsi, O. (2015). El delito de enriquecimiento ilícito en América Latina, tendencias y perspectivas. *Cuadernos de Política Criminal*, (116), 201-260.
- Sancinetti, M. (1994). *El delito de enriquecimiento ilícito de funcionario público*. Editorial Edigraf. S.A
- VVidales, C. (2017). El "autoblanqueo" en la legislación penal español. Reflexiones a propósito de su tratamiento jurisprudencial. *Revista Peruana de Ciencias Penales*, (31), 303-330.
- Vives, T. (2007). Más allá de toda duda razonable. *Teoría y Derecho: Revista de Pensamiento Jurídico*, (2), 167-188.

Original**Afro-Ecuadorian women: voices of resistance in the struggle for the recognition of their rights****Mujeres afroecuatorianas: voces de resistencia en la lucha por el reconocimiento de sus derechos**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.vii2.812>

Sonia Siguenza-Orellana,  0000-0001-7769-538X  soniac.siguenza@ucuenca.edu.ec
Facultad de Ciencias Económicas y Administrativa, Universidad de Cuenca, Cuenca, Ecuador.

Hugo Cárdenas-Fajardo,  0009-0005-0639-5044  hugo.cardenas@unl.edu.ec
Universidad Nacional de Loja UNL, Loja, Ecuador.

Diana García-Orellana,  0000-0002-1767-0161  dagarcia@uazuay.edu.ec
Instituto Interuniversitario de Desarrollo Local – IIDL Universitat de València, España.
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Recibido: 05-09-2024 **Revisado:** 07-10-2024 **Aceptado:** 27-10-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

Las mujeres afrodescendientes, como resultado de la interseccionalidad de género, clase y etnia, enfrentan dificultades en el ejercicio pleno de sus derechos humanos. En este contexto, se analiza la participación y estrategias de las mujeres afrodescendientes en los procesos de formulación de demandas de su movimiento en Ecuador. Para ello, se aplica una metodología cualitativa-narrativa, fundamentada en los principios epistemológicos de la hermenéutica. Se utiliza la técnica de la entrevista semies-

tructurada, la cual se aplica a una muestra políticamente importante que permitió explorar, a profundidad, el tema. Los resultados evidencian que las mujeres son quienes lideran las organizaciones, son educadoras, guardianas de los saberes ancestrales y cuidadoras de la vida comunitaria. Su participación en la formulación de demandas, no garantiza su representación en los movimientos feministas, debiendo proponer sus propias agendas y estrategias dentro del movimiento social para asegurar que

sus voces se escuchen y sus demandas se representen. Su principal logro es su reconocimiento como pueblo en la Constitución 2008, sin embargo, este avance no se ha traducido en mejoras tangibles. Concluyendo que, a pesar de la importancia de

sus roles, estrategias y participación en la formulación de sus demandas, estas no son plenamente integradas ni priorizadas en las agendas políticas y sociales.

Abstract

Afro-descendant women, as a result of the intersectionality of gender, class and ethnicity, face difficulties in the full exercise of their human rights. In this context, the participation and strategies of Afro-descendant women in the process of formulating their movement's demands in Ecuador are analyzed. For this purpose, a qualitative-narrative approach is applied, based on the epistemological principles of hermeneutics. Through the technique of the semi-structured interview, applied to a politically important sample that allowed to explore, in depth, the subject. The results show that women are the leaders of the organizations, educators, guardians of ancestral knowledge and

caretakers of community life. Their participation in the formulation of demands does not guarantee their representation in feminist movements, and they must propose their own agendas and strategies within the social movement to ensure that their voices are heard, and their demands are represented. Their main achievement is their recognition as a people in the 2008 Constitution, however, this progress has not translated into tangible improvements. Concluding that, despite the importance of their roles, strategies and participation in the formulation of their demands, these are not fully integrated and prioritized in the political and social agendas.

Palabras clave

Mujer afroecuatoriana, movimiento social, participación organizacional, reconocimiento y desafíos

Keywords

Afro-Ecuadorian women, social movement, organizational participation, recognition, and challenges.

1 Introducción

Para iniciar el abordaje sobre la lucha de las mujeres afrodescendientes en el Ecuador es primordial señalar ciertos conceptos como categoría de género, definido por Scott (1990), desde dos aspectos clave: primero, como un elemento que construye las relaciones sociales basadas en la diferencia entre los sexos; y segundo, como un medio a través del cual se establecen relaciones de poder significativas. Concepto fundamental para analizar los sistemas de dominación, que permite explorar las construcciones culturales en contextos específicos, así como, identificar las concepciones sociales entre los géneros, con base en lo social, cultural y político, a fin de identificar las desigualdades que afectan a los individuos.

Además, para entender cómo se establecieron las jerarquías de poder para impactar en las mujeres afrodescendientes, población de estudio de este artículo, se introduce el concepto de colonialidad. Según Quijano (2014) con la colonización de América por Europa, se instauró una clasificación étnica/racial, de clase y de género como parte esencial de la estructura del mundo moderno. Estas ideas han organizado las relaciones sociales en la modernidad bajo una hegemonía eurocéntrica que validó un único conocimiento, al eliminar la cultura y saberes de los pueblos indígenas y afrodescendientes (Quijano, 2014).

Por lo expresado, la intersección de múltiples sistemas de opresión determina y condiciona el valor asignado a las per-

sonas en función de su color de piel, género, procedencia, edad, entre otros factores (Orrego, 2023). Esta realidad perpetúa la discriminación, las violencias estructurales y sistémicas y, las desigualdades históricas escasamente abordadas por las políticas sociales (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2018).

En este contexto, las personas afrodescendientes en general, y las mujeres afrodescendientes en particular, enfrentan múltiples barreras que limitan su acceso a oportunidades y dificultan el ejercicio pleno de sus derechos humanos. Esta situación deteriora sus condiciones de vida, profundiza su pobreza y las expone a diversas formas de violencia y discriminación, tales como el sexismo, el racismo, el prejuicio de clase, entre otras (Busquier, 2024). Para Orrego (2023), las desigualdades que experimentan las mujeres afrodescendientes surgen de procesos de jerarquización que tienen como base las relaciones de género, etnia y clase social, que generan exclusiones y que perpetúan las diferentes formas de violencia, las cuales generalmente se entrelazan con el racismo.

Pese a todo lo expresado, las mujeres negras, a través de la organización, la cooperación y la articulación, luchan por sus derechos y contribuyen al debate sobre políticas que buscan eliminar todas las formas de discriminación que las afectan (Ribeiro, 2008). Es por ello, que el interés de esta investigación es conocer ¿cómo contribuyen las mujeres afrodescendientes, dentro del

movimiento negro como sujeto político, a la organización y construcción de demandas dentro de los movimientos afrodescendientes del Ecuador que responden a sus realidades sociales?

El objetivo general es analizar la participación y estrategias de las mujeres afrodescendientes en los procesos de formulación de demandas dentro del movimiento afrodescendiente en Ecuador. Para alcanzar este objetivo, se plantea, primero, identi-

car los roles desempeñados por las mujeres afrodescendientes en la construcción y articulación de las demandas. Segundo, examinar las estrategias utilizadas por las mujeres afrodescendientes para influir en la agenda y en la toma de decisiones del movimiento. Tercero, identificar los avances y desafíos que enfrentan las mujeres afrodescendientes en la implementación de sus demandas del movimiento afrodescendiente en Ecuador.

2 El movimiento afrodescendiente como sujeto político: luchas, conocimientos y desafíos para la construcción de una democracia

El movimiento negro contemporáneo, según Gomes (2011), puede ser entendido como sujeto colectivo, ya que constituye una colectividad donde se organizan prácticas a través de las cuales se defienden intereses, se expresan voluntades y se constituyen identidades. O como sujeto político, pues este movimiento produce discursos y articula aspiraciones difusas, lo que permite a las personas que forman parte de él reconocerse a sí mismas en el marco de los significados que produce.

Para Gomes (2011), la especificidad de la lucha política del movimiento negro es combatir el racismo, denunciar las omisiones de la historia oficial y proponer la reinterpretación de su trayectoria, como clave para entender la realidad del pueblo negro. Mediante la organización, buscan incidir en las dinámicas de poder y reclamar un es-

pacio legítimo en la formulación e implementación de políticas públicas que reflejen sus intereses y necesidades y garanticen sus derechos. Lucha que se constituye en un esfuerzo por dismantelar las estructuras de dominación y opresión y construir un futuro equitativo e inclusivo (Quijano, 2014).

En efecto, el resultado de la articulación de los discursos coloniales y la difusión de la historia oficial ha sido el silenciamiento de su experiencia (Quijano, 2014). Por tanto, una de las primeras medidas consiste en incorporar a la reflexión del movimiento social “las contribuciones de mayor relieve en términos de oponer a las versiones e imágenes racistas y estereotipadas del negro, la imagen propia, rubricada por las luchas diarias, las aspiraciones, sufrimientos y las resistencias a un sistema opresor” (Maloney 2018, p.73).

Desde esta perspectiva, el movimiento negro demanda la construcción de una democracia real frente a una democracia abstracta (Castell, 2020). Su propuesta se asienta en la igualdad material y en una ciudadanía que considere el derecho a la diferencia, a través de la implementación de políticas orientadas a corregir las desigualdades raciales (Carbonell et al., 2007). En este contexto, las acciones afirmativas emergen como una estrategia fundamental para superar el racismo y construir una democracia real. Estas propuestas, desarrolladas por un pueblo con una rica historia y cultura forjadas en entornos de colonización y desigualdad socio-racial, representan más que simples medidas correctivas. Como señala Gomes (2011), las acciones afirmativas deben ser vistas como un espacio de convergencia donde se entrelazan diversos saberes y prácticas producidas por la comunidad negra a lo largo de su trayectoria histórica. Al respecto, la autora expresa:

Es posible entender las propuestas de acción afirmativa como una confluencia de conocimientos identitarios, políticos y estéticos, una conciencia anticipatoria y un inconformismo ante la falta de relaciones más humanas y democráticas entre negros y blancos [...].

La superación de la carencia social, económica y política causada por el racismo es planteada por las acciones afirmativas como una posibilidad y un proyecto y, por lo tanto, se sitúa en el ámbito de las expectativas sociales [...] (Gomes 2011, p.147).

En otras palabras, la autora subraya que este proceso genera conocimientos políticos, identitarios y estéticos (corpóreos). En particular, el conocimiento político se relaciona con los saberes que se producen, debaten y aprenden en torno a las desigualdades raciales. De este modo, la lucha por las acciones afirmativas no solo confronta estas desigualdades, sino que también plantea una crítica profunda a la cultura política y a las relaciones de poder establecidas (Gomes, 2011).

En Ecuador, las organizaciones afroecuatorianas han adoptado la movilización ciudadana como estrategia clave para reivindicar sus derechos sociales, económicos, culturales y colectivos. Estas organizaciones han impulsado una agenda enfocada en combatir la pobreza y la desigualdad, así como en exigir una inclusión social efectiva (Antón, 2022). Entre sus principales demandas se encuentran la implementación de políticas públicas y la creación de instituciones que respondan a sus necesidades; la reglamentación de sus derechos colectivos, con especial énfasis en los derechos culturales; la lucha contra el racismo; la defensa de los territorios ancestrales y la protección de los recursos naturales, fundamentales para garantizar la seguridad alimentaria de las comunidades rurales (Mina, 2020).

El movimiento afrodescendiente en Ecuador trabaja en el fortalecimiento de la sociedad civil y la promoción de una participación política activa, busca crear espacios de participación real donde la interculturalidad refleje la diversidad étnico-racial del país (Antón, 2010). Además, las reparaciones son fundamentales para las

demandas de justicia y dignidad del movimiento, al enfrentar el racismo estructural que ha afectado a los afrodescendientes, abogar por la adecuación de las políticas culturales, el empoderamiento ciudadano, y la implementación de medidas de acción afirmativa para superar las inequidades en educación, empleo, salud y productividad (Antón, 2011).

Para las organizaciones afrodescendientes, mientras que la categoría 'negro' —que ha acompañado las relaciones interétnicas e interculturales desde la Colonia hasta nuestros días— lleva una connotación peyorativa, excluyente y discriminatoria, las categorías 'afrodescendiente' y 'afroecuatoriano' representan una ruptura ontológica. Se subraya que la variable 'afroecuatoriano' refleja las posturas autónomas de los ecuatorianos descendientes de los africanos esclavizados que llegaron al territorio antes de la fundación de la nación y el Estado ecuatoriano actual. El concepto 'afroecuatoriano' denota una doble pertenencia: a las raíces africanas y a la nación ecuatoriana. En definitiva, el ejercicio de autoidentificación de los afroecuatorianos destaca la importancia fundamental de la identidad étnico-racial desde una perspectiva subjetiva (Antón, 2008).

Por su parte, Quijano (2017) argumentan que es esencial desmontar el concepto de 'raza' desde una perspectiva contrahegemónica. Denuncian la falsa noción de una naturaleza biológica de la 'raza' y la interpretan como un constructo resultante de relaciones de poder. Este enfoque revela las distorsiones inherentes al concepto y resalta su carácter constructivo. Además, subrayan cómo la 'raza' puede funcionar como

un mecanismo de dominación cuando se convierte en una realidad tangible en los ámbitos político, económico, ideológico y cultural, a través de la influencia de diversas instituciones, organizaciones, instrumentos jurídicos, políticas públicas e imaginarios sociales.

Por otro lado, Gomes (2011) sostiene que estos procesos también generan un conocimiento estético-corporal. Al identificarse como 'negro' o 'afrodescendiente', el sujeto participa en un proceso de transformación de la lógica corporal. Al respecto, la autora expresa:

El cuerpo habla sobre nuestro estar en el mundo, ya que nuestra ubicación en la sociedad se da a través de su mediación en el espacio y en el tiempo. Estamos ante una realidad dual y dialéctica, es decir, al mismo tiempo que es natural, el cuerpo también es simbólico [...] (Gomes 2011, p.150).

3 La interseccionalidad, descolonización y resistencia del feminismo afrodescendiente

En la década de 1980, el debate sobre el sujeto del feminismo en América Latina, dio lugar al cuestionamiento de las omisiones sobre el racismo y la interseccionalidad. Durante la década de 1990, los grupos feministas indígenas y afrodescendientes censuraron el feminismo urbano y blanco-mestizo, y reivindicaron una conexión entre género, raza y colonialidad (Guzmán & Triana, 2019). Las reflexiones interseccionales, originadas de experiencias sociales particulares, son fundamentales para comprender cómo la raza y el racismo actúan como formas de dominación, y para destacar la relevancia de la resistencia y la emergencia de nuevos individuos políticos (Viveros, 2016).

A partir de la articulación entre las categorías de raza, clase, sexo y poder se llama la atención sobre la situación de exclusión y discriminación a las que han sido sometidas las mujeres negras. En este sentido, el racismo articulado con el sexismo tiene efectos particulares sobre las mujeres negras (Pineda, 2021), ya que estos se presentan como ejes estructurantes de opresión y explotación, y colocan a las mujeres negras en una dimensión diferente a la de las mujeres blancas. Por ello se critica la ceguera de los enfoques de género hegemónicos que omiten en sus análisis la dimensión de discriminación, violencia y exclusión a la que están sometidas las mujeres negras (Cardoso, 2014).

En este sentido, Cardoso (2014) afirma que es fundamental no solo identificar y de-

safiar los estereotipos negativos que retratan a las mujeres negras como inferiores, fruto de la interacción entre racismo y sexismo, sino también destacar su contribución en la construcción de la cultura y la historia. Es igualmente crucial recuperar la representación de las mujeres negras como sujetos políticos y reconocer sus formas únicas de resistencia. En consecuencia, recuperar el conocimiento adquirido por mujeres negras e indígenas es una estrategia política de descolonización que desafía la comprensión occidental del mundo y el feminismo hegemónico, al posibilitar el desarrollo de teorías feministas fundamentadas en experiencias particulares (Cardoso, 2014). Este enfoque requiere una perspectiva interseccional, cuya orientación política posibilita la discusión de la perspectiva universalista de los movimientos sociales (Gebruers, 2021).

En esta línea de lucha, en el Ecuador, a finales de los años noventa, se creó la Coordinadora Nacional de Mujeres Negras (CONAMUNE) para enfrentar la desigualdad que sufren como mujeres y afrodescendientes. Estas mujeres buscan una sociedad donde puedan vivir con paz, respeto, acceso a salud integral, educación con identidad y trabajo digno. Este movimiento destaca que, reconocidas como militantes y activas en sus comunidades, estas mujeres han organizado una lucha colectiva para exigir sus derechos tras una historia de exclusión (CONAMUNE, 2015).

En consecuencia, la Agenda Política de las Mujeres Afrodescendientes (2018) es el instrumento político para el posicionamiento de las demandas de las mujeres afroecuatorianas. Sus ejes estratégicos se orientan a: fortalecer y garantizar la participación política de las afrodescendientes; abordar los problemas que perpetúan la desigualdad debido a la migración de la población afroecuatoriana, promover el ejercicio del derecho a la salud, incluida la medicina ancestral, los derechos sexuales y reproductivos, y una vida libre de violencia de género; fortalecer la cultura, identidad y cosmovisión; crear medidas para defender y asegurar el territorio, la vivienda y la soberanía alimentaria; procurar el acceso a la educación de todos los niveles para los

afroecuatorianos y, crear estrategias para empoderar a las niñas y jóvenes afroecuatorianas para que sean las gestoras del fin del ciclo de la de-sigualdad y la violencia (Redacción El Comercio 2018).

A pesar de los avances que las mujeres negras han alcanzado en su lucha por la igualdad, estos logros resultan inciertos y frágiles, ya que, los acuerdos y mandatos legales a nivel local, nacional e internacional no se concretan, ni respetan en la práctica, afianzándose únicamente en los discursos, situación que da como resultado la persistencia de la discriminación, el racismo y el machismo, lo que socava los progresos alcanzados y perpetúa las desigualdades existentes (CONAMUNE, 2015).

4 Metodología

El estudio recurre a una metodología cualitativa-narrativa, fundamentada en los principios epistemológicos de la hermenéutica, cuya finalidad es “plantear una ruta de construcción social de conocimientos científicos que surge de las propias voces de las personas participantes” (Arias & Alvarado, 2015, p. 171). Al ser una metodología que permite escuchar y valorar las experiencias y relatos de quienes, históricamente, no han sido escuchados, tal el caso de las mujeres afrodescendientes del Ecuador.

La técnica utilizada para la toma de datos es la entrevista semiestructurada, donde la persona entrevistadora emplea un guión

de temas o un conjunto de preguntas generales como referencia para obtener la información necesaria, y brinda de esta manera la libertad de expresarse abiertamente sobre todos los temas incluidos en la guía a las personas entrevistadas. Las respuestas se registran generalmente mediante grabaciones (Monje, 2011).

Para la recopilación de datos cualitativos a través de entrevistas, se estableció inicialmente un muestreo de casos con relevancia política, dado que era crucial comprender la perspectiva de estos actores clave dentro del contexto analizado. Como señaló Patton (2002), citado en Martínez

(2012), este tipo de muestreo se seleccionó por la valiosa información que los casos elegidos podían proporcionar, al permitir así una exploración profunda del tema.

Con estas premisas, se definió una muestra compuesta por cinco lideresas afrodescendientes, representantes de diversos movimientos afrodescendientes, entre ellos la Coordinadora Nacional de Mujeres Negras, la Asociación de Afrodescendientes del Azuay 'Guasa y Bombo' (ASO Afro), y el Movimiento Afro del Azuay. En cumplimiento con las consideraciones éticas, se solicitó previamente la participación voluntaria de las lideresas en la investigación, informándoles sobre las condiciones de confidencialidad establecidas en el con-

sentimiento informado. El trabajo de campo se llevó a cabo en agosto de 2024.

La técnica utilizada para el análisis de los datos fue el 'análisis de contenido', lo que permitió una interpretación del discurso de manera sistemática y objetiva, y facilitó la identificación de unidades de análisis y la categorización del texto (Ruiz, 2021). Para llevar a cabo este análisis, se utilizó el software Atlas.ti 24 (Qualitative Data Analysis & Research Software), que facilitó la creación de codificaciones, categorizaciones, redes de relaciones y mapas conceptuales. Estos recursos permitieron interpretar los resultados y hallazgos en función de los objetivos planteados.

5 Principales resultados

Roles y estrategias adoptadas por las mujeres afrodescendientes en la lucha por los derechos

Las mujeres afrodescendientes han desempeñado un rol fundamental en los procesos de formación de las demandas del movimiento afrodescendiente. A través de diversas estrategias, como procesos de organización y movilización social-étnica, han establecido diálogos para discutir asuntos específicos que atraviesan su realidad como mujeres afroecuatorianas. Estas mujeres se articulan y se unen en sus luchas para enfrentar la problemática social que afecta al pueblo afroecuatoriano.

Además, son ellas quienes lideran las organizaciones, luchan por una vida digna y por el respeto de los derechos humanos, recrean las tradiciones y trabajan en la búsqueda del bienestar del pueblo negro. Por lo tanto, las mujeres afrodescendientes han desempeñado roles como lideresas, educadoras, guardianas de los saberes ancestrales, cuidadoras comunitarias. Se constituyen como, un pilar fundamental en los procesos organizativos y en las luchas por el respeto, consecución y reparación de sus derechos humanos, al asegurar que las demandas del movimiento negro se mantengan vivas y vigentes en búsqueda de justicia social y equidad, a pesar de la

invisibilidad y limitaciones a las que se ven expuestas. Al respecto, las mujeres afrodescendientes lideresas que participan en esta investigación expresan:

Las mujeres afrodescendientes hemos construido, somos fortaleza, no nos damos por vencida, hemos venido construyendo desde nuestros saberes, desde nuestro conocimiento, aportando al desarrollo de cada pueblo, de cada ciudad en la que nosotros nos atrincheramos, hemos trabajado silenciosamente, muchas veces porque no se nos permitía hacer ruido, hemos sido invisibles en las luchas. (E3, entrevista, agosto 2024)

Hemos sido las principales transmisoras y educadoras de nuestro pueblo, dadoras de vida, guardianas de los saberes de nuestro pueblo. (E2, entrevista, agosto 2024)

Las mujeres afrodescendientes hemos sido y somos quienes estamos al frente de los procesos organizativos del pueblo negro. Específicamente, hemos sostenido las luchas de reparación de derechos, generando procesos afro-feministas que han hecho posible que yo esté aquí, hablando, representando a una población, a tantas otras hermanas cuyas voces han sido silenciadas. (E4, entrevista, agosto 2024)

Considero que como mujeres afrodescendientes tenemos un rol relevante en la forma de convivencia de la comunidad. Hemos heredado, por decirlo de alguna manera, el ser de mujer de

nuestras ancestras que estuvieron en la lucha contra la esclavitud, en los procesos abolicionistas, entonces nosotras llevamos en el ADN esa concepción de la familia y de la comunidad, ese rol del cuidado comunitario que es valioso en nuestras comunidades. Esa visión de comunidad, esa visión global, de apoyarnos unos a otros constantemente. (E5, entrevista, agosto 2024)

Por lo expuesto, se debe recalcar que las mujeres afrodescendientes, en su lucha dentro del movimiento negro, han adoptado un liderazgo activo, y han implementado herramientas y tácticas necesarias para defender sus derechos, situación que les permite dirigir y orientar las acciones del movimiento, al asegurar que las demandas de justicia y equidad estén articuladas y se mantengan en el centro de las iniciativas del movimiento. Al respecto expresan que: “Las mujeres afrodescendientes hemos tomado la batuta, las estrategias, las herramientas, las armas para defender nuestros derechos (E2, entrevista, agosto 2024).

Participación de las mujeres afroecuatorianas en los procesos de formulación de las demandas y agendas del movimiento feministas

Históricamente, los movimientos feministas han luchado por alcanzar la concreción de los derechos, sin embargo, las demandas específicas de las mujeres afrodescendientes no son una prioridad, pues si bien existen situaciones que enfrentan conjuntamente, estas no se han traducido en

estrategia de relación que vincula de manera permanente los intereses de mujeres feministas a los de las mujeres afroecuatorianas (Moreno, 2018).

Al respecto, las mujeres entrevistadas afirman que, a pesar de su participación constante, sienten que sus necesidades y realidades no son adecuadamente representadas, pues el feminismo hegemónico no logra integrar plenamente las demandas de las mujeres afrodescendientes, lo que perpetúa una exclusión con raíces históricas y retóricas. Esta falta de reconocimiento les impulsa a crear sus propios espacios de articulación y lucha, como el frente de mujeres Afro-feministas del Azuay, con la finalidad de formular demandas que reflejen sus experiencias específicas.

Además, se critica la respuesta 'tibia' de los movimientos feministas tradicionales, al señalar que la realidad de las mujeres afrodescendientes es distinta a la de las mujeres mestizas o indígenas, y que estas diferencias deben ser reconocidas y abordadas en las agendas del movimiento. Por lo tanto, resalta la necesidad de que las mujeres afroecuatorianas formulen sus propias agendas y estrategias dentro del movimiento social, para asegurar que sus voces se escuchen y sus demandas sean representadas. Desde esta perspectiva, las mujeres afroecuatorianas confirman que:

Definitivamente, el movimiento feminista en Ecuador, y particularmente en Cuenca, es cada vez más excluyente, a pesar de que nosotras participamos constantemente en las diferentes instancias feministas; esta situación tie-

ne una raíz histórica y retórica. Hablan desde sus comodidades, desde sus necesidades, pero jamás desde las necesidades de las mujeres racializadas, y por eso el movimiento Afro del Azuay ha creado el frente de mujeres Afro-feministas. Es tibio, tibio. No es lo mismo ser mujer mestiza, ser mujer indígena y ser mujer afrodescendiente; por lo tanto, los movimientos feministas no toman en cuenta la realidad de las mujeres afrodescendientes. (E2, entrevista, agosto 2024)

Específicamente, en la provincia del Azuay, en palabras de las personas entrevistadas, los procesos organizados por las mujeres afroecuatorianas han llevado a la creación de tres organizaciones: el Movimiento Afro del Azuay, la Organización Guasa y Bombo y la Organización ASO Afro. Sus principales demandas están alineadas al reconocimiento como pueblo, al acceso a los derechos políticos, económicos y culturales, así como a la defensa de los derechos humanos, de la mujer y de la diversidad de género. Es decir, las demandas están alineadas de lo local a lo nacional. Al respecto, se expresa que “venimos luchando por el acceso al trabajo, a que nos traten con dignidad y respeto, estas demandas son históricas y persisten en la actualidad” (E4, entrevista, agosto 2024).

Para hacer escuchar sus demandas, el movimiento de mujeres afrodescendientes en la provincia del Azuay ha implementado diversas estrategias de lucha enmarcadas principalmente en el ámbito educativo, al crear la Escuela Afro y, en el ámbito comunicacional, se ha implementado el programa

radial 'Voces de Ébano' que ha posicionado la negritud en el Azuay. Al respecto se expresa que "el movimiento de mujeres afrodescendientes ha posicionado la negritud, con nuestro programa 'Voces de Ébano'. Este programa viene funcionando por más de 7 años, posicionando la música afro, nuestros emprendimientos, etc." (E5, entrevista, agosto 2024)

Avances y desafíos en la lucha por derechos y legislaciones del movimiento afroecuatoriano

Para el movimiento afroecuatoriano uno de sus principales logros en sus luchas por sus derechos ha sido su reconocimiento constitucional como pueblo en la Carta Magna vigente en el Ecuador. Esta situación ha permitido sentar las bases para la formulación de políticas públicas que protejan sus derechos colectivos, culturales y territoriales. Así también, han logrado fortalecer sus organizaciones y liderar procesos como la creación de la Escuela Afro, que busca empoderar a la comunidad a través de la educación basada en sus valores culturales. Estos avances demuestran que el movimiento afroecuatoriano ha sido capaz de articular demandas efectivas que han llevado a la visibilización y protección de su identidad y derechos en la esfera pública. Al respecto expresan:

Como principal logro está el reconocimiento como pueblo luego el incidir para que de alguna forma el caso de Maribel no quede en la impunidad, la creación de la escuela Afro, es impor-

tante, porque si no sabe cuáles son tus derechos, cuáles son los beneficios hacia tu pueblo, o si no cómo exigirlos, entonces uno de los más grandes logros ha sido crear la escuela Afro y desde nuestras propias visiones, desde nuestro propio trabajo, desde nuestra propia articulación y que se esté formando, mujeres, niñas y adolescentes, para que sepan cuáles son sus derechos y puedan así exigir una mejor calidad de vida. (E4, entrevista, agosto 2024)

Si bien el movimiento afrodescendiente del Ecuador, ha experimentado logros, no es menos cierto que se ha enfrentado a significativos desafíos, pues si bien, se cuenta con normativa que garantiza sus derechos, esta se ha quedado en el discurso político, ya que no se identifica acciones efectivas que logren concretar en la práctica sus derechos. Esta situación ha perpetuado la desigualdad, exclusión y discriminación manifiestas en los ámbitos educativos, de salud, empleo, representación política, entre otros.

Por otro lado, según expresan las mujeres entrevistadas, el movimiento afroecuatoriano ha hecho renunciamentos en su lucha, pues en búsqueda de alianzas estratégicas, sus demandas no han sido plenamente incorporadas en las agendas unificadas, al dejar de lado temas cruciales relacionados con el género, la raza y la clase para lograr progresos en otras áreas. Al respecto expresan:

En nuestra lucha, hemos tenido que sacrificar nuestras demandas como mujeres afrodescendientes, porque no siempre han sido prioridad en el movimiento. A veces, para avanzar en otros frentes, nuestras necesidades quedan relegadas, pero seguimos adelante, conscientes de que nuestras voces también deben ser escuchadas. (E3, entrevista, agosto 2024)

Las personas entrevistadas consideran que, específicamente, a pesar de los avances legales alcanzados por el pueblo afroecuatoriano, la concreción de sus derechos requiere acciones concretas que garanticen un acceso real a educación, salud, vivienda, participación y toma de decisiones. Las personas entrevistadas enfatizan que, en

particular, las mujeres afrodescendientes y las organizaciones a las que pertenecen enfrentan retos significativos para lograr el reconocimiento, la justicia y el desarrollo.

Estos desafíos incluyen alcanzar su autodeterminación y libertad económica, epistémica y política; fortalecer sus organizaciones para empoderar a las mujeres afrodescendientes y abrirles espacios de participación e incidencia política; influir en la aprobación y efectiva aplicación de políticas que eliminen la violencia, discriminación y exclusión; y asegurar condiciones de vida dignas en áreas como educación, salud y vivienda. Además, es esencial que contribuyan a la construcción de una sociedad verdaderamente inclusiva, basada en los principios de derechos, justicia y equidad.

6 Discusión de resultados

El objetivo central de esta investigación ha sido analizar la participación y las estrategias que las mujeres afrodescendientes adoptan para formular sus demandas para la consecución plena de sus derechos. En este contexto, los resultados evidencian una compleja realidad, pues como colectivo y sujeto político, las mujeres asumen un rol de liderazgo activo para defender sus intereses, al articular discursos, prácticas y aspiraciones que permitan su reconocimiento como actor político. Resultado que en concordancia con las premisas de Gomes (2011) evidencian que las mujeres afro-

descendientes en Ecuador han demostrado ser agentes activos en la creación y fortalecimiento de su organización social, y han liderado procesos clave que han permitido visibilizar las problemáticas específicas que enfrentan.

Otro de los resultados de la investigación, muestra que las mujeres afrodescendientes contribuyen significativamente a la identidad de su pueblo, son cuidadoras comunitaria, guardianas de los saberes ancestrales, educadoras, sin embargo, sus roles son invisibilizados, por su condición

de género. Estos resultados, concuerdan con las ideas de Quijano (2014) quien evidencia la necesidad de transgredir las estructuras de poder que dominan y oprimen en función de su género, etnia y clase. Por otra parte, la investigación revela como logro significativo el reconocimiento constitucional de su identidad como pueblo, sin embargo, están conscientes que esto no se ha manifestado en mejores condiciones de vida, evidenciándose una brecha significativa entre el reconocimiento legal y la implementación efectiva de políticas que concreten en la práctica sus derechos humanos. Resultados que concuerdan con las premisas de Castell (2020) y Carbonell *et al.* (2007) para quienes esta falta de concreción de los derechos reconocidos resalta la persistencia de una democracia abstracta, en lugar de una democracia real y efectiva, como demanda el movimiento negro en su lucha por la igualdad material y la ciudadanía inclusiva.

7 Conclusiones

Las mujeres afrodescendientes han desempeñado un papel crucial en la articulación y formación de demandas dentro del movimiento afrodescendiente en Ecuador, al liderar procesos organizativos y utilizar diversas estrategias de movilización social para visibilizar las problemáticas que afectan a su comunidad. A pesar de su importante contribución, las mujeres afroecuatorianas y sus organizaciones, aunque consolidadas, han tenido una limitada in-

Finalmente, los resultados muestran que, si bien la movilización y la organización de las mujeres afrodescendientes son un pilar fundamental para combatir la exclusión, violencia y discriminación, sus demandas no siempre se priorizan dentro de las agendas feministas dominantes, situación que coincide con las apreciaciones de Cardoso (2014), autora que critica la invisibilidad de la realidad de las mujeres negras en el marco de los enfoques de género hegemónicos. Esto subraya la necesidad de adoptar una perspectiva interseccional y posdesarrollista que proponen Gebruers (2021) y Escobar (2014) para garantizar que las luchas de las mujeres afrodescendientes sean plenamente integradas en las políticas y estrategias de los movimientos sociales.

ciencia en las decisiones del Estado para la implementación de políticas que respondan a sus necesidades e intereses. Esta falta de influencia se refleja en las persistentes situaciones de rezago y acceso desigual a los recursos, manifestadas en bajos niveles de escolaridad y precarias condiciones de vivienda y salud.

Sin embargo, las mujeres afrodescendientes reconocen importantes logros,

como su reconocimiento constitucional como pueblo, lo cual sienta las bases legales para su lucha y resistencia en favor de la concreción de sus derechos. Este avance es significativo, pues ofrece un marco legal que legitima sus demandas y refuerza su posición en la lucha por la justicia social y la equidad. En este contexto, las mujeres afrodescendientes han jugado un rol activo en la creación y fortalecimiento de la organización social afroecuatoriana. Han sido particularmente resilientes, al enfrentar una triple marginación: por ser mujeres, por ser negras y por ser pobres. Sus luchas y demandas se orientan principalmente a la eliminación de la violencia, discriminación y exclusión. Sin embargo, es preocupante que sus demandas no hayan sido priorizadas en las agendas feministas hegemónicas, lo

que las ha obligado a buscar espacios propios para expresar y defender sus intereses.

En conclusión, si bien el movimiento social afroecuatoriano ha incidido en la consecución de algunos logros, es fundamental reflexionar sobre la efectividad de su alcance y sus impactos en la transformación de las realidades de pobreza, desigualdad y exclusión que vive el pueblo afroecuatoriano y, en especial las mujeres. Para lograr una verdadera transformación, es crucial que las demandas de las mujeres afrodescendientes sean plenamente integradas y priorizadas en las agendas políticas y sociales, y que se fortalezcan los mecanismos de incidencia política para garantizar que sus derechos sean efectivamente reconocidos y respetados.

Contribución de autoría:

Sonia Sigüenza Orellana: Conceptualización, Supervisión, Escritura – borrador original, Administración del proyecto.

Hugo Cárdenas Fajardo: Escritura – borrador original.

Diana García Orellana: Visualización, Escritura – revisión y edición.

Conflicto de intereses:

Las autoras y autor declaran que no existen conflictos de intereses.

Agradecimientos:

Las autoras y autor desean expresar su agradecimiento a todas las mujeres afrodescendientes que generosamente compartieron sus experiencias y testimonios, haciendo posible la realización de este artículo a fin de visibilizar su lucha, valentía, resiliencia y compromiso por la justicia y equidad social. Asimismo, agradecen a la Universitat de Valencia y la Universidad de Cuenca por su apoyo en el proceso investigativo realizadas por sus doctorandas, a la Universidad Nacional de Loja y a la Universidad del Azuay su gestión administrativa.

Referencias bibliográficas

- Antón, J. (diciembre de 2010). La Experiencia Afrodescendientes y la Visibilidad Estadística en el Ecuador. CEPAL. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/39978/1/LCW368_es.pdf.
- Antón, J. (2011). *El Proceso Organizativo Afroecuatoriano: 1979-2009*. FLACSO Ecuador.
- Antón, J. (2008). La categoría de "afroecuatoriano" y los rasgos de autoidentificación étnica en censos y encuestas de Ecuador. *Revista Latinoamericana de Población*, 2, (3), 89-124.
- Antón, J. (2022). Revisión de los estudios sobre el movimiento social afrodescendiente en Ecuador. En S. Ortiz, V. Torres, & J. Villarreal (Eds.), *Narrativas, ciclos de protesta y repertorios de acción colectiva en Ecuador 1990-2022*. CLACSO; Friedrich Ebert Stiftung-ILDIS; Abya-Yala. Universidad Politécnica Salesiana.
- Arias, A. & Alvarado, S. (2015). Investigación narrativa: apuesta metodológica para la construcción social de conocimientos científicos. *Revista CES Psicología*, 8(2), 171-181.
- Busquier, L. (2024). Participación política de las mujeres afrodescendientes: la Red de Mujeres Afrolatinoamericanas, Afrocaribeñas y de la Diáspora ante las conferencias mundiales (1996-2006). *Astrolabio*, 33, 460-486. <https://doi.org/https://doi.org/10.55441/1668.7515.n33.41462>
- Carbonell, M., Rodríguez, J., García, R., & Gutiérrez, R. (2007). *Discriminación, igualdad y diferencia política*. Comisión de

- Derechos Humanos del Distrito Federal; Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.
- Cardoso, C. P. (2014). "Africanizing" the feminism: THE thought of Lélia González. *Revista Estudios Feministas*, 22(3), 965–986. <https://doi.org/10.1590/s0104-026x2014000300015>
- Castells, M. (2020). *Ruptura. La crisis de la democracia liberal*. Alianza Editorial
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). (2018). Mujeres Afrodescendientes En América Latina y El Caribe Deudas de Igualdad. CEPAL. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43746/4/S1800190_es.pdf.
- CONAMUNE. (2015). Agenda Política de las mujeres afrodescendientes del territorio ancestral afroecuatoriano de las provincias de Imbabura y Carchi. CARE. <https://www.care.org.ec/wp-content/uploads/2016/02/Agenda-Afro-Imbabura-y-Carchi.pdf>
- Gebruers, C. (2021). La noción de interseccionalidad: desde la teoría a la ley y la práctica en el ámbito de los derechos humanos. *Perspectivas*, 11(1), 55–74. <https://doi.org/10.19137/perspectivas-2021-v11n1a04>
- Gomes, N. (2011). O movimento negro no Brasil: ausências, emergências e a produção dos saberes. *Política & Sociedade*, 10(18), 133–154. <https://doi.org/10.5007/2175-7984.2011v10n18p133>
- Guzmán, N., & Triana, D. (2019). Julieta Paredes: hilando el feminismo comunitario. *Ciencia Política*, 14(28), 21–47. <https://doi.org/10.15446/cp.v14n28.79125>
- Maloney F., G. (2018). El negro y la cuestión nacional. En E. Ayala Mora (Ed.). *Nueva Historia del Ecuador*. 59–98. Universidad Andina, Sede Ecuador y Corporación Editora Nacional.
- Martínez, C. (2012). El muestreo en investigación cualitativa. Principios básicos y algunas controversias. *Ciência & Saúde Coletiva*, 17(3), 613–619. <https://www.scielo.br/j/csc/a/VgFnXGmqhGHNMBs-v4h76tyg/?format=pdf&lang=es>
- Mina, A. J. (2020). *Análisis de perspectivas de la política pública en el contexto de acción afirmativa para grupos afrodescendientes en el Ecuador alrededor del 2009 al 2017*. (Bachelor's thesis, Quito: Universidad de las Américas, 2020).
- Monje C. A. (2011). *Metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa. Guía didáctica*. Universidad Surcolombiana,
- Moreno, F. J. (2018). ¿Todas deberíamos ser feministas?: Mujeres afroecuatorianas frente al feminismo negro. *Investigaciones Feministas*, 9(2), 273–289. <https://doi.org/10.5209/infe.58833>
- Orrego, L. (2023). Violencia de Género entrecruzada con racismo hacia mujeres afrodescendientes estudiantes universitarias de Medellín. *Revista Girum*, 17(9), 71–94. <https://revistagirum.com/>

- wp-content/uploads/e-book-04-REVISTA-GIRUM-NUMERO-17-DICIEMBRE-2023.pdf
- Pineda, E. (3 de julio de 2021). Feminismo, interseccionalidad y transformación social. *Diario Digital Femenino*. <https://academia-proyectarargentina.org/wp-content/uploads/2023/08/Feminismo-interseccionalidad-y-transformacion-social.pdf>
- Quijano, A. (2014). *Cuestiones y horizontes: de la dependencia histórico-estructural a la colonialidad/Descolonialidad del poder*. CLACSO.
- Quijano, A. (2017). ¡QUÉ TAL RAZA! In R. Campoalegre Septien & K. Bidaseca (Eds.), *Más allá del decenio de los pueblos afrodescendientes*. https://biblioteca-repositorio.clacso.edu.ar/bitstream/CLACSO/16590/1/Mas_alla_del_decenio.pdf
- Redacción El Comercio. (13 de febrero de 2018). La Coordinadora Nacional de Mujeres Negras lanzó su agenda. El Comercio. <https://www.elcomercio.com/tendencias/coordinadoranacionaldemujeresnegras-agenda-activistas-derechos.html>
- Ribeiro, M. (2008). Las mujeres negras en la lucha por sus derechos. *Nueva Sociedad*, (218), 131-147. <https://nuso.org/articulo/las-mujeres-negras-en-la-lucha-por-sus-derechos/>.
- Ruiz, A. (2021). El Contenido y su análisis: Enfoque y Proceso. *StuDocu*. http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/179232/1/El_contenido_su_analisis_2021.pdf.
- Scott, J. C. (1990). *Los dominados y el arte de la resistencia - Discursos ocultos*. Ediciones Era.
- Viveros, M. (2016). La interseccionalidad: una aproximación situada a la dominación. *Debate Feminista*, 52, 1-17. <https://doi.org/10.1016/j.df.2016.09.005>

Original**Human Dignity: Principle and End of Law and Social Order****La Dignidad Humana: Principio Y Fin Del Derecho Y Del Orden Social**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.827>

Santiago Jaramillo-Malo,  0009-0000-7501-9388  sjaramillo@uazuay.edu.ec
Departamento de Posgrado, Universidad Católica de Santa Fe, Argentina
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador

Recibido: 03-10-2023 **Revisado:** 29-10-2024 **Aceptado:** 06-11-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

El presente trabajo analiza y busca demostrar que la dignidad humana debe ser el fundamento y razón de ser del derecho. Si bien a partir de la post guerra el mundo, básicamente occidental, dio un giro en su mirada hacia el ser humano, no solo en lo jurídico sino en lo político, social y económico, esta mirada ha estado encaminada a desarrollar, garantizar y construir los derechos humanos, desde los llamados de primera generación, hasta lo que hoy conocemos como emergentes. Sin embargo, ningún derecho que pueda reconocerse y garantizarse en favor de las personas tendría razón de ser si no miramos y recono-

mos profundamente a la dignidad, que más que un derecho, es una condición intrínseca a toda persona humana por el solo hecho de ser y existir. Es así que la dignidad humana permea a todos los demás derechos, al ser por tanto principio, fin y fundamento, no solo del derecho sino de todo orden político, económico y social. Este trabajo desarrolla básicamente lo que el profesor Alfonso Santiago denomina como “el principio de la igual e inviolable dignidad de la persona humana”, para que se convierta en faro iluminador de la convivencia y el desarrollo de las naciones.

Abstract

This paper analyzes and seeks to demonstrate that human dignity must be the foundation and *raison d'être* of law. Although

the post-war period led the world, primarily the Western world, to shift its focus toward the human being not only in legal terms but

also politically, socially, and economically this perspective has aimed to develop, guarantee, and construct human rights, from the so called first generation rights to what we now know as emerging rights. However, no right that can be recognized and guaranteed for people would make sense if we do not profoundly regard and acknowledge dignity, which, more than a right, is an intrinsic condition of every human person simply

by existing. Thus, human dignity permeates all other rights, being therefore the principle, end, and foundation not only of law but also of all political, economic, and social orders. This work essentially develops what Professor Alfonso Santiago has described as “the principle of the equal and inviolable dignity of the human person” (Santiago, 2022), to serve as a guiding beacon for the coexistence and development of nations.

Palabras clave

dignidad humana, derechos humanos, orden jurídico, estado social, igualdad, persona humana

Keywords

human dignity, human rights, legal order, social state, equality, human person

1 Introducción

El principio y fin del derecho es el ser humano. El estado, los sistemas jurídicos, las leyes, la economía, los gobernantes, las instituciones deben mirar al ser humano y en él su dignidad como inherente, connatural, propia, inseparable e inalienable. Si no reconocemos, respetamos y garantizamos la dignidad del ser humano como inviolable, la sociedad y sus instituciones caen en el peligro, sin retorno, de relativizar incluso la vida y derivada de ella, todos los demás derechos de la persona.

Antes de ser elegido Papa de la Iglesia Católica, Joseph Ratzinger, en la misa previa al cónclave que lo eligió, sostenía que: “Se va constituyendo una dictadura del relativismo que no reconoce nada como definitivo y que deja como última medida sólo el propio yo y sus antojos” (Ratzinger, 2005).

El profesor y jurista argentino Alfonso Santiago (2022) nos plantea una nueva forma de mirar el derecho, ya no solamente desde la tradicional mirada de la post gue-

rra en favor de los derechos humanos, sino, dentro de estos, puntual y principalmente, al derecho a la dignidad: “La igual e inviolable dignidad de la persona humana es y debe ser el principio fundamente del orden jurídico nacional e internacional, punto de partida y de llegada de toda teorización y práctica del Derecho” (p. 96). Personalmente añadiría que la dignidad es más que un derecho a respetar, un atributo inseparable de la condición de persona humana, que hace a la naturaleza del ser humano y existe con este desde su concepción.

Los estados, luego de las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial, se preocuparon de desarrollar, legislar y tratar con profundidad los derechos humanos, pero enfocados más en el respeto a la vida, las libertades, los diversos derechos que hacen

a la paz social como la educación, la salud, el trabajo, el debido proceso en materia judicial, la prohibición de torturas, de tratos crueles, la prohibición de cualquier forma de esclavitud, la protección a los grupos vulnerables tradicionalmente excluidos, pero no necesariamente se profundizó sobre la dignidad humana como fundamento de todo orden y del estado en sí.

Si bien el mundo dio un giro para mirar al ser humano como fundamento del derecho y del estado, y en general trascendió hacia una nueva visión de la persona, en la actualidad la globalización, entre otros, de la economía, de la tecnología, de las comunicaciones, del consumo, y, sobre todo, en palabras del Papa Francisco, de la indiferencia (Bonilla, 2018), nos obliga a profundizar sobre la dignidad del ser humano.

2 El Estado, el poder y la dignidad humana

Para desarrollar, comprender y promover que los sistemas jurídicos, gobiernos, estados y sociedad en general miren a la dignidad del ser humano como fundamento del orden político, jurídico y social hacia la consecución del desarrollo de la persona, que a la postre representa la búsqueda de la paz social -razón esta, entre otras, del estado y su organización- es necesario primeramente revisar en forma breve ciertas concepciones que a lo largo de la historia se ha tenido sobre el origen del poder y la justicia, pues desde que Aristóteles desarrolló la idea del *zoon politikón*, es una realidad que

el ser humano se asocia y crea un orden político no solamente con fines de convivencia y supervivencia, sino para desarrollarse como ser humano y para ello será fundamental el respeto y el reconocimiento de la dignidad de la persona.

El escritor, académico y político ecuatoriano doctor Rodrigo Borja Cevallos, ex presidente de la República del Ecuador, en su obra “Sociedad, Cultura y Derecho” (Borja, 2010), reseña básicamente cuatro teorías del origen del poder: la teocrática, de la fuerza, contractualista y estructuralista.

La teocracia (theós y kratós “gobierno de dios” en la concepción griega) es quizá la forma más antigua de explicar el origen del poder. Los seres humanos primitivos, recolectores y cazadores, vivían dominados por las supersticiones y la magia. Posteriormente, al sedentarizarse y formar los diversos grupos sociales, ante la necesidad de mando y orden, estructuraron el poder bajo la explicación del orden divino, e incluso llegaron a considerar a los gobernantes como dioses, tal es el caso de los farones egipcios, o como descendientes de la divinidad como en el caso del rey de Babilonia, o los gobernantes hebreos que se los consideraba ungidos por el ser superior. El poder deriva de la divinidad y de ahí el gobernante está facultado para gobernar y el pueblo debe obedecer. La inseparable relación Dios-Estado se mantiene y profundiza en toda la Edad Media, donde básicamente el cristianismo en Occidente y el islam en Oriente, predominan e influyen en la organización del estado, gobierno y poder. Como sostiene Borja (2010), la idea predominante es la de que el Estado es un medio para el cumplimiento de los fines religiosos. Esta concepción se mantendrá incluso en la Edad Moderna (siglos XV al XVII) donde

el absolutismo monárquico de origen divino llegará al extremo de sentenciar, por parte del Rey Luis XIV de Francia, que “el estado soy yo”. Terminará la concepción teocrática del estado y del poder, principalmente con la Revolución Francesa que, junto con la Revolución Industrial, dieron inicio a la Edad Contemporánea (Siglo XVIII en adelante) en donde irrumpe el concepto del laicismo.¹

Ahora bien ¿qué sucede con la dignidad humana bajo esta concepción del estado? Considero que el respeto a la misma estaba supeditado a los conceptos religiosos de cada estado y gobernante. Si bien en la Edad Media surgirán posturas como las de Tomás de Aquino encaminadas hacia el respeto a la dignidad humana y la práctica de la justicia en favor de los demás, y mirar al ser humano como igual², no podemos afirmar que exista, en estas épocas, una real conciencia sobre la dignidad humana, si se parte del hecho de que la sociedad feudal es una sociedad dividida por clases, en donde no existe libertad, y la esclavitud o pena de muerte, son consideradas como normales dentro del estado. Sin embargo, posturas como las ya mencionadas, serán gérmenes que luego permitirán desarrollar

1. El laicismo como sabemos es la separación estado, iglesia y religión, tendiente a que la organización del estado y las decisiones de los poderes no estén dirigidas por preceptos de religión o creencia alguna. Pero básicamente es un concepto de libertad religiosa y libertad de credo. Considero necesaria esta aclaración pues en tiempos actuales donde ciertas tendencias están marcadas por un ataque sistemático a las creencias religiosas de las personas, debemos, como aspecto fundamental de la dignidad humana, pregonar, desde el derecho, el respeto a las creencias de las personas. El estado laico del que tanto se habla en la actualidad, no es un estado anti religioso o anti iglesia o el que está en contra de las creencias. Todo lo contrario, el estado laico es el estado que respeta, defiende y garantiza la profesión y práctica de cualquier creencia, siempre dentro del respeto a los derechos de los demás. Importante destacar lo que, como parte de los derechos de libertad, garantiza el artículo 66 numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador:

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

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

2. Por ejemplo, en los estudios y defensa de las tesis de Tomás de Aquino analizadas a profundidad por el profesor de Oxford John Finnis, se defiende la igualdad, sin excepciones, de todos los seres humanos como “(...) fundamento ontológico (de primer orden) último de los derechos naturales (...)” (Finnis, 2019, p. 174) De tal modo que, si queremos hablar de dignidad humana, debemos partir de la igualdad entre los seres humanos, pues no puede haber personas consideradas dignas y otras no, si es que todos somos, desde el derecho natural, iguales.

conceptos como el de los derechos humanos basados en la dignidad³.

Otra teoría explicativa del poder es la teoría de la fuerza, basada en la creencia de una ley natural que refiere a la predominancia del más fuerte que debe, por naturaleza y necesidad, gobernar al más débil para la supervivencia, orden y regulación. Esta es básicamente una teoría de superioridad natural. Postulados como los del filósofo, político y escritor italiano Nicolás Maquiavelo llegarán a afirmar que el gobernante -citado como el príncipe en su obra más reconocida-, más que amado, debe ser temido⁴. Esta teoría, básicamente pregonada por la filosofía sofista, que tiene como postulantes, entre otros a Trasímaco, Maquiavelo, Hobbes, Freud, no cree en las bondades humanas sino en la necesidad de la fuerza, amenaza y la coerción para el cumplimiento de los fines del estado y para preservar la paz y el desarrollo social. “La política es esencialmente una cuestión de lucha, hostilidad y conflicto entre grupos y personas” sostendrán los alemanes Carl Schmitt y R. Dahrendorf (Borja, 2010, p. 75)⁵.

Consiguientemente podemos deducir que, en base a esta teoría, si predomina el más fuerte bajo la amenaza, coerción, temor e incluso violencia, no podemos hablar de la inalienabilidad de la dignidad humana y esta, por tanto, no será fundamento del

orden político ni social, bajo la teoría de la fuerza, pues la fuerza jamás puede ser fuente del derecho ni argumento para el ejercicio del poder.

Respecto a la teoría o escuela contractualista, esta, a partir del Renacimiento, pretende explicar de forma racional el origen del poder. Uno de sus iniciadores, el filósofo inglés Thomas Hobbes (1588-1679), considera que el hombre que vive en lo que él llama *estado natural*, por necesidad debe pasar a un *estado de sociedad* que luego derivará en lo que conocemos como el *contrato social*, desarrollado por el pensador suizo Juan Jacobo Rousseau, cuya obra del mismo nombre se publicó en 1762 e inspira la organización política y la concepción de los estados, básicamente en occidente. Se explica entonces aquí el origen del poder en una necesidad del ser humano de asociarse, de hacer renunciamentos a sus libertades en favor de los demás y del orden social.

Voluntariamente entonces, las personas se imponen obligaciones, limitaciones y también se fijan derechos. Solo así se puede exigir, moralmente, el cumplimiento de las normas, es decir, por voluntad propia mas no por la fuerza o coacción.

Al ser este el origen de los estados modernos de Occidente, cuya teoría inspirará revoluciones como la de Estados Unidos o

3. En el mismo estudio de Finnis, observamos que Tomás de Aquino nos acerca a conceptos que luego se desarrollarán sobre los derechos humanos basados en la dignidad de la persona humana, y llegar a sostener que toda persona tiene derechos porque tiene dignidad. Y va más allá, al sostener que el concepto de persona en sí mismo, implica dignidad, al ser esta intrínseca y por tanto no depende de condición alguna (Finnis, 2019).

4. Respecto a esta concepción del gobernante y la forma en que debe ejercer el poder, comparto la opinión del profesor Rodolfo Vigo quien, reflexiona sobre los conceptos de Tomás de Aquino, sostiene que el mejor premio que puede obtener la autoridad “es el ‘afecto’, ‘amistad’ o ‘amor’ de los ciudadanos”, y para ello “debe tratarlos del modo idóneo a tales fines, pues solo un masoquista puede apreciar o respetar a aquel que lo maltrata” (Vigo, 2017, p. 228).

5. Citado por Rodrigo Borja Cevallos.

la de Francia, podemos encontrar en estos postulados ya un miramiento hacia el respeto a las personas, su libertad e igualdad, que posteriormente significará el germen del tratamiento de los derechos humanos y por ende el mirar al ser humano con dignidad.

En cuanto a la teoría estructuralista, esta mira el origen del poder y del estado en sí, desde un punto de vista práctico que tiene como base la economía, al ser esta consideración el fundamento del estado, así como del orden y la causa de la dominación, del poder, de las desigualdades y de la opresión de unos sobre otros. Para el creador de esta teoría y máximo exponente, el filósofo y economista alemán Karl Marx (1818-1883), son las estructuras económicas las que determinan la organización de las sociedades y por ende el origen del poder. Contrario a la teoría del contrato social donde, como se explicó, las personas voluntariamente ceden sus libertades en favor de la organización social, para el marxismo el poder y la organización dependerá del sistema económico que cada sociedad aplique. Es así que, al referirse a las relaciones sociales, Marx en su respuesta a la filosofía de la miseria de Joseph Proudhon, publicado inicialmente en 1847, afirma:

Al adquirir nuevas fuerzas productivas, los hombres cambian de modo de producción, y al cambiar el modo

de producción, la manera de ganarse la vida, cambian todas sus relaciones sociales. El molino movido a brazo nos da la sociedad de los señores feudales; el molino de vapor, la sociedad de los capitalistas industriales. (Marx, 1846).

Es así que la organización de las diversas sociedades, analiza Rodrigo Borja, refiriéndose a Marx, ha dependido de la forma en la que las personas han producido para su economía, y han pasado primero del colectivismo al esclavismo, luego al feudalismo y finalmente, hasta la actualidad, al capitalismo. Si bien las teorías marxistas fracasaron cuando quisieron ser aplicadas en la práctica, muchos de sus postulados tienen vigencia pues, si nos referimos a lo que nos interesa en este análisis, la dignidad del ser humano, vemos como en la actualidad esta se pierde y destruye ante mezquinos intereses económicos, cuando la búsqueda desmedida de dinero y poder es lo que guía a muchos actores de la sociedad, lo cual ha llevado a corromper personas y sociedades, al sobreponer el interés económico por sobre la dignidad de las personas. Es una verdad que gran causa del deterioro de la sociedad e incluso del abuso del derecho y la corrupción de la justicia, tiene su raíz en el capital, que muchas veces no ha estado al servicio de las personas sino estas al servicio de aquel⁶.

6. Sobre la relación entre la economía y el derecho, hay quienes sostienen que el concepto y razón de ser del derecho está necesariamente ligado a la economía. Importante destacar sobre este aspecto las ideas del abogado y juez estadounidense Richard Allen Posner creador del Law and Economics, que para muchos es una escuela del derecho y que surge en la práctica del common law en la década de los setenta del siglo anterior. Entre otros aspectos, el análisis económico del derecho sugiere por ejemplo que muchas de las instituciones jurídicas y normas positivas, parten de una lógica económica, en cuanto son creadas para la satisfacción de necesidades desde la escasez de los recursos o con miras hacia optimizar los recursos, y llegar a identificar, detrás de cada norma o institución jurídica, causas económicas (Chiassoni, 2013).

La dinámica de un mundo cambiante, de una sociedad globalizada con instrumentos al alcance de todos, pero paradójicamente donde cada vez más personas no pueden acceder al desarrollo, a fuentes de trabajo, a condiciones dignas de vida ni incluso a lo básico para vivir, requiere de acciones y reacciones inmediatas, no solo del orden jurídico sino del orden político y de la estructura social en sí. En lo que al derecho corresponde, se requiere con urgencia un replanteamiento de los sistemas jurídicos, pero sobre todo del accionar de los abogados y de los operadores de justicia, así como del rol de la academia, pues como lo sostiene el constitucionalista ecuatoriano José Chalco Salgado (2022), el derecho es una construcción social que no puede quedar distante o ajeno “a la realidad del tejido social en donde se desarrolla y fortifica” (p. 111), pues el mero reconocimiento de derechos jurídicos para las personas, sostiene el constitucionalista, no es suficiente, pues a más de ello “el derecho debe abrazar un rol esperanzador” (p. 111).

Finalmente, para entender cómo las diversas concepciones del estado influyen en el reconocimiento de la dignidad humana, es necesario referirse al poder, pues el estado lo ejerce no solo a través de sus gobernantes, sino de sus instituciones, tanto públicas como privadas y de las personas.

Para el profesor Santiago (2022) el poder “es un bien, pero un bien peligroso” (p. 210), pues es necesario para el orden y para la consecución de los fines sociales en favor de las personas, pero es peligroso cuando lleva a la ambición de quien lo ejerce y puede atentar contra la dignidad humana.

Sabemos que uno de los grandes aportes del constitucionalismo moderno es precisamente la regulación y limitación del poder en favor de las personas y de la consecución del bien común. El llamado Estado de Derecho no solo que reconoce y garantiza los derechos de las personas, sino que propende al control, regulación y freno del poder. Como sostiene Chalco (2021), los derechos fundamentales de los ciudadanos garantizados por el Estado de Derecho, “atienden a una búsqueda por reconocer la dignidad humana, permitir la participación en la vida del Estado y asegurar la libertad de la población. Esta última libertad que no puede ser entendida sin un necesario y urgente freno al poder” (pp. 17).

Cuando una persona opta por ser abogado, operador de justicia, candidato de elección popular, autoridad o servidor público, debe entender el poder como servicio. En general, “quien no vive para servir, no sirve para vivir” reza el adagio popular. Pero en el ejercicio del poder, la noción de desprendimiento, renunciación y servicio se torna imprescindible y necesaria para

7. El inicio de la Edad Contemporánea en el Siglo XVIII con la Revolución Industrial, en donde el ser humano, ante la aparición de la máquina, debe adaptarse y buscar nuevas formas de garantizar sus necesidades básicas, es quizá el punto de partida en el cual los estados comienzan a mirar la necesidad de satisfacer las mismas en procura de la vida digna de las personas. Al respecto, el catedrático ecuatoriano Guillermo Ochoa Rodríguez (2024), manifiesta que “La procura existencial genera directamente una transformación en el modelo de administración pública, la cual debe ser prestadora, llamada principalmente a garantizar y satisfacer las necesidades imprescindibles que exige el individuo para una vida digna (...)” (p. 51). Es decir, será función y obligación del Estado no solo respetar la dignidad de las personas, sino garantizar los niveles de vida adecuados que hacen a la dignidad humana.

el respeto de la dignidad humana. Al respecto, el citado profesor Santiago (2022), refiere ocho aspectos sobre un poder bien dirigido, es decir, en favor de los demás, que se pueden sintetizar en los siguientes: a) primacía de las personas sobre el gobernante pues este debe estar al servicio de las primeras; b) quien ejerce el poder debe basar su autoridad en virtudes y valores; c) en el ejercicio del poder debe primar la participación y el diálogo; d) quien ejerce el poder debe acercarse a las personas mas no encerrarse en su espacio de autoridad; e) el ejercicio del poder no debe representar privilegios para el gobernante; f) el poder bien dirigido sacrifica lo personal en favor de lo común; g) visión, compromiso y co-

municación deben ser los componentes del liderazgo; h) el servicio genera alegría a quien ejerce el poder.

Si bien, conforme ya se mencionó, para el citado autor el poder es un bien, también advierte los peligros del mismo, a saber: a) el poder tiende a excederse; b) puede desequilibrar a la persona; c) ser utilizado con fines distintos al servicio del bien común; d) puede entrometerse en la vida privada de las personas e influir sobre sus creencias, cultura, etc.; e) caer en el riesgo de confrontar para eliminar al contrincante o a quien cuestiona el poder; f) el poder ineludiblemente genera adicción.

3 La Justicia y la dignidad

El concepto de justicia ha sido desarrollado desde la filosofía por las antiguas escuelas griegas, y sintetizado en el concepto universalmente aceptado del jurista romano Domicio Ulpiano, como “la perpetua y constante voluntad de dar a cada uno lo que le corresponde” (Jaramillo, 2014, p. 61). Si se toma como base este concepto, la ontología, como una rama de la filosofía, exige, según Hervada (1988), dar a cada quien lo suyo. Para obrar con justicia, y dar a cada quien lo que le corresponde⁸, los go-

bernantes y en especial el juzgador, deben tener presente en cada acto y decisión, el principio de *la igual e inviolable dignidad de la persona humana*. Si este principio, magistralmente traído al pensamiento filosófico, político y jurídico por el profesor Alfonso Santiago, se considerara y aplicara en todas las decisiones políticas y jurídicas, la política y la justicia serían elementos efectivamente transformadores y abrazadores del ser humano en miras al desarrollo personal, colectivo, solidario, de cercanía entre

8. Para ser justo dando a cada quien lo suyo, la gran pregunta que surge es ¿qué es lo que corresponde a cada quién? El jurista y catedrático argentino Juan Bautista Etcheverry (2014), manifiesta que esta es una de las grandes tareas del juez, dilucidar con prudencia, lo que en cada caso concreto debe atribuirse con justicia a las personas. Sostiene que “el conocimiento de lo que le corresponde a cada uno es uno de los objetos de la virtud de la prudencia” (p. 161) y distingue entre la virtud de la justicia y la prudencia, al sostener que “por la virtud de la justicia se inclina el juez a juzgar bien y por la de la prudencia averigua qué debe juzgar en cada caso para juzgar bien” (p. 161). Concluye Etcheverry con una cita de Aristóteles que dice: “no se puede tener las virtudes morales sin ser prudente” (p. 161)

unos y otros, lo cual contribuiría a uno de los principales objetivos del estado y la vida en comunidad, cual es la paz social.

En la gran tarea de actuar con justicia, ¿es suficiente cumplir las normas? El filósofo y catedrático argentino Rodolfo Vigo (2017) sostiene que “La autoridad de otro hombre no se ejerce con respeto a nuestra dignidad cuando intenta que la acatemos simplemente porque ya ha dispuesto un mandato positivo o negativo acerca de ciertas conductas” (p. 107). Por tanto, adhiriendo al criterio de Vigo, si pretendemos actuar con verdadera justicia, concebida en el pensamiento de Tomás de Aquino como decir lo justo, obrar lo justo y vivir un verdadero compromiso frente al otro (Vigo, 2017, p. 222), considero que el simple cumplimiento de la ley y de las disposiciones emitidas por la autoridad por el solo hecho de estar investido democráticamente de esa capacidad, no contribuyen a la búsqueda y consecución de una efectiva justicia. Habrá justicia cuando en todos los actos públicos y privados, gobernantes y gobernados actúen en función de los demás, al observar y tener como guía el respeto a la dignidad de la persona, así como la prudencia en los actos, pues la falta de esta, comúnmente lleva al menosprecio de las personas y por ende de su dignidad. Más aun si hablamos de justicia, los operadores de la misma, jueces y quienes ejercen la abogacía, deben actuar siempre con prudencia, aplicando lo que Vigo (2017) llama “juicio de la razón práctica prudencial” (p. 276), sabiendo que

el derecho está dirigido hacia personas, cada una con su dignidad, individualidad, sentimientos, condiciones, cultura, creencias y circunstancias.

Es también parte de la dignidad humana la denominada justicia social que, entre otros aspectos, llama a los estados a garantizar los niveles de vida dignos para el desarrollo de las personas y su entorno familiar, pues como menciona Ochoa (2024) en su estudio sobre los llamados derechos humanos emergentes cuyo principal núcleo de protección es precisamente el derecho de todo ser humano a existir en condiciones dignas “(...) la dignidad humana proyecta la importancia y el respeto hacia los mínimos imprescindibles (...)” (p. 148).

Finalmente, no puede haber justicia en la indiferencia. El derecho y los operadores de justicia deben mirar al ser humano en toda su dimensión, en cada caso en particular, en cada circunstancia y momento; la justicia no puede ser ciega. En general, habrá justicia en la medida en que el estado, la política, el derecho, la ciencia, la educación y los agentes económicos se preocupen de los demás con acciones concretas, pues como sostiene el Papa Francisco “La medida de la grandeza de una sociedad está determinada por la forma en que trata a quien está más necesitado, a quien no tiene más que su pobreza¹⁰.” (Papa Francisco, 2013)

9. Para entender y aplicar la virtud de la prudencia, Vigo (2017) refiere al pensamiento de Tomás de Aquino que sobre la misma dice: “la prudencia que es verdadera y perfecta, es la que delibera, juzga y preceptúa con rectitud y en orden al fin bueno”, en relación al pensamiento aristotélico para quien “es imposible ser bueno sin ser prudente” (p. 276). Es decir, la justicia, para que sea un instrumento en favor del bien común, y mirar siempre a las personas y su dignidad, está ligada a la bondad del ser humano.

10. Lo contrario, es decir, el continuar en un mundo que ha estandarizado la indiferencia, nos llevaría incluso a aceptar postulados extremos como los del llamado Darwinismo Social cuyo principal exponente y filósofo, Spencer, citado por Gustavo Zagrebelsky (2010), afirmará que la naturaleza debe asegurar los recambios necesarios y que el Estado no debe intervenir en favor de los más necesitados pues ello perjudica al resto de la comunidad que los debe mantener.

4 La persona y la dignidad

Para entender el concepto y la necesidad de reconocer a la dignidad humana como fundamento de todo orden jurídico, político y social, es necesario además tener un concepto claro de lo que debe entenderse por persona, no solo desde lo jurídico, sino desde lo natural y filosófico.

Al reflexionar sobre la persona, la jurista y catedrática argentina María Marta Didier, nos planteaba a los estudiantes del Doctorado en Ciencia Jurídica de la Universidad Católica de Santa Fe en agosto de 2022, que, si queremos hablar de derechos humanos, es necesario primero ponernos de acuerdo a quienes reconocemos como seres humanos. El debate al respecto dio un giro trascendental cuando el 23 de junio de 2022 la Corte Suprema de Estados Unidos, en el caso *Dobbs vs. Jackson*¹¹ reconoció la constitucionalidad de la *Ley de Mississippi* que prohibía el aborto libre, al dejar por tanto sin efecto las resoluciones adoptadas en los casos *Roe vs. Wade* y *Planned Parenthood of Southeastern Pa. vs. Casey* en los cuales se determinó que existía un derecho constitucional al aborto libre. Al respecto, la citada jurista argentina, al realizar

un análisis de la sentencia de 2022 desde la tradición iusnaturalista, concluye que la *Supreme Court* basó su resolución, entre otros aspectos, en considerar que la Constitución de los Estados Unidos no distingue sobre si el embrión es o no persona y refiere al *amicus curiae* presentado por los profesores John Finnis y Robert George quienes sostienen que “la historia demuestra que la prohibición de los abortos electivos es constitucionalmente obligatoria porque los niños no nacidos son personas conforme al significado público original del debido proceso y de la cláusula de la igual protección de la Décimo Cuarta Enmienda” (Didier, 2022, p. 372-373).

Es importante destacar que las constituciones argentinas y ecuatoriana en sus artículos 75 inciso 23¹² (Constitución de la Nación Argentina) y 45 inciso primero¹³ (Constitución de la República del Ecuador), respectivamente, atribuyen derechos a los niños desde la concepción, por tanto, reconocen, implícitamente, la calidad de persona a todo ser humano, desde la concepción, sin distinciones¹⁴. A lo largo de la historia y en las diversas civilizaciones, así como or-

11. La sentencia se la puede encontrar en: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/597/19-1392/>

12. ARTÍCULO 75.- Corresponde al Congreso: 23. Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, la [sic] mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

13. “Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción (...)”

14. Sobre la discriminación entre seres nacidos y no nacidos y la condición de personas de estos últimos, remito al aporte que realiza la Dra. María Marta Didier quien analiza la situación jurídica del aborto desde los principios de igualdad y razonabilidad en relación a los juicios de adecuación y necesidad que las leyes sobre aborto -particularmente la argentina- no podrían superar acorde a la Constitución de la Nación y a la Convención de los Derechos del Niño (Didier, 2018)

ganizaciones sociales, será distinto el trato, sobre todo desde lo jurídico, que se les dé a las personas según su condición, y llegar incluso a negar la calidad de tal a ciertos individuos, como los esclavos. Será sin duda el cristianismo quien cambie los conceptos de persona, al reconocer a toda persona como igual ante Dios, a su imagen y semejanza y por ende ante los seres humanos. ¿Quiénes somos seres humanos y por ende sujetos de dignidad? La respuesta es sencilla: todos. Al respecto, el profesor Santiago (2022) sostiene que “cada uno de nosotros somos personas humanas, seres únicos e irrepetibles, portadores de un acto de ser único que nos identifica, sujetos corpóreos espirituales” (p. 98), y cita a Karol Wojtyła, quien afirma que la persona humana no es solo un individuo de la especie *homo sapiens*, sino una persona con dignidad en el cual hay “algo más, una plenitud y una perfección de ser particulares, que no se pueden expresar más que empleando la palabra ‘persona’” (p. 98).

Esa particularidad que nos hace plenos y perfectos y nos distingue de otras especies, toma realmente valor cuando miramos al otro en todos nuestros actos¹⁵. En la política, en el ejercicio del poder, y en el derecho, esto es fundamental, pues el político, el que ejerce poder, sea en lo público o privado, y el operador de justicia, deben servir a los demás y no servirse de los demás. Pienso que el ser humano es verdaderamente humano y se realiza precisamente en el otro y en el reconocimiento de su dignidad, así como en el desprendimiento y el acercamiento, pues como sostiene el catedrático ecuatoriano, rector de la Universidad del Azuay, Francisco Salgado Arteaga, parafraseando a Descartes, es necesario “complementar el <<pienso, luego existo>> con: <<me importa el otro, por lo tanto soy>>; <<espero, por lo tanto existo>>; <<imagino, por lo tanto soy>>; <<soy ético, luego existo>>; <<tengo principios, por lo tanto soy>>; <<me detengo y reflexiono, por lo tanto existo>>” (Salgado Arteaga, 2022).

5 La dignidad y la jurisprudencia

A partir de la vigencia del Estado Constitucional de Derechos, la jurisprudencia de los máximos organismos jurisdiccionales ha realizado aportes trascendentales en favor de los derechos de las personas y fundamentalmente al reconocimiento de la dignidad humana como inviolable y de

inmediata acción y protección por parte de la justicia y los estamentos del estado. Cito dos casos resueltos, el uno por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Argentina y el otro por la Corte Constitucional en la República del Ecuador.

15. En el ya citado estudio del profesor John Finnis (2019) sobre Tomás de Aquino, es importante destacar la teoría de Aquino sobre los *bienes humanos básicos*, dentro de la cual desarrolla lo que él llama el *primer principio de la razón práctica*: “el bien ha de ser hecho y perseguido, y el mal ha de ser evitado (...)”. Basado en este principio, el Aquinate, como lo menciona Finnis, sostendrá que la realización humana se alcanzará al vivir acorde a este *primer principio*, a través de nuestras acciones en favor de los demás, y priorizar siempre el bien común, para alcanzar el bien propio.

El primero, el caso 'Quisberth Castro en contra del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires', considera sin duda a la dignidad humana como un núcleo duro de los derechos humanos, al ordenar al Gobierno buscar una solución de vivienda digna y poner fin a la situación de calle de una madre y su hijo, así como, disponer que las autoridades de la ciudad doten de asistencia social y salud al niño por su extrema vulnerabilidad al padecer de una discapacidad irreversible. En un inicio, el Gobierno de la Ciudad había incluido a la solicitante en un plan temporal de refugios para personas en situación de calle y posteriormente se negó, por falta de recursos, a dotar de una solución habitacional permanente. Los magistrados de la Corte Suprema, Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni, resolvieron, en voto de mayoría, que la negativa del gobierno violentaba derechos fundamentales, no solo el de la vivienda, sino principalmente el de la vida digna basado en la dignidad del ser humano, ante un caso de extrema desigualdad del niño discapacitado¹⁶ (Ministerio de Justicia República Argentina, 2012).

El segundo, en Ecuador, se trata del caso 'Pérez Saldaña en contra de la Empre-

sa Municipal de Agua Potable de la ciudad de Azogues' que en el año 2015 suspendió el servicio de agua potable por falta de pago a la señora Pérez, quien es una persona en extrema situación de vulnerabilidad, pues con 93 años de edad posee una discapacidad de 89% y además vive con su hijo de 60 años quien también posee una discapacidad de 75%. Estas personas no tienen ingresos económicos pues no están afiliados a la seguridad social del Ecuador ni tampoco reciben del Gobierno un bono asistencial. En este caso, el máximo tribunal constitucional del Ecuador, resuelve desde el derecho constitucional y convencional, considerando en lo medular, en primer lugar, que el agua es un derecho humano fundamental e irrenunciable, y en segundo lugar relaciona el derecho al agua con la vida digna y por tanto ordena que es obligación del estado garantizar, sin discriminación, el acceso y suministro de agua. La falta de pago del servicio, considera la Corte, no puede ser motivo para la suspensión del suministro cuando se trata de casos especiales como el de personas en situación vulnerable. En estos casos, dirá el máximo organismo, se deberá garantizar el suministro mínimo vital que se requiera para la subsistencia¹⁷ (Corte Constitucional Ecuador, 2021).

6 Conclusiones

Salvo algunos antecedentes como por ejemplo la construcción de las ideas de justicia encaminada al bien común y la mira-

da del ser humano con igualdad y dignidad desarrolladas en la Edad Media básicamente por Tomás de Aquino¹⁸; o posteriormente,

16. Sentencia 24 de Abril de 2012, Nro. Interno: Q.64.XLVI Corte Suprema de Justicia de la Nación. Argentina.

17. Sentencia 28 de Julio de 2021, No. 232-15-JP Corte Constitucional Ecuador

18. En la *Suma Teológica*, Tomás de Aquino, al referirse a la idea de *justicia distributiva* de Aristóteles, refiere al concepto de dignidad y su relación con la justicia cuando sostiene que se debe dar a cada uno acorde a su dignidad (*Suma de Teología*, 2001, pág. 74).

en los albores de la Edad Contemporánea, instrumentos como la Declaración de Derechos de Virginia de 1776, el verdadero tratamiento de los derechos humanos con una mirada hacia la dignidad de las personas, comienza en la posguerra cuando el ser humano, que supuestamente había pasado a un estado de mayor civilización, alcanza quizá su estado de máxima incivilización y deshumanización con las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial, básicamente con el exterminio judío por parte del nacional socialismo hitleriano.

La concepción decimonónica del derecho constitucional se limita a la organización del estado y al cumplimiento a valorativo de la ley. Las constituciones de este siglo y de la primera mitad del siglo veinte, son parte del ordenamiento jurídico positivo en las cuales no tiene mayor importancia el reconocimiento de derechos a las personas. En el accionar de la justicia, el juez solo se limita a aplicar la ley. La actividad legislativa es la que importa, mas no el rol del operador de justicia. En este contexto, los derechos humanos no son parte de la discusión del derecho.

El positivismo entrará en crisis a partir de la Segunda Guerra Mundial a mediados del Siglo XX, básicamente con tres hitos fundamentales que dan origen a lo que conocemos como neoconstitucionalismo, en dónde comienza verdaderamente a reflexionarse sobre los derechos humanos: Los juicios de Núremberg (1947), la Declaración Universal de los Derechos Humanos de (1948) y la Ley de Bonn que da origen a la nueva Constitución Alemana (1949). En esta última podemos mirar como Alemania, tras la caída del Tercer Reich, inicia una

nueva y profunda mirada del ser humano, plasmada en el contenido del artículo 1 de la *Ley Fundamental de la República Federal de Alemania*:

Artículo 1 [Protección de la dignidad humana, vinculación de los poderes públicos a los derechos fundamentales] (1) La dignidad humana es intangible. Respetarla y protegerla es obligación de todo poder público. (2) El pueblo alemán, por ello, reconoce los derechos humanos inviolables e inalienables como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo. (3) Los siguientes derechos fundamentales vinculan a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial como derecho directamente aplicable... (Ley Fundamental de la República Federal de Alemania).

Estos tres acontecimientos son los que dan un cambio en la mirada del ejercicio del poder, de la política y del derecho. El ser humano será la razón de ser y esencia del estado, del poder y del derecho, al reconocer a la dignidad como inalienable, inviolable e incuestionable por ser parte de la esencia del ser humano, sin distinción alguna, o lo que el Profesor Alfonso Santiago denomina *el principio de la igual e inviolable dignidad del ser humano*.

Un nuevo contrato social es necesario, como sostiene Norberto Bobbio (1992), pues la sociedad, en donde las personas han sido muchas veces catalogadas, valoradas y consideradas acorde al rol que cumplen, no es una organización definitiva, sino un

proyecto en continua y necesaria revisión, construcción y reconstrucción.

Si pretendemos que la dignidad humana sea el fundamento de todo orden político, jurídico y social, debemos primeramente entender y reconocer a la persona humana, en palabras de Ferrajoli, citado en Vigo (2017), 'como fin y nunca como medio'. En tiempos actuales, donde los avances de la

tecnología acercan y alejan, donde los valores han cedido al relativismo moral, donde en nombre del progreso hay muchas veces retroceso, donde los beneficios de la ciencia incluyen a muchos, pero excluyen a la mayoría, donde cada vez el mundo está más habitado pero las personas desoladas, debemos volver la mirada esperanzadora hacia la esencia íntima y última del ser humano: la dignidad.

Conflicto de intereses:

El autor declara que no existen conflictos de intereses.

Agradecimientos:

Mi gratitud a los maestros del doctorado en ciencia jurídica de la UCSF María Marta Didier y Alfonso Santiago por ser los mentores de esta publicación, así como a mi tutor, Doctor Carlos Marcolín por el acompañamiento. Un especial agradecimiento a la Universidad del Azuay en la persona de

su Rector Doctor Francisco Salgado, por el apoyo y auspicio doctoral y a la Facultad de Ciencias Jurídicas en las personas de su Decano José Chalco y Subdecano Guillermo Ochoa, por el impulso académico de esta publicación.

Referencias Bibliográficas

Asamblea Nacional del Ecuador. (s.f.). Obtenido de [asambleanacional.gob.ec: https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf](https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf)

Bobbio, N. (1992). *El Futuro de la Democracia* (1. ed. en español, 3. reimpr ed.). (J. F. SANTILLÁN, Trad.) Mexico, DF: Fondo de Cultura Económica.

- Bonilla, M. (17 de 05 de 2018). *Vatican News*. Obtenido de <https://www.vaticannews.va/es/papa/news/2018-05/papafrancisco-audiencia-diplomacia-paz-migrantesyrefugiados.html#:~:text=%E2%80%9CNadie%20puede%20ignorar%20nuestra%20responsabilidad,exigir%20una%20respuesta%20humanitaria%20inmediata%E2%80%9D>.
- Borja, R. (2010). *Sociedad, Cultura y Derecho* (Tercera ed.). Quito, Ecuador: Planeta.
- Chalco Salgado, J. (2021). Covid-19 y otras pandemias. ¿La realidad rebasó la juridicidad? En J. C. Claudia Storini (Ed.), *Justicia Social en Época de Pandemia: Reflexiones desde lo andino* (págs. 16-17). Cuenca, Ecuador: Casa Editora de la Universidad del Azuay.
- Chalco Salgado, J. (octubre de 2022). Un derecho transformador. Coloquio, Revista de Artes, Ciencias y Humanidades de la Universidad del Azuay (67), 110-111.
- Chiassoni, P. (2013). *El Análisis Económico del Derecho: Orígenes y métodos del Law & Economics en los EE.UU.* Lima, Perú: Palestra Editores.
- Corte Constitucional*. (28 de Julio de 2021). Obtenido de portal.corteconstitucional.gob.ec: https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numero_documento=232-15-JP/21#:~:text=MOVIVO%3A,falta%20de%20pago%20del%20servicio.
- Deutscher Bundestag*. (s.f.). Obtenido de https://www.bundestag.de/resource/blob/658022/160ce346b-7f4d14f05fcbf8080a60fc0/flyer_ley_fundamental_pdf.pdf
- Didier, M. M. (Julio de 2018). *UCSF*. Obtenido de [ucsf.edu.ar](https://www.ucsf.edu.ar/la-legalizacion-del-aborto-y-el-derecho-a-la-igualdad/): <https://www.ucsf.edu.ar/la-legalizacion-del-aborto-y-el-derecho-a-la-igualdad/>
- Didier, M. M. (12 de Diciembre de 2022). Obtenido de erevistas.uca.edu.ar: <https://erevistas.uca.edu.ar/index.php/PRUDENTIA/article/view/4352>
- Etcheverry, J. B. (2014). *TEORDER*. Obtenido de www.google.com/url?sa=i&url=https%3A%2F%2Fteoriayderecho.tirant.com%2Findex.php%2Fteoria-y-derecho%2Farticle%2Fdownload%2F123%2F119%2F479&psig=AOvVaw2LwGGDVW__PRIqLEDsYkcY&ust=1707523133662000&source=images&cd=vfe&opi=89978449&ved=0CA-gQrpoMahcKEwj
- Finnis, J. (2019). *Tomás de Aquino: Teoría Moral, Política y Jurídica*. Santiago de Chile: Instituto de Estudios de la Sociedad.
- Hervada, J. (1988). *Aportes para una Exposición del Realismo Jurídico Clásico*. Bogotá, Colombia: Universidad de La Sabana.
- Jaramillo, H. (2014). *La Ciencia y Técnica del Derecho*. Madrid, España: Dykinson, S.L.
- Marx, K. (1846). *marxists.org*. (J. Rodriguez, Ed.) Obtenido de [marxists.org](https://www.marxists.org/espanol/m-e/1847/miseria/005.htm): <https://www.marxists.org/espanol/m-e/1847/miseria/005.htm>

- Marx, K. (1846). marxists.org. (J. Rodriguez, Ed.) Obtenido de marxists.org: <https://www.marxists.org/espanol/m-e/1847/miseria/005.htm>
- Ministerio de Justicia República Argentina. (24 de Abril de 2012). *Sistema Argentino de Información Jurídica*. Obtenido de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires--go-biernes-ciudad-buenos-aires-amparo-fa12000045-2012-04-24/123456789-540-0002-1ots-eupmocsollaf>
- Ochoa Rodriguez, G. (2024). *Compendio de Derecho Administrativo: Temas Fundamentales* (1era ed. ed.). Cuenca: Casa Editora de la Universidad del Azuay.
- Organization of American States. (s.f.). Obtenido de oas.org : https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_de_la_nacion_argentina.pdf
- Papa Francisco. (25 de Julio de 2013). *The Holy See*. Obtenido de vatican.va: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2013/july/documents/papa-francesco_20130725_gmg-comunita-varginha.html
- Ratzinger, J. (18 de abril de 2005). *The Holy See*. Obtenido de vatican.va: https://www.vatican.va/gpII/documents/homily-pro-eligendo-pontifice_20050418_sp.html
- Salgado Arteaga, F. (Octubre de 2022). Navegando la Incertidumbre. *Coloquio: Revista de Artes, Ciencias y Humanidades de la Universidad del Azuay*(67), 24-26.
- Santiago, A. (2017). *Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina*. Obtenido de <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/igual-inviolable-dignidad-persona-humana.pdf>
- Santiago, A. (2022). *La dignidad de la persona humana: fundamento del orden jurídico nacional e internacional* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Ábaco.
- Santo Tomás de Aquino. (Marzo de 2001). *Suma de Teología - Parte I*. (R. d. España, Ed.) Madrid, España: Biblioteca de Autores Cristianos. Obtenido de dominicos.org: <https://www.dominicos.org/media/uploads/recursos/libros/suma/1.pdf>
- Vigo, R. L. (2017). *La interpretación (argumentación) Jurídica en el Estado de Derecho Constitucional*. (R. O. García, Ed., & I, Trad.) Ciudad de México, México: Tirant lo Blanch.
- Zagrebelsky, G. (2010). *Contra la Ética de la Verdad*. Madrid: Trotta

Original**Unravelling the success factors of Latin-American Fair Trade projects****Desentrañando los factores de éxito de los proyectos de Comercio Justo en América Latina: Una Revisión de Literatura**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.804>

Sebastián Valdivieso-Albán,  0000-0001-9303-6405  sebasva@es.uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Luis Tonon-Ordóñez,  0000-0003-2360-9911  ltonon@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias de la Administración, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Alexandra Bermeo-Arpi,  0000-0002-2697-7528  alexbermeo@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

María Inés Acosta-Urigüen,  0000-0003-4865-2983  macosta@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Recibido: 03-09-2024 **Revisado:** 07-10-2024 **Aceptado:** 10-11-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

Esta investigación busca identificar los factores de éxito en proyectos latinoamericanos de Comercio Justo por medio de una revisión sistemática de literatura con el método Kitchenham y Charters. A partir de una extracción de datos y evaluación de los mismos a partir de literatura seleccionada determina de librerías en línea Scopus, Web of Science, Redalyc, Springer Link y Science Direct en el periodo 2018-2013, se determinó que los factores de éxito fueron apoyo gubernamental, incremento de producción, desarrollo y promoción de capacidades y alcance internacional de mercado. Además,

identifica que estos dependen de factores complementarios relacionados con la capacidad de los productores y trabajadores de implementar certificaciones o prácticas de Comercio Justo en su producción, misma que es principalmente agrícola. Estos factores benefician a proyectos comunitarios de grupos vulnerables en áreas rurales, mientras se correlacionan a la exportación y los principios de Comercio Justo. Es decir, no necesitan de la certificación y pueden implementarse sus principios en una variedad de proyectos generando una serie de beneficios y limitaciones para su desarrollo.

How to cite: Valdivieso-Albán, S. I., Tonon-Ordoñez, L., Bermeo-Arpi, A., & Acosta-Urigüen, M.-I. (2024). Desentrañando los factores de éxito de los proyectos de Comercio Justo en América Latina. *DICERE Revista De Derecho Y Estudios Internacionales*, 1(2), 132-149. <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.804>

Abstract

This investigation seeks to identify the success factors of Latin-American Fair Trade projects through a systematic literature review with the Kitchenham and Charters method. Through a data extraction and its evaluation from selected literature, to the online libraries Scopus, Web of Science, Redalyc, Springer Link and Science Direct in the range from 2018 to 2023 it determines that the success factors are government support, production increase, capacity building and skills promotion, and international market outreach. It also identifies that these

factors depend on complementary factors related with the capacity of producers and workers to implement these Fair Trade certifications and practices in their production, mainly in agriculture. These factors benefit community-based projects from vulnerable groups in rural areas while correlating to exports and Fair-Trade principles. Meaning, certification is not compulsory, so its principles can be implemented in a variety projects, generating a series of benefits and limitations for their development.

Palabras clave

Derechos sociales y económicos, comercio internacional, condiciones de vida, relaciones Norte-Sur.

Keywords

International trade, North-South relations, living conditions, social and economic rights.

1 Introduction

Fair Trade, henceforth referred as FT, impacts the worldwide development of projects, improving the livelihoods of 965.700 workers and producers until 2018 (World Fair Trade Organization [WFTO], n.d.). Estimates determine that until 2020 at least 1.66 million FT producers and consumers,

distributed in 1.500 projects, supplied Global North or GN (Williams, 2021). Furthermore, in 2022 FT shows a steep increase of capacity with 1.9 million workers and producers, organized in at least 1.930 cooperatives and associations, along 70 countries with more than 37.000 products, primarily agricultural

(Fairtrade Ibérica, 2022). FT seeks to support international efforts to relief the 800 million people living under the poverty line (WFTO, 2018). Yet, regardless of the large-scale FT initiatives, these depend on GN Multinational Corporations or MNCs and retailers to reach market goals, weakening FT certification standards at the expense of sales promotion (Fridell et al., 2021).

FT model dates back to 1946 when the United States retailer Ten Thousand Villages started selling Puerto Rican textiles, so in 1958 the first official FT store that sold these fabrics and other goods was founded (WFTO, 2020). Initially, FT focused on Global South or GS handcars sold in GN stores, so the first efforts to institutionalize it began in Europe with the European Fair-Trade Fede-

ration or EFTA in 1987 and the International Fair-Trade Association or IFAT in 1989 (Raynolds & Long, 2007).

The present research looks forward to determine the success factors of FT projects in Latin America. It aims to establish the conditions that lead projects in the region to be successful producers and exporters to GN markets, abiding the FT requirements. This investigation pursues a systematic review of available literature applying the method of Kitchenham & Charters (2007). It gathers information about FT in the region from publications in scientific journals on relevant digital libraries with academic impact. The included literature undergoes a series of processes to assess its relevance and extract all relevant information.

2 Literature Review

International trade occurs when states or private companies exchange goods or services to gain profit with specialized or scaled up production, though sometimes it hinders society due to its effects on income distribution (Krugman et al., 2023). Similarly, international business is the trade of products and resources between nations within the global economic system (Bulatov, 2023).

FT proposes a system that protects and enhances common goods as a poverty alleviation pathway that enhances the access of small producers to the international market through fair supply chains with reasonable prices (WFTO, 2018). According to the

WFTO (n.d.), FT is a trading association that uses dialogue, transparency and respect in order to generate markets, sustainable development, and safe trading conditions focused on marginalized producers in the GS. It requires of actors such as individuals, organizations and networks with the common goals of justice, equity and sustainable development (WFTO, 2018). FT is an alternative process, which improves producers' lives due to their capacity to export their goods regardless of their limited resources (Redfern & Snedker, 2002), allowing the poorest producer and the richest consumer to use a cooperative market to fulfill each other's needs (Mayo & Sahan, 2018).

The main business models within FT are social enterprises, cooperatives and associations. Social enterprises seek social objectives besides the traditional for-profit expectation; therefore, their environmental or social targets are legally binding and their revenues reinvested to fulfill their mission independently from governmental support. BCorp is a similar model to social enterprises, but it keeps the main purpose of gaining profits while implementing social commitments (Doherty et al., 2020). Cooperatives and associations are either groups of small producers or organizations of industrial employees or plantations' workers (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación [FAO], 2003), who apply democratic principles to make decisions, giving all members an equal vote despite their position as well as the possibility to create scale economies (Doherty et al., 2020).

FT's main goal is to develop equal trade terms between MNCs and small producers beyond profit, such as equitable economy, democratic practices, international solidari-

ty and social justice to advocate for better practices and more knowledgeable consumers (Williams, 2021). Since 2017, the WFTO proposes 10 principles that projects need to comply with in order to become FT Certified (WFTO, 2017). FT certifications and labelling harmonize standards across the globe so that all FT projects comply with identical guidelines to facilitate the categorization of FT in the international market and strengthen the trade capabilities of small producers (Carbaugh, 2019; Gerber, 2023).

FT proposes a system of prices able to cover production costs while granting Fairtrade premiums to the producers that can be re invested to fulfill their needs (Bulatov, 2023). The payment system in FT business models uses a minimum price complemented with Fairtrade Premiums linked to the sales' volumes (Fairtrade International [FLO], 2023; Loconto et al., 2019). Premiums depend on the product type, region and local inflation (Fairtrade Foundation, 2023). These are meant to strengthen healthcare, education, communication resources and water management (Williams, 2021).

3 Material and Methods

A systematic literature review is a data gathering and processing method that uses the stages of Kitchenham and Charters (2007), planning, conducting and reporting the results. For the planning stage, a general research question is answered through

sub-questions and the primary studies are extracted from digital libraries using a search string and an inclusion and exclusion criteria. Included works withstand a quality assessment to ensure their relevance to this research.

In the conducting stage, collected data is processed into a final set, which is quantitatively synthesized using bubble plots that outline the results' most relevant category intersections. Finally, compiled results are compiled and complemented with qualitative analysis of the findings.

This systematic review aims to address the research question: what are the success factors for FT in Latin America? The expected result is to understand the success factors of FT initiatives in Latin America by answering the sub-questions:

- RQ1** What is the advance of FT in Latin American projects?
- RQ2** What is the success rate of Latin American FT certified projects?
- RQ3** What is the state of the art on success factors related to FT in Latin American projects?

In order to answer the proposed research questions, the search string ("Fair trade") AND ("Latin America") AND (Success) was applied to the online libraries Scopus, Web of Science, Redalyc, Springer Link and Science Direct. Initially, the time frame to execute this systematic literature review was defined in the range from 2018 to 2023. However, due to the lack of enough results and its relevance, it was decided among the research group to perform the search from 2005 to 2023.

The initial search of this systematic review yielded one thousand sixty-six publica-

tions. After applying the inclusion and exclusion criteria, forty publications were studied in this investigation.

This review excludes introductory papers or those less than five pages long, books, chapters, workshops, duplicated works and papers in languages different from English or Spanish. Included publications present information about FT as a business success factor, successful enterprises in Latin America, the pros and cons of FT in Latin America, and accept Spanish due to its regional predominance for this research.

Included studies underwent a quality assessment with a questionnaire of subjective and objective questions, applying a three-point Likert-scale of +1 for very relevant studies, 0 for relevant studies, and -1 or for not relevant studies. The first question determined whether the paper addressed FT in Latin America or successful FT businesses. The second question assessed the relevance of the journals or conferences' using the Scimago quartile-scale or the Latindex indexation, given its significance for publications in Spanish. Articles amongst the first and third quartiles scored +1, the fourth quartile or Latindex catalogue 0, and those with no quartile -1. The third question determined the relevance of the publications through the number of registered citations in Google Scholar. Publications with more than 5 citations scored 1, with less than 5 citations 0, and with no citations -1, preventing penalization of latest publications.

The data extraction employed a series of possible answers for each research sub-question as portrayed in the table below:

Table 1
Data extraction criteria

RQ1: WHAT IS THE ADVANCE OF FT IN LATIN AMERICAN PROJECTS?		
EC1	Fairtrade principles	Creating opportunities for economically disadvantaged producers. Transparency and accountability. Fair trading practices. Fair payment. Ensuring no Child Labor and Forced Labor. Commitment to No-Discrimination, Gender Equity and Women's Economic Empowerment and Freedom of Association. Ensuring good working conditions. Providing capacity building. Promoting FT. Respect for the environment.
EC2	Export method	Direct. Third party involved. Others. Not available.
EC3	Success factors	FT Premiums. International cooperation. Government support. Increase in exports. Increase in production.
RQ2: WHAT IS THE SUCCESS RATE OF LATIN AMERICAN FT CERTIFIED PROJECTS?		
EC4	Project type	Multinational Corporation. Regional cluster. Cooperative. Association. Other.
EC5	Working area	Agriculture. Handcrafts. Livestock. Fisheries and aquaculture. Mining. Industrial manufacture. Other.
EC6	Profitability	High. Medium. Low. None. Not available.

RQ2: WHAT IS THE SUCCESS RATE OF LATIN AMERICAN FT CERTIFIED PROJECTS?		
EC7	International market outreach	Increase. Decrease. No change. Not available.
EC8	Impact	Environmental. Social. Economic. Others.
RQ3: WHATS IS THE STATE OF THE ART ON SUCCESS FACTORS RELATED TO FT IN LATI AMERICAN PROJECTS?		
EC9	Approach scope	Industry. Academic.
EC10	Methodology	New. Extension.
EC11	Country	
EC12	Year	

Source: based on Kitchenham y Charters, 2007

This review does not account for verification and validation techniques in its data extraction criteria, since these are not suitable techniques for social sciences research

because they cannot be compared to real-world system behaviors or available data is untraceable (Hahn, 2013).

4 Analysis and Results

Before discussing the literature's specific research about the success factors for Latin American FT projects obtained in the results, this review assesses export methods and increase.

Available research of increase in exports as a success factor is limited. According to Botello & Guerrero (2014), the main factors to boost exports are technological advancements and working sector. Therefore, as-

sociations and cooperatives that apply traditional and ancestral production methods report lower exports (Enelow, 2015). Similarly, in a case study about orange production in Mercosur, market liberalization between Uruguay, Argentina and Brazil scarcely influenced export increase due to the limited liberalization, meaning that integration between countries did not contribute to capacity building because government cooperation and experience-exchange between producers were not mandatory (Ruffier, 2005). This implies that the success factor behind exports is actually capacity building, which in the same case study recalls the growing interest of producers to import Argentinian agrochemicals and other agricultural raw materials to improve production and reduce costs. Hence, capacity building and skills promotion needs international FT inputs and outputs.

According to a qualitative analysis of 10.000 Colombian enterprises, direct export capabilities are diminished by complex bureaucracy and phytosanitary certifications as well as high logistical costs that lead to export outsourcing mechanisms (Botello & Guerrero, 2014). Similarly, a case study of Colombian Small and Medium Enterprises or SME, determined that product adaptation facilitated exportation along with quality control policies in their production chains (Hoyos-Villa, 2019). FT businesses should upgrade industrial facilities and management guidelines to promote exports and international market outreach, which will generate economic impact through higher labor demand and economic development in the national level (Botello & Guerrero, 2014). This means that research up to this review links success with international market outreach

and capacity building rather than with increase in exports. Nevertheless, Hoyos-Villa (2019) mentioned that, while 83% of Colombian coffee exporter SMEs implemented strategies to reduce distribution costs in previously penetrated international markets and have access to information about new potential international markets, only 58% them developed price strategies and 50% used product development strategies to access new markets. Likewise, Gudynas (2008) studied the case of the top Argentinian soy producer whose demand increased while affecting rural lifestyles and increasing its profits at the mercy of small producers who can only use agriculture as a survival strategy and depend on government aid or FT models to access international markets. Therefore, available research determined that increase in exports actually translates into international market outreach with its benefits.

As explained before, due to the impact of international market outreach, available literature considers it a success factor with the benefit of exports increase. Even though, a study about Brazilian companies suggests that a higher international market outreach generates negative financial results in comparison to companies focused on the national market, losses originate in resources mismanagement caused by internationalization rather than market outreach per se (Penido et al., 2010). Then, international market alone does not generate success in regional FT projects because complementary success factors such as international cooperation are required.

Again, Penido et al. (2014), use international market outreach and exports increa-

se as interchangeable success factors when explaining how projects with higher indicators of international market penetration and exports have managed to cover costs and overcome the financial risks involved in exportation and market penetration. Similarly, Botello & Guerrero (2014) concluded that project internationalization requires technological improvements, lowers market penetration costs, legal certainty, financing and base line external factors like geographical location and working area, to generate significant international market outreach and exports.

Also, there are related success factor to international market outreach related to raw materials cost reduction for agricultural projects, which also benefited the project with higher profits and more competitive prices (Peñaloza et al., 2016). Moreover, international market outreach generating success in FT projects, require specialized production chains with higher production capacity, fair prices and fair income distribution in order to strengthen the project and improve life quality of its producers (Donovan & Poole, 2014; Vagneron et al., 2009).

FT allows producers to invest in larger and more technical agricultural projects, increasing their production (Hudson & Hudson, 2015). Yet, this success factor is not exclusive for FT certified projects, but rather as a factor required for any project with FT traits and principles. For example, the Chilean wine production association of small producers, Wine of Chile, clusters the production chain and vineyards in a single facility in order to standardize production practices, control quality and directly distribute the final product; this association's wine is origin

certified, benefiting from European Union international cooperation funding and investment (Zamora & Bravo, 2005). Therefore, increase in production is a success factor for FT initiatives even if these are not certified and only apply FT principles or have similar business models.

However, a case study about FT Mexican coffee producers determined that production costs caused by organic production or expensive labor due to immigration in FT certified projects is higher than in regular businesses, so fair prices are unable to cover production costs and generate significant revenues (Hudson & Hudson, 2015). The only scenario in which this trend shifts is when international price crises generate losses in regular producers without affecting FT producers because of the minimum price (Beuchelt & Zeller, 2011). Nevertheless, a study about organic FT coffee production in Nicaragua suggests FT production is 50% below the national average production and only exclusively organic producers register significant revenues due to the limitations of the FT certification (Beuchelt & Zeller, 2011). Thus, costs allow uncertified FT cooperatives or associations to become successful by complying to FT principles without certification. Conversely, Enelow (2015) mentioned that FT cooperatives and associations report high revenues with long term success and high economic impact when producers apply community-based production practices, perform family farming or use ancestral production methods and systems instead of hired labor. Even though, the Nicaraguan coffee producing FT cooperative, Soppexca, facilitates the access to supply chains and marketing due to their hired labor, this

factor does not improve production or diversifies it (Donovan & Poole, 2014).

Conversely, Brazilian traditional enterprises have been able to diversify its business with new services through the development of effective and highly profitable marketing strategies (Schuh & Díez-Vial, 2009). This implies that production increase has the potential to diversify it and increase revenues (Philpott et al., 2007). A case study of the Mexican fishing cooperative, Punta Allen, indicated that this project diversified its main productive activity, lobster fishing, with tourism services, communitarian financial services, and an environmental impact biodiversity inventory program (Méndez-Medina et al., 2015). Another example of successful production increase are the Bolivian Brazilian nut producers that became the world's main producers thanks to their cooperative efforts to improve production facilities and ensure their production fulfilled European export standards (Coslovsky, 2014). Similarly, in 2005 Argentina's orange production doubled in comparison to Uruguay due to the creation of an export association to abide international quality standards (Ruffier, 2005). This suggests that profitable and successful production increase requires effective management of exports and international quality standards. The only exception are social enterprises. The waste management initiative of the Environmental Management Committee created by the Peruvian association Cerro del Pino, that applied Social and Solidarity Economy initiatives for social and cultural impact, cooperated with local NGOs to obtain volunteer work and funding and hired paid workers to generate economic, social

and environmental impacts (Tello-Rozas, 2016).

Hired labor force and quality improvement in successful production chains establish the importance of skills promotion and capacity building. For example, Mexican industrial clusters reported that geographical location, culture, management and skills promotion influenced the success rate and increased competitiveness (Jiménez et al., 2013). Yet, FT certified projects also benefit from skills promotion, as coffee-producing cooperatives and associations in Central America benefited from the skills and productivity of their women producers, who then benefit from having decision-making roles, fair wages and access to private property (Lyon et al., 2010). Also, Altieri & Nicholls (2008) recognized that FT projects require investment and research about agriculture to improve their productive processes and guarantee food sovereignty for Latin America. Thus, the FT principle of gender inclusion and women empowerment boosts the success factor of skills promotion and capacity building and is affected by production increase and government support.

A social project included small producers in the Brazilian biodiesels production chain, generating strong social and economic impact in the producers due to the government's skill promotion and capacity building programs (Stattman & Mol, 2014), which implies government support is liked with skills promotion and capacity building. Yet, a study about Venezuelan SMEs concluded that business owners with university education and market experience developed technical policies and effective mana-

gement strategies in their businesses, generating economic impact and new jobs that improve their communities' living conditions (Peñaloza et al., 2016). As a result, FT workers and producers fall short of education and experience. Therefore, skills promotion and capacity building fulfill the FT principle of creating opportunities and providing financial stability to vulnerable producers.

In sync with this success factor, Research and Development or R&D in the agricultural sector allows producers to use implement findings in similar territories or crops instead of repeating research, which facilitates strategic information flow of international market outreach studies, technical guidelines, disease prevention methods, and financial sustainability studies (Ruffier, 2005). Nonetheless, a similar study in Colombia compared national companies and MNCs ability to access innovation and R&D, finding that MNCs are more likely to become successful when using it unless both projects specialize in exports, in which case innovation and R&D had similar effects (Albis & Álvarez, 2017). Lastly, research about the Mexican fishing cooperative, Punta Allen, acknowledged that the cooperative became successful and influential in the region after updating its fishing gear and complying with a complex legal framework through effective legal advising and NGO cooperation; hence, improving the products' quality and increasing profits (Méndez-Medina et al., 2015). Literature suggests that skills promotion and capacity building is a success factor for any business model, but when applied correctly has large benefits for FT cooperatives and associations along with government support.

Provided that government support is a business success factor, the Bolivian government support program managed to adapt Brazilian nut producers to new export requirement from the EU with national legislation to monitor the percentage of banned substances present in the product before leaving Bolivia (Coslovsky, 2014). Likewise, in 2019, after the Colombian peace agreement with the paramilitary groups, new investment opportunities allowed former terrorists to participate in successful agricultural projects and export their products such as agrofuels or monocultures because government support improved their life quality (Ramírez et al., 2019). Conversely, a similar strategy of the Brazilian government's program to include small producers' cooperatives in the biodiesel production chain using a preferences system that endorses the participation of these small producers, hindered their strategies to penetrate new markets (Stattman & Mol, 2014).

Financing is an element of government support for any project. López-Rodríguez et al. (2021) mentioned the importance of credit line facilitation and strategies to encourage investments as success factors for Colombian initiatives. Likewise, Fontalvo-Herrera et al. (2019), determined that SMEs benefited from easy-access credit lines in the Colombian Bank of Foreign Trade to penetrate international markets like China, Europe and South America. Lastly, an investigation about Costa Rican pineapple production recognized that GN investments in Latin America boosted agricultural production, especially in Ecuador, Honduras and Guatemala, but these countries continue to be small suppliers and MNCs benefit

more due to the know-how obtained from the investment-receiving projects to develop large monocultures with high quality standards and higher exports, which smaller producers cannot comply with (Vagneron et al., 2009).

Considering the importance of financing in government support, fair prices and FT premiums also have a strong relationship with it. FT sets a minimum price that limits the producers' ability to control consumer prices in their GN markets, regardless of higher revenues, they have limited price control and market adaptability (Kilian et al., 2006). Moreover, fair prices, though higher than the market's average, are only beneficial for producers during international price downfalls (Beuchelt & Zeller, 2011), otherwise these prices cannot cover production costs and only support improvements in the production chain when reinvested and may generate long term revenue increase (Philpott et al., 2007). Low minimum prices hardly benefit producers and fail to address basic FT goals like poverty alleviation and better living conditions, increasing poverty in some cases (Beuchelt & Zeller, 2011). For example, in the early 2000s the minimum FT coffee price was only 4,13% above the average market price (Tadros & Malo, 2003). However, Fairtrade premiums allow producers to overcome these international price drops (Donovan & Poole, 2014).

Even though Enelow (2015) discussed the ability of FT premiums to strengthen the projects' capabilities and increase their success rate, Bruce (2016) concluded that the real benefit of premiums is to improve skills promotion, capacity building, and provide new funding opportunities. According to Ki-

lian et al. (2006), organic coffee sales from Central America to Europe generated higher profits than FT certified coffee because price depends on quality as an aggregated value, so FT producers may have a single long term buyer, stagnating prices and yielding poor financial results. Nevertheless, Hudson & Hudson (2015) recognized that producers can guarantee their land ownership due to the stable pricing in the FT system. Additionally, women inclusion in FT projects, such as the coffee producing Latin American Organic FT Association, allowed them to sell their products at fairer prices and become more independent because they can monitor sales to get fair payments (Lyon et al., 2010). In general, any project in a vulnerable group or community, such as the successful decent housing initiative of a Brazilian construction company that created positive seller-buyer relationships with fair housing prices (Morais-da-Silva et al., 2020).

FT integrates within communitarian dynamics so as to spread principles like fair price or sustainable trade relationships with the GN to encourage community support and productivity among community leaders (Lemay, 2007). In fact, for Guatemalan coffee producers, FT created a consumer market in favor of local development with social and economic impact in tune with cultural systems and Human Rights' promotion such as gender inclusion (Lyon, 2007), regardless of the diverse approaches indigenous communities have towards the FT system (Lemay, 2007). FT generates win-win negotiations between buyers and producers (Lyon, 2007), following FLO trading guidelines to benefit communities (Lemay, 2007).

5 Discussion and Conclusions

Skills promotion and capacity building strengthen the projects' organizational structures because producers and workers acquire technical capabilities to make informed decisions and perform professional planning. Thus, increasing exports and international market outreach. Furthermore, successful projects strengthen their production chains with aboriginal techniques to reach new international markets and comply with international quality standards that satisfy the GN demand and reevaluate rural cultures in the GS. Therefore, associations and cooperatives need to evaluate their strengths and weaknesses to apply FT.

Government support stimulates the development of FT projects with reliable legal frameworks and social programs to promote their capabilities along with NGOs and local advisors. Additionally, they report that clear financing guidelines are a complementary factor that provides easy access to credits, international cooperation funds, and financial costs reduction. Consequently, financing is a prospect study subject.

For projects to offer better quality products and increase their production, workers need to be knowledgeable about international trade and the FT prices and premiums system, increasing international market outreach. Hence, they can match MNCs negotiation level to demand fair prices and market participation to develop direct relationships consumers through FT specialized stores.

This systematic review accomplished its objective identifying skills promotion and capacity building, increase in production, increase of international market outreach, and government support as the four main FT success factors.

Successful FT projects in the region consist of preexisting social and organizational structures where producers and workers have decision-making power. Consequently, the organizational systems of historically vulnerable communities with FT projects are solid and productive in comparison to those of cooperatives and associations without them, benefiting from poverty reduction, better living conditions, environmental conservation, social inclusion, and fair payments. Also, these FT cooperatives and associations have stable revenue streams throughout the year and can endure economic crises or unexpected price downfalls.

FT diverges from the goals and objectives of traditional business models because its projects seek to use their revenue to improve community living conditions. Additionally, FT projects apply horizontal decision-making models with equal vote rights. However, FT projects revenue form minimum prices and premiums is either reinvested in skills promotion and capacity building or does not cover production costs, hindering initiatives to improve living conditions, so growth and sales strategies are necessary.

GS government trade and economy agencies or regional entities may use this research to develop policies or programs that benefit and promote FT initiatives in their territories. Similarly, investors and businesses can better comprehend and apply alternative models or success factors to their projects, especially if these are new FT projects in rural areas.

FT research in Latin America is limited since the earliest publication about the region dates back to 1996, excluding important evaluation of data from previous decades. Another limitation is language as Portuguese was excluded despite of the importance of Brazil as an international trade

hub, only two publications from this country were analyzed in this review. Also, future reviews should include more libraries besides the open access and paid libraries that were available to conduct this research.

This review supports future FT investigations because it compiles outstanding research. Future reviews should focus on each success factor separately to comprehend its influence in FT compared to traditional projects. Likewise, the benefits and risks of FT should be further evaluated. This investigation could be replicated in other GS regions such as Africa, South-east Asia, the Pacific and Eastern Europe.

CRedit authorship contribution statement:

Sebastián Valdivieso: Formal análisis, Investigation, Writing – original draft.

Luis Tonon: Conceptualization, Investigation, Supervision, Writing – review and editing.

Alexandra Bermeo: Methodology, Validation, Writing – review and editing.

Inés Acosta: Methodology: Validation, Writing – review and editing.

Declaration of competing interest:

The authors have no competing interests to declare.

Referencias Bibliográficas

- Albis, N., & Álvarez, I. (2017). A comparative analysis of the innovation performance between foreign subsidiaries and owned domestic firms in Colombian manufacturing sector. *Journal of Globalization, Competitiveness & Governability*, 11(2), 20–41. <https://doi.org/10.3232/GCG.2017.V11.N2.01>
- Altieri, M., & Nicholls, C. (2008). Scaling up agroecological approaches for food sovereignty in Latin America. *Development*, 51(4), 472–480. <https://doi.org/10.1057/dev.2008.68>
- Beuchelt, T., & Zeller, M. (2011). Profits and poverty: Certification's troubled link for Nicaragua's organic and fairtrade coffee producers. *Ecological Economics*, 70, 1316–1324. <https://doi.org/10.1016/j.ecolecon.2011.01.005>
- Botello, H., & Guerrero, I. (2014). Condiciones y determinantes de la internacionalización de las empresas industriales colombianas: una aproximación cuantitativa en el ámbito de la firma. *Revista Apuntes del CENES*, 33(57), 257–286
- Bruce, A. (2016). The Legacy of Agrarian Reform in Latin America: Foundations of the Fair Trade Cooperative System. *Geography Compass*, 10(12), 485–498. <https://doi.org/10.1111/gec3.12298>
- Bulatov, A. (2023). World Economy and International Business.
- Carbaugh, R. (2019). *International economics* (7th ed.).
- Coslovsky, S. (2014). Economic development without pre-Requisites: how Bolivian producers met strict food safety standards and dominated the global brazil-nut market. *World Development*, 54, 32–45. <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2013.07.012>
- Doherty, B., Haugh, E., Sahan, E., Wills, T., & Croft, S. (2020). *Creando la Nueva Economía*. 1–48. https://wfto.com/sites/default/files/Business_Models_Report%20-%20Spanish_z.pdf
- Donovan, J., & Poole, N. (2014). Changing asset endowments and smallholder participation in higher value markets: Evidence from certified coffee producers in Nicaragua. *Food Policy*, 44, 1–13. <https://doi.org/10.1016/j.foodpol.2013.09.010>
- Enelow, N. (2015). Coffee, cooperatives, and choba-choba: the role of non-market labor networks in building equitable supply chains. Eutopía - *Revista de Desarrollo Económico Territorial*, 7, 39–55. <https://doi.org/10.17141/eutopia.7.2015.1658>
- Fairtrade Foundation. (2023). *Fairtrade Premium*. <https://www.fairtrade.org.uk/what-is-fairtrade/what-fairtrade-does/fairtrade-premium/>
- Fairtrade Ibérica. (2022). *El impacto de Fairtrade*. <https://www.fairtrade.es/impacto/>

- Fairtrade International. (2023). *Fairtrade Minimum Price and Fairtrade Premium Table* (pp. 1–65). <http://www.fairtrade.net/our-standards.html>.
- Fontalvo-Herrera, T., Morelos-Gómez, J., & Olivos-Aarón, S. (2019). Efficiency of midsize enterprises in the free-trade-zone in Barranquilla – Colombia. *Entramado*, 15(2), 12–26. <https://doi.org/10.18041/1900-3803/entramado.2.5476>
- Fridell, M., Hudson, I., & Hudson, M. (2021). The tensions, contradictions and challenges in the search for Fair Trade. *The Fair Trade Handbook*.
- Gerber, J. (2023). *International economics* (8th ed.).
- Gudynas, E. (2008). The new bonfire of vanities: Soybean cultivation and globalization in South America. *Development*, 51(4), 512–518. <https://doi.org/10.1057/dev.2008.55>
- Hahn, H. (2013). The conundrum of verification and validation of social science-based models. *Procedia Computer Science*, 16, 878–887. <https://doi.org/10.1016/J.PROCS.2013.01.092>
- Hoyos-Villa, O. (2019). Factores que impulsan la internacionalización en las pymes industriales del Eje Cafetero colombiano: estudio de caso. *Entramado*, 15(2), 78–103. <https://doi.org/10.18041/1900-3803/entramado.2.5597>
- Hudson, I., & Hudson, M. (2015). Una crítica vacilante: cómo el potencial del Comercio Justo disminuye con “éxito.” *Eutopía – Revista de Desarrollo Económico Territorial*, 7, 131. <https://doi.org/10.17141/eutopia.7.2015.1793>
- Jiménez, K., Medina, J., & Cheín, N. (2013). Economía: Teoría y práctica Universidad Autónoma Metropolitana Unidad. *Economía: Teoría y Práctica*, 39, 89–117. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=281130720005>
- Kilian, B., Jones, C., Pratt, L., & Villalobos, A. (2006). Is sustainable agriculture a viable strategy to improve farm income in Central America? A case study on coffee. *Journal of Business Research*, 59(3), 322–330. <https://doi.org/10.1016/j.jbusres.2005.09.015>
- Kitchenham, B., & Charters, S. (2007). Guidelines for performing Systematic Literature Reviews in Software Engineering. *EBSE Technical Report*, 1–57. https://www.elsevier.com/_data/promis_misc/525444systematicreviewsguide.pdf
- Krugman, P., Obstfeld, M., & Melitz, M. (2023). *International economics theory & policy* (12th ed.).
- Lemay, J. (2007). Cartografía de un proyecto de comercio justo en el Sur: la Central Interregional de Artesanos de Perú. *Cayapa. Revista Venezolana de Economía Social*, 7(14), 37–53.
- Loconto, A., Silva-Castaneda, L., Arnold, N., Jimenez, A., & Participatory, A. (2019). *Participatory Analysis of the Use and Impact of the Fairtrade Premium*. <https://hal.science/hal-02048855>

- López-Rodríguez, C., Moscoso-Aldana, R., Ávila-Ávila, C., & Ibarra-Nieves, J. (2021). Internacionalización de empresas comercializadoras de servicios de alojamiento y comida en Colombia: determinantes para el éxito comercial. *Revista Economía y Política*, *34*, 57–72. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=571167877006>
- Lyon, S. (2007). Fair trade coffee and human rights in Guatemala. *Journal of Consumer Policy*, *30*, 241–261. <https://doi.org/10.1007/s10603-007-9040-7>
- Lyon, S., Aranda, J., & Mutersbaugh, T. (2010). Gender equity in fairtrade-organic coffee producer organizations: Cases from Mesoamerica. *Geoforum*, *41*(1), 93–103. <https://doi.org/10.1016/j.geoforum.2009.04.006>
- Mayo, E., & Sahan, E. (2018). *Can we have a Fair Trade economy?* Coop News. <https://www.thenews.coop/128538/topic/fairtrade/can-fairtrade-economy/>
- Méndez-Medina, C., Schmook, B., & McCandless, S. (2015). The Punta Allen cooperative as an emblematic example of a sustainable small-scale fishery in the Mexican Caribbean. *Maritime Studies*, *14*(12), 1–19. <https://doi.org/10.1186/s40152-015-0026-9>
- Morais-da-Silva, R., Segatto, A., & Bezerra-de-Sousa, I. (2020). Connecting two sides: a qualitative study on social innovation ventures and poor communities in an emerging economy. *Voluntas*, *31*(5), 966–980. <https://doi.org/10.1007/s11266-019-00156-x>
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. (2003). *Guía Práctica sobre por qué, cómo y con Quién Certificar Productos Agrícolas para la Exportación*. <https://www.fao.org/3/ad818s/ad818s03.htm>
- Peñaloza, M., Ramírez, D., & Barrios, M. (2016). Factores de permanencia y éxito competitivo en la PyMI del municipio Libertador de Mérida, Venezuela. *Economía*, *41*(41), 151–171.
- Penido, E., Cyrino, Á., de Miranda, M., & Leme, M. (2010). Does internationalization pay off? A study of the perceived benefits and financial performance of the international operations of Brazilian companies. *Journal of Globalization, Competitiveness & Governability*, *4*(3), 38–61. <https://doi.org/10.3232/gcg.2010.v4.n3.03>
- Philpott, S., Bichier, P., Rice, R., & Greenberg, R. (2007). Field-testing ecological and economic benefits of coffee certification programs. *Conservation Biology*, *21*(4), 975–985. <https://doi.org/10.1111/j.1523-1739.2007.00728.x>
- Ramírez, N., Monroy, S., & Guevara, D. (2019). Agroecology and integral microfinance: recommendations for the Colombian post-conflict avoiding the financialization of rural financing. *Cuadernos de Economía*, *38*(78), 729–751. <https://doi.org/10.15446/cuad.econ.v38n78.73236>
- Raynolds, L., & Long, M. (2007). Fair Trade: The Challenges of Transforming Globalization (pp. 15–32).

- Redfern, A., & Snedker, P. (2002). Creating Market Opportunities for Small Enterprises: Experiences of the Fair Trade Movement. In *Organización Internacional del Trabajo* (30). https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---ifp_seed/documents/publication/wcms_117707.pdf
- Ruffier, J. (2005). La frontera como ventaja competitiva: la producción de naranjas en ambas márgenes del río Uruguay. *Revista Galega de Economía*, 14(2), 1–20.
- Schuh, A., & Díez-Vial, I. (2009). La diversificación en las empresas de medios: El caso de Globo en Brasil. *Journal of Globalization, Competitiveness & Governability*, 3(3), 90–105. <https://doi.org/10.3232/GCG.2009>
- Stattman, S., & Mol, A. (2014). Social sustainability of Brazilian biodiesel: The role of agricultural cooperatives. *Geoforum*, 54, 282–294. <https://doi.org/10.1016/j.geoforum.2014.04.001>
- Tadros, C., & Malo, M. (2003). Comercio equitativo del café: Equal Exchange, un modelo cooperativo de solidaridad. *Cayapa. Revista Venezolana de Economía Social*, 3(6), 7–22.
- Tello-Rozas, S. (2016). Inclusive innovations through social and solidarity economy initiatives: a process analysis of a Peruvian case study. *Voluntas*, 27(1), 61–85. <https://doi.org/10.1007/s11266-015-9606-y>
- Vagneron, I., Faure, G., & Loeillet, D. (2009). Is there a pilot in the chain? Identifying the key drivers of change in the fresh pineapple sector. *Food Policy*, 34(5), 437–446. <https://doi.org/10.1016/j.foodpol.2009.05.001>
- Williams, J. (2021). Fair Trade, firsthand: connecting Northern consumers with Southern producers. In G. Fridell, Z. Gross, & S. McHugh (Eds.), *The Fair Trade Handbook*.
- World Fair Trade Organization. (2017). Resolution Document 2: 10 Principles of Fair Trade.
- World Fair Trade Organization. (n.d.). *About World Fair Trade Organization*. World Fair Trade Organization. Retrieved October 5, 2022, from <https://wfto.com/who-we-are#our-grassroots-history>
- World Fair Trade Organization. (2018). *International Fair Trade Charter*. <https://www.fair-trade.website/the-charter-1>
- World Fair Trade Organization. (2020). *History of Fair Trade*. <https://wfto.com/about-us/history-wfto/history-fair-trade>
- Zamora, J., & Bravo, M. (2005). Wine, product differentiation and tourism: exploring the case of Chile and the Maule region. *Universum. Revista de Humanidades y Ciencias Sociales*, 2(20), 298–315

Original

Social Rehabilitation System: Towards a model that promotes reintegration

Sistema de Rehabilitación Social: Hacia un modelo que promueva la reinserción

DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.vli2.826>

Gillermo Ochoa-Rodríguez,  0000-0001-8620-1871  ochoag@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Mikaela Tamariz-Eguiguren,  0009-0003-2439-581X  mikaela.tamariz@es.uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Valentina Palacios-Miño,  0009-0008-8806-3933  valentina.palacios@es.uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Recibido: 20-06-2024 **Revisado:** 03-10-2024 **Aceptado:** 13-10-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

El sistema penitenciario de los países latinoamericanos y especialmente refiriéndonos al Ecuador se ha caracterizado por presentar factores sociales que potencian la delincuencia como: la pobreza y la creación de grupos delictivos. Estos han generado los siguientes problemas que perturbaban el sistema penitenciario: hacinamiento, mega cárceles, violencia y corrupción. Ante la preocupación internacional sobre la crisis penitenciaria en Ecuador, la Comisión Inter-

americana de Derechos Humanos (CIDH) realiza una visita técnica ante la latente inseguridad e incertidumbre presente en el país. Con este informe se realiza una interpretación de las diferentes recomendaciones emitidas por la CIDH y las medidas adoptadas por el Estado Ecuatoriano. Finalmente, se toma a la reinserción como punto medular que busca la reintegración de los privados de libertad de una manera positiva en la sociedad.

Abstract

The penitentiary system of Latin American countries and especially referring to Ecuador has been characterized by pre-

senting social factors that enhance crime such as: poverty and the creation of criminal groups. These have generated the fo-

llowing problems that disturb the prison system: overcrowding, mega prisons, violence and corruption. Given international concern about the penitentiary crisis in Ecuador, the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) carries out a technical visit due to the latent insecurity and uncertainty present in the country. With this report, an

interpretation is made of the different recommendations issued by the IACHR and the measures adopted by the Ecuadorian State. Finally, reintegration is taken as the core point that seeks the reintegration of those deprived of liberty in a positive way into society.

Palabras clave

Sistema penitenciario, reinserción, corrupción, hacinamiento, pobreza, grupos delictivos

Keywords

Penitentiary system, reintegration, corruption, overcrowding, poverty, criminal groups

1 Introducción

El Sistema de Rehabilitación Social, repercute directamente en el bienestar y seguridad de la comunidad, su atención prioritaria por el Estado es una exigencia fundamental. Así, el sistema carcelario tomando en cuenta la perspectiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos "CIDH", analiza la situación carcelaria del Ecuador y sus posibles soluciones. Durante la investigación, es evidenciada los diferentes factores que han llevado a la crisis y las medidas adoptadas por el Estado ecuatoriano.

El sistema jurídico ecuatoriano, articula desde el texto constitucional un sistema pe-

nitenciario que está llamado a proteger los derechos de las personas privadas de libertad; pero también garantizar la paz social. Esto conlleva, el deber ineludible del Estado de garantizar condiciones dignas de reclusión, protección contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, acceso a la atención médica, alimentación adecuada, educación, trabajo y contacto con el mundo exterior, entre otros derechos fundamentales. Pero a la vez, garantizar a la comunidad, seguridad jurídica, certeza legítima y bienestar colectivo. La problemática por la cual atraviesa el Sistema de Rehabilitación ecuatoriano presenta factores como la sobrepoblación, corrupción y deficiente

reinserción social. Precisamente, dichos factores, degradan un modelo que afecta inclusive a la seguridad de la comunidad.

2 El Sistema de Rehabilitación Social, un modelo conflictuado

El Sistema de Rehabilitación Social en el sistema constitucional ecuatoriano, posee un enfoque hacia la tutela de Derechos Fundamentales. En efecto, es la reinserción social de las personas privadas de libertad, el núcleo del sistema. Así, y bajo la tutela del Estado modelo constitucional ecuatoriano ratifica que la rehabilitación integral constituye un objetivo primordial. En este orden de ideas, la estructura constitucional plantea diversas garantías y derechos para las personas privadas de libertad, reconociéndolas como sujetos de protección especial por encontrarse en una situación de vulnerabilidad.

Desde este enfoque, la estructura jurídica constitucional ecuatoriana es enfática en fortalecer un sistema de rehabilitación social que tenga como prioridad un servicio que trascienda hacia un trato digno y que respete los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad. En esta línea de pensamiento, las personas privadas de la libertad no están ajenas a la obligación positiva que tiene el estado, según la cual debe proporcionar los mecanismos institucionales necesarios para hacer efectivo el goce pleno de derechos como el de la salud coma educación, trabajo y la participación en diferentes programas que buscan la rehabilitación social que permita

el desarrollo de diversas quizás actividades que miran hacia una futura reinserción social.

En efecto, el a pesar de que el sistema jurídico ecuatoriano dispone de una estructura jurídica que regula y promueve un sistema de rehabilitación social sobre la base de la dignidad humana y el cumplimiento de los derechos fundamentales, en la realidad el sistema penitenciario ecuatoriano se encuentra alejado de este ideal constitucional. Precisamente, son diversos factores como la sobrepoblación, la violencia, la falta de un efectivo control por parte del estado, la incidencia de la corrupción y la falta de acceso a programas efectivos de rehabilitación son algunos de los ejes problemáticos que persiste y que dificulta que el sistema de rehabilitación social cumpla su finalidad, lograr la efectiva reinserción social.

En este orden de ideas la coyuntura institucional del sistema de rehabilitación social evidencia una degradación y un socavamiento a nivel institucional que impide un adecuado funcionamiento de las instituciones públicas que forman parte de dicho sistema. Conviene precisar, que la desinstitutionalización del sistema de rehabilita-

ción social ha propiciado que la situación de los centros de rehabilitación social en Ecuador propenda hacia un modelo en el cual las condiciones de vida sean precarias y los programas de rehabilitación social sean insuficientes, esta problemática deriva en gran parte por la falta de recursos económicos y humanos, agravada por una deficiente política pública integral que aborde con objetividad y técnica las causas estructurales de la criminalidad. Asimismo, el marco jurídico del sistema de rehabilitación social en Ecuador debe fortalecer los mecanismos de control y supervisión para de esta manera garantizar el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de derechos humanos, este fortalecimiento debe partir desde una base técnica mediante la elaboración de políticas públicas que buscan la rehabilitación social, las cuales deben asegurar el acompañamiento económico necesario para lograr los objetivos y metas trazadas.

El clima de violencia que ha caracterizado el sistema de rehabilitación social en Ecuador, con los agravantes que trascienden a la esfera socio económica, que inciden directamente en las estructuras de la sociedad que no cuentan con los medios necesarios para acceder al disfrute pleno de ciertos derechos fundamentales ha dado como resultado que el incremento de la criminalidad. Frente a ello la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, bajo el cumplimiento de sus prerrogativas de monitoreo elaboro el Informe de las Personas Privadas de Libertad en Ecuador del año 2022, en dicho texto se aborda sobre la situación de las personas privadas de libertad en Ecuador, arrojando luz una realidad alarmante: el sistema penitenciario ecuatoriano se encuentra sumido en una pro-

funda crisis, caracterizada por la violencia, el hacinamiento y la falta de garantías para los derechos humanos de los reclusos. El informe, basado en una visita de trabajo realizada en diciembre de 2021, documenta las graves violaciones a los derechos humanos que ocurren en las cárceles del país, incluyendo masacres, torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), señaló que la crisis carcelaria es el resultado de una combinación de factores, entre ellos la falta de control estatal dentro de las prisiones, la sobrepoblación, la falta de acceso a servicios básicos y la influencia de grupos del crimen organizado. El Informe de las Personas Privadas de Libertad en Ecuador del año 2022, destacó que “la ausencia de control efectivo por parte del Estado en los centros penitenciarios ha derivado en que, en la práctica, el control intracarcelario esté a cargo de las propias personas detenidas” (CIDH, 2022). Esto ha generado un ambiente de violencia e impunidad, donde las masacres y los enfrentamientos entre bandas son recurrentes.

En lo que se refiere a la falta de una política integral de rehabilitación social, el Informe de las Personas Privadas de Libertad en Ecuador del año 2022, pone de manifiesto que el sistema carcelario en Ecuador está en crisis, debido a la violencia, la corrupción y la falta de atención del Estado, que no ha implementado medidas para prevenir el delito ni para rehabilitar a los privados de la libertad. Paradójicamente, el sistema de rehabilitación social se ha enfocado en el encarcelamiento masivo como solución, lo que ha llevado a un hacinamiento extremo,

al abuso de la prisión preventiva y a la falta de oportunidades para que los presos se reintegren a la sociedad. En consecuencia, el sistema penitenciario ecuatoriano está

colapsado por la falta de inversión, la corrupción y una política criminal que prioriza el castigo y no en la reinserción social (CIDH, 2022).

3 Elementos Abordados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La dimensión compleja en la cual se encuentra inmerso el sistema penitenciario ecuatoriano explicita una profunda crisis, caracterizada por la violación sistemática de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en su informe "Situación de personas privadas de libertad en Ecuador" (2022), ha documentado exhaustivamente esta problemática, evidenciando las falencias estructurales que la originan y formulando recomendaciones específicas al Estado ecuatoriano. A continuación, se presenta un análisis técnico de los principales factores sobre los cuales, el Estado debe adoptar una posición que aborde dichos ejes problemáticos, para garantizar la tutela de derechos, en ese sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, identificó los siguientes elementos que deben ser gestionados desde una orientación técnica.

Sobrepoblación Carcelaria e Infraestructura Deficiente

El hacinamiento en los centros de privación de libertad en Ecuador constituye una

problemática crítica. Con una sobrepoblación que excede el 21,31% de la capacidad penitenciaria, se configuran condiciones de reclusión que vulneran los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad. Dicha situación se ve agravada por las deficiencias en la infraestructura carcelaria, evidenciadas en la falta de ventilación, iluminación, saneamiento básico y acceso a servicios esenciales como agua potable y alimentación adecuada, lo cual impacta negativamente en la salud física y mental de la población reclusa.

Contexto de Inseguridad y Violencia Endémica

La presencia de grupos delictivos que operan con impunidad dentro de los centros penitenciarios, en conjunción con la insuficiencia de personal de seguridad capacitado y la falta de protocolos de seguridad efectivos, han propiciado un ambiente de violencia endémica. Las recurrentes masacres, con un saldo considerable de víctimas mortales, constituyen una muestra fehaciente de la incapacidad estatal para

garantizar la integridad física y la vida de las personas bajo su custodia.

Obstáculos en el Acceso a la Justicia y al Debido Proceso

Se observa un uso excesivo de la prisión preventiva, que afecta a un porcentaje significativo de la población carcelaria, prolongando la detención de personas sin condena y vulnerando el principio de presunción de inocencia. Adicionalmente, se han documentado problemáticas como la falta de acceso a una defensa adecuada, la ausencia de traductores e intérpretes para personas indígenas o extranjeras, y las demoras injustificadas en los procesos judiciales, lo cual obstaculiza el acceso a la justicia y al debido proceso.

Negligencia en la Atención a la Salud de la Población Reclusa

La atención a la salud de las personas privadas de libertad se ve comprometida por la falta de personal médico, la escasez de insumos y medicamentos, y la dificultad para acceder a servicios de salud especializados. Esta situación de negligencia pone en riesgo la salud y la vida de los reclusos, como lo evidencian los casos documentados de personas con enfermedades crónicas que no reciben el tratamiento adecuado, así como la falta de atención a enfermedades infecciosas y a la salud mental.

4 Factores sociales que potencian la delincuencia

Además de los factores fundamentales que agravan la situación penitenciaria en el sistema ecuatoriano, existen factores sociales identificados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que potencian la delincuencia en el constructo social y que son claramente identificados para que en el futuro mediante la aplicación de políticas públicas precisas y reformas jurídicas técnicas pueda combatirse dichos y mitigar la problemática penitenciaria, los factores son:

Pobreza

La pobreza es equivalente a necesidad y escasez, limita los derechos y garantías de una persona. “La pobreza es la raíz de la violencia y la inseguridad en Ecuador” (Naciones Unidas, 2023). Sobre esta base los datos aportados por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), evidencia un porcentaje importante de la población ecuatoriana que se encuentra en un esce-

nario de pobreza, lo que influye y nutre un entorno de violencia, criminalidad o delincuencia. Así, conforme las estadísticas presentadas por el INEC la pobreza a nivel nacional representa un 27%, siendo la pobreza extrema un 10,8%. Por su parte, la pobreza de la zona urbana llegó al 18,0% y la zona rural llegó al 46,4% (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2023).

La situación de pobreza es una tarea pendiente y un reto ineludible del Estado, más aún cuando las nuevas generaciones son afectadas por esta situación. Según la UNICEF (2023), 3.1 millones de niños, niñas y adolescentes son propensos a sucumbir a la pobreza, es decir que 6 de cada 10 se encuentran en un nivel de pobreza extrema, con esta realidad preocupante se ha evidenciado a través del Ministerio de Defensa Nacional de Ecuador, que en los 2 primeros meses del año 2023 más de 500 jóvenes han sido detenidos por actos delictivos.

De una manera prospectiva, los países latinoamericanos con altos índices de pobreza generan entornos poco propicios para que los niños no logren tener adecuadas condiciones de vida, salud y educación, lo que los ha llevado a tender a la vida criminal (Filgueira y Peri, 2004). De tal suerte que, el condicionamiento para lograr un proyecto de vida adecuado, además está influenciado por tres factores: el genético, que hace referencia a la influencia de las actividades criminales de los padres hacia sus hijos; la ausencia de educación; y la ausencia de oportunidades. Por lo tanto, la pobreza infantil hoy tiene consecuencias importantes para el futuro de la región (Banco Interamericano de Desarrollo, 2016).

Grupos delictivos en Ecuador

De manera lamentable, la delincuencia organizada ha estado latente en el país por décadas y con el paso del tiempo se va incrementado de manera aterradora. Según la Organización de Naciones Unidas (2012, pp.5), se entiende como grupo delictivo organizado “a un conjunto estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo, que actúa concertadamente en delitos graves para obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro de orden material”. Es preciso mencionar, que el problema prospera cuando estos grupos crecen en sus miembros, atormentando a la población y perturbando la paz social. La evolución de las bandas criminales en el Ecuador, tienen su auge en los años 2000, donde existieron varias bandas juveniles, pero con el pasar de los años con el incremento de la violencia en el país y el ingreso notorio del narcotráfico, se crearon grupos delictivos ligados directamente a las drogas.

La presencia de los diversos grupos delictivos en el país colabora con el aumento de los niveles de inseguridad y violencia, reflejados en la falta de capacidad del Estado de poder controlarlo tanto fuera como dentro de los centros penitenciarios, esto resultando, en la violación de derechos fundamentales de civiles como de personas privadas de la libertad. El proceso de debilitamiento de las estructuras socio económicas de Ecuador, ha generado progresivamente el incremento de diversos factores como: desempleo, desigualdad, ausencia de educación, entre otros. En este sentido,

la noción de grupos delictivos en la realidad ecuatoriana, cobra un matiz especial a partir de la década de los setenta, los cuales nacen como respuesta a la realidad social que viene marcada por la brecha social, cultural y económica que genera un entorno inequitativo (Loor, 2013).

Este antecedente es vital para entender la notable potenciación de organizaciones criminales, que pasaron de ser grupos inicialmente pequeños, con escasa relevancia social y política a alcanzar un nivel de poderío e influencia total en el Estado ecuatoriano que incluso logra trascender el ámbito nacional a ser reconocidos internacionalmente.

En el año 2022 la situación era insostenible, y es por ello que el presidente Daniel Noboa Azín a través del Decreto Ejecutivo No. 111 emitido el 09 de enero de 2024 reconoce la existencia de un conflicto interno en el país, declarando el estado de excepción y permitiendo el desprendimiento de militares por todo el territorio ecuatoriano a fin de combatir la inseguridad. De manera consecuente, en su artículo 4 reconoce a los siguientes 22 grupos del crimen organizado transnacional como organizaciones terroristas y actores no estatales beligerantes: "Águilas, Águilas Killer, AK47, Caballeros Oscuros, Chone Killer, Choneros, Corvicheros, Cuartel de las Feas, Cubanos, Fatales, Gánsster, Kater Piler, Lagartos, Latín Kings, Lobos, Los p.27, Los Tiburones, Mafia 18, Mafia Trébol, Patronos, R7, Tiguerones" (Noboa Azín, 2024).

Según la Naciones Unidas se deben diferenciar las organizaciones terroristas de los actores no estatales beligerantes, puesto que si bien traen consigo repercusiones

análogas en el ámbito legal internacional, es fundamental precisar y delimitar su concepto. Por un lado, las organizaciones terroristas son aquellos grupos que intimidan a la población, coaccionan a los gobiernos e incluso a organizaciones internacionales. Por otro lado, los actores no estatales beligerantes son aquellos grupos armados involucrados en un conflicto armado interno que controlan una porción del territorio. El otorgarles este estatus jurídico a estas dos agrupaciones trae consigo diversas implicaciones como brindar derechos y obligaciones del Derecho Internacional Humanitario que se encuentra en el Instrumentos Internacionales de los Convenios de Ginebra.

En este marco, se verifica que la comunidad internacional reconoce la existencia de estos grupos y busca regularlos para el restablecimiento de la seguridad internacional. Según la Carta de las Naciones Unidas (1945), todos los Estados tienen derecho a defenderse bajo el ejercicio de la legítima defensa por el que pueden por cualquier medio que estimen necesario actuar frente a estos grupos para mantener la paz tanto en territorio nacional como internacional.

Asimismo, la Resolución 1373 emitida en el año 2001 por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas establece las pautas para combatir a estos grupos delictivos tales como: que, los Estados deben abstenerse totalmente de brindar cualquier tipo de apoyo a estas organizaciones, como también adoptar las medidas necesarias para evitar la formación de estos grupos a través de la cooperación y comunicación internacional.

5 Causas que perturban el Sistema Penitenciario Ecuatoriano

Hacinamiento

En América Latina, se puede percibir de manera notoria el incremento de la población penitenciaria donde como resultado se obtiene el hacinamiento, sinónimo de sobrepoblación. Es un fenómeno multicausal que contribuye a perpetrar condiciones de vida deplorables en los Centros Penitenciarios como enfermedades, falta de servicios básicos y ausencia de camas. En palabras simples se reduce a que existen más personas presas que supera la capacidad de todo el sistema para poder operar de una forma idónea, brindándoles las condiciones de vida dignas (Rodríguez, 2015).

Históricamente la consagración del “*encierro*” como solución a los conflictos sociales, ha derivado en un ideario que grafica a las cárceles como espacios de aislamiento permanente. Este enfoque, ha degenerado en una vorágine de problemas, tales como: la sobrepoblación carcelaria, la falta de recursos, de personal, y debilidad institucional. Según un informe elaborado por el Banco Interamericano de Desarrollo “*BID*” (2016) el 42% de las personas privadas de libertad duermen en el piso, al no existir suficientes espacios para garantizar el descanso, esta situación conlleva la degradación de la salud de la población penitenciaria, la que en un 20%, no cuenta con agua potable o la propagación de enfermedades infectocontagiosas como el VIH, tuberculosis y asma (Kaleidos, 2021).

En este contexto, la falta de atención y de inversión pública en el sistema carcelario ecuatoriano es evidente, conforme los datos aportados por la CIDH, existen 1,632 funcionarios, en promedio un agente custodia a 20 personas detenidas, por turno se destinan 600 agentes, donde cada uno es responsable de 62 reclusos (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022). Es importante destacar que, debe existir un agente de seguridad por cada 10 privados de libertad y por los tres horarios que comprenden en el día, es así que se necesitarían 3.862 agentes de seguridad para cada turno de 8 horas. Por lo tanto, se necesitaría de un total de 11.586 agentes de seguridad en todo el Ecuador. Sin embargo, esto en la realidad no se cumple ya que según datos del SNAI hay un déficit de 9.932 agentes de seguridad en el país (Cevallos Altamirano, Martínez Vaca, & Panchi De Jesús, 2022).

La Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito en un estudio realizado en el año 2023 sobre la población penitenciaria presentan datos alarmantes, estableciendo que “Casi un tercio de los países informantes están operando por encima del 100% de la capacidad prevista, y alrededor de uno de cada cinco países está operando a más del 150%.” (UNODC, 2023, pp.7).

Con base en esta información es posible constatar que se está incumpliendo de manera desmesurada las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento

de los Reclusos también llamadas Reglas Nelson Mandela, las cuales presentan los siguientes lineamientos: recurrir a medidas no privativas de libertad, reforzar las alternativas de encarcelamiento y mejorar los programas de rehabilitación y reinserción social.

Mega Cárceles

Está propuesta surge en el 2013 como respuesta al hacinamiento en las cárceles. Así, en el modelo ecuatoriano a partir del año 2007 inició con la planeación y posterior construcción de tres cárceles regionales ubicadas en Guayas, Cotopaxi y Azuay con el objetivo de incrementar su capacidad penitenciaria y disminuir el hacinamiento. No obstante, las mega cárceles tuvieron el efecto contrario en el país, paradójicamente al crecer las cárceles creció la población penitenciaria.

Se verifica, que el planteamiento que propiciaba la planeación y construcción de mega cárceles, no es sostenible a largo plazo, de hecho, según la CIDH (2022) emite los diversos problemas que generan las mega cárceles: Primero, violentan el principio de individualización generando condiciones adversas que afectan los derechos de los reos. Segundo, se vuelven un grupo de riesgo incrementando así su vulnerabilidad. Tercero, al incrementar la población penitenciaria de reos se dificulta el control interno por los guías penitenciarios.

Conviene precisar que, si bien la construcción de mega cárceles podría presentarse como una solución al problema de

hacinamiento en los centros penitenciarios ecuatorianos, su eficacia en términos de rehabilitación social y seguridad es cuestionable. En efecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2022), luego de su análisis técnico, advierte que la concentración masiva de personas privadas de libertad (PPL) en un mismo recinto puede acarrear graves consecuencias, las cuales pueden repercutir en:

- **Vulneración de derechos humanos:** Dificultad en el acceso a servicios básicos, condiciones de vida indignas y aumento de la vulnerabilidad de las PPL.
- **Incremento de la inseguridad:** Proliferación de la violencia intracarcelaria y consolidación del control por parte de grupos delictivos. Además, que las mega cárceles no reducen la reincidencia y, por el contrario, generan un ambiente propicio para la violencia y la corrupción. En este orden de ideas, la propuesta que gravita sobre la construcción de mega cárceles no se presenta como una solución sostenible a largo plazo, pues existe el riesgo que pueda presentarse las siguientes problemáticas:
- **Violan el principio de individualización de la pena:** Imponen condiciones adversas que afectan los derechos fundamentales de las PPL, sin considerar las circunstancias específicas de cada individuo.
- **Incrementan la vulnerabilidad de las PPL:** Las exponen a mayores riesgos de violencia, abuso y enfermedades.

- **Dificultan el control interno:** La gran cantidad de reclusos dificulta la labor de los guías penitenciarios, favoreciendo la ingobernabilidad y el control por parte de grupos delictivos.

Además, la creación de mega cárceles, usualmente ubicadas en zonas alejadas de los centros urbanos, implica una mayor inversión en infraestructura y personal, lo cual agrava el problema del debilitamiento institucional del sistema penitenciario ecuatoriano. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2022) destaca la falta de recursos y la limitada capacidad del Estado para reestructurar el sistema penitenciario, evidenciando la ineficacia de este modelo. Frente a esta situación, de una manera objetiva, la infraestructura carcelaria debe poseer especiales condiciones, pero que por sobre todo guarden consonancia con el Sistema de Rehabilitación Social y sus fines, y además priorice:

- **Políticas de prevención del delito:** Abordar las causas estructurales de la criminalidad a través de programas sociales, educativos y económicos.
- **Programas de rehabilitación efectivos:** Brindar a las PPL oportunidades reales de reinserción social mediante educación, formación profesional y apoyo psicológico.
- **Implementación de medidas alternativas a la prisión:** Utilizar medidas como la libertad condicional, el arresto domiciliario y las penas comunitarias

para aquellos casos que no representen un peligro para la sociedad.

- **Fortalecimiento del sistema judicial:** Garantizar procesos justos, eficientes y con respeto al debido proceso.

Corrupción y violencia de los Agentes de Seguridad

Otro factor interno es la corrupción que existe en el sistema carcelario, no solamente es de aquellos que se encuentran privados de libertad sino también de quienes deben velar por el bienestar de estos, como agentes de seguridad y sus autoridades, siendo esta la razón por la que se ingresan armas, drogas y más objetos a las cárceles.

Esta es la razón por la que, los grupos delictivos prefieren operar desde dentro de las cárceles, realizando actividades como el narcotráfico, la extorsión y el secuestro, en complicidad con funcionarios carcelarios. Con esta práctica, se da lugar a la formación de líderes carcelarios ("caciques") y a la comercialización de elementos esenciales. Se argumenta que los penales deberían proporcionar a los reclusos sus utensilios personales, para prevenir la explotación y garantizar un trato digno. Sin embargo, con la corrupción existente en los centros de privación de libertad, hay un sistema de jerarquía donde algunos reclusos tienen el control y otros están subordinados. (Moreno Torres, 2019).

Dentro de este marco, existen factores como la falta de directrices éticas, bajos

salarios, débiles sistemas de control y falta de transparencia que acentúan los actos de corrupción de los guías penitenciarios, quienes apoyan a dos tipos de corrupción: por un lado, la gran corrupción, que hace referencia a dirigir empresas criminales desde la prisión; y por otro lado, la pequeña corrupción, que se da diariamente, como el soborno por llamadas telefónicas (Passamano, 2022).

Para frenar la corrupción en el sistema carcelario se debe: adecuar de la normativa nacional a estándares internacionales mínimos, fomentar la confianza recíproca entre administración penitenciaria, poder judicial, fiscalía y fuerzas de seguridad, crear mapas de riesgos de corrupción e institucionalizar un sistema de prevención, implementar programas de remuneración, beneficios e incentivos para el personal penitenciario, y establecer sistemas de denuncia para los presos (Passamano, 2022). Además, de la corrupción evidenciada en los centros penitenciarios por los agentes de seguridad, la realidad penitenciaria se destaca por la violencia, torturas, tratos inhumanos que sufren los reos por parte de los funcionarios. Dicho de otro modo, en las cárceles la tortura manda y la dignidad se disipa.

En el ordenamiento jurídico, tanto a nivel nacional como internacional, se consagran de manera firme y categórica los derechos inherentes a la libertad y a la protección contra cualquier forma de trato cruel e inhumano. La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 23, numeral 2, establece de manera inequívoca el derecho a la integridad personal, prohibiendo en términos absolutos la aplicación de penas crue-

les, torturas y cualquier procedimiento que implique violencia física, psicológica, sexual o coacción moral (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008).

Esta disposición, además, se enmarca en el respeto a los instrumentos internacionales vigentes, lo que refuerza la determinación del Estado ecuatoriano en garantizar estos derechos fundamentales. el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus artículos 7 y 10.1, establece claramente la prohibición de someter a cualquier persona a torturas, tratos crueles o inhumanos, enfatizando la importancia de tratar humanamente a todas las personas privadas de libertad, en consonancia con la dignidad inherente al ser humano (Naciones Unidas, 1966).

Estas disposiciones legales reflejan el compromiso unánime de proteger y garantizar la integridad personal de todas las personas, prohibiendo la aplicación de castigos crueles o inhumanos en cualquier circunstancia y asegurando que el trato hacia quienes están privados de libertad se realice con el debido respeto a la dignidad humana. Estos principios son fundamentales para la defensa de los derechos humanos y la promoción de una sociedad justa y equitativa.

Es imperativo reconocer que las resoluciones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación a malos tratos y torturas en contextos carcelarios juegan un papel crucial en el escenario internacional de la protección de los derechos fundamentales. La jurisprudencia de la Corte Interamericana establece estándares

rigurosos para los Estados miembros, promoviendo la necesidad de garantizar condiciones respetuosas para proteger la dignidad de las personas privadas de libertad.

La erradicación de los malos tratos y las torturas en el entorno carcelario, es un tema de importancia fundamental en cualquier sociedad. Además, abordarlo conlleva a tratar la esencia misma de la justicia, la igualdad y la ética. Estos actos de violencia no solo afectan a los individuos detenidos,

sino que dan inseguridad y desconfianza a todos los ciudadanos con respecto al sistema de justicia y el Estado en su conjunto. La aplicación de las diferentes medidas que presentan las resoluciones Corte Interamericana de Derechos Humanos, en este ámbito contribuye a la creación de un entorno penitenciario más humano, que busca la rehabilitación y la reinserción en lugar del castigo y la degradación, fortaleciendo así la base de los derechos humanos y la dignidad en todo el mundo.

6 Incidencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la realidad penitenciaria ecuatoriana

El escenario penitenciario ecuatoriano ha impactado inclusive a nivel internacional, es así que, la Comisión Interamericana de Derechos humanos "CIDH" demostró su preocupación ante la respuesta estatal, sobre esta problemática debido a su enfoque errado, y omisivo, que lesiona los derechos de los privados de la libertad, pero también los derechos de la colectividad que exigen entornos seguros (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022).

En este orden de ideas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, plantea diversas medidas para evitar que se produzcan motines y graves alteraciones al orden en los centros de privación de libertad, por lo que deben cumplirse ciertos estándares internacionales como el orden público y la seguridad ciudadana.

Tabla 1
Recomendaciones emitidas por la CIDH

RECOEMNDACIONES	DETALLE DE LA RECOMENDACIÓN	ÁREA APLICABLE
Establecer estrategias para desvincular las estructuras criminales de los centros penitenciarios	Erradicar todo tipo de actividades delictivas dentro de los centros como tráfico de drogas, alcohol, ingreso de armas, cobro de cuotas, entre otras.	Estructural

RECOEMNDACIONES	DETALLE DE LA RECOMENDACIÓN	ÁREA APLICABLE
Establecer políticas de prevención de la violencia	Asegurar el cumplimiento de los derechos de los reos sin que sean violentados por actos inhumanos.	Administrativa
Realizar las investigaciones pertinentes	Con la debida diligencia para aclarar los sucesos y poder tomar las medidas necesarias y establecer responsabilidades.	Administrativa
Establecer estrategias de prevención y control de delincuencia	Enfocada en la protección de los derechos humanos en el marco nacional e internacional	Administrativa
Determinar de manera clara la población penitenciaria	La CIDH, sostiene que uno de los principales factores de la crisis es no llevar un sistema automatizado de la población de reos.	Administrativa
Implementar un sistema de rehabilitación social	El no contar con este sistema facilita el hacinamiento y la corrupción, por tanto, es responsabilidad del Estado preocuparse en este punto.	Administrativa

Fuente

Comisión Interamericana de Derechos Humanos; sistematización de los autores.

Tabla 2

Tabla ilustrativa medidas adoptadas por el Estado ecuatoriano

MEDIDAS APLICABLES	DETALLE DE LA MEDIDA	ÁREA APLICABLE
Investigación de los hechos violentos perpetrados en las cárceles	Se conforman equipos especializados de fiscales en los Centros de Rehabilitación de Cuenca, Guayaquil y Latacunga.	Administrativa
En lo relativo a las declaratorias de Estado de Excepción	CIDH, sostiene que los estados de excepción no deben ser aplicados de manera reiterada, sino que solo respondan en los casos urgentes. Por tanto, se busquen medidas alternativas a esta.	Administrativa
Conformación de la Comisión para el Diálogo Penitenciario y la Pacificación	Se crean equipos multidisciplinarios conformados por 9 personas para que accedan a los Centros de Privación y puedan llegar a consensos con los reos.	Administrativa

MEDIDAS APLICABLES	DETALLE DE LA MEDIDA	ÁREA APLICABLE
Creación de la Comisión Especial para temas de seguridad	Se crea un gabinete de seguridad para reformar la misma en su integridad, planificar planes de respuesta ante motines y amenazas.	Seguridad
Acciones del Directorio del Organismo Técnico del SNAI para fortalecer el sistema penitenciario	Implementar políticas públicas sobre la rehabilitación y reinserción social, establecer mesas técnicas con los diversos ministerios para fortalecer la gestión.	Administrativa
Acciones desde la Corte Nacional de Justicia	La Corte establece parámetros para motivar correctamente las resoluciones de privación de la libertad, especialmente la preventiva. Se conforma la Comisión Interinstitucional de Crisis Carcelaria, que identifica los problemas y propone soluciones.	Administrativa
Indultos	CIDH, recomienda conceder indultos para reducir el hacinamiento. Se aplican solo para casos taxativos establecidos en la ley y no de gravedad ni riesgo para la sociedad.	Administrativa
Decisiones emitidas por la Corte Constitucional en el cumplimiento de medidas estructurales	Dar seguimiento a las medidas impuestas, impide que se sigan suscitando fallas estructurales.	Administrativa
Medidas para familiares, funcionarios judiciales y trabajadores de los centros	Se establecen medidas para prestar servicios médicos ambulatorios, facilitación de trámites legales, asistencia en interposición de denuncias y servicios de protección familiar para brindar seguridad a todos los implicados.	Administrativa

Fuente

Comisión Interamericana de Derechos Humanos; sistematización de los autores.

Si bien la Comisión nos brinda un enunciado de las medidas a tomar, también es importante destacar que el Ecuador ya había implementado un proceso de paci-

ficación de los centros penitenciarios con el fin de erradicar las muertes violentas y la crueldad. Además de fortalecer el sistema penitenciario donde se pide una mejor

gestión institucional y presupuestaria, con relación al Plan Nacional de Desarrollo. Sin embargo, conviene precisar que el Estado, para lograr una adecuada gestión pública

debe priorizar e incorporar las necesidades fundamentales para que puedan ser planificadas y luego ejecutadas.

7 Reinserción

La reintegración social de delincuentes se refiere a ayudar a las personas que han cometido delitos a reintegrarse en la sociedad de manera positiva. Los estándares internacionales subrayan la rehabilitación y la reinserción exitosa de los delincuentes como objetivos clave de la justicia penal, los cuales se llevan a cabo a través de programas como: la educación y el aprendizaje de un oficio. El enfoque en la reintegración exitosa no solo beneficia a los delincuentes, sino que también tiene un impacto positivo en la sociedad en general (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2013). El objetivo de la Política Criminal en el Ecuador es emplearla como un mecanismo de control social y poder punitivo, por tanto, debería enfocarse mayormente en la reinserción social. Es preciso mencionar que la misma se encuentra íntimamente relacionada con el Plan Nacional de Desarrollo de cada gobierno, históricamente esta Política se ha visto truncada por los gobiernos de turno que han aplicado la misma en pro de sus objetivos políticos verificando el abuso de poder, los sobornos y la malversación de fondos, así desatendiendo el objetivo principal que es la reincorporación de las personas privadas de la libertad a la sociedad.

Debido a la inoperancia de esta Política se identificó la necesidad de promover el Plan de Creación de Oportunidades (2021-2025) que apunta a fortalecer la seguridad integral del sistema, luchar contra la delincuencia y el crimen organizado, y mejorar el sistema de rehabilitación social.

Es importante tener en consideración que, si bien el fin mismo de la Política Criminal es la reintegración social, se establecen varias estrategias para lograr este cometido, como: la profesionalización e incremento de guías penitenciarios, la reducción del hacinamiento de un 30% al 20%, y disminución de la tasa de personas privadas de libertad a través de otras medidas.

En la mayoría de centros penitenciarios de Latinoamérica, que deberían ser lugares de corrección, más bien tienen un efecto negativo en los infractores al exponerlos a condiciones precarias y hacer que sus familias caigan en la miseria. Ahora bien, hay que tener en cuenta que existen ciertos obstáculos para esta reinserción, dado que los delincuentes a menudo enfrentan problemas de adaptación social, estigmatización y ostracismo, lo que dificulta encontrar em-

pleo, vivienda y reintegrarse a la sociedad después de haber cumplido su condena (Passamano, 2022).

La CIDH, ha considerado un área medular del Sistema de Rehabilitación Social a la reinserción, la cual es considerada un proceso que busca la integración de quienes han estado en la cárcel para volver a ser parte de la sociedad tras cumplir con su pena. La visión finalista del sistema jurídico ecuatoriano, es lograr la reincorporación, enmarcado en un proceso paulatino guiado por la protección de los derechos y garantías de los privados de libertad, que están reconocidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y en este informe. Por lo tanto, el sistema tiende a priorizar la protección, rehabilitación y reinserción de quienes se encuentran privados de la libertad, ya que lo que busca es: mantener buenas relaciones entre los reclusos, evitando motines; promover las visitas familiares, derechos que no se garantiza en el sistema penitenciario ecuatoriano ya que 1/3 de los internos no cuentan con el derecho de realizar una llamada telefónica a sus familiares y un 17% en alguna ocasión fueron visitados por sus familias (Kaleidos, 2021). Lo que dificulta una reinserción exitosa por falta de acompañamiento personalizado; y actividades u oficios para poder realizarlos al terminar su pena, igualmente esto no se evidencia en Ecuador dado que no se les da facilidad laboral a quienes han estado en la cárcel. Bajo el análisis técnico elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha podido verificar, que el sistema penitenciario ecuatoriano se encuentra inmerso en una crisis multidimensional que compromete su funcionalidad y estructura. Desde una perspectiva estructural, se

evidencian falencias críticas en la infraestructura carcelaria, caracterizadas por condiciones de hacinamiento que exceden la capacidad de los centros de reclusión, y la proliferación de redes de corrupción que operan al interior de los mismos. Estos factores configuran un ambiente propicio para la generación de violencia, manifestada en motines, asesinatos y vulneraciones sistemáticas a la integridad física de las personas privadas de libertad (PPL). Por otro lado, funcionalmente, el sistema penitenciario demuestra una incapacidad manifiesta para cumplir con los objetivos constitucionales de reinserción social y la garantía de los derechos humanos de los privados de la libertad, conforme lo delimitado por el artículo 19 del Código Orgánico Integral Penal (COIP). Esta deficiencia sistémica, se traduce en la perpetuación de un ciclo de violencia y criminalidad que socava la seguridad ciudadana y obstaculiza la construcción de una sociedad justa e inclusiva.

Las medidas gubernamentales implementadas, que incluyen las declaratorias de estados de excepción y la rotación constante de las autoridades y personal de los centros penitenciarios, caracteriza una dinámica reactiva y su escasa efectividad en el abordaje de la problemática carcelaria. Estas acciones, en ausencia de un análisis profundo basado en datos de inteligencia penitenciaria, no han logrado desarticular las estructuras criminales que operan al interior de las cárceles ni implementar estrategias integrales que promuevan la rehabilitación y reinserción social de los privados de la libertad.

Por tanto, y conforme el Diagnóstico del Sistema Penitenciario Ecuatoriano elaborado

por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) en 2021, es imperioso la implementación de medidas estructurales a largo plazo. Entre ellas, es una obligación ineludible del Estado priorizar la reducción del hacinamiento carcelario, optimizar la aplicación de la prisión preventiva como medida de última ratio, fortalecer los procesos de formación y capacitación del personal penitenciario, e implementar mecanismos eficaces de control y vigilancia al interior de los centros de reclusión. No obstante, la ausencia de un plan estraté-

gico a mediano y largo plazo que articule las acciones gubernamentales y garantice la efectiva protección de los derechos fundamentales de la población penitenciaria, en especial el derecho a la vida y a la integridad personal, consolida y propicia un escenario de vulnerabilidad e incertidumbre jurídica. Esta falencia compromete la legitimidad del sistema penitenciario y su capacidad para cumplir con su función social de rehabilitación y reinserción de las personas privadas de libertad.

8 Conclusión: La transformación del sistema penitenciario ecuatoriano: una necesidad urgente a la luz del informe de la CIDH

La crisis carcelaria ecuatoriana exige una profunda reforma del Sistema de Rehabilitación Social, trascendiendo la mera seguridad ciudadana para enfocarse en la reinserción social efectiva de las personas privadas de libertad (PPL). Este cambio de paradigma, crucial para la protección de la sociedad y la seguridad interna de los centros penitenciarios, debe partir del reconocimiento del Estado ecuatoriano como garante de los derechos de las PPL, principio constitucional que obliga a la protección de los derechos humanos de todos los ciudadanos, incluyendo aquellos que han infringido la ley (Constitución de la República del Ecuador, Art. 11).

El informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre la situación carcelaria en Ecuador evidencia

falencias críticas que requieren atención urgente. En línea con las recomendaciones de la CIDH, la transformación del sistema penitenciario debe contemplar:

- **Desmantelamiento de estructuras criminales:** Implementar estrategias para combatir las redes delictivas que operan al interior de los centros, controlando actividades como el narcotráfico y la extorsión.
- **Fortalecimiento institucional:** Consolidar la institucionalidad del sistema de rehabilitación social, gestionando eficientemente los recursos y previniendo la corrupción.

- **Recuperación del control estatal:** Reforzar la autoridad del Estado en la administración penitenciaria, previniendo y sancionando la corrupción, los motines y la violencia.
- **Incremento de personal:** Asignar mayor cantidad de personal capacitado a las tareas de seguridad y vigilancia, incorporando una perspectiva de género y un tratamiento diferenciado para grupos vulnerables.
- **Control de la sobrepoblación:** Implementar medidas para reducir el hacinamiento carcelario, factor que agudiza las problemáticas de seguridad y dificulta la reinserción social.
- **Fortalecimiento de la reinserción social:** Promover programas de educación, capacitación laboral y asistencia psicológica que faciliten la reintegración de las PPL a la sociedad.
- **Incremento del presupuesto:** Asignar recursos suficientes para garantizar condiciones dignas de vida y acceso a

servicios básicos para los privados de la libertad.

- **Oportunidades de trabajo:** Brindar oportunidades reales de trabajo a los privados de la libertad, promoviendo su desarrollo personal y su reinserción en la sociedad.

Es fundamental considerar el modelo penitenciario nórdico, donde la privación de libertad no implica la pérdida de derechos ciudadanos. Este enfoque, centrado en la reinserción y la dignidad humana, contrasta con la realidad ecuatoriana, donde las cárceles se convierten en espacios de vulneración de derechos fundamentales como la vida, la integridad y la seguridad. Reducir la brecha entre las condiciones de vida dentro y fuera de prisión es esencial para un sistema penitenciario justo y efectivo.

Créditos de autoría:

Guillermo Ochoa Rodríguez: Análisis Formal, Supervisión, Validación, Escritura – borrador original, Escritura – revisión y edición.

Mikaela Tamariz: Investigación, Escritura – borrador original, Escritura – revisión y edición.

Valentina Palacios: Investigación, Escritura – borrador original, Escritura – revisión y edición.

Conflicto de intereses:

Los autores declaran que no existe conflicto de intereses en la presente obra.

Referencias Bibliográficas

- Alexy, R. (2002). *A theory of constitutional rights*. Oxford University Press.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial, No. 449.
- Banco Interamericano de Desarrollo. (2016, octubre 13). ¿Cómo afecta la pobreza a la vida de los niños y las niñas? <https://blogs.iadb.org/desarrollo-infantil/es/erradicacion-de-la-pobreza/>
- Cevallos Altamirano, A. S., Martínez Vaca, P. L., & Panchi De Jesús, E. (2022). *¿Crisis carcelaria en un Estado Constitucional de Derechos? Ruptura, 46*.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). Quito, Ecuador: CEP Corporación.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2022). *Personas Privadas de Libertad en Ecuador*, (pp. 1-102). https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/informe-PPL-Ecuador_VF.pdf
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (2001). Resolución 1373 (2001) sobre la lucha contra el terrorismo. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2008/6078.pdf>
- Noboa Azín, D. (2024). *Decreto Ejecutivo No. 111*. Presidencia de la República del Ecuador. https://www.comunicacion.gob.ec/wp-content/uploads/2024/01/Decreto_Ejecutivo_No._111_20240009145200_20240009145207.pdf
- Figueira, C., & Peri, A. (2004). *América Latina: Los rostros de la pobreza y sus causas determinantes*. CEPAL, (pp. 1-50).
- Fondevila, G., & Vilalta, C. (2019). *Populismo penal en América Latina*. Instituto Igarapé. https://igarape.org.br/wp-content/uploads/2019/04/2019-03-29-NE-32_Prision-Growth-ES.pdf
- Galeano, E. (1998). *Patatas arriba: La escuela del mundo al revés*. Siglo XXI.

- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2023). *Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo 2023* (ENEM-DU): Indicadores de Pobreza y Desigualdad. Quito: INEC.
- Jordán, V., Caicedo, J., Huera, E., & Bucaram, K. (2019). Crisis carcelaria en América Latina y su comparación con la situación penitenciaria del Ecuador. *Dilemas*, 37(1). <https://doi.org/10.46377/dilemas.v37i1.1186>
- Kaleidos. (2021). *Diagnóstico del Sistema Penitenciario del Ecuador*. UdlA, (pp. 1-83).
- Loor, K. (2013). *Pandillas y Naciones de Ecuador: Alarmante realidad, tarea desafiante de víctimas a victimarios*. COAV.
- Montecé Giler, S. A., & Alcívar López, N. de L. (2020). *El sistema penitenciario ecuatoriano*. Episteme: Revista digital de Ciencia, Tecnología e Innovación, 7(Especial), 676-694. <https://doi.org/10.32719/13909150.2020.07.676>
- Moreno Torres, A. I. (2019). El delito como castigo: Las cárceles colombianas. *URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, (pp. 134-149).
- Naciones Unidas. (1945). Carta de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/about-us/un-charter>
- Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. (2013). *Guía de Introducción a la Prevención de la Reincidencia y la Reintegración Social de Delincuentes*. Naciones Unidas.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), & Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2021). *Diagnóstico y propuesta de hoja de ruta para una reforma penitenciaria al gobierno del Ecuador*. http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J2VzY3Jp-dG8nLCB1dWlkOic4NDYwYzJkNSiNTUwL-TRkNWQQtYTA0Yi0yMjBhNDdkOTMyNDMu-cGRmJ30=
- Pascual, M. (2023). De los Lobos a los Choneros: Radiografía de las bandas criminales de Ecuador. *Newtral*.
- Passamano, M. (2022). Corrupción en el contexto penitenciario: Medidas para contrarrestar la corrupción como elemento facilitador de la infiltración del crimen transnacional organizado. *Ediciones EL PACCTO*.
- Pereira, P. (2022). *Análisis comparativo del tratamiento de los reclusos entre sistemas penitenciarios España y Noruega: Innovaciones orientadas a la reinsertión* (Tesis de grado, Universidad Pontificia Comillas). <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/57566/TFG%20Pereira%20Alvarez%20MPaz.pdf?sequence=>

- Rodríguez, M. N. (2015). *Hacinamiento penitenciario en América Latina* (1ª ed.). Oficina de las Naciones Unidas para Centroamérica y el Caribe en Panamá y Comisión Nacional de los Derechos Humanos. ISBN: 978-607-729-206-7. http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/foll_hacinamientopenitenciarioamericalatina.pdf
- Secretaría Nacional de Planificación. (2021). *Plan de creación de oportunidades 2021-2025* (Aprobado). Secretaría Nacional de Planificación. <https://www.planificacion.gob.ec/wp-content/uploads/2021/09/Plan-de-Creación-de-Oportunidades-2021-2025-Aprobado.pdf>
- UNODC. (2023). *Los datos importan: Panorama general sobre la población privada de libertad a nivel mundial y tendencias* [Informe]. Día Internacional de Nelson Mandela, 18 de julio de 2023. United Nations Office on Drugs and Crime. https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/briefs/Data_Matters_Snapshot_-_Prison_SPA.pdf
- Verdugo Lazo, J. E. (2023). *La realidad penitenciaria en el Ecuador, sobrevivencia, descarte social de seres humanos o rehabilitación integral*. Foro: Revista de Derecho, 39, 87-105. <https://doi.org/10.32719/26312484.2023.39.5>

Original**Subsidies In The WTO Framework: Types, Effects And Discussion Of International Multilateral Transparency****Subvenciones En El Marco De La OMC: Tipos, Efectos Y Discusión De La Transparencia Multilateral Internacional**DOI: <https://doi.org/10.33324/dicere.v1i2.839>

Sofía Cordero, ✉ sofia.cordero@es.uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.

Luis Pinos-Luzuriaga,  0000-0002-3894-8652 ✉ lpinos@uazuay.edu.ec
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador.
Facultad de Ciencias de la Administración, Universidad del Azuay,
Cuenca, Ecuador.

Recibido: 01-11-2024 **Revisado:** 11-11-2024 **Aceptado:** 25-11-2024 **Publicado:** 30-11-2024

Resumen

Si bien las subvenciones son un instrumento de política económica útil, cuando son mal utilizados pueden generar una serie de efectos negativos. Hasta la fecha, la Organización Mundial de Comercio (OMC), es la única organización a nivel global que se ocupa de regular el comercio; tratando así el tema de subvenciones en el marco de sus acuerdos. En concordancia, el principal objetivo de esta investigación es examinar el marco de las subvenciones a nivel glo-

bal bajo las normas de la OMC, y discutir la cuestión de la transparencia internacional. Para ello, se ha realizado una revisión sistemática de literatura por método PRISMA. Los principales hallazgos fueron que las disciplinas actuales de la OMC se han quedado cortas para hacer frente a las subvenciones y la transparencia, especialmente en un contexto global cambiante, donde la normativa debe ir a la vanguardia para hacer frente a economías como China.

Abstract

While subsidies are a useful economic policy tool, their misuse can lead to significant negative effects. To date, the World

Trade Organization (WTO) is the only global body regulating trade, addressing subsidies within its agreements. This study aims

to examine the global framework of subsidies under WTO rules and discuss the issue of international transparency. A systematic literature review was conducted using the PRISMA method (2020). The main findings indicate that current WTO disciplines are insufficient to effectively address subsidies, especially in a rapidly changing global con-

text. The study underscores the necessity for updated regulations to stay ahead in managing challenges posed by economies like China. To enhance global economic welfare, it is crucial for the WTO to adopt more robust and adaptive subsidy regulations that can respond to the evolving economic landscape.

Palabras clave

Subvención, Efectos, Transparencia, Acuerdo, China

Keywords

Subsidies, Effects, Transparency, Agreement, China

1 Introduction

In an increasingly interconnected global economic context, subsidies have emerged as a key instrument used in economic policy. In fact, these aids were the most frequent form of government intervention after the 2008 financial crisis, surpassing tariffs and other non-tariff-measures. On the other hand, to date the World Trade Organization (WTO) is the only organization that governs trade rules between countries, so it is responsible for regulating subsidies under its multilateral agreements. The main agreement in charge of regulating subsidies is the Agreement on subsidies and Countervailing Measures (ASCM), which seeks to reduce the impact of subsidies on trade in goods.

It is important to add that when carefully analyzing the subsidies of certain governments to specific industries, they are concentrated in two sectors according to the international Standard industrial Classification: Sector A (agriculture, livestock, hunting and fishing), and sector C (manufacturing); with China being the country that most frequently uses this economic policy tool.

On the other hand, according to the WTO (2022) it is possible to define that “transparency is a first step to understanding the impact of subsidies on international trade and how to minimize their negative effects”. Nevertheless, this issue has been

limited since the norms and commitments of the organization are complex, limited and hard to understand. Accordingly, the 28th Global Trade Report that covers the period between 2009–2021, expressed that the majority of subsidies are provided by the largest trading economies so that they can distort global markets (Evennet & Fritz, 2021). In this way, it establishes that the main countries (United States, China and the European Union) represent more than a half of the number of the global subsidy measures, in a context where China has been the main object of investigations.

Therefore, the motivation of this research is to understand how subsidies work

in our current context and their possible effects and/or contributions. In addition, part of this motivation is to define how the largest economies manage this instrument, keeping China under the big lights. Thus, the objective of this research is to examine the framework of the WTO and discuss international multilateral transparency. For this purpose, a systematic review of the literature was carried out using the PRISMA method (Preferred Reporting Items of Systematic reviews and Meta-Analyses) corresponding to the year 2020 (Page et al., 2020). Thus, the article has been divided as follows: theoretical framework, state of the art, methodology, results, discussion and conclusions.

2 Theoretical Framework

According to Singh (2017), the World Trade Organization (WTO) is a trade regulatory organization that encompasses both legal and economic issues of the international trade. The pillars of the WTO are its agreements, which are established to guarantee its members some rights in relation to trade. These agreements also seek to establish a stable and transparent framework to help exporters, importers and producers to carry out their activities (WTO, n. d). In addition, they limit the use of distortionary measures, while non-distortionary measures are not regulated (Josling & Tangemann, 1999).

Since the main function of the WTO as a multilateral organization is to regulate trade

among its members, it works as a forum to debate crucial issues, for example, subsidies (Singh, 2017). In fact, it is worth defining what a subsidy refers to. According to the WTO (2006) the word subsidy is commonly used in economics as an antonym for tax; in other words, it is a transfer of public money to a private sector entity.

Similarly, Van Heuvelen (2023) states that subsidies are the transfer of resources by a government to a national entity without an equivalent contribution in return. In addition, it is necessary to mention that subsidies can take different forms, for example: direct subsidies to national companies, tax incentives or favorable financing conditions. On

the other hand, according to the oxford dictionary (n. d) a subsidy is the “Money paid by a government or an organization to reduce the costs of the services or of producing goods; so that their prices can be kept low”.

Indeed, the main instrument of the WTO for the regulation of subsidies is the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (ASCM); therefore, it provides several concepts that are necessary for its legal understanding (Collins and Park, 2019). According to article 1 of the ASCM, the definition of subsidy requires two elements to exist: 1) A financial contribution by a government or public body in the territory of a member; 2) To confer a benefit. According to Steger (2010) a financial contribution does not constitute a subsidy if there is not a specific benefit conferred. Moreover, the ASCM does not provide a detailed explanation of this term.

In addition, Barbosa and Bernal (2007) define within the framework of the ASCM that a subsidy is “a financial contribution from a government or any public body in the territory of a member”, in either of the following situations:

1. When the practice of a government involves a direct transfer of funds (as grants or loans).
2. When public resources are condoned or not collected (for example tax rebates).
3. When a government provides goods or services, not general infrastructure, or purchases goods.

4. When a government makes payments to a financing mechanism or commend a private entity to realize the functions that were mentioned in the items one and three, which are responsibility of the government.

Within this context, the WTO specifies that the ASCM applies not only to national government measures, but also to those of subnational governments and state-owned enterprises (WTO, n.d.). Moreover, the ASCM establishes three basic categories of subsidies: prohibited, actionable and non-actionable. Prohibited subsidies are those that are imposed to influence trade and therefore may generate negative effects for other countries (WTO, n.d.). In this way, export subsidies and domestic content subsidies are part of this category (Steger, 2010). On the other hand, actionable subsidies are those that may generate “adverse effects” to the interests of other members. For example: damage to domestic production, impairment of benefits resulting from the GATT and other adverse trade effects (Steger, 2010). Also, it is worth mentioning that most subsidies fall into this category, as it includes categories such as subsidies to production. The remaining subsidies are considered non-actionable; however, they expired in 2000 because WTO members could not agree to extend them. In this way, to date, no subsidy program is protected as non-actionable (Borlini, 2023).

Subsequently, the existence of a multilateral solutions system is supposed to allow the regulation of subsidies. However, the real difficulty relies on the need of the complai-

ning member to demonstrate the adverse effects that such subsidies have generated (Michalek, 2004). Therefore, Hoekman and Nelson (2020) state transparency as a fundamental factor for the operation of subsidies in the WTO framework. In compliance, there is also a need to have more information about subsidies as a fundamental factor in determining its incidence throughout the world. Consequently, it is necessary to define transparency.

Generally speaking, transparency can be defined as “The degree to which information is available to outsiders, allowing them to have word in decisions and/or evaluate the decisions taken” (Florinni, 2007, 5). In addition, the WTO glossary (n. d) defines transparency in the trading system as “The degree to which trade policies, practices, and the process by which those are applied; are opened and predictable. Also, it is necessary

to establish that without transparency, trade agreements become only words on paper, since transparency is what guarantees fairness. As specified by Wolfe (2013), “for such transparency to be guaranteed, information must be available for the members and they must use it.” (p.1).

Finally, transparency about subsidies refers to the correct provision of information about the total spending on Government programs and market transfers, which alludes to how a policy is developed, implemented and enforced. Nevertheless, it is worth to define the objective of transparency, which relies reduce the asymmetry between the state, the economic actors and citizens (Karim, 2023). Similarly, information asymmetry exacerbates power imbalances, so the WTO strives to reduce information gaps (Wolfe, 2013, 4).

3 State of the Art

To date, the World Trade Organization (WTO) is the only worldwide organization that deals with global rules in favor of regulating trade. As previously mentioned, the main pillar of the WTO are its agreements, which establish legal foundations for international trade and aim to create better trade conditions for the countries (WTO, n. d). In general terms, examples of this agreements include: the agreement of rules of origin, the general agreement on trade in services, the safeguards agreement (WTO, n.d).

As it follows, in concordance to Lino (2023), the current multilateral disciplines on subsidies in the WTO are the ASCM for non-agricultural products; the Agreement on Agriculture for agricultural products and the General Agreement on Trade and Services (GATS). Nevertheless, the latter’s negotiations have not concluded yet (Lino, 2023). In addition, according to Lennan and Switzer (2023), the ASCM is focused only on commercial effects generated by subsidies but it is not able to address environmental

or overcapacity issues. In this way, the ASCM does not address all the problems generated by certain forms of subsidies, such as fisheries subsidies.

However, subsidy issues had already been under discussion since the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT). For example, Article XVI required all GATT members to notify any subsidy that has the effect of increasing exports or reducing imports (Michaelek, 2004). Then, the rules of action embodied in the GATT were redrafted in the "rule-making agreements" of the Uruguay Round. As a result, the new Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (ASCM) emerged (Michaelek, 2004).

It is important to note that the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures of 1995 established for the first time a definition of what a subsidy is; as well as expanded the obligation for members to notify their subsidies. In this regard, Article 25 of the ASCM establishes detailed conditions and parameters for the annual notification of any subsidy. At the same time, Article 26 of this agreement entrusts the WTO Subsidies Committee with the periodic review of these subsidy notifications (Corry-Williams & Wolfe, 2010).

In spite of that, according to the International Monetary Fund (2022), there is still an incomplete understanding of the advantages and disadvantages of subsidies in comparison to other policy tools, since the verifiability of national subsidy programs is weak and scarce. Consequently, by the end of March 2008, only 11 members had fully complied with their notification obligations for the period 1995-2006 (WTO, 2008). Simi-

larly, by 2019, 80 members did not make any subsidy notifications to the WTO panel, while another 11 provided a "nil notification" for the same period (WTO, 2021). Consequently, the subsidy balance within the GATT/WTO framework has long been a subject of criticism, especially due its proven inefficiency (Gulotty, 2022).

Thus, the 28th report of the Global Trade Alert determined that subsidies are found in a quarter of trade routes worldwide, with China, the European Union and the United States being the economies that use this instrument the most. Currently, goods exposed to subsidies from the United States and the EU alone account for 28% of global goods, while more than 84% of imported goods in China come from subsidized suppliers (Evenett & Fritz, 2021). Similarly, Hoekman and Nelson (2020) expressed that subsidies represented more than the 52% of all trade-related measures applied between 2009 and the end of 2019. As a result, it is necessary to understand the current effects and possible consequences that those subsidies generate.

According to the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) subsidies can affect the cost and revenue structure of companies and their strategic decisions, as well as those of their consumers. Moreover, they can affect the structure of markets, since non-subsidized competitors can lose market share and even decide not be part of it. As a consequence, some countries try to control subsidy-driven competition that affects trade within their borders (Robinnaru & Pop, 2014).

Thus, it is worth mentioning a study by Kalouptisidi (2018) that aimed to measure subsidies to the Chinese shipbuilding industry and quantify its impact on the global shipbuilding industry. The study expressed that the subsidies granted in China led to substantial reallocation of naval production globally. In consequence, the market shares of China and Japan decreased, which resulted in a reduction of approximately 10% of Japan's profits. The author also mentioned that if Chinese subsidy schemes were eliminated, its market share would decrease from 49% to only 15%, while Japan would increase by approximately 32% points. Finally, the study compared shipping prices worldwide and found that in the absence of China's subsidy schemes, prices would be about 7% higher for all other countries (Kalouptisidi, 2018).

On the other hand, according to Shaffer et al. (2015) subsidies tend to artificially strengthen the competitiveness of the industry in which they are used, distorting trade terms. For example, between 2002 to 2010 China provided a subsidy of \$4.5 billion to its naval industry, which transmitted a cost advantage to companies in the country. In this way, the production of this industry was encouraged at a level that exceeded domestic demand, so the supply was displaced to foreign markets (Treffler, 2019). Consequently, Chinese naval market share increased from 20% to 60% during this time span. Thus, subsidies to China generated an asymmetry in the terms of trade, since the cost advantage given to China was not available to any other OECD country (Treffler, 2019).

Similarly, Van Heuvelen (2023) states that the effects of subsidies on trade re-

lations have a great impact because they can distort decisions on trade and investment. Furthermore, they can contribute to the idea that trade is unfair, especially when the benefits provided by negotiations within the framework of regional and multilateral agreements are undermined. Finally, subsidies can lead to the idea that governments want to act unfairly, generating a similar reaction in consequence.

Nevertheless, Collins & Park (2019) define that certain types of subsidies are not necessarily harmful from an economic point of view and in fact can serve social purposes, such as stimulating underdeveloped regions. For example, in 2016 a study was carried out on the effects and dependence generated on subsidies in Slovakia. This analysis applied NUTS III classification to determine the dependency of the whole Slovak Republic as well as its specific regions by using data published by the Statistical Office of the Slovak Republic for the years 2009–2013. Accordingly, agriculture in Slovakia has undergone major changes in recent years in terms of its importance at regional level as well as its position in the national economy. Thus, the study found a strong correlation between the level of the production and the volume of Slovakian subsidies. However, there is also a significant dependence of the amount of agricultural production and the volume of subsidies granted in the country (KravcakovaVozarova & Kotulic, 2016).

4 Methods

The selected method for the following article is a systematic literature review (SLR), following the PRISMA (Preferred Reporting Items for Systematic Reviews and Meta-Analyses) declaration of 2020. This declaration arose to evaluate effects health interventions, but nowadays it is also used to evaluate social or educational interventions. Furthermore, this method is usually carried out in reports that include syntheses, such as pairwise comparison meta-analysis; as well as those that only one eligible study is identified (Page et. Al, 2021). In this way, it is worth mentioning the 7 stages on which this research was based:

1. Planning: Formulation of the research question.
2. Search: Detailed search of the literature in correlation to the research question, either in academic bases or reports from organizations.
3. Selection: At this stage all documents have been reviewed to determine those that fulfill the needed criteria.
4. Data extraction: At this stage the fundamental data that answers the research question is extracted.
5. Evaluation of bias: Once that data has been extracted, it is essential to evaluate the possible bias of the selected information.

6. Data analysis: After evaluating the bias, an analysis of the data collected throughout the research is carried out.

7. Interpretation of results: Finally, the obtained results are interpreted. For doing so, it is necessary to understand, analyze and synthesize the main results obtained.

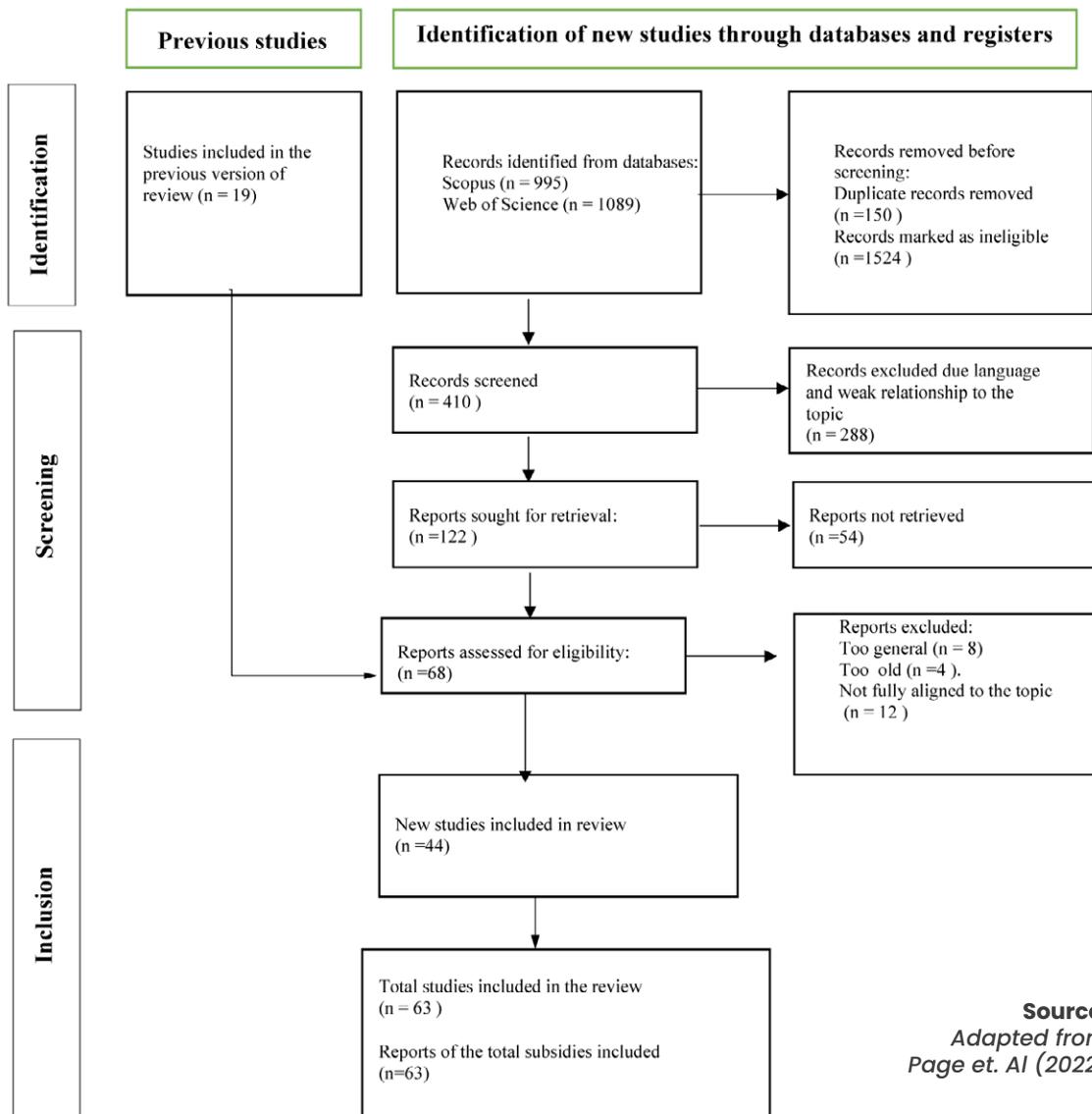
Thus, an exhaustive literature review was conducted using the Scopus and Web of Science databases with the search string "Subsidies" and "WTO". This search yielded a total of 1089 and 995 articles respectively. Articles that met the following eligibility criteria were selected then. First of all, the selected articles had to allude to state subsidies that referred specifically to the business sector. Second, the selected document had to cover the issue of effects or discrepancies that subsidies generate in the international framework, either social, economic, environmental or competition effects.

At the same time, the eligible articles had to address the issue of multilateral transparency in terms of the WTO, either within a general or specific framework; consequently, the word "transparency" was added to the research string. The research parameter was established only in Spanish and English, while only articles from the period between 2017 and 2023 were taken into account for the final selection.

Additionally, some publications and official documents from international organizations were included, such as: Organization for Economic Cooperation and Development, International Monetary Fund, World Bank, etc. Thus, 63 sources were ultimately

selected, which are divided as follows: 36 articles, three books, 15 official reports and five web sources from the previously mentioned organizations. Figure 1 shows the study selection process:

Figure 1
PRISMA flowchart



It is necessary to mention that a large part of the subsidies that the countries have granted to their industries are focused on agriculture, livestock, hunting and fishing (sector A), manufacturing (sector C), and a few studies in the public administration and defense (sector O). The coding of industries

is indeed based on the International Standard Industrial Classification (ISIC).

Finally, the annexes are shown in the following URL: <https://drive.google.com/drive/u/0/folders/1HAuzj-Z08pRDllsGwNoDZ-7TkBJEyY7Hp>

5 Results

Within the first part of the results, national and foreign effects of subsidies through different economic sectors are shown, according to the sector that they belong to. For this purpose, the classification was based on the International Standards In-

dustrial Classification (ISIC). Table 1 shows the effects corresponding to sector A, which refers to Agriculture, Livestock, Forestry and Fisheries. It should be noted the effects are focused only on the agriculture and fisheries subsectors.

Table 1
Effects of subsidies in sector A: Agriculture, Livestock, Forestry and Fisheries

Sector	Subsector	Country	Impact							Description	
			Production	Competence	Markets	Prices	Ambiental	Social	Politics		
A01	Corn	China								X	Trade Disputes
A01	Cotton	China				X					Price Increase (when subsidies are withdrawn)
A01	N/D	European Union		X							Use of distortionary politics
A01	Wheat, Corn, Rice and Cotton	China		X		X					Increase of the global share, lower global prices
A031	Fisheries	China	X				X		X		Overcapacity and overfishing

Sector	Subsector	Country	Impact							Description
			Production	Competence	Markets	Prices	Ambiental	Social	Politics	
A031	Fisheries	Asiatic countries					X			Damage to fish stocks
A031	Fisheries	European communities and the USA	X				X			Overcapacity and overfishing
A031	Fisheries	China							X	Trade Disputes
A031	Fisheries	N/D			X					Market imbalances
A031	Fisheries	The USA	X				X			Overcapacity and overfishing
A031	Fisheries	143 members of the WTO	X				X			Overcapacity and overfishing

Source: Adapted from the authors.

As it can be noted, table 1 shows the effects generated by subsidies within the sector A. In fact, the most subsidizing economies to this sector in 2016 were China, the United States and the European Union with amounts of \$212,000 million, 100,000 million and 33,000 million respectively. Similarly, it was determined that for that period, China allocated 2.4% of its GDP towards agricultural subsidies, four times more than the rest of the OECD countries (OECD, 2017). A new report from the OECD (2023) established that subsidies reached \$851 billion from 2020 to 2022, where China represents 36% of the total. At the same time, India, the United States and the EU, represent 15%, 14% and 13% respectively (OECD, 2023). At the same time, table 1 listed some effects on production, competition and prices; as well as political and environmental effects that are hitting the industry.

5.1 Agricultural Subsidies

Wang et al. (2022) framed the effects of production, income and environmental subsidies in China. According to the authors, subsidies have such a positive effect on cotton production, as well as on the income of cotton farmers. Thus, reducing subsidies to the cotton sector by 8,5% would generate a reduction of 70% of production, along with a 20% reduction of the profitability of local farmers. Additionally, subsidies to this sector have a lot of influence on environmental issues since it increases the use of machinery, fertilizers, etc.

On the other hand, Hopewell (2019) established that subsidies on agricultural products artificially boost production, since they reduce production costs. According

to the author, state aid to the agricultural sector in China represented 38% of gross income in the wheat industry, 29% of corn, 32% of rice and 49% of sugar. This artificial boost increased exports due to the existing supply, resulting in China's global market share rising from 18% between 1995 and 1997 to 43% between 2014 and 2016. Within this context, the artificial boost to agricultural production in China results in a decrease in import demand from subsidized economies and in lower world price. In turn, this affects other agricultural producers and exporters worldwide (Gale, 2013; Mera, 2017; Rabobank, 2016).

Consequently, a request was made within the forum of the WTO to verify the Chinese subsidy programs for corn, rice, cotton and wheat, since they were apparently distorting the prices of the US after a displacement in the supply. However, the offending measure was withdrawn by China before the WTO interfered in the dispute (Gulotty, 2022).

5.2 Fisheries subsidies

Continuing with the analysis of Table 1, it will now focus on sector A031 or "fisheries subsector". In general terms, the findings showed that subsidies generate strong effects on markets, but also on the environment and production. According to Montemayor et. al (2020), fisheries subsidies are divided in three categories: beneficial, ambiguous and harmful. In this way, beneficial subsidies can be considered investments in promoting the conservation of fishery resources; while ambiguous subsidies can

lead to sustainable management or over-exploitation of resources depending on how they are used (Sumaila et al., 2020).

In contrast, harmful subsidies can boost capacity to a level where the exploitation of natural resources surpasses the maximum sustainable yield, resulting in the over exploitation of natural capital. Additionally, Sumaila (2019) specified that resource transfers artificially increase profits, reducing the cost of fisheries and increasing the income received by fishermen. At the same time, Formenti (2020) expressed that fisheries subsidies generate economic, environmental and social implications, so they should be considered a complex political issue.

Against this backdrop, Montemayor et al. (2020) expressed that the effects of harmful subsidies on fisheries are well documented. The excess of capacity generated by subsidies leads to overfishing, while declining fish stocks can generate collapses and effects on ecosystems and economies. Within this framework, Skerrit and Sumaila (2021) defined Asia and Europe as the largest regional providers of harmful subsidies. Furthermore, China ranks first in absolute harmful subsidies, and fourth in terms of harmful subsidies provided per km² (Skerrit and Sumaila, 2021). Likewise, Sengupta (2022) expressed that the repercussions of the Chinese deep-sea fleet are not comparable with the subsistence and artisanal fishing from developing communities. Specially in the current context, where China is considered the most subsidizing economy in the world.

On the other hand, it is worth mentioning that the biggest amount of the fish

subsidies is given to the industrial fishing sector. For example, Schuhbauer et al. (2017) established that for the year 2009, only 16% of fishing subsidies were delivered to the artisanal sector, while more than quadruple of them were delivered to the industrial sector. Similarly, 81% of the total subsidies delivered in 2018 (US\$28.8 billion) went to large-scale industrial fishing, while only 19% (US\$6.6 billion) went to the artisanal fishing sector (Schubauer et al., 2020). In accordance with Lim et al. (2020), the fact that more than 80% of worldwide subsidies have been granted to the large-scale industrial sector, threatens fisheries in developing countries and endangers fish populations.

Finally, Formenti (2020) established that fishing subsidies are problematic because they introduce distortions in trade, with commercial and disruptive consequences. For instance, fisheries in countries that do not subsidize overfishing are harmed because their counterparts in countries that do subsidize overfishing can supply fish at lower costs, earning greater profits. Similarly, Wang and Popova (2023) argued that fisheries subsidies are the main cause of

overfishing, overcapacity and illegal, unreported and unregulated fishing. At the same time, such subsidies put the least developed countries at a disadvantaged situation in international competition, because non-subsidized fisherman will not receive the same level of benefits as the industrialized ones. At last, but not least, it is worth mentioning that the rise in trade in fish and fishery products is associated with an increase in trade disputes submitted to the WTO. "Of the 607 WTO trade disputes between 1995 and 2021, twenty-four concerned fish and fishery products" (Wang and Popova, 2023).

5.3 Subsidies to the manufacturing industry and state sector

Once that the effects in of subsidies in the A sector have been explained, it is also necessary to refer to the effects that subsidies can generate in other industries. In this way, Table 2 shows the different effects corresponding to the subsidies to the manufacturing industry and state sector.

Table 2

Effects of subsidies on the manufacturing industry and public administration activities

Sector	Subsector	Country	Impact							Description
			Production	Competence	Markets	Prices	Ambiental	Social	Politics	
C19	Coal	China	X		X			X		Increase in production, exports and domestic sales
C30	Shipbuilding	China	X		X					Overcapacity and market distortion

Sector	Subsector	Country	Impact							Description
			Production	Competence	Markets	Prices	Ambiental	Social	Politics	
C30	Shipbuilding	China			X	X				Changes in the market share and in international prices
C30	Shipbuilding	China and India							X	Trade disputes
C8413	Steel	China	X							Price increase (when subsidies are withdrawn)
C8413	Steel and Aluminium	China			X				X	Market distortion, trade disputes
C8413	N/D	China		X						Overcapacity
C8413	Aluminium	China		X						Distortion of competition

Source: Adapted from the authors.

In general terms, Steger (2010) defined that government subsidization of industry is one of the most widespread problems in international trade, since all governments take part in some way in their national economies to achieve certain industrial or social policy objectives. At the same time, Bhala and Deuckjoo (2019), established that China is basically the only country that offers substantial financial and non-financial subsidies, which is closely related to the results presented in Table 2.

In the regard of the effects, Xiang and Kuang (2020) established that subsidies to the manufacturing industry stimulate domestic coal production, which results in a reduction of imports from foreign markets

and ends up generating a negative trade destruction effect. For example, Chinese subsidies reduce Chinese coal imports from Australia, Indonesia, the United States, Colombia and Russia by 16.5%, 17.3%, 23.8%, 22.6% and 21.2% respectively. At the same time, Chinese coal exports to Japan, India and South Korea increase by 25.5%, 28.3% and 25.3%, after receiving subsidies. In addition, the study expressed that subsidies to this industry generate serious damages to the environment.

Similarly, Li and Tu (2020) established that China's subsidies, combined with lax competition policies, provide its companies with a competitive advantage. Thus, the author states that China has resorted to gran-

ting subsidies in the steel, shipbuilding and railway sectors to obtain scale cost advantages, which are later used to enter international markets.

On the other hand, the shipbuilding sector has also been affected by subsidies. Within this framework, global shipbuilding capacity has long exceeded demand due to the prevalence of subsidies to the industrial sector (Shaffer et al., 2015). Additionally, according to Wuttke (2017) subsidies are contributing to excess capacity in the low and medium levels of the Chinese market. Consequently, even representatives of China's National Development and Reform Commission claimed that the subsidies granted to this industry are not sustainable (Wuttke, 2017).

According to Bhala and Deukjoo (2019), "the general consequence of excess capacity and production on a global scale is the outward shift of the supply curves for goods such as steel and aluminum" (p.3). The authors noted that this led to a decline in international prices and increased pressure on producers from other countries, such as the United States. Additionally, it was determined that Chinese state-owned enterprises are a fundamental cause of these structural imbalances. However, it was emphasized that not all sectors have been influenced by public companies and those non-transparent behaviors which lead to overcapacity.

Moreover, Brown and Hillman (2019) referred to the provision of subsidies to the steel sector in China, where state-owned enterprises supply inputs to production, without considering market competition. Initially, it those subsidies were internationally

accepted since they increased the demand for imported inputs such as coal and iron from Australia and Indonesia. However, in 2012, when China's growth slowed by 7% and its domestic demand for steel and aluminum fell, the surplus supply was redirected to international markets. As a result, China's share of the global steel and aluminum industries rose from 25% to over 50% of total production and capacity. Consequently, the United States imposed tariffs on these sectors in 2018, generating effects to countries like Canada, Mexico, and EU members, despite none of them was accused of using subsidies.

5.4 The issue of transparency

The issue of transparency is broad and challenging to address. According to the WTO (n.d.), transparency is a fundamental pillar and a legal obligation of the organization, as stated in Article X of the GATT and included in Article 25 of the ASCM. However, Low (2022) identified transparency as a systemic problem within the WTO. The author noted that, beyond enhancing certainty and predictability through prior contractual commitments on trade rules, the WTO aims to reduce information asymmetries via systematic and periodic notifications. Despite this, the convergence of rules within the WTO remains a chimera, so he places the issue of transparency as an essential point of reform (Low, 2022).

Similarly, Hoekman et al. (2020) expressed that the ASMC commands the notification of subsidies to ensure transparency, but this requirement has not been fully

met. Thus, the World Trade Organization (2021) reported that 50 members failed to submit notifications for 2011, 57 for 2015, 67 for 2017, and 80 for 2019. The proportion of member states not making any notifications has significantly increased since 1995, rising from 25% to 49%. Collins-Williams and Wolfe (2010) emphasized the need for WTO members to improve timely compliance with their notification obligations and to enhance institutional capacity for analyzing and accessing reported information.

Conversely, Shaffer et al. (2015) explored reasons why countries fail to notify their subsidies, citing bureaucratic challenges, fear of disclosing adverse information, potential legal disputes over actionable subsidies, ambiguity in agreement terms, and the ease of reporting self-initiated actions (such as compensatory measures). They also pointed out that the OECD holds the largest database on subsidies but lacks coherent definitions across industrial, agricultural, and environmentally harmful subsidies, leading to confusion and deficiencies in notifications.

Formenti (2020) noted that "government disclosures are at an all-time low, and most countries have not met their notification obligations" (p.3). In the regard of this study, less than half of the notifications from China and the United States meet optimal transparency criteria, with compliance rates of 46% and 38%, respectively. Similarly, Lim et al. (2021) reported a decline in the notification levels of WTO members from 50% to 38% since 1995.

At the same time, Brown and Hillman (2019) argued that the voluntary notifica-

tion system for subsidies is ineffective, with several countries ignoring or delaying their reports. In addition, the authors expressed that lack of consensus on the definition of a subsidy further contributes to the low number of notifications.

Likewise, Van Heulen (2023) highlighted significant deficiencies in the ASCM, noting that some forms of state intervention, including subsidies to and from state-owned enterprises, are not automatically recognized as "subsidies" under the WTO definition. Borlini (2019) added that subsidies often bypass direct government channels and are instead provided through affiliated or controlled entities. In this way, Dhingra and Meyer (2021) called for greater transparency in trade policy and a stronger link between trade policy and other political priorities.

Lennan and Flitzer (2023) observed that the ASCM lacks a specific framework for regulating fisheries subsidies due to significant discrepancies in information provided by organization members. On the other hand, The AFS introduces procedural obligations and provisions to enhance the transparency of fisheries subsidies, which according to Wang and Popova (2023), have a stronger legal impact against overcapacity and overfishing. However, the AFS requires approval from two-thirds of the multilateral forum, a something not achieved until the end of this investigation (WTO, n.d).

Schuhbauer et al. (2020) emphasized the need for increased transparency in fishing subsidy reports, highlighting the importance of information on specific types of subsidies granted, their distribution, and their impact on each subsector. In addi-

tion, they suggested that WTO notifications should require member countries to disclose how subsidies are allocated.

Within this framework, Gulotty (2022), expressed that the "rules-based" approach is encountering challenges in adapting to changes in the global trading system, as the legal texts are crafted to address the needs of the Member States that developed the regulations. The expansion of global production and economies like China has challenged the effectiveness of current WTO standards. Finally, the author notes that the issue of subsidies from market economies such as China, with its significant state sector, makes the issue of subsidies inevitable as issues that were overlooked in the past.

Treffler (2019) added that the lack of transparency from the Chinese government and its companies complicates the assessment of industrial subsidies in China. Despite China's claim of fully complying with its notification obligations under all WTO agreements, the WTO Secretariat pointed out that some subsidies remain unreported, particularly those related to state-owned enterprises and domestic support (WTO,

2021). As a consequence, Sacerdoti and Borlini (2019) argued that the WTO system has been under strain in recent years due to member states' inability to resolve conflicts over procedural rules such as notifications, transparency, and disputes.

Finally, Li and Tu (2020) mentioned the existence of a trilateral group made up of the United States, the European Union, and Japan, which aims to enhance transparency within the WTO. Their suggestions include implementing administrative sanctions for non-compliance with notification requirements, encouraging counter-notifications, and categorizing unnotified subsidies as "actionable subsidies" within the WTO framework. Similarly, Lino (2023) argued that Free Trade Agreements (FTAs) could serve as a testing ground to address gaps in WTO subsidy regulations, as the organization's reform efforts in this area are not expected to succeed soon. Furthermore, Lino (2023) established that countries like Japan and the EU are beginning to prioritize subsidies in their bilateral agreements.

6 Discussion

Throughout this study, it has been found that subsidies act as a mechanism to encourage production, generating various economic, social, and environmental impacts. For instance, KravcakovaVozarova

and Kotulic (2016) and Wang et al. (2020) found a positive correlation between the provision of subsidies and the development of the respective industries, resulting in benefits such as increased farmer income, re-

duced import quotas, and economic growth in specific regions.

In this way, it can be noted that subsidies function as an incentive to strengthen a certain industry, in this case agriculture, since they reduce production costs and encourage more production, generating development. In this sense, producers will benefit from the delivery of subsidies, as well as the importance of the sector that receives them. Thus, Collins and Park (2019) were correct in establishing that subsidies can serve social issues, such as increasing the importance of underdeveloped areas. However, this will depend on the extent to which aid is delivered, since when supply exceeds domestic demand, said supply will move to foreign markets.

Similarly, authors such as Hopewell et al. (2019) and Xiang & Kuang (2020) described subsidies as "artificial" aid and agreed that they can alter global market shares and distort trade. Bown and Hillman (2019) and Kaloupsidi (2018) demonstrated that China's subsidies have significantly increased its global market shares at the expense of competitors and global prices. It is no coincidence that all the authors mentioned refer to China, as this research has consistently shown that China expertly manages subsidies across the different industries.

Although subsidies can promote development, the issue is that countries such as China continue to provide incentives without considering factors like internal demand. This leads to overproduction, which then spills into external markets, affecting market shares and international prices. Thus, subsi-

dies can be both highly useful and potentially harmful, depending on their application.

Regarding environmental effects, the research has predominantly shown negative impacts. For instance, Montemayor et al. (2020) and Sumaila (2019) agreed that subsidies promote overcapacity and overfishing, as lower costs and higher incomes encourage indiscriminate fishing. In addition, Wang et al. (2022) noted that subsidies increase environmental harm through the use of machinery and other inputs.

In this way, it has been found that subsidies correlate with negative environmental impacts due to intensified production. The reduction in costs and the introduction of machinery not only result in economic effects but also in greater degradation of soil, oceans, and other ecosystems. Although Sumaila (2020) argued that "beneficial" subsidies could be seen as investments in fishery resource development, promoting sustainable resource management and stability in fishing communities, this view is kind of utopic, and contrary effects have been observed in practice due to the nature of the subsidies.

Within this framework, Schuenbauer et al. (2020) and Schuenbauer et al. (2017) noted that only a small percentage of subsidies were directed to the artisanal sector, with the majority going to the industrial sector. Industrial fleets, with their greater capture capacity, lead to overexploitation of fish populations, and subsidies to the industrial sector create unfair competition for artisanal fishermen, who have fewer resources. This results in wealth and power concen-

tration within the sector, disadvantaging artisanal fishermen.

It should be noted that on practice, the large entities are those that benefit the most, often at the expense of small producers and the environment. This definitely underscores the importance of the World Trade Organization, as effective subsidy policies must focus on sustainability, equity, and resource conservation to mitigate these effects. Nevertheless, Hoekman and Nelson (2020) expressed that there is currently no notion of what constitutes a "good" subsidy under the WTO.

Conversely, Wuttke (2017) and Shaffer et al. (2015) agreed that subsidies to China's industry create overcapacity. At the same time, Brown and Hillman (2019), Kaloupsidi (2018), and Lim and Tu (2020) concurred that China's market shares have grown in recent years by providing a comparative advantage to its steel, aluminum, and shipbuilding industries. This has led to numerous trade disputes, affecting both the industrial and agricultural sectors (Brown and Hillman, 2019; Gulotty, 2022). Thus, beyond the different effects, the common and greatest determining factor among all of these authors is that the imposition of subsidies comes from China.

Consequently, although Evenett and Fritz (2021) identified China, the United States, and the European Union as the top global providers of subsidies. This research has shown that China is the leading economy in terms of subsidy provision, whether in agriculture, fisheries, or industry (OECD, 2023; Skerrit and Sumaila, 2021; Bhala and Deuckjoo, 2019). At the same time, it is im-

portant to note that the Asian giant's subsidies generate strong negative effects, which do not discriminate between industries or markets. This will strongly benefit the Asian giant, which has grown significantly due to its subsidy policies. Therefore, it is crucial to examine the global subsidy framework under the WTO and assess the transparency of different countries.

Transparency within the World Trade Organization (WTO) is a complex, multifaceted issue that has sparked various expert opinions and analyses. Reviewing different authors' perspectives reveals points of consensus and areas of criticism, highlighting the strengths and weaknesses of the current system. It is also important to analyze the organization's agreements and standards.

First of all, it is necessary to establish that transparency in the World Trade Organization (WTO) is a complex and multifaceted issue that has generated various opinions and analyzes by experts. Through reviewing the perspectives of different authors, several points of consensus can be identified, as well as areas of criticism that highlight both the strengths and weaknesses of the current system. In addition, it is important to do an analysis based on what the different agreements or written standards of the organization.

According to the WTO (n.d.), transparency is a fundamental pillar and legal obligation within its agreements. However, the organization reported a significant increase in the proportion of member states failing to submit notifications since 1995 (WTO, 2021). Authors like Hoekman et al. (2020) and Formenti (2020) also noted that many WTO

members do not fully comply with their notification obligations. Within this context, it is possible to mention that the lack of adequate notification by many WTO members is a critical issue affecting the transparency and fairness of the multilateral trading system.

In this way, authors like Treffler (2019) and the WTO (2021) highlighted China's lack of transparency in its notifications. It is evident that the WTO is at a critical point concerning transparency and notification deficiencies. Consequently, several authors have explored potential reasons for this lack of transparency.

In this regard, Shaffer et al. (2015) and Van Heulen (2023) agreed that a common issue leading to the lack of notification is the ambiguity surrounding what the agreements say. For instance, Bown and Hillman (2019) established that state-owned companies do not notify subsidies since they are not under the framework of the ASMC; since the agreement establishes that a subsidy is a financial contribution made by a "government entity" or a "public body", excluding public companies (Barbosa and Bernal, 2007). Furthermore, Steger (2010) expressed there is no concrete understanding of what confers a benefit. However, the WTO specifies that the ASMC applies not only to measures of national governments, but also to those of subnational governments and state-owned enterprises (WTO, n.d.).

As it can be noted, there are significant discrepancies and different opinions regarding the interpretation of WTO regulations. This can be attributed to two main factors. Firstly, it is not in China's interest to report subsidies provided by its state-owned com-

panies, as these subsidies have negative impacts. As a consequence, China can exploit these "discrepancies" and the inherent flaws within the agreements. Thus, the lack of regulation and specificity regarding subsidies within the WTO framework is identified as a major reason for the lack of notification.

Similarly, it can be established that to date there is no multilateral organization in charge of systematically recovering, gathering and disseminating data on fisheries subsidies, since it is not under the regulation of the ASMC (Lennan & Switzer, 2023; Formenti, 2020). Furthermore, the multilateral negotiation process to reach an agreement on fisheries subsidies has taken a little more than 20 years, and to date it has not come into force.

On the other hand, although Formenti (2020) expressed that government notifications to fisheries were at a historical minimum; other authors such as Wang and Popova (2023) established that agreements such as the AFS are generating a great legal impact against excess capacity and overfishing; so that these subsidies will go from being "harmful and ambiguous" to "profitable and transparent." Thus, although negotiating an agreement that addresses fisheries subsidies could be considered great advance in multilateralism within the framework of the WTO, the agreement cannot address these subsidies until it comes into force.

Additionally, it should be noted that the WTO faces a major obstacle, since the agreements require the acceptance of at least two-thirds of the forum prior to its entry into force. Taking into account that large

economies will often prefer to obtain economic benefits rather than environmental and social benefits; the implementation of such agreements may be delayed. Something similar happens with the notion of subsidies to state-owned companies, especially taking into account that large economies like China do not want to touch the issue. In this way, the WTO's subsidy framework remains inadequate in mitigating the repercussions of various types of subsidies. This proves that the multilateralism of the organization still faces a lot of inconsistencies; since the agreements are unable to address some current subsidy issues. Consequently, authors as Gulotty (2022) and Treffler (2019) highlight the necessity of reforming the "rules-based" approach of the WTO.

Similarly, Law (2020) identified transparency and subsidies as critical areas for WTO reform. However, Lino (2023) expressed skepticism about the success of these efforts in the near future. Given the discussions throughout this document, it is easy to concur with Lino's view; despite identifying several weaknesses within the WTO framework, the organization's multilateral

negotiating system has been ineffective in addressing challenges like subsidies. This situation is unlikely to improve without cooperation, in addition that expecting rapid progress is unrealistic. The difficulty lies in persuading economic powers like China to enhance WTO jurisprudence, as this could sacrifice their own economic growth.

Finally, authors such as Lino (2023) and Li and Tu (2020) demonstrated the existence of alternative mechanisms to address subsidies. The necessity for countries to negotiate specific bilateral clauses within their free trade agreements is concerning, as it underscores the WTO's ineffectiveness in tackling this issue multilaterally. Furthermore, the collaboration of powers such as the United States, Japan, and the European Union to address the lack of transparency within the WTO and their efforts to "fill" its gaps suggest certain conclusions. While the initiative for cooperation is commendable, it also highlights the significant deficiencies within the WTO and the challenge of confronting economies like China, which has shown little interest in these negotiations.

7 Conclusions

The increase in subsidies among the largest global economies has generated a significant increase in trade tensions, and even raising fears of subsidy wars. The World Trade Organization (WTO) is the only global

entity responsible for regulating this issue through its agreements. Thus, this investigation aimed to examine the framework of global subsidies under WTO rules and discuss international transparency regarding

this issue. A systematic literature review was conducted based on the 2020 PRISMA declaration to meet the initially set of objectives. Consequently, several conclusions have been reached.

Firstly, it was found that subsidies act as a boost to production, and their effects depend on how this instrument is used. However, in the current global context, this economic instrument is generating more negative effects than positive ones. Subsidies lead to overproduction as producers are strongly motivated to increase income. This can result in the displacement of market shares, changes in global prices, and social and environmental impacts, depending on the industry receiving the incentives. For instance, in the case of fisheries subsidies, most incentives go to industrial fishermen who engage environmentally invasive practices. Additionally, these incentives disadvantage artisanal fishermen who compete with subsidized industrial fishermen.

A similar situation occurs with agricultural subsidies, where economies like China allocate a large portion of the state budget to develop the industry. However, producers become dependent on financial aid and continue producing despite insufficient demand. Within this framework, while subsidies can have positive effects, such as encouraging production to promote the growth of underdeveloped regions or promoting fishing resources; it has been noted that these instruments are often misused. Otherwise, they increase capacity quotas and shift supply to foreign markets. In addition, it was found that the subsidies provided by Chinese governments and state-owned

companies are mostly responsible for these harmful effects at a global level.

Secondly, the inefficiency of the World Trade Organization in addressing these effects has been highlighted. The organization's transparency and credibility are at a critical point, particularly as larger economies like China have ceased reporting their subsidies. Thus, significant shortcomings were found in the quantity and quality of notifications, as well as large discrepancies in the understanding of the WTO's regulations and gaps in their agreements. China currently occupies a "privileged" position, indiscriminately subsidizing its various sectors: agricultural, industrial, and fishing.

Nevertheless, the WTO's agreements do not adequately address crucial contemporary issues, such as subsidies to Chinese state-owned companies or fisheries subsidies. Consequently, agreements like the ASMC have become outdated and unable to meet the needs of the current dynamic economic context. Furthermore, the organization's difficulty in reaching new agreements on urgent issues, such as fisheries subsidies, calls into question the WTO's multilateral negotiating capabilities. This situation benefits China, which continues to exploit legal loopholes and the inefficiency of the WTO. Considering everything stated in this document, it is clear that improving the situation soon is unlikely, since the negotiation and progress capabilities of the multilateral forum are limited.

However, it is worth mentioning that this study also has significant weaknesses and limitations. Firstly, it was challenging to

quantify in detail the real effects of subsidies on a global scale, so that they limited the depth of the analysis. Additionally, several types of subsidies, such as those for vehicles, fossil fuels, and the energy sector, were not considered. Furthermore, agricultural subsidy policies such as the Common Agricultural Policy of the European Union (CAP) were not taken into account, because although this addresses crucial subsidy issues with a sustainable approach, these types of agreements fall outside the WTO framework.

In addition, one of the major challenges of this research was finding data on notifications by different countries, a task complicated by the shortcomings of the WTO. Although subsidies are economic policy instruments that are difficult to measure, the WTO is the only multilateral organization responsible for having such information. On the other hand, although the importance of fisheries subsidies is recognized to date, as there is no current framework that requires notification of such incentives, there are few empirical studies that calculate the notification percentages. Consequently, this study is

a tool for scholars, researchers, and others interested in strengthening subsidies within the WTO framework, as it highlights the main weaknesses of the forum on this topic. It also underscores the need for continued research on the effects of subsidies in different industries, particularly through case studies to identify potential gaps. This can help enhance this discipline.

To conclude, criticism of inconsistencies in definitions and notification procedures highlight the need for a review and harmonization of WTO rules. Considering economic, political, and social trends, where China's market economy poses a threat to the rest of the world, improving institutional capacity and ensuring compliance with notification obligations are crucial steps to enhance WTO transparency. However, this effort is constrained by the broad scope of current agreements and the forum's difficulty in adopting new multilateral agreements. Especially when it is not in the interest of the most subsidizing economies to be regulated by new agreements, so hopes for improvement remain distant.

CRedit authorship contribution statement:

Luis Pinos Luzuriaga: Conceptualization, Formal analysis, Funding acquisition, Project administration, Supervision, Validation, Writing – review and editing.

Sofia Cordero: Data curation, Formal análisis, Investigation, Methodology, Resources, Software, Visualization, Writing – original draft.

Declaration of competing interest:

The authors have no competing interests to declare.

Referencias Bibliográficas

- Anderson, K. (2016). Contributions of the GATT/WTO to global economic welfare: empirical evidence. *Journal of economic surveys*, 30(1), 57–92. Scopus. doi: 10.1111/joes.12087
- Barbosa Mariño, J. D., Bernal Corredor, D., Figueroa Sierra & Asociados, & Godoy & Hoyos Abogados. (2007). Las subvenciones prohibidas en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, (9), 155–203. <https://www.redalyc.org/pdf/824/82400905.pdf>
- Bhala, R., & Deuckjoo, N. (2019). The WTO's under-capacity to deal with global over-capacity. 14(1), 1–32. Retrieved February 17, 2024, from file:///Users/sofia-cordero/Downloads/SSRN-id3362161.pdf
- Borlini, L. (2020). When the Leviathan goes to the market: A critical evaluation of the rules governing state-owned enterprises in trade agreements. *Leiden Journal of International Law*, 33, 313–334. Web of Science. doi:10.1017/S0922156519000761
- Borlini, L. (2023). The Covid 19 Exogenous Shock and the Crafting of New Multilateral Trade Rules on Subsidies and State Enterprises in the Post-Pandemic World. *Special Issue: The Resurgence of the State as an Economic Actor—International Trade Law and State Intervention in the Economy in the Covid Era*, (24), 72–101. Web of Science. doi:10.1017/glj.2023.12
- Brown, C. P., & Hillman, J. A. (2022). WTO'ing a Resolution to the China Subsidy Problem. *Journal of International Economic Law*, 22(4), 557–578. Web of science. DOI10.1093/jiel/jgz035
- Cisneros Montemayor, A., Ota B, Y., Bailey C, M., C Hicks, C., Rogers, A., Sumaila, R., & Virdin, J. (2020). Changing the narrative on fisheries subsidies reform: Enabling transitions to achieve SDG 14.6 and beyond. *Marine Policy*, 117. Scopus. <https://doi.org/10.1016/j.marpol.2020.103970>

- Collins, D. A., & Park, T. J. (2017). Deafening Silence or Noisy Whisper: Omission Bias and Foregone Revenue Under the WTO Agreement on Subsidies and Countervailing Measures. *Journal of World Trade*, 1-24. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2964966
- Collins-Williams, T., & Wolfe, R. (2010). Transparency as a trade policy tool : the WTO's cloudy windows. *World Trade Review*, 9(4), 551-581. doi:10.1017/S1474745610000303
- Dhingra, S., & Meyer, T. (2021). Leveling the Playing Field: Industrial Policy and Export-Contingent Subsidies in India-Export Related Measures. *World Trade Review*, (20), 606-622. Web of Science. doi:10.1017/S147474562100032X
- Evenett, S. J., & Fritz, J. (2021). *Subsidies and market access: towards an inventory of subsidies by China, the EU and USA*. file:///Users/sofiacordero/Downloads/GTA_28_-_Subsidies_and_Market_Access.pdf
- Florini, A. (2007). The Battle Over Transparency. In the Right to Know: *Transparency for an Open World*. (pp. 1-16). <https://doi.org/10.7312/flor14158-intro>
- Fondo Monetario Internacional, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Organización Mundial del Comercio, & Banco Mundial. (2022). *Subvenciones, Comercio Y Cooperación Internacional*. https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/repintcoosub22_s.pdf
- Formenti, L. (2022). Assessing transparency in fisheries subsidies: A notification-driven analysis. *Marine Policy*, 136, 1-11. <https://doi.org/10.1016/j.marpol.2020.104152>
- Gale, F. (2013). Growth and Evolution in China's Agricultural Support Policies. *Economic Research Service*, 153, 3-60. https://www.ers.usda.gov/webdocs/publications/45115/39368_err153.pdf?v=41491
- Gulotty, R. (2023). WTO Subsidy Disciplines. *World Trade Review*, (22), 330-341. Web of Science. doi:10.1017/S1474745622000118
- Hoekman, B., & Nelson, D. (2020). Rethinking international subsidy rules. *The World Economy*. DOI: 10.1111/twec.13022
- Hoekman, B. H. X. T. a. R., Wolfe, R., & Tu, X. (n.d.). China and the WTO Reform. *Robert Schuman Centre for Advanced Studies Global Governance Programme-477*, 59. SSRN. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.426>
- Hopewell, K. (2019). US-China conflict in global trade governance: the new politics of agricultural subsidies at the WTO. *Review of International Political Economy*. Scopus. DOI 10.1080/09692290.2018.1560352
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC). (2012). CIU 4.0. Instituto Nacional de Estadística y Censos. Retrieved April 04, 2024, from <https://aplicaciones2.ecuadorencifras.gob.ec/SIN/descargas/ciiu.pdf>

- Josling, T., & Tangermann, S. (1999). Implementation of the WTO Agreement on Agriculture and Developments for the Next Round of Negotiations. *European Review of Agricultural Economics*, 26, 371-388. Retrieved February 22, 2024, from https://econpapers.repec.org/article/ouperevae/v_3a26_3ay_3a1999_3a371-88.html
- Kalouptsidi, M. (2018). Detection and Impact of Industrial Subsidies: The Case of Chinese Shipbuilding. *Review of Economic Studies*, (85), 1111-11588. doi:10.1093/res-tud/rdx050
- Karim, R. (2014). Transparency is the Most Important Governance Issue in the WTO Subsidy Control. *SSRN Electronic Journal*. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2498863>
- Kravcakova Vozarova, I., & Kotulic, R. (2015). Quantification of the effect of subsidies on the production performance of the Slovak agriculture. *Procedia Economics and Finance*, (39), 298-304. Scopus. doi: 10.1016/S2212-5671(16)30327-6
- Kumar, R., Ravinesh Kuma, R., Stauvermann, P. J., & Arora, P. (2020). Effect of Fisheries Subsidies Negotiations on Fish Production and Interest Rate. *Journal of Risk and financial Management*. <https://doi.org/10.3390/jrfm13120297>
- Lennan, M., & Switzer, S. (2023). Current Legal Developments World Trade Organization. *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 38, 161-177. Scopus 10.1163/15718085-bjaj10116
- Li, S., & Tu, X. (2020). Reforming WTO Subsidy Rules: Past. Experiences and Prospects. *Journal of World Trade*, 54(6), 853-888. Retrieved February 26, 2024, from <http://ciwto.uibe.edu.cn/docs/2021-07/0cc6c-52556b94f299991299e5fd53801.pdf>
- Lim, S. S., Kim, C. M., Kim, D., Sung, K., & Lee, E. S. (2022). The road ahead and the future of eliminating fisheries subsidies under the WTO. *Web of conferences*, 348. <https://doi.org/10.1051/e3sconf/202234800014>
- Lino, A. (2023). Disciplining Subsidies Through Free Trade Agreements (FTAs): Emerging Developments in Japan's FTAs and Their Implications. *German Law Journal*, (24), 179-198. Web of Science. doi:10.1017/glj.2023.6
- Low, P. (2022). The WTO in Crisis: Closing the Gap between Conversation and Action or Shutting Down the Conversation? *World Trade Review*, 21(4), 274-290. Web of Science. doi:10.1017/S1474745622000064
- Mera, Rabobank, C. (2017). China's selling may keep food prices low this year. Retrieved May 20, 2024, from <https://www.ft.com/content/453b1857-8232-3995-92e2-b090a0668faa>
- Meyer, T., & Dhingra, S. (2021). Leveling the Playing Field: Industrial Policy and Export-Contingent Subsidies in India-Export Related Measures. *World Trade Review*, (20), 606-622. doi:10.1017/S147474562100032X

- Michalek, J. J. (2004). Subsidies in the context of the World Trade Organization. *In Reflejos et perspectivas de la vie économique 2004/1: Les subventions* (pp. 25-38). De Boeck Supérieur. DOI10.3917/rpve.431.0025
- Organización Mundial del Comercio. (n.d.). OMC | *La OMC en pocas palabras*. World Trade Organization. Retrieved March 2, 2024, from https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/inbrief_s/inbr_s.htm
- Organización Mundial del Comercio. (2006). *Informe sobre el comercio mundial: Definición de las subvenciones*. OMC. Retrieved March 3, 2024, from https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/anrep_s/wtr06-2b_s.pdf
- Organización Mundial del Comercio. (2007). Transparency. *In World trade report: Six decades of multilateral trade cooperation: What have we learnt?* (p. 388). https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report07_e.pdf
- Organización Mundial del Comercio. (2021). *Notification provisions under the agreement on subsidies and countervailing measures* (12). Committee on Subsidies and Countervailing Measures. Retrieved 01 12, 2023, from <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/G/SCM/W546R12.pdf&Open=True>
- Organización mundial del Comercio. (n.d.). OMC - *Negociaciones sobre las subvenciones a la pesca*. World Trade Organization. Retrieved May 2, 2024, from https://www.wto.org/spanish/tratop_s/rulesneg_s/fish_s/fish_s.htm
- Organización Mundial del Comercio. (2008). *WTR 2008_S.indb*. World Trade Organization. Retrieved febrero 22, 2024, from https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/anrep_s/world_trade_report08_s.pdf
- Organización Mundial del Comercio. (s.f.). *Subvenciones y Medidas compensatorias: explicación. World Trade Organization*. Retrieved March 15, 2024, from https://www.wto.org/spanish/tratop_s/scm_s/subs_s.htm
- Organización Mundial del Comercio. (s.f.). *WTO Glossary*. worldtradeorganization.com. Retrieved March 15, 2024, from https://www.wto.org/english/thewto_e/glossary_e/transparency_e.htm
- Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico. (n.d.). *Subsidies, Competition and Trade* Retrieved March 4, 2024, from <https://web-archiver.oecd.org/2022-11-10/645220-subsidies-competition-and-trade-2022.pdf>.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. (2023). *In OCDE-FAO Perspectivas Agrícolas 2023-2032*. Food & Agriculture Org. <https://doi.org/10.1787/19991142>.
- Oxford's University Press. (s.f). subsidy noun - *Definition, pictures, pronunciation and usage notes Oxford Advanced Learner's Dictionary at OxfordLearnersDictionaries.com*. Oxford Learner's Dictionaries.

- Retrieved February 20, 2024, from <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/subsidy?q=subsidy>
- Page, M. J., McKenzie, J. E., Bossuy, P. M., Boutron, I., Hoffmann, T. C., Mulrow, C. D., Shamseer, L., Tezlaff, J. M., All, E. A., Brennan, S. E., Chou, R., Glanville, J., Grimshaw, J., Lalu, M., Hróbjartsson, A., Li, T., Loder, E. W., Wilson, E. M., McDonald, S., & McGuiness, L. A. (2020). Declaración PRISMA 2020: una guía actualizada para la publicación de revisiones sistemáticas. *Revista española de cardiología*, 74(9). DOI: <https://doi.org/10.1016/j.recesp.2021.06.016>
- Robert Wolfe. (2013). World Trade Organization Economic Research and Statistics Division Letting the sun shine in at the WTO: How transparency brings. *World Trade Organization*. https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/ers-d201303_e.pdf
- Sacerdoti, G., & Borlini, L. (2023). Systemic Changes in the Politicization of the International Trade Relations and the Decline of the Multilateral Trading System. *German Law Journal*, (24), 17- 44. Web of Science. doi:10.1017/glj.2023.10
- Schrank, W. (2003). Introducing fisheries subsidies. <https://www.fao.org/3/y4647e/y4647e.pdf>
- Schuhbauer, A., Chuenpagdee, R., Cheung, W., Geer, K., & Sumaila, R. U. (2017, Agosto). How subsidies affect the economic viability of small-scale fisheries. *Marine Policy*, 82, 114-121. DOI: 10.1016/j.marpol.2017.05.013
- Schuhbauer, A., Skerrit, D., Ebrahim, N., Le Manach, F., & Sumaila, R. (2020, Septiembre 29). The Global Fisheries Subsidies Divide Between Small- and Large-Scale Fisheries. Sec. *Marine Fisheries, Aquaculture and Living Resources*, 7(539214). Volume 7 - 2020 | <https://doi.org/10.3389/fmars.2020.539214>
- Sengupta, R. (2022). Fisheries subsidies negotiations towards the WTO's 12th Ministerial Conference: Considerations for developing countries. *Third World Network*. https://ourworldisnotforsale.net/2022/TWN_Fisheries.pdf
- Shaffer, G., Wolfe, R., & Le, V. (2015, Diciembre 17). Can Informal Law Discipline Subsidies? *Journal of International Economic*, (18), 711-741. Scopus. <https://www.scopus.com/record/display.uri?eid=2-s2.0-84966430918&origin=resultslist&sort=plf-f&src=s&sid=b-2c430a8e72e7f42e3ecd6c0dbe0eb5c&sot=b&sdt=cl&cluster=scofreetoread%2C%22a11%22%2Ct&s=TITLE-ABS-KEY%28%22WTO%22+AND+%22SUBSIDIES%22%29&sl=36&sessionSea>
- Singh, G. (2017). Subsidies in the Context of the WTO's Free Trade System: A Legal and Economic Analysis. *Springer International Publishing*. DOI 10.1007/978-3-319-62422-8
- Skerrit, D. J., & Sumaila, R. (2021). Broadening the global debate on harmful fisheries subsidies through the use of subsidy intensity metrics. *Marine Policy*, 128, 1-8. Scopus. <https://doi.org/10.1016/j.marpol.2021.104507>

- Steger, D. (2010). The Subsidies and Countervailing Measures Agreement: Ahead of its Time or Time for Reform? *Journal of World Trade*. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1915799
- Sumaila, R., Ebrahim, N., Schunbahuer, A., Skerit, D., Li, Y., Kim, H. S., Mallory, T., Lam, V. W.L., & Pauly, D. (2019). Updated estimates and analysis of global fisheries subsidies. *Marine Policy*, 109. <https://doi.org/10.1016/j.marpol.2019.103695>
- Tangerman, S. (2002). Europe's Agricultural Policies and the Millennium Round. *The World Economy*, 22(9), 1155-1178. <https://doi.org/10.1111/1467-9701.00253>
- Trefler, D. (2019). The China-OECD trade divide: building bridges. *China Economic Journal*, 12, 195-207. <https://doi.org/10.1080/17538963.2019.1603644>
- Van Heuvelen, E., & Fondo Monetario Internacional. (2023). Subsidy Wars: Cooperation and common understanding could dial back trade tensions. *Trade, Disrupted*, 60(2), 54-56.
- Wang, R., & Popova, L. (2023). International trade disputes related to fish products and Agreement on Fisheries Subsidies: Key regulatory issues and litigation outlook. *World Economy*, 39(3). DOI: <https://doi.org/10.21638/spbu05.2023.302>
- Wang, X., Li, D., & Yu, Y. (2022). Current Situation and Optimization Countermeasures of Cotton Subsidy in China Based on WTO Rules. *Journal of Agriculture*, 1245. <https://doi.org/10.3390/agriculture12081245>
- Wuttke, J. (2017). The Dark Side of China's Economic Rise. *Global Policy*, 8(4), 62-71. doi: 10.1111/1758-5899.12439
- Xiang, H., & Kuang, Y. (2019, Noviembre 13). Who benefits from China's coal subsidy policies? A computable partial equilibrium analysis. *Resource and Energy Economics*, 59. <https://doi.org/10.1>

Appendix A
Systematic Literature Matrix

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Anderson, K.	Contributions of the GATT/WTO to the global economic welfare: Empirical Evidence	2016	Australia	Contribuciones del GATT/OMC al bienestar económico global: evidencia empírica	Evidencia empírica sobre las contribuciones del GATT/OMC al bienestar económico global	Scopus
Revista	Barbosa Mariño, J. D., Bernal Corredor, D., Figueroa Sierra & Asociados, & Godoy & Hoyos Abogados	Las subvenciones prohibidas en el acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias de la OMC: un análisis de la jurisprudencia de la OMC		Colombia			Redalyc
Artículo de revista	Bhala, R., & Deuckjoo, N.	The WTO's under capacity to deal with over-capacity	2019	Estados Unidos	La capacidad insuficiente de la OMC para manejar la sobrecapacidad global	Evaluación de la capacidad insuficiente de la OMC para tratar con la sobrecapacidad global	Web of Science
Artículo de revista	Borlini, L.	When the Levathan goes to the market: A critical evaluation of the rules governing state-owned enterprises in trade agreements	2020	Países Bajos	Evaluación crítica de las reglas que rigen las empresas estatales en los acuerdos comerciales	Evaluación crítica de las reglas que rigen las empresas estatales en los acuerdos comerciales	Web of Science

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Borlini, L.	The Covid 19 Exogenous Shock and the Crafting of New Multilateral Trade Rules on Subsidies and State Enterprises in the Post-Pandemic World	2023	Países Bajos	El choque exógeno del Covid-19 y la elaboración de nuevas reglas comerciales multilaterales sobre subsidios y empresas estatales en el mundo post-pandémico	Análisis de las nuevas reglas comerciales multilaterales sobre subsidios y empresas estatales post-pandemia	Web of Science
Artículo de revista	Brown, C. P., & Hillman, J. A.	WTO'ing a Resolution to the China Subsidy Problem	2022	Reino Unido	Problemas de subsidios en China	Resolución de problemas de subsidios en China a través de la OMC	Web of Science
Artículo de revista	Cisneros Montemayor, A., Ota B, Y., Bailey C, M., C Hicks, C., Rogers, A., Sumaila, R., & Virdin, J.	Changing the narrative on fisheries subsidies reform: Enabling transitions to achieve SDG 14.6 and beyond	2020	Reino Unido	Reforma de subsidios pesqueros	Transiciones para lograr el ODS 14.6 y más allá	Scopus
Artículo de revista	Collins, D. A., & Park, T. J.	Deafening Silence or Noisy Whisper: Omission Bias and Foregone Revenue Under the WTO Agreement on Subsidies and Countervailing Measures	2017	Países Bajos	Omisión y pérdida de ingresos en el acuerdo de la OMC sobre subsidios	Análisis del sesgo de omisión y pérdida de ingresos bajo el acuerdo de la OMC sobre subsidios	Web of Science
Artículo de revista	Collins-Williams, T., & Wolfe, R.	Transparency as a trade policy tool: the WTO's cloudy windows	2010	Reino Unido	Transparencia en políticas comerciales	Análisis de la transparencia como herramienta de política comercial en la OMC	Scopus

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Dhingra, S., & Meyer, T.	Leveling the Playing Field: Industrial Policy and Export-Contingent Subsidies in India—Export Related Measures	2021	Reino Unido	Política industrial y subsidios en India	Medidas relacionadas con exportaciones y subsidios industriales en India	Web of science
Informe	Evenett, S. J., & Fritz, J.	SUBSIDIES & MARKET ACCESS: TOWARDS AN INVENTORY OF SUBSIDIES BY CHINA, THE EU & THE USA	2021	Suiza	Inventario de subsidios por China, la UE y los EE.UU.	Creación de un inventario de subsidios por China, la UE y los EE.UU.	SSRN
Libro	Florini, A.	The Battle Over Transparency. In The Right to Know: Transparency for an Open World	2007	Estados Unidos	Transparencia y derecho a la información	Batalla por la transparencia en el contexto del derecho a la información	Google académico
Informe	Fondo Monetario Internacional, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Organización Mundial del Comercio, & Banco Mundial	Subvenciones, Comercio Y Cooperación Internacional	2022	Internacional	Subvenciones y cooperación internacional	Análisis de subvenciones y su impacto en el comercio y cooperación internacional	N/A
Artículo de revista	Formenti, L.	Assessing transparency in fisheries subsidies: A notification-driven analysis	2022	Reino Unido	Transparencia en subsidios pesqueros	Análisis impulsado por notificaciones sobre la transparencia en los subsidios pesqueros	Scopus

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Informe	Gale, F.	Growth and Evolution in China's Agricultural Support Policies	2013	Estados Unidos	Políticas de apoyo agrícola en China	Crecimiento y evolución de las políticas de apoyo agrícola en China	SSRN
Artículo de revista	Gulotty, R.	WTO Subsidy Disciplines	2023	Reino Unido	Disciplina de subsidios de la OMC	Análisis de las disciplinas de subsidios de la OMC	Web of Science
Artículo de revista	Hoekman, B., & Nelson, D.	Rethinking international subsidy rules	2020	Reino Unido	Reglas internacionales de subsidios	Reevaluación de las reglas internacionales de subsidios	No especificada
Informe	Hoekman, B. H. X. T. a. R., Wolfe, R., & Tu, X.	China and the WTO Reform	s.f	Italia	Reforma de la OMC y China	Análisis de la reforma de la OMC en relación con China	SSRN
Artículo de revista	Hopewell, K.	US-China conflict in global trade governance: the new politics of agricultural subsidies at the WTO	2019	Reino Unido	Conflicto entre EE.UU. y China en la gobernanza del comercio agrícola en la OMC	Nueva política de subsidios agrícolas en la OMC debido al conflicto EE.UU.-China	Scopus
Informe	Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC)	CIIU 4.0	2012	Ecuador	Clasificación Industrial Internacional Uniforme	Clasificación de actividades económicas en Ecuador	Instituto Nacional de Estadísticas y Censos
Artículo de revista	Josling, T., & Tangermann, S.	Implementation of the WTO Agreement on Agriculture and Developments for the Next Round of Negotiations	1999	Reino Unido	Implementación del Acuerdo de la OMC sobre Agricultura y desarrollos para la próxima ronda de negociaciones	Implementación y desarrollos futuros del Acuerdo de la OMC sobre Agricultura	Google académico

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Kalouptsidi, M.	Detection and Impact of Industrial Subsidies: The Case of Chinese Shipbuilding	2018	Reino Unido	Detección e impacto de subsidios industriales en la construcción naval china	Detección e impacto de subsidios industriales en la construcción naval china	Scopus
Artículo de revista	Karim, R.	Transparency is the most important governance issue in the WTO subsidy control	2023	Internacional	Importancia de la transparencia en la gobernanza de los subsidios en la OMC	Análisis de las políticas de control de subsidios de la OMC; implicaciones para la gobernanza y la transparencia y recomendaciones para mejorar la transparencia en la OMC	SSRN
Artículo de revista	Kravcakova Vozarova, I., & Kotulic, R.	Quantification of the effect of subsidies on the production performance of the Slovak agriculture	2015	Países Bajos	Efecto de los subsidios en el rendimiento de la producción agrícola eslovaca	Quantificación del efecto de los subsidios en el rendimiento de la producción agrícola en Eslovaquia	Scopus
Artículo de revista	Kumar, R., Ravi-nesh Kumar, R., Stauvermann, P. J., & Arora, P.	Effect of Fisheries Subsidies Negotiations on Fish Production and Interest Rate	2020	Suiza	Negociaciones de subsidios pesqueros y su efecto en la producción pesquera y la tasa de interés	Impacto de las negociaciones sobre subsidios pesqueros en la producción de peces y las tasas de interés	Scopus
Artículo de revista	Lennan, M., & Switzer, S.	Current Legal Developments World Trade Organization	2023	Países Bajos	Desarrollos legales actuales en la Organización Mundial del Comercio	Análisis de los desarrollos legales actuales en la OMC	Scopus

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Li, S., & Tu, X.	Reforming WTO Subsidy Rules: Past, Experiences and Prospects	2020	China	Reforma de las reglas de subsidios de la OMC	Experiencias pasadas y perspectivas futuras de la reforma de las reglas de subsidios de la OMC	Web of Science
Artículo de revista	Lim, S. S., Kim, C. M., Kim, D., Sung, K., & Lee, E. S.	The road ahead and the future of eliminating fisheries subsidies under the WTO	2022	Francia	Eliminación de subsidios pesqueros en el marco de la OMC	Análisis del futuro y el camino hacia la eliminación de subsidios pesqueros en el marco de la OMC	Scopus
Artículo de revista	Lino, A.	Disciplining subsidies through free trade agreements (FTAs): Emerging developments in Japan's FTAs and their implications	2023	Reino Unido	Disciplina de subsidios a través de acuerdos de libre comercio en Japón	Desarrollos emergentes en los acuerdos de libre comercio de Japón y sus implicaciones	Web of Science
Artículo de revista	Low, P.	The WTO in Crisis: Closing the Gap between Conversation and Action or Shutting Down the Conversation?	2022	Reino Unido	La crisis de la OMC y la brecha entre la conversación y la acción	Análisis de la crisis de la OMC y propuestas para cerrar la brecha entre la conversación y la acción	Web of Science
Artículo en línea	Mera, Rabobank, C.	China's selling may keep food prices low this year	2017	Reino Unido	Impacto de la venta de China en los precios de los alimentos	Análisis de cómo las ventas de China pueden mantener bajos los precios de los alimentos durante el año	N/A

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Meyer, T., & Dhingra, S.	Leveling the Playing Field: Industrial Policy and Export-Contingent Subsidies in India-Export Related Measures	2021	Reino Unido	Política industrial y subsidios contingentes a la exportación en India	Medidas relacionadas con la exportación y la política industrial en India	Web of Science
Libro	Michalek, J. J.	Subsidies in the context of the World Trade Organization	2004	Bélgica	Subsidios en el contexto de la OMC	Discusión sobre el papel de los subsidios en el marco de la OMC	Google académico
Página web	Organización Mundial de Comercio	OMC La OMC en pocas palabras	s. f	Internacional	Descripción general de la OMC	Breve descripción de la OMC y su funcionamiento	OMC
Informe	Organización Mundial de Comercio	INFORME SOBRE EL COMERCIO MULTILATERAL. B DEFINICIÓN DE LAS SUBVENCIÓNES	2006	Internacional	Definición de subsidios en el comercio mundial	Definición detallada de subsidios según la OMC y su impacto en el comercio mundial	OMC
Informe	Organización Mundial de Comercio	TRANSPARENCY. In WORLD TRADE REPORT Six decades of multilateral trade cooperation: What have we learnt?	2007	Internacional	Transparencia en el comercio mundial	Análisis de la transparencia en seis décadas de cooperación comercial multilateral	OMC
Informe	Organización Mundial de Comercio	NOTIFICATION PROVISIONS UNDER THE AGREEMENT ON SUBSIDIES AND COUNTERVAILING MEASURES (12)	2021	Internacional	Notificación de disposiciones bajo el acuerdo sobre subsidios y medidas compensatorias	Provisiones de notificación bajo el acuerdo sobre subsidios y medidas compensatorias	OMC

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Página web	Organización Mundial de Comercio	OMC – Negociaciones sobre las subvenciones a la pesca	s. f	Internacional	Negociaciones sobre las subvenciones a la pesca en la OMC	Detalles de las negociaciones sobre subvenciones a la pesca en la OMC	OMC
Informe	Organización Mundial de Comercio	WTR 2008_S.indb	2008	Internacional	Informe sobre el comercio mundial en 2008	Informe detallado sobre el comercio mundial en 2008	OMC
Página web	Organización Mundial de Comercio	OMC: Subvenciones y medidas compensatorias		Internacional	Explicación sobre subvenciones y medidas compensatorias	Explicación detallada sobre cómo funcionan las subvenciones y medidas compensatorias	OMC
Página web	Organización Mundial de Comercio	WTO Glossary	s. f	Internacional	Glosario de términos de la OMC	Definición y explicación del término 'transparencia' en el contexto de la OMC	OMC
Informe	Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos	Agricultural Policy Monitoring and evaluation	2023	Internacional	Información general y datos estadísticos OCDE	Información general y datos estadísticos OCDE sobre agricultura en estos países	OCDE
Informe	Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos	OCDE-FAO Perspectivas Agrícolas 2023-2032	2023	Internacional	Perspectivas agrícolas de la OCDE y la FAO	Análisis de las perspectivas agrícolas para el período 2023-2032	OCDE
Página web	Oxford's University Press	subsidy noun – Definition, pictures, pronunciation and usage notes Oxford Advanced Learner's Dictionary at OxfordLearnersDictionaries.com		Reino Unido	Definición y uso del término 'subsidio'	Definición, imágenes, pronunciación y notas de uso del término 'subsidio'	Oxford

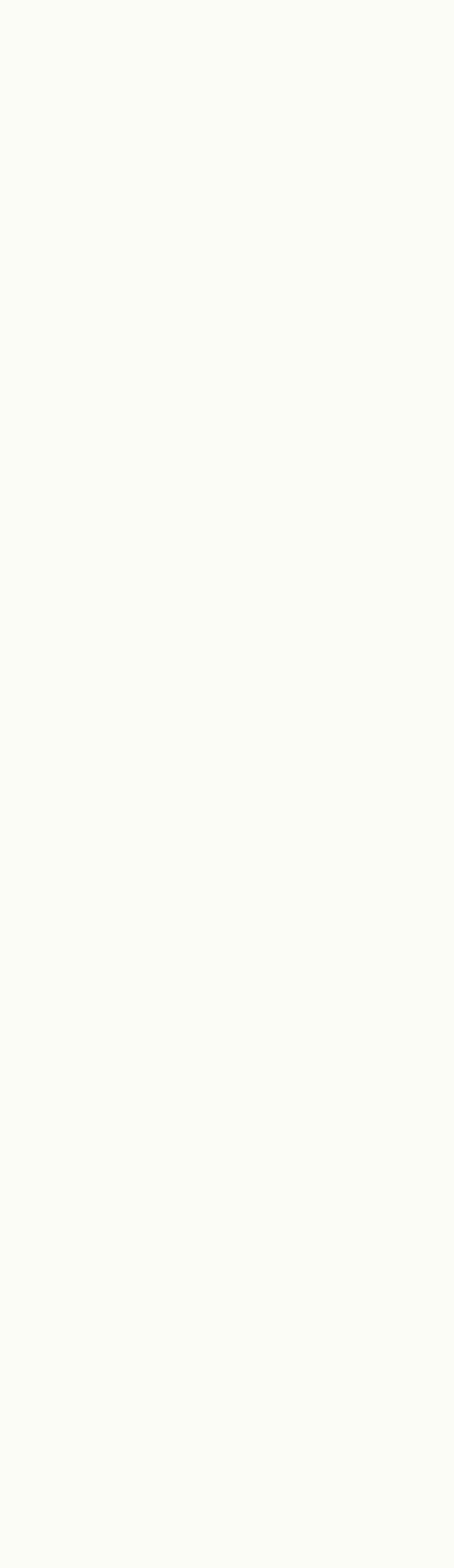
Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Page, M. J., McKenzie, J. E., Bossuyt, P. M., Boutron, I., Hoffmann, T. C., Mulrow, C. D., Shamseer, L., Tezloff, J. M., Akl, E. A., Brennan, S. E., Chou, R., Glanville, J., Grimshaw, J., Lali, M., Hróbjartsson, A., Li, T., Loder, E. W., Wilson, E. M., McDonald, S., & McGuinness, L. A.	Declaración PRISMA 2020: una guía actualizada para la publicación de revisiones sistemáticas	2020	España	Guía para la publicación de revisiones sistemáticas	Guía actualizada para la publicación de revisiones sistemáticas según la declaración PRISMA 2020	N/A
Informe	Robert Wolfe	World Trade Organization Economic Research and Statistics Division Letting the sunshine in at the WTO: How transparency brings	2013	Internacional	Transparencia en la OMC	Análisis de cómo la transparencia mejora la OMC	WTO
Artículo de revista	Sacerdoti, G., & Borlini, L.	Systemic Changes in the Politicization of the International Trade Relations and the Decline of the Multilateral Trading System	2023	Alemania	Cambios sistémicos en la politización de las relaciones comerciales internacionales y el declive del sistema de comercio multilateral	Análisis de los cambios en la politización y el declive del sistema de comercio multilateral	Web of Science

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Informe	Schrank, W.	INTRODUCING FISHERIES SUBSIDIES	2003	Internacional	Introducción a los subsidios pesqueros	Explicación y análisis de los subsidios pesqueros	FAO
Artículo de revista	Schuhbauer, A., Skeritt, D., Ebrahim, N., Le Manach, F., Sumaila, R.	The Global Fisheries Subsidies Divide Between Small- and Large-Scale Fisheries	2020	Suiza	División de los subsidios pesqueros globales entre la pesca a pequeña y gran escala	Diferencias en los subsidios pesqueros a pequeña y gran escala	Scopus
Artículo de revista	Schuhbauer, A., Chuenpagdee, R., Cheung, W. W.L., Sumaila, U.R., & Greer, K.	How subsidies affect the economic viability of small-scale fisheries	2017	Internacional	Impacto de los subsidios en la viabilidad económica de las pesquerías a pequeña escala	Análisis de las políticas de subsidios, efectos económicos en pesquerías locales y sostenibilidad de las prácticas pesqueras.	Scopus
Informe	Sengupta, R.	Fisheries subsidies negotiations towards the WTO's 12th Ministerial Conference for developing countries	2022	Malasia	Negociaciones sobre subsidios pesqueros hacia la 12ª Conferencia Ministerial de la OMC: Consideraciones para los países en desarrollo	Consideraciones para los países en desarrollo en las negociaciones de subsidios pesqueros en la OMC	N/A
Artículo de revista	Shaffer, G., Wolfe, R., & Le, V.	Can Informal Law Discipline Subsidies?	2015	Países Bajos	¿Puede la ley informal disciplinar los subsidios?	Evaluación de la capacidad de la ley informal para disciplinar los subsidios	Scopus
Libro	Singh, G.	Subsidies in the Context of the WTO's Free Trade System: A Legal and Economic Analysis	2017	Suiza	Subsidios en el contexto del sistema de libre comercio de la OMC: un análisis legal y económico	Análisis legal y económico de los subsidios en el sistema de libre comercio de la OMC	Springer International Publishing

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Skerrit, D. J., & Sumaila, R.	Broadening the global debate on harmful fisheries subsidies through the use of subsidy intensity metrics	2021	Reino Unido	Ampliar el debate global sobre los subsidios pesqueros perjudiciales mediante el uso de métricas de intensidad de subsidios	Uso de métricas de intensidad de subsidios para debatir los subsidios pesqueros perjudiciales	Scopus
Artículo de revista	Steger, D.	The Subsidies and Countervailing Measures Agreement: Ahead of its Time or Time for Reform?	2010	Países Bajos	El Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias: ¿Adelantado a su tiempo o es hora de reformarlo?	Análisis sobre la vigencia del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y posibles reformas	Web of Science
Artículo de revista	Sumaila, R., Ebrahim, N., Schunbahuier, A., Skerrit, D., Li, Y., Kim, H. S., Mallory, T., Lam, V. W.L., & Pauly, D.	Updated estimates and analysis of global fisheries subsidies	2019	Reino Unido	Estimaciones y análisis actualizados de los subsidios pesqueros globales	Actualización de las estimaciones y análisis de los subsidios pesqueros a nivel mundial	Scopus
Artículo de revista	Tangerman, S.	Europe's Agricultural Policies and the Millennium Round	2002	Reino Unido	Las políticas agrícolas de Europa y la Ronda del Milenio	Análisis de las políticas agrícolas de Europa en el contexto de la Ronda del Milenio	Web of Science
Artículo de revista	Trefler, D.	The China-OECD trade divide: building bridges	2019	Reino Unido	La brecha comercial entre China y la OCDE: construyendo puentes	Análisis de la brecha comercial entre China y la OCDE y propuestas para construir puentes	Web of Science

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Informe	Van Heuvelen, E., & Fondo Monetario Internacional	Subsidy Wars: Cooperation and common understanding could dial back trade tensions	2023	Internacional	Guerras de subsidios: La cooperación y el entendimiento común podrían reducir las tensiones comerciales	Análisis de cómo la cooperación y el entendimiento común podrían reducir las tensiones comerciales en las guerras de subsidios	N/A
Artículo de revista	Wang, R., & Popova, L.	International trade disputes related to fish products and Agreement on Fisheries Subsidies: Key regulatory issues and litigation outlook	2023	Reino Unido	Disputas comerciales internacionales relacionadas con productos pesqueros y el Acuerdo sobre Subvenciones Pesqueras: Principales cuestiones regulatorias y perspectivas de litigio	Análisis de disputas comerciales internacionales sobre productos pesqueros y cuestiones regulatorias clave del Acuerdo sobre Subvenciones Pesqueras	Web of Science
Artículo de revista	Wang, X., Li, D., & Yu, Y.	Current Situation and Optimization Countermeasures of Cotton Subsidy in China Based on WTO Rules	2022	Suiza	Situación actual y contramedidas de optimización del subsidio al algodón en China basadas en las reglas de la OMC	Análisis de la situación actual y propuestas de optimización para los subsidios al algodón en China, basado en las reglas de la OMC	Web of Science
Artículo de revista	Wuttke, J.	The Dark Side of China's Economic Rise	2017	Reino Unido	El lado oscuro del ascenso económico de China	Examen crítico del ascenso económico de China y sus implicaciones globales	Web of Science

Tipo de fuente	Autor	Codificación de las fuentes	Año de publicación	País de origen	Contenido teórico general	Contenido teórico específico	Base de datos
Artículo de revista	Xiang, H., & Kuang, Y.	Who benefits from China's coal subsidy policies? A computable partial equilibrium analysis	2019	Países Bajos	Análisis de quién se beneficia de las políticas de subsidio al carbón en China	Análisis de equilibrio parcial computable para determinar los beneficiarios de las políticas de subsidio al carbón en China	Science Direct





Vol. 1 N°. 02
Noviembre, 2024



**UNIVERSIDAD
DEL AZUAY**

Casa 
Editora