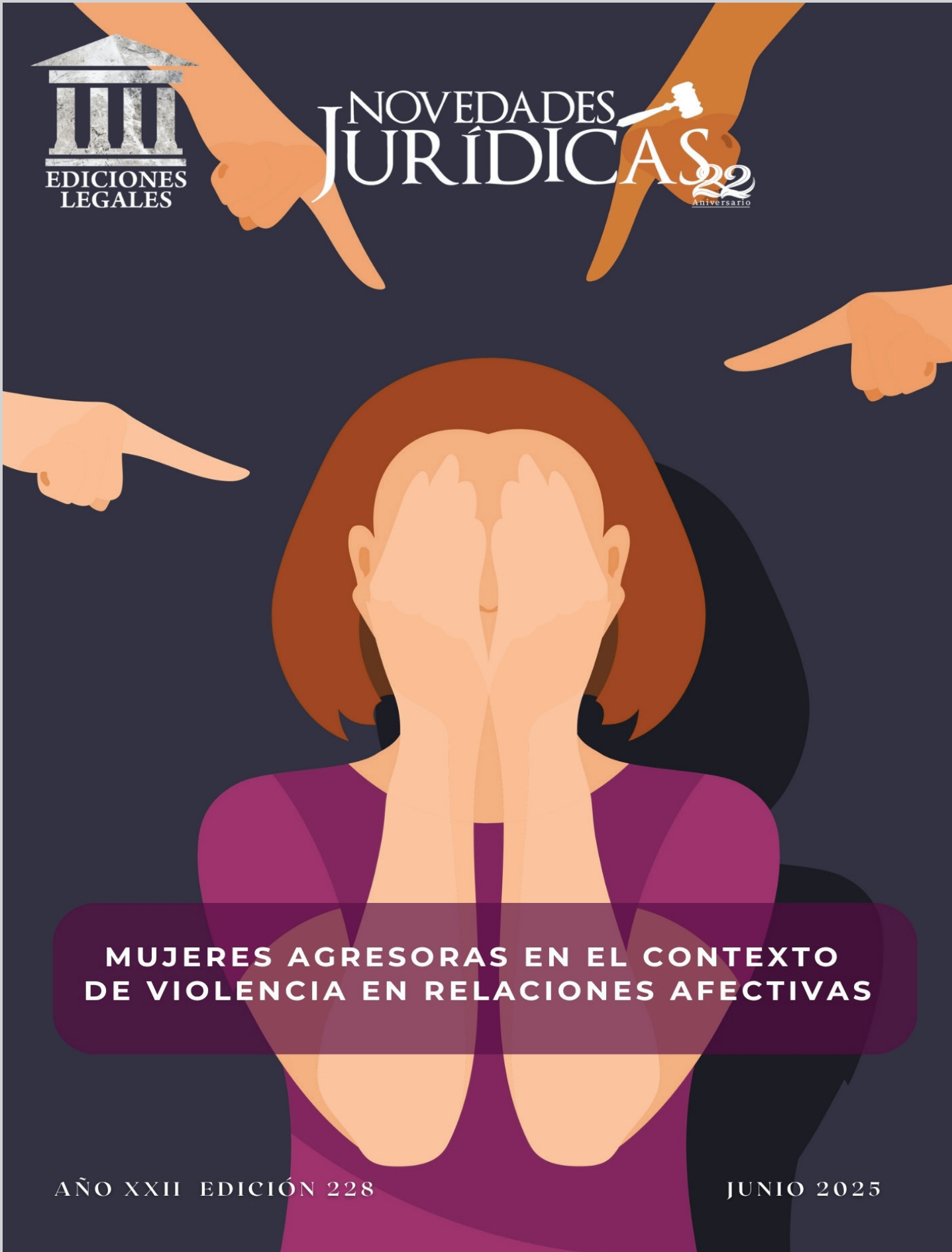


NOVEDADES JURÍDICAS

22 Aniversario



**MUJERES AGRESORAS EN EL CONTEXTO
DE VIOLENCIA EN RELACIONES AFECTIVAS**



Conoce fielweb +IA



fielweb +IA revoluciona el mundo legal con su innovadora inteligencia artificial conversacional. Este componente te permite alcanzar tus objetivos de manera eficiente.



Siga nuestro canal de WhatsApp



CONTÁCTENOS:

Guayaquil+593 99 343 8745 / Quito + 593 99 937 9761

email: servicioalclientequito@corpmyl.com

CONTENIDO

06

Mujeres agresoras en el contexto de violencia en relaciones afectivas

Análisis
Giovanna Denise Vélez Sánchez

50

Populismo normativo, crisis de la ley y vicios en el proceso legislativo ecuatoriano

Derecho Parlamentario
Jorge Sosa Meza

24

El recurso de casación no penal: Caso primero

Reflexiones
Gustavo Jara Estupiñán

72

Cine y Derecho

31

Las damas que no se olvidan de enseñar

Ramiro Díez y el ajedrez

74

Nuevo proyecto económico urgente
Prófitas

32

Guerra arancelaria - nuevo orden comercial global
Derecho Internacional

Pablo Javier Barragán Ordóñez

76

Ley Orgánica de la primera infancia
Didáctica

40

Impacto de la aprobación indebida: impuestos y seguridad social en riesgo

Derecho Tributario
Yael Fierro Guillén

78

Destacamos Mayo 2025

Es una revista de Derecho que nace como respuesta a la necesidad, cada vez más creciente, de los actores del mundo jurídico ecuatoriano de contar con una publicación periódica que recoja y analice problemas legales de actualidad. Busca proyectar la objetividad en el tratamiento de la información e investigación, para que esta llegue con total precisión y veracidad a sus lectores. La publicación de EDICIONES LEGALES EDLE S.A., empresa del grupo de Corporación MYL, con una trayectoria importante en el tiempo, circula en forma mensual y recoge opiniones de los operadores del derecho en torno a las situaciones de coyuntura desde una perspectiva eminentemente jurídica. Intenta la aproximación al foro, poniendo a su disposición un espacio de difusión periódica de sus puntos de vista: reflexivos y críticos sobre la realidad jurídica ecuatoriana, latinoamericana e internacional.

Presidente Vitalicio : Manuel Mejía Dalmau
Gerente Comercial y de Estrategia: Vladimir Zambrano Tinoco
Directora: Eugenia Silva Gallegos

Comité Editorial: Ernesto Albán Gómez (+)
Juan Pablo Aguilar Andrade
Teodoro Coello Vásquez
Fabián Corral B.
Ramiro Díez
Fabián Jaramillo Terán
Rodrigo Jijón Letort
Patricia Solano Hidalgo
Mónica Vargas Cerdán
Pablo Cajas Arcos
Rosita Cueva Vicente
Carolina Jaramillo

Dirección y Suscripciones:

Guayaquil:

Jorge Pérez Concha 504
entre Ébanos y las Monjas
(Urdesa Central)
PBX: + 593 99 343 8745

Quito:

Los Cipreses N65-149 y Los Eucaliptos
PBX: + 593 99 937 9761

Las colaboraciones y artículos publicados son responsabilidad exclusiva de sus autores y no comprometen a la revista o a sus editores.

Se permite la reproducción total o parcial de esta revista, con la correspondiente autorización escrita de Ediciones Legales.

Publicación indexada

Registro: ISSN No. 1390-2539

Arte, diseño y publicación:
EDICIONES LEGALES EDLE S.A.

www.edicioneslegales.com.ec

CARTA EDITORIAL

Finaliza el sexto mes del año y presentamos el número correspondiente 228 de la Revista Novedades Jurídicas, donde se abordan temas importantes que agradecemos a todos los investigadores participantes.

Así en Análisis, la Máster Giovanna Denise Vélez Sánchez desarrolla el artículo: “Mujeres agresoras en el contexto de violencia en relaciones afectivas” afirma que la falta de estudios sobre la delincuencia femenina se debe a la histórica exclusión de las mujeres de la esfera pública y a la baja incidencia de su criminalidad en comparación con la masculina. Las teorías criminológicas han sido predominantemente androcéntricas, centradas en el comportamiento masculino y aplicando estos modelos a las mujeres sin considerar sus diferencias. Tanto la criminología como el derecho han mostrado deficiencias al no tener en cuenta adecuadamente las circunstancias específicas de las mujeres agresoras. El objetivo de este análisis ha sido explorar la situación de las mujeres víctimas de violencia, y cómo algunas mujeres, tras ser víctimas, pueden llegar a convertirse en agresoras.

En Reflexiones “El recurso de casación no penal: Caso primero” el Magister Gustavo Jara Estupiñán destaca el mencionado primer caso del artículo 268 del COGEP que está relacionado con la garantía del debido proceso, y busca proteger la seguridad jurídica así como asegurar un proceso judicial exento de vicios de nulidad. En un recurso de casación que sea planteado al amparo de este caso, el objetivo buscará retrotraer el proceso judicial al momento previo al error procesal, invalidando todas las actuaciones posteriores.



El Máster Pablo Barragán Ordóñez en la sección Derecho Internacional, presenta su estudio sobre “Guerra arancelaria – nuevo orden comercial global” El presidente Trump considera una medida enfocada en enriquecer nuevamente a Estados Unidos con una retórica de campaña: “America first” y “Make America Great Again”. El instrumento para cumplir dichos objetivos son los aranceles a la totalidad

de países con los que mantiene comercio la primera economía del mundo por una cuestión que Washington ha considerado injusta y perjudicial a sus intereses por sobre los acuerdos suscritos con sus aliados.

En Derecho Tributario, la Magister Yael Fierro Guillén analiza el “Impacto de la apropiación indebida: impuestos y seguridad social en riesgo” y aborda exhaustivamente el tratamiento conceptual y jurídico de los delitos tributarios en el contexto de la legislación ecuatoriana.

En un nuevo estudio de Derecho Parlamentario, el Magister Jorge Sosa Meza nos ilustra sobre el “Populismo normativo, crisis de la ley y vicios en el proceso legislativo ecuatoriano”

Atentamente,

Eugenia Silva Gallegos
Directora

MUJERES AGRESORAS EN EL CONTEXTO DE VIOLENCIA EN RELACIONES AFECTIVAS

GIOVANNA DENISE VÉLEZ SÁNCHEZ



Resumen

Las relaciones de poder desiguales entre hombres y mujeres han dado lugar a estereotipos y roles opuestos, contribuyendo a la discriminación y violencia contra las mujeres. Históricamente, las mujeres fueron privadas de su autonomía hasta que, en 1993, se reconoció que sus derechos son derechos humanos, integrando el género en el análisis global de la situación femenina. La falta de estudios sobre la delincuencia femenina se debe a la histórica exclusión de las mujeres de la esfera pública y a la baja incidencia de su criminalidad en comparación con la masculina. Las teorías criminológicas han sido

predominantemente androcéntricas, centradas en el comportamiento masculino y aplicando estos modelos a las mujeres sin considerar sus diferencias. Tanto la criminología como el derecho han mostrado deficiencias al no tener en cuenta adecuadamente las circunstancias específicas de las mujeres agresoras. El objetivo de este análisis es explorar la situación de las mujeres víctimas de violencia, y cómo algunas mujeres, tras ser víctimas, pueden llegar a convertirse en agresoras.

Palabras clave: *Discriminación contra la mujer, violencia contra las mujeres, mujeres agresoras, delincuencia femenina, teorías criminológicas.*

Licenciada en Ciencias Políticas y de Gobierno por la Universidad Panamericana de Cuenca, Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República por la Universidad de las Américas, Especialista en Derecho Procesal por la Universidad Andina Simón Bolívar y Máster en Criminología, Política Criminal y Sociología Jurídico-Penal por la Universidad de Barcelona. Ha sido docente en la Universidad Indoamérica y en la Universidad Iberoamericana del Ecuador. Se desempeñó como Directora Nacional de atención a personas privadas de libertad y Especialista de política criminal en la Fiscalía General del Estado. Actualmente es asesora en el Tribunal Contencioso Electoral.



Denise Vélez Sánchez

Abstract

Unequal power relations between men and women have led to stereotypes and opposing roles, contributing to discrimination and violence against women. Historically, women were deprived of their autonomy until 1993, when it was recognized that their rights are human rights, integrating gender into the global analysis of women's status. The lack of studies on female delinquency is due to the historical exclusion of women from the public sphere and the lower incidence of their criminality compared to men's. Criminological theories have been predominantly androcentric, focusing on male behavior and applying these models to women without considering their differences. Both criminology and law have shown deficiencies in not adequately accounting for the specific circumstances of female offenders. The aim of the analysis is to explore the situation of women who are victims of violence, the impact of discrimination on this gender-based violence, and how some women, after being victims, may come to be aggressors.

Keywords: *Discrimination against women, violence against women, female aggressors, female criminality, criminological theories.*

INTRODUCCIÓN

Las relaciones jerárquicas de poder entre hombres y mujeres se han construido de manera inequitativa. Como consecuencia, han llevado a diferenciar y estereotipar roles de lo masculino y lo femenino que constituyen modelos excluyentes y opuestos. La violencia contra la mujer se da como consecuencia de esta estructura social de desequilibrio basada en una concepción androcéntrica que fomenta la discriminación.

La mujer ha sido discriminada desde el inicio de la historia, y aunque ha habido avances en el reconocimiento de sus derechos, 1993 marca un año clave en el que se afirma que los derechos de las mujeres son derechos humanos. Este reconocimiento consolidó a las mujeres como sujetos de derechos e introdujo la categoría de género en el análisis de su situación alrededor del mundo.

La discriminación conlleva a la legitimación de la violencia contra la mujer. Según ONU Mujeres (2024), a nivel global, 1 de cada 3 mujeres (equivalente a 736 millones) ha sido víctima de violencia física o sexual por parte de su pareja, violencia sexual fuera de la pareja, o de ambas, al menos una vez en su vida. El 26% de estas mujeres han sufrido violencia a manos de su pareja. En 2023, alrededor de 51,100 mujeres y niñas fueron víctimas de femicidio por parte de sus parejas u otros familiares en todo el mundo, lo que equivale a un promedio de 140 muertes diarias. Además, las estadísticas indican que el 84% de los homicidios de mujeres corresponden a femicidios.

En el caso ecuatoriano las cifras presentadas por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, revelan que el 64.9% de las mujeres en el Ecuador han sufrido algún tipo de violencia ya sea física, sexual, psicológica o patrimonial dentro del ámbito social, estudiantil, laboral, familiar y de pareja, lo que equivale a 65 de cada 100 mujeres. La mayor prevalencia está presente en el ámbito de pareja con el 42,8%, seguido del ámbito social con el 32,6%. La encuesta arroja que 27 de cada 100 mujeres, creen que una buena esposa debe obedecer a su esposo en todo lo que él ordene y 45 de cada 100 mujeres, creen que las mujeres deben ser las responsables de las tareas de

la casa, cuidado de los hijos/as, de las personas enfermas y ancianas (INEC, 2019).

Según cifras de la Fiscalía General del Estado, basadas en las noticias del delito registradas en el Sistema Integrado de Actuaciones Fiscales (SIAF), entre el 01 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2023, se registraron 15,168 asesinatos, de los cuales en 465 casos el sujeto activo del delito fue una mujer, es decir, el 3,06%. En el caso del sicariato, en el mismo periodo se registraron 147 noticias del delito, de los cuales 13 fueron cometidos por una mujer, lo que corresponde al 8.84%. En cuanto a los homicidios, las cifras indican que de las 4,424 noticias del delito, en 189 casos se registró a una mujer como involucrada, lo que representa el 4.27% de los casos. Estas cifras indican que las mujeres representan una pequeña proporción de los delitos contra la vida, lo que es consistente con las tendencias globales.

Las bajas cifras de delitos contra la vida cometidos por mujeres sugieren que los factores de victimización previos podrían influir en su comportamiento al cometer delitos violentos. Esta implicación podría estar relacionada con factores contextuales, como la violencia de género y las dinámicas familiares, en las que las mujeres responden a agresiones por parte de sus parejas o familiares. Este fenómeno se asocia con lo que se conoce como "violencia cíclica", un patrón repetitivo de abuso que atrapa a las mujeres, afectando profundamente su capacidad para tomar decisiones racionales y llevándolas a cometer actos de agresión como una forma de defenderse. Este contexto de victimización reiterada requiere un análisis más detallado y exhaustivo, no solo para comprender mejor las razones que llevan a las mujeres a cometer estos delitos, sino también para examinar como

responde la justicia penal en estos casos, así como para evaluar si la legislación contempla situaciones exculporias cuando el delito ocurre como consecuencia de una violencia crónica.

El objetivo de este trabajo es analizar de manera general la situación de las mujeres que viven en un contexto de violencia y, como consecuencia de la vulneración sistemática de sus derechos, reaccionan contra sus agresores. Partimos de la violencia contra la mujer como un tipo de violencia de género, que abarca cualquier acto de violencia basado en el hecho de pertenecer al sexo femenino. En el primer apartado, se realiza un enfoque retrospectivo para identificar los orígenes de la discriminación contra la mujer y su vínculo con la violencia. La segunda parte explora las teorías criminológicas que intentan explicar la criminalidad femenina. Finalmente, el tercer apartado analiza cómo la mujer, que inicialmente es víctima, puede convertirse en agresora de su victimario y la responsabilidad penal que esto conlleva.

DESARROLLO

Los orígenes de la violencia contra la mujer

La violencia contra las mujeres ha estado presente en casi todas las épocas de la historia de la humanidad. Para determinar el posible origen de la discriminación y la violencia hacia la mujer, nos remontamos a las tribus del Paleolítico, que vivían en un comunismo primitivo donde la riqueza no era propiedad de nadie. En esta época, la mujer era quien alimentaba a la tribu mediante la recolección, que fue la base del sustento de todos sus integrantes (Romano, 2007). Podemos suponer que, en este momento, la mujer gozaba de cierto prestigio y respeto social debido a que era la proveedora del hogar.

Sin embargo, la cacería comenzó a distanciarse al hombre de la mujer. Todo indica que la mujer no cazaba, ya que no estaba físicamente equipada para ello, aunque este argumento fue desmentido más tarde con el descubrimiento de la genética. Esto generó que la mujer perdiera autoridad y estima dentro de la sociedad. El hombre cazador era considerado valiente, fuerte y superior, lo que le permitió ganar prestigio político dentro del grupo. Posteriormente, la cacería se transformó en guerra en torno a las primeras formas de capital. Finalmente, la consolidación de la supremacía del hombre se dio con la domesticación de animales y el pastoreo, lo que condujo a la aparición de la propiedad privada, siendo las mujeres el primer capital de todos (Romano, 2007).

Efectivamente, al invertirse los roles en cuanto a la provisión del hogar, la mujer quedó relegada a las tareas domésticas y al cuidado de la familia. El cambio de una sociedad comunista a una de acumulación de capital influyó en el auge del afán de posesión y la ambición, lo que generó conductas agresivas. La mujer pasó a ser considerada una posesión más del hombre, cuyo propósito era perpetuar su descendencia, por lo que se esperaba que mantuviera sumisión y fidelidad. Así, su valor se redujo a fines de satisfacción sexual y reproducción.

Se considera que esta primera división del trabajo, junto a las motivaciones económicas, constituye el origen de la misoginia, la cual fue justificada con la aparición de deidades tradicionales procedentes del período Neolítico. El hombre, convertido en guerrero, requería la colaboración de fuerzas terrestres y divinas, fundamentando su supremacía en la alianza entre el cielo y la tierra, lo que podría haber reforzado la idea

de la supremacía masculina. Tanto el mito como la superstición y la magia presentan una imagen negativa de la mujer, constantemente vinculada con los demonios (Romano, 2007). A medida que las sociedades se volvieron más complejas, se establecieron jerarquías de género que, a menudo, resultaron en la subordinación de las mujeres.

La violencia y la sumisión de la mujer también se presentan en las fuentes jurídicas romanas. La familia fue el lugar de inicio, puesto que el jefe absoluto, o paterfamilias, solo podía ser un varón, quien ejercía dominio y un amplio poder sobre todo el grupo familiar. El matrimonio fue otra de las instituciones creadas para el sometimiento de la mujer; a través de este, la mujer se sometía y se colocaba bajo el control de su esposo, quien legalmente tenía el derecho y la obligación moral de controlarla y castigarla por cualquier conducta (Dobash y Dobash, 2010). La disciplina y el control eran vistos como parte de la autoridad marital, lo que limitaba la autonomía y los derechos legales de la mujer. Así, tanto las leyes como las costumbres favorecían a los hombres, lo que muchas veces resultaba en la opresión de las mujeres.

Con la llegada del cristianismo y a medida que este se fue institucionalizando, se desarrolló una jerarquía eclesiástica más rígida y se establecieron normas más restrictivas para las mujeres, influenciadas por doctrinas que promovían la sumisión femenina dentro del matrimonio y la familia. Con el Renacimiento y la Reforma, se intensificó la persecución de las llamadas brujas, una serie de cacerías profundamente influenciadas por las ideas medievales y posteriores sobre el pecado. La Iglesia apoyó estas persecuciones, principalmente a través de la Inquisición. Al mismo tiempo, en la sociedad romana se dictaron diversas leyes y normas que regu-



laban el comportamiento de las mujeres, especialmente en relación con el matrimonio, la propiedad y la conducta sexual. Estas regulaciones buscaban mantener el control social y moral, estableciendo castigos severos. Todo esto fue respaldado por la Iglesia cristiana, que sustentaba un orden moral que “(...) avalaba la estructura jerárquica de la familia y apoyaba la subordinación de las mujeres a sus esposos” (Dobash y Dobash, 2010, p. 37).

A lo largo de la Edad Media, la mujer seguía siendo considerada un ser inferior tanto en el ámbito social como en el legal. Muchos sistemas jurídicos, incluyendo el derecho canónico y el derecho común, reconocían el derecho del marido a ejercer control sobre su esposa, lo que a menudo incluía el uso de la violencia física. Fue recién en el siglo XVIII, con el auge del pensamiento ilustrado

y el desarrollo de ideas sobre los derechos individuales, que se comenzó a cuestionar el poder del marido para “corregir” a su esposa.

Sin embargo, no fue hasta el siglo XIX que empezaron a aprobarse leyes que prohibían los castigos a las mujeres, quienes habían sido víctimas legítimas de la violencia (Dobash y Dobash, 2010).

Podemos concluir que las leyes que legitimaban la violencia contra la mujer son un claro ejemplo de la tolerancia hacia su subordinación en la sociedad de la época. Este problema tiene sus raíces en los inicios mismos de la humanidad, lo que explica su arraigo en casi todas las sociedades del mundo. A pesar de que estamos en el siglo XXI, aún existen sociedades en las que las mujeres son víctimas legítimas de la vio-

lencia machista. Por ejemplo, en África, las mujeres enfrentan un grave problema de violencia de género, que incluye violencia física, sexual y psicológica, sustentada en normas culturales y sociales que perpetúan la idea de que deben ser sumisas y no tienen derecho a expresar sus opiniones. En Afganistán, uno de los países donde las mujeres enfrentan severas restricciones, se imponen limitaciones significativas a su participación en la vida pública, afectando incluso su derecho a hablar y trabajar en ciertas áreas.

En Ecuador, hasta antes de 1994, la violencia intrafamiliar no era considerada un problema público. No fue sino hasta la expedición de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia en 1995, inspirada en la Convención de Belém do Pará, que se comenzó a abordar este problema con la intención de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Como resultado, en 2014 se tipificaron los delitos de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en el Código Orgánico Integral Penal, y en 2018 se expidió la Ley Orgánica para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, lo que implica avances significativos, no obstante, las mujeres se siguen enfrentando a una discriminación estructural.

Teorías criminológicas sobre la mujer delincuente

La evidente exclusión de la mujer de la esfera pública ha dejado una notable ausencia de estudios sobre su comportamiento criminal, lo que impide constatar la evolución de la criminalidad femenina. Además, las tasas de delincuencia femenina han sido siempre más bajas que las de los hombres, lo que ha llevado a que este tema reciba escasa

atención tanto en criminología como en el derecho penal, quedando a menudo disfrazado bajo la etiqueta de “anormalidad”, lo que ha sido utilizado para desestimar o patologizar el comportamiento femenino en contextos legales e institucionales. Esta anormalidad fue legitimada institucionalmente por leyes que otorgaban al hombre el derecho de castigar y corregir las desviaciones conductuales consideradas anormales e inmorales en las mujeres.

La socialización de género ha relegado a la mujer al ámbito privado, estrechamente ligada a la familia y sometida a una fuerte presión de la moral social y religiosa. Como resultado, los primeros delitos fueron precisamente aquellos relacionados con la honestidad y la sexualidad de la mujer, tales como la prostitución, la infidelidad y el aborto; actos que no solo se consideraban infracciones legales, sino también transgresiones de las normas morales y sociales de la época. Existe un déficit de teorías sobre la delincuencia femenina debido a la sobregeneralización de los estudios, ya que las investigaciones se centran únicamente en la conducta masculina y presentan los resultados como válidos para ambos sexos, sin tener en cuenta las diferencias existentes entre hombres y mujeres. Sin embargo, es importante destacar que, en la actualidad, la criminología feminista ha logrado avances significativos en la comprensión de las experiencias y comportamientos delictivos de las mujeres.

Según Clemente (1987) y Canteras (1990), se pueden distinguir seis estadios en las teorías sobre la delincuencia femenina. En el primer estadio, alrededor de los años 1800, la mujer delincuente fue considerada como un ser perverso, inmoral y poseído por fuerzas demoniacas. Este periodo tuvo como



consecuencia la creación de cárceles con el fin de combatir la inmoralidad femenina. En el segundo estadio, las investigaciones se centraron en encontrar una explicación biológica de la delincuencia femenina, lo que dio lugar, a partir de 1895, a las teorías biologicistas encabezadas por Lombroso (1895), quien sostenía que la inferioridad evolutiva de la mujer conllevaba una menor capacidad para delinquir. En este periodo también se analizaron explicaciones basadas en efectos endócrinos secundarios e influencias genéticas.

El tercer estadio, que abarca desde 1925 hasta la Segunda Guerra Mundial, está marcado por el trabajo de los Glueck (1934), quienes analizaron la conducta criminal de la mujer tomando en cuenta factores sociales y ambientales, como la familia y la educación. Dentro de este grupo, cabe destacar

también los aportes realizados por Thomas (1923), quien identificó la importancia de la socialización familiar, asociada a instancias de control, para canalizar los instintos naturales de la mujer y evitar, de esta manera, que cometiera actos delictivos, principalmente asociados a la sexualidad.

El cuarto estadio se desarrolla durante el periodo de la Segunda Guerra Mundial, con la obra de Pollack (1950), quien sostenía que no existían diferencias entre la criminalidad masculina y femenina. Por lo tanto, las bajas tasas de criminalidad femenina se debían al carácter enmascarado de la mujer, quien sabía cómo ocultar sus delitos bajo la apariencia de ser dulce y pura. Además, Pollack señala

que la mujer recibe un trato más favorable o indulgente que el varón por parte del sistema judicial, lo que se conoce como "caballeridad", debido a la incapacidad de la sociedad para ver a la mujer como delincuente y al trato paternalista o compasivo mostrado en estos casos.

El quinto estadio se caracteriza por un desarrollo limitado en las investigaciones sobre la delincuencia femenina, con una base empírica aún escasa. Durante esta etapa, el enfoque criminológico se centró en el estudio del proceso judicial y el trato hacia las mujeres en el sistema, lo que desvió las investigaciones hacia las instituciones carcelarias, con el objetivo de determinar como eran tratadas las mujeres en comparación con los hombres. Las mujeres eran ingresadas en instituciones diseñadas más para su "reforma" moral que para su castigo, lo que



reflejaba una concepción moralizadora de la criminalidad femenina. Sin embargo, algunos estudios se enfocaron en la conducta homosexual, especialmente en el contexto carcelario, para explorar la relación entre la sexualidad y la criminalidad femenina, como los de Giallombardo (1966, 1974). En este estadio, las criminólogas feministas¹, comenzaron a ganar relevancia, cuestionando las teorías predominantes que no consideraban las especificidades del crimen femenino y subrayando la importancia de entender el contexto de género en las experiencias de las mujeres dentro del sistema judicial y carcelario.

El último estadio comienza alrededor de los años 70, influenciado por los movimientos de liberación de la mujer y los derechos

humanos. En esta etapa emergen diversas corrientes teóricas que abordan la delincuencia femenina desde nuevas perspectivas. Una de las más destacadas es la **teoría del rol**, vinculada a la socialización dicotómica y diferencial del sexo-género, la cual sostiene que la mujer ha sido históricamente asignada a un rol pasivo y sumiso en la sociedad. Según esta teoría, la comisión de delitos por parte de la mujer se considera una desviación de su rol tradicional (Heidenshon, 1975; Hoffman-Bustamante, 1973; Rossenblun, 1975). Esta teoría tiene dos vertientes: la **teoría de la reversión del rol**, que sugiere que la transformación del rol tradicional femenino podría llevar a las mujeres a adoptar comportamientos más "masculinos", lo que podría resultar en un aumento de la criminalidad femenina; y la **teoría de la convergencia de roles**, que

1. Destacan Giallombardo, Heidensohn, Adler y Miller.

postula una aproximación de los roles de género, generando tanto masculinización como feminización de los mismos.

Por otro lado, **la teoría de la igualdad de oportunidades**, influenciada por los funcionalistas como Merton (1938), Sutherland (1939), Cressey (1960) y Cohen (1961), sostiene que el incremento de las oportunidades para las mujeres en la sociedad llevaría a un aumento de la criminalidad femenina, ya que, al tener más acceso a diversas oportunidades sociales y económicas, las mujeres también tendrían más acceso para cometer conductas delictivas.

Además, surge un enfoque crítico a través de **la teoría del control social**, defendido por autores como Baratta (1979), Bergalli (1982) y Miralles (1982), que examina el control social ejercido tanto por instituciones formales (el sistema judicial, la policía) como informales (la familia, la escuela). Esta corriente sostiene que los mecanismos de control perpetúan la discriminación contra las mujeres, asignándoles un rol secundario en la sociedad, lo que puede influir en sus interacciones con el sistema judicial y en su comportamiento delictivo.

Una corriente importante es también **la teoría de la ley y de la dependencia económica**, propuesta por Kruttschnitt (1982). Esta teoría aborda cómo el sistema penal discrimina a las mujeres, proporcionando un tratamiento diferente hacia ellas en función de su género. Algunos autores, como Swigest y Farrell (1977), argumentan que este trato diferencial es más favorable y paternalista, mientras que otros, como

Rottman y Simon (1975), sugieren que refleja una mayor discriminación hacia la mujer transgresora. La postura intermedia, propuesta por Hagan (1974), aboga por una justicia más imparcial que elimine las disparidades basadas en el género.

En cuanto a la mujer delincuente desde el punto de vista criminológico, es evidente un claro androcentrismo, ya que se toma como referencia la experiencia masculina y se pretende equiparar a la mujer con el varón. Es necesario tener en cuenta las diferencias entre los sexos para abordar de manera adecuada las causas de la criminalidad femenina. Este error en la aplicación de los paradigmas de investigación representa un fracaso de la criminología al intentar explicar la criminalidad femenina. A pesar de los esfuerzos por ofrecer explicaciones, las tasas de delincuencia femenina, aunque han aumentado, siguen siendo bajas. Esto puede comprobarse al revisar las estadísticas de cualquier país al respecto. Por ejemplo, al observar la población penitenciaria en Ecuador, de un total de 33.669 privados de libertad, únicamente 2.077 son mujeres, lo que representa un 6,16 por ciento².

En resumen, es evidente que la criminología ha desatendido históricamente el estudio de la criminalidad femenina, en parte debido a la exclusión de la mujer de la esfera pública y la concepción de su comportamiento delictivo como “anómalo”. Esta omisión ha dado lugar a una visión reduccionista y errónea, que ha patologizado el comportamiento de las mujeres y ha pasado por alto las diferencias de género en la comprensión de la criminalidad. A lo largo del tiempo, las teorías sobre la delincuencia femeni-

2. Fuente: Sistema Nacional de Atención a Personas Privadas de Libertad a septiembre de 2024: <https://www.atencionintegral.gob.ec/estadisticas/>.

na han evolucionado, pasando de enfoques biologicistas a nuevas perspectivas que consideran la influencia del rol de género, las oportunidades sociales y los mecanismos de control social. Aunque las tasas de delincuencia femenina siguen siendo inferiores a las masculinas, su estudio ha avanzado considerablemente gracias a la criminología feminista, que subraya la importancia de tener en cuenta el contexto de género para entender las causas y características de la criminalidad femenina. Sin embargo, a pesar de estos avances, persisten desafíos en la implementación de un enfoque verdaderamente inclusivo y equitativo dentro del campo criminológico.

La mujer de víctima a agresora

La violencia en general, y especialmente la que se ejerce contra las mujeres, constituye una expresión de la conducta humana vinculada al ejercicio del poder. Quien actúa con violencia lo hace de manera intencional, con el fin de someter y controlar a su víctima. Esto implica una transgresión de su voluntad, imponiéndose mediante la coerción y atentando contra su libertad.

La violencia contra la mujer, principalmente la que se manifiesta en el ámbito de la pareja, puede comenzar en relaciones de amistad, noviazgo o incluso en el matrimonio. Sus manifestaciones tienden a intensificarse progresivamente debido al control que el agresor busca ejercer sobre la mujer. Para lograr la sumisión de la víctima, el agresor utiliza diversos métodos, tales como aislarla de su entorno, desvalorizarla atacando su autoestima para volverla insegura y dependiente de él, intimidarla mediante la fuerza física y psicológica, minimizar la violencia, responsabilizar a la mujer por los hechos y, finalmente, auto victimizarse.

La investigadora Leonore Walker, en 1979, basándose en su experiencia, formuló la teoría del ciclo de la violencia, lo que permite comprender cómo se produce y se mantiene la violencia en las relaciones de pareja. Walker identificó un patrón cíclico que se desarrolla en tres etapas: **1. Fase de tensión:** en la que se generan conflictos y expresiones de hostilidad, dando lugar a las primeras manifestaciones de agresividad. **2. Fase de agresión:** donde se produce una explosión de violencia psicológica, física y/o sexual, descargándose la tensión acumulada. **3. Fase de conciliación:** en la cual el agresor experimenta arrepentimiento. A continuación, sigue un período de aparente calma hasta que la fase de agresión se repite con mayor frecuencia, iniciando un nuevo ciclo (Nogueiras, 2004; Hirigoyen, 2006).

Las consecuencias extremas del ciclo de la violencia suelen terminar con la vida de una de las personas involucradas, generalmente la mujer, quien se encuentra en una posición de desventaja. El femicidio, como resultado de la violencia extrema ejercida por el hombre sobre la mujer, hace referencia a un asesinato misógino caracterizado por el desprecio, el placer o el sentido de propiedad que el agresor siente hacia la mujer. Este fenómeno es más frecuente en sociedades machistas, donde el hombre se siente respaldado y legitimado para actuar violentamente. Sin embargo, el femicidio es un fenómeno global que cobra la vida de miles de mujeres cada año. Según las cifras del Ministerio de la Mujer y Derechos Humanos, entre el 01 de enero y el 13 de octubre de 2024, se han registrado 62 casos de femicidio en el Ecuador, de los cuales el 56% de los victimarios son personas con las

que la víctima mantenía una relación de pareja, convivencia o matrimonio³.

Sin embargo, aunque en menor número, existen casos en los que los roles se invierten y es la mujer quien asesina a su agresor, ya sea para defenderse o para poner fin definitivamente al ciclo de violencia. En estos casos, y con estricto apego a la norma legal⁴, estamos ante mujeres homicidas o asesinas, dependiendo de las circunstancias. En caso de ser juzgadas, serán catalogadas como delincuentes y pasarán a formar parte de las estadísticas de la criminalidad femenina.

La crítica que recae sobre las mujeres que matan a sus parejas es muy dura, ya que se les recrimina, por ejemplo, el hecho de no haberse separado o haber abandonado la casa, pues al decidir quedarse, se ponen en riesgo. No obstante, no se considera la dependencia física, psicológica o económica que puede estar involucrada, ni lo que se conoce como el síndrome de la mujer maltratada, en el que la mujer, tras haber experimentado violencia recurrente, cae en una situación de indefensión, incapaz de controlar su voluntad y su propia vida. Además, según Di Corleto (2006), los estudios demuestran que cuando la mujer intenta irse, se producen las agresiones más violentas, ya que la separación en una relación de maltrato es el momento más peligroso.

¿Por qué no pidió ayuda? ¿Por qué no se separó de su agresor? ¿Por qué no pensó en un medio menos lesivo? Son algunas de las

preguntas que suelen plantearse en torno al tema. Al respecto, podemos detectar una falta de atención por parte del sistema judicial, que ignora o minimiza los casos de violencia contra la mujer. En cuanto al medio utilizado para repeler la violencia, podemos concluir que la mujer generalmente se encuentra en una situación de desventaja física. Además, no se le puede exigir que, en una situación de peligro, donde intervienen una serie de factores psicológicos, se detenga a pensar en qué objeto causaría menos daño a su agresor. Todo esto refleja una falta de comprensión sobre la situación que viven las mujeres víctimas de violencia por parte de sus parejas. Son argumentos sexistas que culpabilizan a la mujer víctima, en lugar de señalar al verdadero responsable: el agresor.

Ahora bien, ¿cuál es la responsabilidad criminal de la mujer agresora? Existen algunas variables que deben ser consideradas por el sistema judicial al momento de procesar a mujeres que han terminado con la vida de su agresor. Cada caso es único y presenta sus propias particularidades. Para determinar si estas mujeres son responsables penalmente, es necesario recurrir a la doctrina y a la ley penal, que establece las causas de imputabilidad, y los supuestos de exclusión de la responsabilidad criminal.

Para que una conducta sea considerada una infracción penal, debe ser típica, an-

3. Información estadística de Femicidios a Nivel Nacional, Tabla Nro. 5 relación víctima- agresor: <https://www.derechoshumanos.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2024/10/Informe-Estadistico-de-Femicidio-9.pdf>

4. Código Orgánico Integral Penal, tipifica el asesinato, sicariato y homicidio en sus artículos 140, 143 y 144, respectivamente, sancionado con pena privativa de libertad de 26 a 30 años los dos primeros, y de 10 a 13 años el último.

tijurídica y culpable. La persona que ha actuado de manera consciente y contraria al Derecho, teniendo las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas por la norma, puede ser objeto de atribución o imputación de dicha conducta, es decir, puede ser imputable. Por lo tanto, la sociedad podrá reprocharle, por vía legal, el haber infringido la norma. Sin embargo, esta capacidad de culpabilidad puede ser excluida, según el Código Orgánico Integral Penal, en casos de trastorno mental⁵ debidamente probado o cuando, al momento de cometerse la conducta típica, la persona se encuentre bajo los efectos del alcohol o de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, si esto deriva de un caso fortuito y priva de conocimiento al autor en el momento en que comete el acto. En estos casos, no se le podrá atribuir responsabilidad penal.

La salud mental de la mujer ha sido frecuentemente relacionada con la delincuencia femenina, pues enfermedades como la psicosis, neurosis, manías y depresión son más comunes en las mujeres. Al hablar de la exclusión de la responsabilidad criminal, nos referimos a las causas de justificación y a las excusas que la ley permite en determinadas circunstancias con respecto a la realización de un hecho prohibido, las cuales eluden la responsabilidad al eliminar la antijuridicidad del acto. El Código Orgánico Integral Penal establece que cuando la conducta típica está justificada por un estado de necesidad o por legítima defensa, nos encontramos ante un supuesto de antijuridicidad.

La legítima defensa es una manifestación natural de la conducta humana, asociada a su instinto de conservación, y constituye un derecho de los ciudadanos a reaccionar legítimamente frente a una agresión con el fin de proteger su integridad, su vida e incluso la de terceros; por lo tanto, la legítima defensa constituye una justificación de la conducta típica. El Código Orgánico Integral Penal establece tres requisitos para que una conducta sea considerada legítima defensa y, por ende, exima de responsabilidad criminal: primero, que la agresión sea actual e ilegítima; segundo, que se demuestre la necesidad racional de la defensa; y tercero, que se evidencie la falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa de su derecho.

El estado de necesidad se refiere a una situación en la que debe sacrificarse un bien jurídico para salvar otro, lo que constituye una causa eximente de responsabilidad criminal. Es importante distinguirlo de la legítima defensa, ya que, en estos casos, la inminencia del mal o peligro que se trata de evitar en el estado de necesidad defensivo puede prolongarse en el tiempo. Al respecto, el Código Orgánico Integral Penal establece tres requisitos: primero, que exista un peligro real y actual del derecho protegido; segundo, que el resultado no cause un daño mayor al que se intentaba evitar; y tercero, que no haya otro medio menos perjudicial. En el caso de las mujeres agresoras nos encontramos ante un estado de necesidad exculpante, ya que se ponen en conflicto bienes de igual valor: por un lado, la vida de la mu-

5. Anomalías o alteraciones psíquicas como psicosis, retraso mental, neurosis o trastornos mentales transitorios entre otros.



jer víctima de violencia y, por otro, la vida del agresor, que pasa a ser considerado víctima.

Hablamos de miedo insuperable cuando nos referimos a un estado en el que el miedo no puede ser dominado, lo que anula la voluntad y constituye una eximente de culpabilidad. En el caso de las mujeres que son víctimas de malos tratos, estas se ven inmersas en un proceso psicológico complejo que se desarrolla en el contexto de una violencia cíclica. Esto determina que la mujer no solo viva en un ambiente de temor constante, sino que también aprenda a prever episodios de violencia, siendo capaz de identificar los factores que desencadenan la agresión de su pareja, como, por ejemplo, salir de casa sin permiso o no tener la comida lista.

La conducta humana es la expresión exteriorizada de la voluntad de la persona. En el caso de la fuerza irresistible, existe ausencia de voluntariedad, ya que se actúa coaccionado

por una fuerza física o violencia moral que suprime o anula la voluntad. Por tal motivo, el Código Orgánico Integral Penal considera la fuerza irresistible como una causa de exclusión de la responsabilidad penal.

CONCLUSIONES

Podemos concluir que la violencia contra la mujer tiene raíces profundas que se remontan a las primeras etapas de la humanidad, donde las estructuras sociales y económicas comenzaron a cimentar la desigualdad entre géneros. Desde la antigüedad, la mujer fue considerada una propiedad del hombre, relegada a la esfera doméstica y sometida a una subordinación sistemática, reforzada por creencias religiosas, mitológicas y legales que justifican su opresión. A lo largo de los siglos, esta discriminación fue legitimada por normas sociales, políticas y religiosas, perpetuando la violencia física, psicológica y sexual contra las mujeres. Aunque los siglos XX y XXI han traído avances legislativos significativos para proteger los derechos de las mujeres, como la tipificación de la violencia de género y la implementación de leyes para su erradicación, la violencia machista y la discriminación estructural continúan siendo una realidad en muchas sociedades. En ese sentido, la lucha por la igualdad y la erradicación de la violencia contra las mujeres continúa siendo un desafío crucial, que requiere un cambio cultural y una transformación estructural para garantizar la plena autonomía y dignidad de las mujeres.

Queda claro, que la criminología ha subestimado históricamente el estudio de la criminalidad femenina, debido en gran parte a la exclusión de las mujeres de la esfera pública y a la visión patriarcal que patologiza su comportamiento delictivo como "anómalo". Las teorías criminológicas han ten-



La violencia contra la mujer, especialmente en el contexto de relaciones de pareja, refleja una expresión de control y poder por parte del agresor, quien busca someter y dominar a su víctima. Este patrón cíclico de violencia, suele intensificarse con el tiempo, llevando en muchos casos a situaciones extremas como el femicidio. Sin embargo, cuando las mujeres actúan en defensa propia, enfrentando la violencia crónica de su agresor, su responsabilidad penal debe ser evaluada con una comprensión más profunda de las circunstancias que las rodean. El sistema judicial debe ser consciente de la complejidad de estos casos, evitando la culpabilización de

dido a centrarse en la conducta masculina, ignorando las particularidades de las mujeres, lo que ha llevado a una comprensión limitada y sesgada de la delincuencia femenina. No obstante, la criminología feminista ha logrado avances significativos, abogando por la incorporación del género en el análisis de la criminalidad y señalando la importancia de factores sociales, económicos y de control social en el comportamiento delictivo de las mujeres. Aunque las tasas de criminalidad femenina siguen siendo más bajas que las masculinas, el estudio de este fenómeno ha evolucionado hacia enfoques más inclusivos, que reconocen las diferencias de género y los contextos históricos y sociales que contribuyen a la criminalidad femenina. No obstante, aún persisten desafíos para erradicar el androcentrismo en las teorías criminológicas y garantizar una comprensión más equitativa y profunda del comportamiento delictivo de las mujeres.

las víctimas y reconociendo los factores psicológicos, sociales y legales que influyen en su comportamiento.

Es esencial que la justicia penal contemple las causas eximentes de responsabilidad, como la legítima defensa o el estado de necesidad, para ofrecer una respuesta más justa y adecuada a las realidades que enfrentan las mujeres víctimas de violencia. La criminalización de las mujeres agresoras, sin un análisis exhaustivo de su situación, refleja una falta de sensibilidad hacia las dinámicas de poder y control en las relaciones abusivas. Los casos de mujeres víctimas de violencia en contextos afectivos presentan circunstancias particulares que requieren una mayor apertura y sensibilidad por parte de las instituciones jurídicas, sin que ello implique caer en la impunidad ni afectar el principio de legalidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Baratta, A. (1979). *El control social y el crimen: Una crítica feminista*. Ediciones de la Universidad de Barcelona.
- Bergalli, P. (1982). *El control social y la desviación femenina: Un análisis crítico*. Editorial Trotta.
- Canteras, A. (1990). *Delincuencia femenina en España: Un análisis sociológico*. Ministerio de Justicia.
- Clemente, M. (1987). *Delincuencia femenina: Un enfoque psicosocial*. Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial Nro. 180, 10 de febrero de 2014.
- Di Corleto, J. (2006). Mujeres que matan: Legítima defensa en el caso de las mujeres golpeadas. *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal Lexis Nexis*, 5.
- Dobash, E., & Dobash, R. (2010). Esposas: las víctimas preferidas de la violencia conyugal. En H. Marchiori (Dir.), *Victimología* (1ª ed., pp. 33-48). Encuentro Grupo Editor.
- Giallombardo, R. (1966). *Las mujeres en prisión: El rol de género y la socialización de las mujeres delincuentes*. Prentice Hall.
- Heindensohn, F. (1975). *Mujeres y crimen: Crítica de la criminología*. Routledge.
- Hoffman-Bustamante, C. (1973). *El rol de género en el comportamiento criminal de la mujer*. Ediciones de la Universidad de Madrid.
- Hirigoyen, M. (2006). *Mujeres Maltratadas. Los mecanismos de la violencia en la pareja*. Editorial Paidós.
- Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC). (2019). *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres (ENVIGMU)*. https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Boletin_Tecnico_ENVIGMU.pdf.
- Kruttschnitt, C. (1982). *La ley y la dependencia económica de las mujeres en el sistema penal*. Oxford University Press.
- Loinaz, I. (2014). Mujeres delincuentes violentas. *Psychosocial Intervention*, 23, 187-198.

- Lombroso, C. (1895). *El hombre delincuente*. Ediciones Akal.
- Ministerio de la Mujer y Derechos Humanos. (2024). Información Estadística de Femicidios a Nivel Nacional. <https://www.derechoshumanos.gob.ec/estadisticas-de-femicidios-en-ecuador/>.
- Muñoz, F., & García, M. (2007). *Derecho penal: Parte general (7ª ed.)*. Tirant lo Blanch.
- Nogueiras, B. (2004). La violencia en pareja. En C. Ruiz & P. Blanco (Dirs.), *La violencia contra las mujeres. Prevención y detección. Cómo promover desde los servicios sanitarios relaciones autónomas, solidarias y gozosas* (pp. 39-55). Días de Santos.
- ONU Mujeres. (2024). Datos y cifras: violencia contra las mujeres. Recuperado de <https://www.unwomen.org/es/articulos/datos-y-cifras/datos-y-cifras-violencia-contra-las-mujeres>.
- Olmedo, M. (2003). *La jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal alemán en los supuestos en los que la víctima de violencia doméstica ataca a su agresor: Tratamiento del denominado "haustyrann"*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 181-196.
- Orts, E., & González, J. (2011). *Compendio de derecho penal: Parte general (3.ª ed.)*. Tirant lo Blanch.
- Romano, V. (2011). *Sociogénesis de las brujas: El origen de la discriminación de la mujer*. Editorial Popular.
- Russell, D., & Harmes, R. (Eds.). (2006). *Femicidio: Una perspectiva global (1ª ed.)*. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades.
- Un Women (2024). *Femicides in 2023. Global Estimates of intimate partner/ family member femicides*. <https://www.unwomen.org/sites/default/files/2024-11/femicides-in-2023-global-estimates-of-intimate-partner-family-member-femicides-en.pdf>.
- Yugueros, A. (2013). La delincuencia femenina: Una revisión teórica. *Foro, Nueva época*, 16(2), 311-316.



ADQUIERA NUESTROS E-BOOKS

Actualícese sin cargar libros pesados: lleve la biblioteca de Ediciones Legales en su dispositivo y tenga el conocimiento siempre a la mano.

CONTÁCTENOS:

Guayaquil+593 99 343 8745 / Quito + 593 99 937 9761

email: servicioalclientequito@corpmyl.com
edicioneslegales.com.ec



Siga nuestro canal
de WhatsApp



Aceptamos todas las tarjetas y pagos en línea



EL RECURSO DE CASACIÓN NO PENAL: CASO PRIMERO

Gustavo Jara Estupiñán

Resumen

El caso primero del artículo 268 del COGEP está relacionado con la garantía del debido proceso, y busca proteger la seguridad jurídica así como asegurar un proceso judicial exento de vicios de nulidad. En un recurso de casación que sea planteado al amparo de este caso, el objetivo buscará retrotraer el proceso judicial al momento previo al error procesal, invalidando todas las actuaciones posteriores.

El artículo 107 del COGEP establece las condiciones para declarar la nulidad procesal mientras que el sistema procesal ecuatoriano busca la convalidación de los actos procesales que no provoquen indefensión. En el contexto presentado, el caso 1 del artículo 268 del COGEP tiene cabida ante la imposibilidad de convalidar una actuación judicial cuando se ha producido una nulidad o una situación de indefensión.

Palabras clave: Casación, nulidad, especificidad, trascendencia, convalidación.

Abstract

The first case of the Article 268 of the COGEP is related to the guarantee of due process, and its objective is to protect legal security as well as ensure a judicial process free from nullity flaws. In an appeal for cassation under this case, the objective is to revert the judicial process to the moment prior to the procedural error, invalidating all subsequent actions.

The Article 107 of the COGEP establishes the conditions for declaring procedural nullity, while the Ecuadorian procedural system seeks to validate procedural acts that do not cause defenselessness. In the presented context, the Case 1 of Article 268 of the COGEP applies when it is impossible to validate a judicial action due to nullity or a situation of defenselessness.

Keywords: Cassation, nullity, specificity, significance, validation.

INTRODUCCIÓN

La naturaleza del caso 1 del artículo 268 del COGEP guarda relación con la garantía del debido proceso en su esfera especial de protección contenida en el artículo 76 en sus numerales 1 y 7 de la Constitución de la República. Su esencia busca tutelar la seguridad jurídica dentro de los procesos judiciales garantizando una sustanciación ausente de vicios de nulidad y sobre todo el debido proceso en la esfera del derecho a la defensa, con excepción de la motivación de las sentencias judiciales, por cuanto este vicio se lo propone al amparo del caso 2 del artículo 268 del COGEP.

DESARROLLO

Dentro del marco presentado, es importante destacar que, quien propone un recurso de casación al amparo del caso 1 buscará retrotraer el proceso judicial al momento anterior en que se produjo el error procesal en el juicio, es decir, la configuración de los vicios que comportan este caso llevará a dejar sin efecto todo lo actuado en el proceso judicial desde el momento inmediato anterior al de la nulidad declarada a la luz de lo que establece el artículo 109 del COGEP.

“Art. 109.- Efecto de la nulidad. La nulidad de un acto procesal tiene como efecto retro-

Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República graduado en la Universidad Central del Ecuador, con especialidad y maestría Derecho Constitucional por la Universidad Andina Simón Bolívar. En el SRI ejerció cargos como Coordinador Nacional de Procuración, Coordinador Nacional Administrativo, Jefe del Departamento Procesal Jurídico Tributario (S), Jefe del Departamento Jurídico de la Dirección Zonal 9, Jefe del Departamento Jurídico de la Dirección Zonal 3, Jefe del Departamento de Procuración de Grandes Contribuyentes (S). En la Función Judicial prestó servicios como Coordinador interinstitucional, Subcoordinador Jurídico de la Corte Nacional de Justicia, Asesor de despacho, Oficial Mayor y Secretario Relator encargado de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo. Entre los cursos impartidos se encuentran los siguientes: El recurso de casación en materia Contencioso Tributaria, Taller de casación en Servicio de Rentas Internas, Derecho Tributario Básico, Motivación de actos.



Gustavo Jara Estupiñán



traer el proceso al momento procesal anterior a aquel en que se dictó el acto nulo”.

Con el propósito de precisar los conceptos relacionados al caso primero de casación, es menester definir qué constituye en esencia una nulidad procesal, por lo que diremos que es un tipo específico de ilegalidad producida en juicio, pero que, por su trascendencia se encuentra expresamente calificada como nula por una norma de rango jurídico. Por otro lado, podemos también señalar que la nulidad es cualquier acción u omisión incurrida por los jueces que se contraponga a las disposiciones del ordenamiento jurídico procesal, cuya configuración haya sido considerada relevante por el propio legislador quien la ha catalogado como nula, y que cuya consecuencia configurativa será dejar sin efecto todas las

demás actuaciones que se hayan derivado después de su existencia en el proceso judicial.

Sin perjuicio de lo señalado, resulta importante manifestar que este caso se puede configurar por dos tipos de circunstancias, que si bien es cierto no se contraponen entre ellas, son de tal relevancia que saberlas argumentar resulta imperioso para obtener un resultado positivo en un recurso de casación. Estas circunstancias configurativas son, por un lado, la nulidad propiamente dicha, y por otro, la situación de indefensión que se haya dejado a uno de los justiciables.

En cuanto a la nulidad, esta se rige por dos principios conocidos como especificidad y trascendencia, los cuales los explicaremos a continuación.

El principio de especificidad, se relaciona a que una acción u omisión se encuentre expresamente catalogada como nula en una norma de derecho, puesto que “no toda violación del procedimiento es motivo de casación”¹. Es decir, no cualquier transgresión al ordenamiento jurídico procesal puede ser concebida como una nulidad, en otras palabras, solamente serán nulos los actos procesales que la Ley les de esa categoría, por lo que el principio de especificidad comporta que “el vicio esté contemplado en la ley como causa de nulidad”².

Es importante tener en cuenta que con la expedición del COGEP, el legislador buscó evitar que se produzcan incidentes en el proceso judicial, estableciendo de forma textual en el último párrafo del artículo 107 que: “Solamente se podrá declarar la nulidad de un acto procesal en los casos en los que la ley señale expresamente tal efecto”. En este aspecto es imperioso reconocer que el principio de especificidad es inspirador del sistema de nulidades establecidos en el COGEP, y así pues la proposición de un recurso de casación a la luz del caso primero del artículo 268 del COGEP resulta de alta técnica para su proposición, en la medida que el primer requisito a ser analizado en este caso es la verificación si el ordenamiento jurídico procesal cataloga una situación específica como nula o no.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la norma que por excelencia contiene un catálogo de presupuestos fácticos cuya inobservancia acarrearán nulidades es el artículo

107 del COGEP el cual enumera de forma taxativa las siete solemnidades sustanciales que deben ser observadas en todo proceso judicial.

Art. 107.- Solemnidades sustanciales. Son solemnidades sustanciales comunes a todos los procesos:

1. *Jurisdicción.*
2. *Competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila.*
3. *Legitimidad de personería.*
4. *Citación con la demanda a la o el demandado o a quien legalmente lo represente.*
5. *Notificación a las partes con la convocatoria a las audiencias.*
6. *Notificación a las partes con la sentencia.*
7. *Conformación del tribunal con el número de juzgadores que la ley prescribe (...)*

Este precepto normativo en concordancia con el artículo 110 numeral 1 del mismo Código prevén que, el no cumplir con las solemnidades del proceso judicial, acarrea una nulidad procesal.

En este aspecto también resulta importante tener en cuenta que en el Ecuador, a partir de la expedición del Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 130 numeral 8, por regla general se procurará la conva-

1. Andrade Ubidia, La casación civil en el Ecuador., pág. 116.
2. Andrade Ubidia. Idem.



lidación de los actos procesales que hayan inobservado formalidades no esenciales del proceso, siempre y cuando no hayan provocado indefensión. En otras palabras, el sistema procesal ecuatoriano establece que por regla general los jueces deben convalidar los procesos, pero para tal efecto deben verificar que, ante una inobservancia del procedimiento, en primer lugar, ésta no se encuentre calificada como nula y en segundo lugar que tal omisión no ha dejado en indefensión a las partes procesales. En este sentido podemos observar que la sustancia de la configuración del caso primero se relaciona de manera directa con la imposibilidad de convalidar la actuación judicial.

En cuanto al principio de trascendencia implica que la acción u omisión “sea de tanta importancia, esto es, trascendente, que el proceso no pueda cumplir su misión sean porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, sea que coloque a una de las partes en indefensión”³. En lo relativo a este principio, es importante considerar que es aplicable tanto para los casos en los cuales existe una disposición expresa que establece una nulidad procesal cuanto a los casos en los cuales se haya producido una indefensión, lo cual explicaremos a continuación.

Como lo hemos referido líneas arriba, una situación jurídica consecuencia de una ac-

3. Andrade Ubidia. Idem.

ción u omisión proveniente de un juez por naturaleza será nula cuando exista una disposición jurídica que la califique nula, sin embargo, esta situación únicamente podrá ser declarada como tal siempre y cuando dicha actuación no haya sido convalidada, así por ejemplo podría existir el caso en que, una persona no haya sido debidamente citada con la demanda, lo cual a primera vista podría implicar que se haya inobservado la solemnidad sustancial contenida en el artículo 107 numeral 4 del COGEP, empero, si esta persona contestó la demanda dentro del término, la cual fue calificada por los juzgadores quienes admitieron sus pruebas, se trabó la litis, se pudieron practicar las pruebas solicitadas, las cuales fueron analizadas y valoradas para la emisión de la sentencia. En el caso presentado es evidente que existió una convalidación por parte del demandado pues pudo ejercer su derecho a la defensa, al amparo de lo que establece el artículo 76, numeral 7 literales a), b), c) y h), por lo que no cabría hablar de una nulidad procesal que pueda ser declarada.

En otro caso podría ocurrir que se haya presentado una demanda ante un juzgador incompetente, y que este haya emitido su

sentencia. Ahora bien, si bien es cierto el vicio de falta de competencia del juzgador recae también en una inobservancia de la solemnidad sustancial prevista en el artículo 107 numeral 2 del COGEP ello también se encasilla en una situación de indefensión al amparo del artículo 76 numeral 7 literal k) de la Constitución de la República ya que nadie puede ser juzgado por una jueza o juez incompetente, por lo que cualquiera de las dos fórmulas (indefensión o nulidad) pueden ser utilizadas para la formulación de la proposición jurídica para la configuración del caso primero del artículo 268 del COGEP.

CONCLUSIÓN

Para la proposición de un recurso de casación al amparo del caso primero del artículo 268 del COGEP, es necesario previo a establecer los vicios por los cuales la sentencia debería ser anulada, identificar los principios y la naturaleza que comporta el caso, para que de esta manera la proposición del recurso pueda ser analizada y resuelto por los Jueces de la Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia en el fondo de la pretensión.

BIBLIOGRAFÍA

- **ANDRADE UBIDIA**, Santiago. La casación civil en el Ecuador: doctrina, análisis de la ley; su aplicación por las salas de lo civil y mercantil de la Corte Suprema de Justicia; posibles reformas. 1. ed. Quito: Univ. Andina Simón Bolívar [u.a.], 2005.
- Constitución de la República del Ecuador.
- Código Orgánico de la Función Judicial.
- Código General de Procesos.



DOMINIUM
CASOS
plus

**ADQUIERA NUESTRO
SISTEMA DOMINIUM
CASOS PLUS**



CONTÁCTENOS:

Guayaquil+593 99 343 8745 / Quito + 593 99 937 9761

email: servicioalclientequito@corpmyl.com

edicioneslegales.com.ec



Siga nuestro canal
de WhatsApp



Aceptamos todas las tarjetas y pagos en línea

Envíos a todo el país con costo adicional

LAS DAMAS QUE NO SE OLVIDAN DE ENSEÑAR

Hoy, cuando estamos inmersos en un mundo de cámaras que guardan registro de todo, se impone un principio universal: "Si no quieres que se sepa, entonces no lo hagas". Gracias a las cámaras de seguridad, con un solo click, estamos en Tokio, Washington, o en cualquier calle de mil y más ciudades.

Y esto sucedió en México. Algo de todos los días: un asalto callejero, a las ocho de la mañana, en un barrio clase media. La víctima, una mujer, fue abordada por dos motociclistas encapuchados. Uno de ellos le exigió la cartera, el celular y alguna joya que la mujer llevaba encima.

Ella, asustada, le suplicó que no le hiciera daño, y cuando estaba a punto de concluir el delito, sorprendida, le dijo: "Fernando... ¿eres tú?". El asaltante había sido uno de sus alumnos hasta no mucho tiempo atrás, y la mujer lo reconoció por la voz. El ladrón, desconcertado, se puso de rodillas y pidió perdón. La mujer exigió que le retornara lo robado y, como si fuera poco, le quitó la mochila al ladrón, en la que había otros celulares. Como postre, le dio dos o tres carterazos, no muy fuertes, en la cabeza al ladrón, que pedía perdón de rodillas.

Cuando todo esto sucedía, el compinche, conductor de la moto, huyó del lugar. Y vieron otras recriminaciones en ese diálogo adolorido: Ella le señaló que era un buen chico, que tenía un proyecto de vida y lo volvió

a recriminar por su delito. El joven le dijo que lo había hecho porque su madre estaba enferma y él necesitaba dinero.

La maestra, finalmente, abrazó al joven, y le dijo que le conseguiría trabajo en la construcción, con su hijo. Pieza poderosa en la vida y en el tablero, la dama siempre está dispuesta para lo más trascendental. En el tablero, para matar. En la vida, para ayudar a vivir.



1. DXPT JAQUE. RXD
2. T3T JAQUE. RIC
3. C6C AMENAZA MATE. D4T
4. TXD Y MATE A LA SIGUIENTE.



GUERRA ARANCELARIA – NUEVO ORDEN COMERCIAL GLOBAL

Pablo Barragán Ordóñez

Resumen

En este segundo mandato del presidente Donald Trump, la administración estadounidense se concentra en el proteccionismo a nivel comercial. Una medida enfocada en enriquecer nuevamente a Estados Unidos con una retórica de campaña: “America first” y “Make America Great Again”. El instrumento para cumplir dichos objetivos son los aranceles a la totalidad de países con los que mantiene comercio la primera economía del mundo por una cuestión que Washington ha considerado injusta y perjudicial a sus intereses por sobre los acuerdos suscritos con sus aliados. Según el presidente norteamericano, el acceso al mercado estadounidense es un privilegio, no un derecho. Con el aumento de los aranceles aspira reindustrializar aceleradamente a Estados Unidos, acortando la balanza comercial deficitaria. El siguiente análisis permite prever la dinámica del comercio global a raíz de las medidas arancelarias y sus efectos contextualizado en un escenario geopolítico y geoeconómico en el cual las grandes potencias Estados Unidos y China se vuelven a enfrentar.

Abstract

In President Donald Trump's second term, the US administration is focusing on trade protectionism. This measure is aimed at once enriching the United States with campaign rhetoric: "America first" and "Make America Great Again." The instrument for achieving these objectives is tariffs on all countries with which the world's largest economy trades, an issue that Washington has deemed unfair and detrimental to its interests over and above the agreements signed with its allies. According to the US president, access to the US market is a privilege, not a right. With the increase in tariffs, he aims to rapidly reindustrialize the United States, reducing the trade deficit. The following analysis provides a glimpse into the dynamics of global trade in the wake of the tariff measures and their effects, contextualized within a geopolitical and geoeconomic scenario in which the major powers, the United States and China, are once again confronting each other.



2 de abril de 2025 - Día de la liberación

- Abogado & Máster en Relaciones Internacionales.
- Premio Especial en el VII Concurso "Terminemos el Cuento" convocado por la Unión Latina, Embajada de España, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Educación.
- Invitado al Curso de Litigación Oral, organizado por la American Bar Association - Estados Unidos.
- Diplôme d'Études en Langue Française, par la République Française, Ministère de l'Éducation Nationale, de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche, Sèvre-France.
- Estudios en Política, Historia, Literatura Rusa en la Federación de Rusia, Moscú.
- Jefe de la Unidad de Patrocinio Judicial, Ministerio del Interior.
- Asesor Jurídico de la Dirección Nacional de Talento Humano del Consejo Nacional Electoral.
- Docente de Geopolítica y Realidad Nacional en la Escuela Superior Militar "Eloy Alfaro".
- Instructor de Geopolítica contemporánea en la Universidad de las Fuerzas Armadas – ESPE.
- Profesor de Maestría en Geopolítica contemporánea en la Academia de Guerra del Ejército – Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE.
- Autor del libro "Realpolitik. El orden mundial detrás del conflicto en el este de Ucrania" publicado bajo el sello Editorial Planeta.



Pablo Barragán Ordóñez

DÍA DE LA LIBERACIÓN

El 2 abril de 2025 el presidente estadounidense Donald Trump, decretó el Día de la Liberación, entendiéndose aquello como el día de su independencia económica. El objetivo principal de dicha declaración es hacer rica y próspera nuevamente a la nación norteamericana y establecer una época dorada para su comercio. Para ello ha empleado aranceles a la mayoría de países que mantienen relaciones comerciales con Estados Unidos. El mandatario estadounidense ha señalado que impone “aranceles recíprocos” pese a que en el caso de los aranceles que Taiwán impone a las importaciones de Estados Unidos es de 64%; mientras que, desde el 2 de abril del año en curso el país norteamericano impone aranceles a Taiwán de 32%; la mitad para ser exactos. Dicha correlación injusta 64-32 en contra del comercio norteamericano impulsó al mandatario estadounidense a tomar dicha medida.

En su alocución el presidente Trump señaló que el acceso al mercado estadounidense es *un privilegio*, no un derecho. Con el aumento de los aranceles aspira reindustrializar aceleradamente a Estados Unidos, acortando la balanza comercial deficitaria. En el caso europeo el déficit comercial entre Estados Unidos y la Unión Europea fue de 235.600 millones de dólares en 2024. Frente al porcentaje europeo de 39% a las exportaciones europeas, Estados Unidos le impone un 20% inicial con miras a aumentarse en un 50%.

El impacto al orden comercial global a raíz del incremento de los aranceles por parte de la nación norteamericana indudablemente conducirá al aumento de los precios de los productos y con ello el encarecimiento de los mismos por su bajo consumo; se redu-

cirá la oferta por su limitada rentabilidad. En líneas generales la medida causará una pujante inflación a escala global y el estancamiento de muchas economías que dependen de las exportaciones a Estados Unidos. Según el Presidente de la Reserva Federal de Estados Unidos Jerome Powell la recesión es altamente probable.

Fórmula de cálculo

$$\Delta\tau_i = \frac{x_i - m_i}{\varepsilon * \varphi * m_i}$$

A fin de comprender los motivos del incremento de los aranceles por la Casa Blanca, los asesores comerciales han simplificado en una fórmula el cálculo a considerar para el efecto. Esta es, dividir el déficit comercial que tiene Estados Unidos con cada país (Exportaciones-Importaciones) y luego establecer el porcentaje que el déficit comercial representa sobre las importaciones dividido para dos. Un ejemplo de ello, se encuentra líneas arriba en el caso europeo.

¿CÓMO ENTENDER LAS MEDIDAS ARANCELARIAS?

¿Qué son los aranceles y cómo funcionan? Es el impuesto que un país cobra a los productos que vienen del extranjero. Su fin es hacerlos más caros para proteger la producción nacional y fomentar el consumo interno; esto, a su vez genera ingresos al presupuesto nacional.

En ese contexto, es necesario también conocer sobre las medidas parancelarias, las cuales han sido consideradas para el incremento de los aranceles por Washington. En general, estas son restricciones y regulaciones técnicas internas que aumentan el costo de las importaciones, de manera similar a los aranceles y se emplean para proteger el comercio. En el caso ecuatoriano el gobierno norteamericano le incrementó 10% a sus importaciones aduciendo, entre una amplia gama de medidas el escaso control en las marcas – protección de la propiedad intelectual.

De acuerdo a Peter Navarro, asesor comercial de Estados Unidos, las medidas arancelarias podrían generar ingresos anuales de 600.000 mil millones de dólares. Esto contribuiría a enriquecer al país norteamericano a costa del comercio mundial con el que mantiene relaciones económicas y así, conseguir recursos para reducir la deuda norteamericana que asciende a 36 billones de dólares. En ese marco, Estados Unidos, se ha permitido gastar más que en lo que produce, principalmente por el hecho que las fábricas globales se concentran en el Indo y Asia-Pacífico por su mano de obra barata. En suma, el uso de los aranceles para equilibrar la balanza comercial; re-equilibrio de inversiones para obtener rentabilidad y beneficio.

Según analistas económicos, Washington está manipulando el mercado global desde su posición hegemónica de fuerza al tener el dólar como moneda de reserva – confianza mundial y liquidar parte de la deuda a causa de la inflación.

Es conocido que la administración Trump está enfocada en sanear las cuentas y por ello reducir el gasto público. En su momento contó con el empresario de Elon Musk en el Departamento de Eficiencia Gubernamental (DOGE Department of Government Efficiency) quien luego de cuatro me-

ses como Asesor de Donald Trump se vio obligado a renunciar debido a las multimillonarias pérdidas económicas en su grupo Tesla por la reducción vertiginosa de sus ventas en función de los efectos que sus acciones y declaraciones generaron en el mercado de ventas de vehículos eléctricos, y por su férrea oposición a la ley presupuestaria votada por el Congreso norteamericano. Su ambicioso plan de reducir la burocracia, el fraude y disminuir 2 billones de dólares en personal y programas de ayuda social solo alcanzó según sus propias estimaciones un ahorro de 160 mil millones de dólares a las arcas estatales.

Por su parte, el Secretario de Estado Marco Rubio señala que las medidas arancelarias buscan *regular el comercio global*; en una amplia batalla por el dominio del comercio mundial con su rival sistémico, China.

EFECTOS – CONTEXTO INTERNACIONAL

En ese complejo escenario internacional, el gobierno chino puede devaluar el yuan para aumentar las exportaciones. En un principio, el permanente incremento de aranceles superó el 200%, situación que dificulta conservar relaciones comerciales bilaterales con Estados Unidos debido a los elevados costos de producción. El ataque mutuo se está convirtiendo en una guerra de desgaste en el que, la administración Trump confía vencer y hacer que ceda ante las negociaciones el gobierno chino. Sin embargo, la administración estadounidense tuvo que dar marcha atrás a dichas iniciativas y suspender de manera temporal la aplicación de los aranceles para negociar acuerdos bilaterales y continuar con su plan para reducir la brecha comercial deficitaria.

En el transcurso de días y luego de la imposición de aranceles, el líder chino Xi Jinping realizó una gira de Estado a Vietnam, Malasia y Cambodia para tomar medidas de protección frente a las medidas arancelarias del presidente Donald Trump. Inclusive como colofón de fondo, las reacciones asiáticas se han inclinado a acelerar un Tratado de Libre Comercio o Acuerdo Comercial Trilateral entre China, Japón y Corea del Sur, algo impensable, años atrás. Ante tal situación, la sobreproducción China se consolida en su consumo interno, se re-dirige a Europa y Mercosur – LATAM, como alternativa a las restricciones arancelarias de Estados Unidos.

Por su parte China, en un inicio decidió no recibir los aviones Boeing de Estados Unidos, decisión que iba a causar un golpe fuerte a la delicada industria aeronáutica estadounidense, en crisis desde el fracaso del modelo Boeing 737 MAX 8 y sus dos accidentes aéreos de Indonesia y Etiopía. En esa dinámica de contramedidas Estados Unidos optó por suspender temporalmente la imposición de aranceles a Pekín. Aquello se constituye en un claro ejemplo de la estrecha relación comercial entre las dos principales economías del mundo que, ante un escenario de represalias arancelarias se enfrentan en igualdad de condiciones.

Otras reacciones comerciales a nivel internacional se producen en Australia que decidió no tomar medidas ante la imposición de los aranceles estadounidenses. Por su parte, el presidente francés Emmanuel Macron dispuso pausar las inversiones con Estados Unidos. En lo referente al incremento de los precios de la soya estadounidense pone en riesgo la situación alimentaria del bloque europeo. En cuanto al acero, según Stéphane Sejourné Comisario Europeo de Estrategia

Industrial de la Unión Europea, Europa ya no es competitiva.

En ese marco, la Unión Europea busca rearmarse con gastos superiores a los 800 mil millones de euros, pese a que en su momento fomentaba la austeridad. Para ello flexibilizará los índices de endeudamiento con propuestas de compras conjuntas y la creación de fondos para gasto en defensa. Es evidente que los 27 estados se ven abocados al colapso económico puesto que hacen frente a un conflicto bélico en favor de erogaciones al régimen de Kiev y deben hacer frente a la acelerada desindustrialización agravada por el incremento de los aranceles por parte de Estados Unidos. Si abordamos los sectores en alza como la movilidad eléctrica e inteligencia artificial, Estados Unidos y China lideran esos mercados mientras que el bloque comunitario europeo se ha limitado a regularlo sin tener una participación activa en su desarrollo. Es preciso señalar que, las empresas con mayor capacidad de capitalización son estadounidenses: Apple, Microsoft, Nvidia, Alphabet-Google, Amazon, Meta, Tesla versus los consorcios europeos enfocados en venta de bienes de consumo.

Con respecto a las dos mayores economías de Europa, Alemania y Francia, la primera lleva tres años consecutivos de recesión, mientras que junto a la segunda comparten un elevado endeudamiento. En el año 2024 Alemania se mantuvo con un decrecimiento de 0.2% debido entre muchas razones a su excesiva burocracia, nula inversión en tecnologías, infraestructura - conectividad telefónica en 25 años, la aplicación de las sanciones occidentales a Rusia, país que le proveía gas natural y petróleo a precios cómodos para su industria petroquímica, entre otras. Berlín pasó de comprar energía en 2019 a 12 céntimos el kilovatio/hora a pagar

50 céntimos. Ahora Alemania exporta 20% menos a Rusia, 16% menos a Europa, 13% menos al Reino Unido.

Con relación a China, esta se ha convertido cada vez más competitiva, ya que ha invertido en tecnología. En el sector automotriz pasó de ser el gran cliente al gran competidor global. El costo energético en la producción de automóviles europeos es el doble en China y el triple que Estados Unidos. Las propias políticas europeas sacaron al vehículo a combustión del bloque comunitario abriendo las puertas al vehículo eléctrico más económico de China. Cabe anotar que, el principal destino de los autos chinos es Europa y en ventas, el gigante asiático vende el doble que los autos europeos. Con las nuevas medidas arancelarias estadounidenses se prevé que los vehículos tengan un incremento de 10 mil dólares por vehículo. Otra economía relevante de Asia es Japón que, no ha crecido en 20 años.

Dentro de ese marco de guerra arancelaria, Washington anima a la industria europea producir en Estados Unidos ofreciendo un mercado desregulado y bajos impuestos.

Es necesario indicar que, en el año 2005, Estados Unidos aportó al PIB mundial 27.2%, la Unión Europea 24.9%, China 4.8% y el resto del mundo 43.1%. Para el año 2023 Estados Unidos aporta el 26 %; la Unión Europea 17.4%, China 16.9% y el resto del mundo 39.7%. Evidentemente China crece de manera sostenida mientras que Europa retrocede en la economía global. En esa panorámica europea, el bloque comunitario pierde productividad y competitividad. Según Mario Draghi, la solución se la encuentra en la inversión a través del ahorro y sostiene que, el ahorro esta desconectado de la inversión productiva. La diferencia entre Estados Unidos y Alemania es de 8 veces a favor de

los americanos y muchos de los ahorros europeos terminan en Estados Unidos. De acuerdo al Banco Central Europeo, en palabras de Enrico Letta, ex Primer ministro italiano y decano de la IE Universidad, cada año sale desde Europa a Estados Unidos 300 mil millones de euros de ahorros europeos.

En general, la gran mayoría de países afectados por el aumento de los aranceles han logrado detener por 90 días la puesta en marcha del aumento de los aranceles para negociar con el gobierno norteamericano y dismantelar en lo posible las medidas paraarancelarias que reducen los márgenes de ganancia – beneficio de las empresas norteamericanas.

Cabe señalar que la facturación de las empresas estadounidenses en Europa es de un 30% con lo cual urge negociar a fin de evitarle pérdidas a su propia industria por el incremento de los aranceles. En cuanto al sector del turismo en abril/2025 se contabilizó una caída del 25% y continúa al alza por la incertidumbre en los mercados y la caída de las principales bolsas de valores del mundo.

En lo referente a la mayor economía de Latinoamérica - Brasil, su Comité de Política Monetaria contrarresta la inflación con el aumento de sus tasas de interés en 14.25%.

¿QUÉ PASARÁ CON ECUADOR?

El Banco Central de Ecuador preveía un crecimiento optimista de 2.5% para 2025 pero es poco realista a partir del 2 de abril cuando la administración Trump decidió elevar 10% las importaciones provenientes de Ecuador. Si a ello le sumamos las previsiones de una recesión a escala global el panorama económico se torna sombrío al ver reducidas nuestras exportaciones a Estados Unidos, situación que llevará a buscar nue-



vos mercados en otras latitudes. Si bien es cierto que el riesgo país notablemente disminuyó con la reciente reelección del presidente Daniel Noboa, el país debe apostar por nuevos préstamos internacionales enfocados a incentivar el sector productivo y no el de consumo y, atraer inversión extranjera para sostener y fortalecer la dolarización.

CONCLUSIONES

De acuerdo a Lorenzo Ramírez analista económico, la guerra arancelaria se enfoca hacia una *batalla monetaria* en la cual Estados Unidos busca imponerse sobre China en el comercio global. Por su parte, Pablo Gil, economista español: Trump gestiona la política como un negocio, constituyéndose la guerra comercial como una herramienta para obtener beneficios.

En este nuevo hito histórico Estados Unidos prevé realizar ajustes en sus balanzas comerciales a través del arma arancelaria como ins-

trumento de presión y negociación con miras a fortalecer la economía norteamericana. Además, la administración Trump a partir del 2 de abril - Día de la Liberación reescribe una nueva era de proteccionismo salvaje a escala global a costa del resto del mundo. Ha quedado establecido que el presidente estadounidense no es un hombre de *instituciones internacionales* o que se enfoque en el multilateralismo - Organización Mundial de Comercio OMC, sino de negociaciones con un solo ganador: Estados Unidos de América. Por lo tanto, un país que ejerce hegemonía no negocia en igualdad de condiciones y capacidades, simplemente se impone.

En esa perspectiva, el pragmatismo se fundamenta en su ferviente retórica de que exista superávit a favor de Estados Unidos, con lo cual los aranceles pueden ser una constancia; así se ratifica el eslogan *America First* y todo debe ser *Made in USA* – nacionalismo en estado puro.

En esas circunstancias, el mercado global buscará redireccionarse, con lo cual Washington puede dejar de ser el primer socio comercial de muchos países como efecto negativo de sus políticas proteccionistas.

En globalización existe interdependencia compleja, tan compleja que las dos más grandes economías del mundo Estados Unidos y China se complementan. ¿Puede relocalizarse la mano de obra desde China a Estados Unidos teniendo en cuenta que la mano de obra de Estados Unidos es más costosa? En cuanto a la población china, se piensa dar preferencia al consumo de la producción interna y de sus nuevos socios como Japón y Corea del Sur. Mengua recordar que los talleres del mundo se concentran en el Indo y Asia-Pacífico con un potencial de consumidores superiores a los 3 mil millones de habitantes, a diferencia del bloque europeo con bajas tasas de natalidad.

En esa dinámica se puede prever a corto plazo el establecimiento de un Tratado de Libre Comercio Trilateral entre China, Japón, Corea del Sur, como efecto de la guerra arancelaria de Trump con condiciones que hagan

posible tener reglas claras y un comercio más seguro, estable y previsible fortaleciendo la cooperación regional asiática. Pekín ha tomado la iniciativa con la reciente gira del líder chino Xi Jinping a Vietnam, Malasia y Cambodia. Con Hanói se suscribieron 45 acuerdos de cooperación, en áreas como: cadena de suministros, inteligencia artificial, patrullas marítimas conjuntas, desarrollo ferroviario. Ante las crisis, la oportunidad, filosofía china. A través de ella, el gobierno chino obtiene un impulso renovado al ampliar su Proyecto de la Nueva Ruta de la Seda.

Finalmente, a raíz del conflicto en el este de Ucrania las sanciones a Rusia incrementaron los precios energéticos y al parecer las nuevas necesidades europeas y globales harán posible desmantelar de hecho y poco a poco las restricciones impuestas al comercio ruso. En el contexto de la guerra entre Rusia y Ucrania se atribuyó la destrucción o debilitamiento de Europa al Kremlin y con la guerra arancelaria, ahora se atribuye aquello a Washington: un importante giro cualitativo en la retórica geopolítica internacional. En ese contexto, va tomando forma el nuevo orden comercial global.

BIBLIOGRAFÍA

- <https://actualidad.rt.com/programas/zoom/546203-guerra-comercial-eeuu-reta-china>.
- <https://actualidad.rt.com/opinion/carmen-parejo/552515-pulso-china-eeuu-punto-final-globalizacion-unipolar>.
- <https://actualidad.rt.com/opinion/oleg-yasinsky/546248-guerra-economica-mercado>.
- <https://espanol.cgtn.com/news/2025-06-06/1930825190687703042/index.html>.
- <https://espanol.cgtn.com/news/2025-06-06/1930885325237846018/index.html>.
- <https://cnnespanol.cnn.com/2025/06/03/economia/consecuencias-aranceles-trump-peores-ocde-trax>.
- https://cnnespanol.cnn.com/2025/06/04/economia/economia-aranceles-trump-parpadeo-trax?iid=cnn_buildContentRecirc_end_recirc.



IMPACTO DE LA APROPIACIÓN INDEBIDA: IMPUESTOS Y SEGURIDAD SOCIAL EN RIESGO

Yael Fierro Guillén

Resumen

En el presente análisis, se aborda exhaustivamente el tratamiento conceptual y jurídico de los delitos tributarios en el contexto de la legislación ecuatoriana. En primer lugar, se examinan los fundamentos teóricos y normativos que respaldan la tipificación de estas conductas delictivas, haciendo hincapié en su estrecha relación con la protección del orden económico constitucional y el desarrollo. Además, se analiza detalladamente el delito de apropiación indebida, particularmente en su modalidad de retención indebida de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), explorando su naturaleza jurídica y sus implicaciones en el ámbito de la seguridad social. Asimismo, se investiga la vinculación de la retención indebida con otros delitos económicos conexos, tales como la insolvencia fiscal fraudulenta y la simulación dolosa de cancelación de obligaciones, subrayando la necesidad de una adecuada tipificación y sanción de estas conductas para preservar el financiamiento del sistema de seguridad social

y garantizar los derechos sociales fundamentales.

Por otro lado, el presente análisis también aborda la evolución y consolidación del sistema de seguridad social en Ecuador, destacando la importancia de asegurar la autonomía de las instituciones encargadas de la seguridad social mediante una representación tripartita que involucra al Estado, empleadores y trabajadores. En este sentido, se enfatiza la necesidad de preservar la estabilidad y la equidad del sistema de seguridad social, reconociendo su importancia como un componente esencial del Estado de Bienestar. Finalmente, se subraya la urgencia de proteger la estabilidad y eficacia del sistema de seguridad social, calificando la retención indebida de aportaciones como un delito en la legislación ecuatoriana para disuadir y reprimir estas prácticas lesivas al interés común.

Palabras clave: *Delitos tributarios, legislación ecuatoriana, orden económico constitucional,*

apropiación indebida, retención indebida, seguridad social.

Abstract

In the present analysis, the conceptual and legal treatment of tax crimes within the context of Ecuadorian legislation is exhaustively addressed. Firstly, the theoretical and normative foundations that support the classification of these criminal behaviors are examined, emphasizing their close relationship with the protection of the consti-

tutional economic order and development. Furthermore, the crime of embezzlement is analyzed in detail, particularly in its form of undue withholding of contributions to the Ecuadorian Social Security Institute (IESS), exploring its legal nature and its implications in the field of social security. Additionally, the connection between undue withholding and other related economic crimes, such as fraudulent fiscal insolvency and fraudulent simulation of debt cancellation, is investigated, highlighting the need for adequate classification and sanction of

Abogada Corporativa, Tributaria y Aduanera. Estudios de pregrado en la Universidad de las Américas. Especialista en Derecho Tributario y Máster en Planificación Fiscal y Fiscalidad Internacional por la Universidad Andina Simón Bolívar. Especialista en Derecho de la Empresa y Magister en Derecho Empresarial por la misma Institución. Obtuvo mención de honor a la excelencia académica por su trabajo de titulación en derecho bursátil-tributario.

Más de 12 años de experiencia en asesoría y patrocinio en el área corporativa, tributaria, seccional y aduanera en diversas instituciones públicas como el Tribunal Contencioso Tributario, Servicio de Rentas Internas, Municipio, así como en importantes empresas y estudios jurídicos a nivel nacional.

Está cursando un MBA de Cuarto Nivel en la Universidad Internacional del Ecuador (UIDE) y obtuvo su segundo título de pregrado en Contabilidad y Tributación. Además, ha sido reconocida como abogada destacada en el ranking internacional Leaders League para el año 2024 y es miembro activo del Instituto Ecuatoriano de Derecho Tributario.

Es coautora de los libros: 1) Tributación Contemporánea Volumen I. 2) Notas de Derecho Procesal para el Estado constitucional de derechos y justicia. 3) Memorias de las XXXII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Tributario 2024. 4) Derecho Penal Tributario Latinoamericano. Estudio y análisis de los principales regímenes penales Tributarios.



Yael Fierro Guillén



these behaviors to preserve the financing of the social security system and guarantee fundamental social rights.

On the other hand, the present analysis also addresses the evolution and consolidation of the social security system in Ecuador, highlighting the importance of ensuring the autonomy of the institutions responsible for social security through a tripartite representation involving the State, employers, and workers. In this regard, the need to preserve the stability and equity of the social security system is emphasized, recognizing its importance as an essential component of the Welfare State. Finally, the urgency of protecting the stability and effectiveness of the social security system is underscored, classifying the undue withholding of contributions as a crime in Ecuadorian legislation to deter and repress these practices harmful to the common interest.

Keywords: *Tax crimes, Ecuadorian legislation, constitutional economic order, em-*

bezzlement, undue withholding, social security.

INTRODUCCIÓN

Los delitos tributarios representan una seria amenaza para el orden económico y el interés general de la sociedad al menoscabar la recaudación fiscal necesaria para el cumplimiento de los objetivos estatales en beneficio de la colectividad.

En este sentido, el presente trabajo aborda exhaustivamente el tratamiento conceptual y jurídico de los delitos tributarios en el contexto de la legislación ecuatoriana. Se examinan los fundamentos teóricos y normativos que respaldan la tipificación de estas conductas delictivas, haciendo hincapié en su estrecha relación con la protección del bien jurídico superior que constituye el orden económico constitucional y el desarrollo. Asimismo, se analiza detalladamente el delito de apropiación indebida, particularmente en su mo-

alidad de retención indebida de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), explorando su naturaleza jurídica y sus implicaciones en el ámbito de la seguridad social.

Finalmente, se investiga la vinculación de la retención indebida con otros delitos económicos conexos, como la insolvencia fiscal fraudulenta y la simulación dolosa de cancelación de obligaciones, subrayando la necesidad de una adecuada tipificación y sanción de estas conductas para preservar el adecuado financiamiento del sistema de seguridad social y garantizar los derechos sociales fundamentales.

LA APROPIACIÓN INDEBIDA DE IMPUESTOS

Para empezar, (Ortiz Santos 2022) señala que la apropiación ilícita conlleva la conducta en la que una persona, al recibir un bien mueble a través de un título que no le otorga derecho de propiedad, pero sí la obligación de restituirlo, entregarlo o utilizarlo de manera específica, se apropia indebidamente de este con el fin de obtener beneficios económicos para sí misma o para otra persona.

Aplicado al ámbito impositivo, se advierte que la configuración de este delito se basa en la negativa a restituir, entregar o utilizar el valor económico que un sujeto activo habría recibido, lo que genera una relación jurídica entre el objeto de apropiación y el agente. Es decir, que “la configuración del delito se fun-

damenta en la negativa a restituir, entregar o utilizar de manera distinta [los valores] [...] que previamente había sido recibido por el demandado por el sujeto pasivo” (Ortiz Santos 2022).

Si bien esta conducta no se encuentra tipificada de manera expresa en el Código Integral Penal ecuatoriano, la doctrina la diferencia de otros ilícitos contra el derecho a la propiedad, tales como la administración desleal o la estafa. Siendo así, la apropiación indebida de impuestos es reconocida por los tratadistas como un tipo penal autónomo, y en diversas legislaciones se la distingue de otros delitos contra la propiedad. Un ejemplo ilustrativo de ello es el Código Penal español, en el cual es catalogado como un delito de apropiación indebida¹.

Artículo 253.- 1.- (...) Los que, en perjuicio de otro, se apropiaren para sí o para un tercero, de dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble, que hubieran recibido en depósito, comisión, o custodia, o que les hubieran sido confiados en virtud de cualquier otro título que produzca la obligación de entregarlos o devolverlos, o negaren haberlos recibido. (C. P. España 1995).

Del texto citado se infiere que este delito se aproxima a lo que en la legislación ecuatoriana conocemos como el ilícito de abuso de confianza²:

Artículo 187.-**Abuso de confianza.**- La persona que disponga, para sí o una tercera, de dinero, bienes o activos patrimoniales entregados con la condición de restituirlos o usarlos de

1. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal de España. Publicado en: «BOE» núm. 281, de 24 noviembre de 1995. Sección 2.ª bis De la apropiación indebida, artículo 253. Recuperado de: <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>.
2. Código Orgánico Integral Penal, publicado mediante Registro Oficial Suplemento 180, el 10 de febrero de 2014. Art. 187.

un modo determinado, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.” (COIP 2014).

En contraste, la apropiación indebida requiere del ánimo de apropiación por parte del sujeto. Es decir, el individuo tiene la intención de hacer suyos los bienes o activos ajenos entregados bajo un título que le obligaba a devolverlos o entregarlos a su legítimo propietario. Esto se hace con el propósito deliberado de incorporar los bienes ajenos a su propio patrimonio, rompiendo así el vínculo jurídico que lo obligaba a su devolución. Mientras que en el abuso de confianza el sujeto activo simplemente incumple con la obligación de restituir o usar los bienes de acuerdo con lo pactado, sin la intención de apropiárselos definitivamente, lo cual dista de la apropiación indebida. De ahí que “el delito de abuso de confianza es un delito de resultado”³ (Sala Especializada de lo Penal 2018).

Es importante señalar que el objeto material sobre el que recae cada uno de estos ilícitos también difiere. En el caso de la apropiación indebida, el objeto material se limita a los “bienes muebles”, es decir, aquellos bienes corporales que pueden trasladarse de un lugar a otro sin menoscabo de su naturaleza. Por otro lado, en el “delito de abuso de confianza o apropiación indebida, tiene como elementos constitutivos del tipo, el dolo, la distracción, la disposición, el perjuicio ajeno, el objeto material y la entrega de la cosa; dicho en otras palabras, en el abuso de confianza, el

sujeto activo, recibe la cosa por un acto voluntario de la víctima provocando con su conducta un perjuicio al patrimonio ajeno” (Sala Especializada de lo Penal 2018).

Es relevante destacar que una modalidad específica de la apropiación indebida consiste en la negativa de haber recibido el bien mueble. En relación con este punto, (Hernández Aguilar 2022) señala:

La última modalidad de conducta mencionada en el precepto es negar haber recibido la cosa mueble. Si el sujeto, faltando a la verdad, niega haber recibido una cosa mueble con obligación de entregarla o devolverla, existe una presunción de apropiación, de ahí que se mencione expresamente esta modalidad comisiva⁴.

En concordancia con lo expuesto, resulta pertinente señalar que la apropiación indebida de impuestos, al configurarse como un delito autónomo con atributos y elementos distintivos que lo separan de otras transgresiones contra la propiedad, no se encuentra expresamente tipificada en la legislación penal ecuatoriana vigente. No obstante, en el ámbito penal tributario, se encuentra presente el delito de abuso de confianza, el cual guarda semejanza con el tipo analizado. Para terminar, se subraya que, en Ecuador, las retenciones indebidas de impuestos, como el Impuesto al Valor Agregado (IVA) y el Impuesto a la Renta, no están contempladas como delitos penales. Por ende, la falta de declaración y pago de estas retenciones se sanciona conforme al Instructivo de Sancio-

3. Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, 14/12/2018, “Estrella Silvia Julieta”, Juicio 17256-2014-002.

4. Hernández Aguilar, Laura. «El delito de apropiación indebida.» 2022: 21.



nes Pecuniarias establecido por el Servicio de Rentas Internas (SRI), el cual detalla las multas y sanciones económicas según la gravedad de la falta y el tipo de contribuyente involucrado⁵ (Servicio de Rentas Internas 2011).

RETENCIÓN ILEGAL DE APORTACIONES A LA SEGURIDAD SOCIAL

Tal como fuera indicado en párrafos ut supra, la retención ilegal comparte ciertas similitudes con el delito de apropiación indebida tipificado en la legislación española, pero

también presenta diferencias sustanciales que la convierten en un tipo penal autónomo dentro del ámbito tributario y de seguridad social en Ecuador.

Al igual que la apropiación indebida española, la retención ilegal implica un apoderamiento lucrativo de bienes o activos ajenos que fueron recibidos bajo un título o condición que obligaba a devolverlos o entregarlos a su legítimo propietario. En el caso de la retención indebida, el sujeto activo retiene indebidamente los aportes o contribuciones de seguridad social que debía depositar en el Ins-

5. Servicio de Rentas Internas. «Instructivo del Servicio de Rentas Internas para la aplicación de sanciones pecuniarias.» Editado por Registro Oficial. (Suplemento), No. 553 (octubre 2011): 22-26.

tituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), apropiándose de manera ilícita de dichos recursos.

Sin embargo, a diferencia de la apropiación indebida, donde el objeto material se limita a bienes muebles, en la retención indebida el objeto recae sobre los aportes o contribuciones de naturaleza económica, destinados al financiamiento del sistema de seguridad social. Además, mientras que en la apropiación indebida se requiere el ánimo de apropiación definitiva de los bienes ajenos, en la retención indebida basta con la mera retención injustificada de las aportaciones por parte del sujeto obligado a depositarlas en el IESS.

Es por ello, que el Artículo 242 del Código Integral Penal define a la retención ilegal de aportación a la seguridad social en los términos siguientes:

Art. 242.- Retención ilegal de aportación a la seguridad social.- La persona que retenga los aportes patronales o personales o efectúe los descuentos por rehabilitación de tiempos de servicio o de dividendos de préstamos hipotecarios y quirografarios de sus trabajadores y no los deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dentro del plazo máximo de noventa días, contados a partir de la fecha de la respectiva retención, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Para el efecto, la o el afectado, el Director General o el Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en su caso,

se dirigirá a la Fiscalía para que inicie la investigación respectiva.

Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la clausura de sus locales o establecimientos, hasta que cancele los valores adeudados. (COIP 2014)

Este delito atenta directamente contra el correcto financiamiento del sistema de seguridad social, poniendo en riesgo su sostenibilidad y la capacidad del Estado para garantizar los derechos de los afiliados. Pues, la retención indebida de aportaciones a la seguridad social compromete los recursos necesarios para el funcionamiento adecuado del sistema, y socava la confianza de los ciudadanos en la eficacia y la integridad de las instituciones encargadas de su protección. En este sentido, su tipificación como delito en la legislación ecuatoriana refleja la necesidad imperiosa de preservar la estabilidad y la equidad del sistema de seguridad social. Reconoce, así, su importancia como un componente esencial del Estado de Bienestar y reafirma el compromiso estatal con la protección de los derechos fundamentales de la ciudadanía.

Ahora bien, desde una óptica jurídica más amplia, la legislación ecuatoriana estipula que el financiamiento de la seguridad social se fundamenta en los aportes de las personas aseguradas y de sus empleadores, así como en los recursos del Estado destinados para el seguro universal obligatorio, según lo dispone el artículo 371 de la Constitución⁶. Asimismo,

6. El artículo 371 de la Constitución de la República indica que: “Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado (...). Las prestaciones en dinero del seguro social no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora, y estarán exentas del pago de impuestos” (Constitución 2008).

dicho artículo establece que las prestaciones pecuniarias del seguro social no pueden ser objeto de cesión, embargo o retención, excepto en los casos previstos por la ley, resaltando la excepcionalidad de tales medidas y la salvaguarda de los derechos de los asegurados.

Por su parte, la Ley de Seguridad Social, en su artículo 16, atribuye al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) la función de prestar el Seguro General Obligatorio, dotándolo de autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria. Este marco normativo también dispone que las prestaciones pecuniarias del IESS no pueden ser objeto de cesión, embargo o retención, salvo en los casos contemplados por la ley, lo que enfatiza la necesidad de preservar la integridad y eficacia del sistema de seguridad social en Ecuador⁷.

Por consiguiente, la retención indebida de los aportes a la seguridad social constituye una infracción directa a estas disposiciones legales, ya que menoscaba el adecuado financiamiento del sistema y compromete la capacidad del Estado para garantizar los derechos de los afiliados.

Dada la trascendencia y la urgencia de proteger la estabilidad y eficacia del sistema de seguridad social, la legislación ecuatoriana califica esta conducta como un delito, mientras que las retenciones

indebidas de impuesto a la renta y de Impuesto al Valor Agregado (IVA) no corresponden a un tipo penal específico, lo que subraya la gravedad y excepcionalidad de la retención indebida de aportes a la seguridad social.

En este orden de ideas, la criminalización de la retención indebida responde a la necesidad de proteger bienes jurídicos superiores como el orden económico constitucional y el interés general de la sociedad. Al adherirse al régimen contributivo de seguridad social, los empleadores y trabajadores asumen el deber solidario de aportar los recursos necesarios para el funcionamiento del sistema previsional. (Valle Muñoz 1995). Por ello, la retención indebida de estas contribuciones constituye un acto de deslealtad que quebranta el principio de solidaridad y redistribución de la riqueza en beneficio de la colectividad.

En definitiva, la retención indebida representa una modalidad específica de los delitos económicos y tributarios, tutelando el adecuado financiamiento de la seguridad social y sancionando las conductas que atentan contra este pilar fundamental del Estado Social de Derecho. Su tipificación expresa en el COIP responde a la necesidad de disuadir y reprimir estas prácticas lesivas al interés común, garantizando así la vigencia del orden económico y la protección efectiva de los derechos sociales consagrados en la Constitución.

7. El artículo 16 de la Ley de Seguridad Social, establece literalmente: Art. 16.- NATURALEZA JURÍDICA.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) es una entidad pública descentralizada, creada por la Constitución Política de la República, dotada de autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto indelegable la prestación del Seguro General Obligatorio en todo el territorio nacional (...). Sus prestaciones en dinero no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de obligaciones contraídas a su favor, y estarán exentas del pago de impuestos (Asamblea Nacional 2001).



CONCLUSIONES

Los ilícitos tributarios constituyen una grave transgresión al orden económico constitucional y al interés general de la sociedad, al lesionar la recaudación fiscal necesaria para el cumplimiento de los fines estatales en beneficio de la colectividad.

El delito de apropiación indebida, específicamente en su modalidad de retención indebida de aportes al IESS, atenta directamente contra el adecuado financiamiento del sistema de seguridad social, poniendo en riesgo su sostenibilidad y la capacidad del Estado para garantizar los derechos de los afiliados.

La retención indebida de aportes al IESS puede concurrir con delitos conexos como

la insolvencia fiscal fraudulenta y la simulación dolosa de cancelación de obligaciones, configurando un esquema delictivo dirigido a defraudar al sistema de seguridad social.

Los delitos tributarios y contra la seguridad social representan una amenaza significativa para el orden económico constitucional y el interés general de la sociedad al erosionar la recaudación fiscal necesaria para el cumplimiento de los fines estatales y poner en peligro la sostenibilidad del sistema de seguridad social. Entonces, es esencial reconocer la posible interconexión entre estos delitos, lo que subraya la necesidad de implementar estrategias integrales para prevenir, detectar y sancionar eficazmente estas conductas ilícitas.

BIBLIOGRAFÍA

- Armijos González, Pedro Orlando. "Los delitos tributarios: La defraudación fiscal." FORO, Revista de Derecho, 29 de diciembre de 2020. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/2817/2602#info> (último acceso: 11 de junio de 2024).
- Asamblea Nacional. Ley de Seguridad Social. Registro Oficial, Suplemento 465 (11 2001).
- Calvachi, Cruz Reinaldo. "Los delitos tributarios: La defraudación fiscal." Revista Uiris Dictio, 1 de febrero de 2002. <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/568> (último acceso: 11 de junio de 2024).
- CIAT. "Los efectos económicos de los impuestos." 23 de septiembre de 2014. <https://www.ciat.org/efectos-economicos-de-los-impuestos/> (último acceso: 11 de junio de 2024).
- Plazas Vega, Mauricio. "Los tributos vinculados." Estudios Socio-Jurídicos 2, no. 1 (2000): 1-6.
- Tigse, Andrés Xavier Castillo. La retención ilegal de aportaciones por parte del empleador a la seguridad social. Guayaquil, Ecuador: Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado, USSG recuperado de repositorio.ucsg.edu.ec, 2018.
- Valle Muñiz, José Manuel. "La criminalización del fraude a la Seguridad Social: Estudio de las conductas punibles previstas en el art. 307 del nuevo Código Penal." Anuario de derecho penal y ciencias penales (1995): 709-782.

POPULISMO NORMATIVO, CRISIS DE LA LEY Y VICIOS EN EL PROCESO LEGISLATIVO ECUATORIANO

Jorge Sosa Meza

Resumen

La idea del populismo descansa fundamentalmente sobre los problemas más graves de un pueblo o sociedad a los que se alienta con soluciones rápidas y sencillas que provocan satisfacción inmediata en una gran masa de votantes. Dentro de ese escenario la norma es proclamada también como una herramienta para paliar las dificultades más comunes como pobreza, seguridad, vivienda y empleo. ¿Pero puede la sola publicación de una norma solucionar los problemas estructurales de un Estado? La pregunta será contestada en el desarrollo de este ensayo.

Las democracias modernas son construcciones artificiales, porque su objeto es el contrato social. No hay nada de natural en ellas. Ese convencionalismo más bien ha evidenciado contradicciones entre la democracia formal (que pregona igualdad entre los ciudadanos) y la democracia material (que evidencia las desigualdades de facto). Estas diferencias que se encuentran más visibles en América Latina son el caldo de cultivo del populismo, y resuenan cuando el discurso democrático pierde su vertiente.

Palabras clave: Populismo, ley, construcciones normativas, limitaciones, vicios.

Abstract

The idea of populism fundamentally rests on the most serious problems of a people or society, which are encouraged with quick and simple solutions that bring immediate satisfaction to a large mass of voters. Within this context, legislation is also proclaimed as a tool to alleviate the most common difficulties such as poverty, security, housing, and employment. But can the mere publication of a law solve the structural problems of a state? This question will be answered in the development of this essay.

Modern democracies are artificial constructions because their purpose is the social contract. There is nothing natural about them. This conventionalism has rather revealed contradictions between formal democracy (which proclaims equality among citizens) and material democracy (which highlights de facto inequalities). These differences, which are most visible in Latin America, are the breeding ground for populism and resonate when democratic discourse loses its edge.

Keywords: Populism, law, normative constructions, limitations, vices.

INTRODUCCIÓN

El concepto de populismo, especialmente en América Latina se ha apartado de la teoría clásica (Laclau, 2005) que sostiene que dicha corriente es parte de una patología de la democracia y que debe ser vista como una forma imperfecta de ella. En pleno siglo XXI el ciudadano no está interesado en ser identificado como partidario de una corriente ideológica (Izquierda-Derecha) y encuentra más simpatía por candidatos que ofrezcan soluciones menos dogmáticas y más pragmáticas a problemas tales como educación, trabajo, salud, seguridad entre otros.

El que aspira entonces a una representación política ha dejado en segundo plano el corte ideológico-partidista y se ha enfocado en garantizar la solución a problemas cotidia-

nos a los que se enfrentan los ciudadanos latinoamericanos. Este representante político al momento de obtener finalmente una curul en el parlamento, tendrá como obstáculo a sus ofrecimientos electorales la complejidad de estos problemas cuya etiología es multifactorial y el límite que impone la ley a sus funciones.

El populismo, se sostiene precisamente en el fragor del conflicto electoral y las expectativas que este va dejando sobre quiénes son considerados capaces para elegir. No obstante, la noción de lo popular es notoriamente ambigua y en muchos casos parcelada. Es por ello que el discurso del ofrecimiento de normas abiertamente populares (pena de muerte, castración química, aumento de penas, vivienda popular etc.) terminan colisionando casi siempre con estándares constitucionales derivados de los

Magister en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid, Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Asesor en la Asamblea Nacional del Ecuador. Asesor en el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Docente en la Universidad de Guayaquil, Secretario General en la Universidad Agraria del Ecuador, Coordinador Institucional en el Gobierno Provincial del Guayas, Notario suplente en Notaría del cantón Babahoyo, Asesor en el Gobierno Provincial del Guayas. Experto en Derechos Humanos y Derecho Constitucional y en diseño de políticas públicas para grupos de atención prioritaria. Experto en Litigio Internacional y procesalismo constitucional.



Jorge Sosa Meza

pactos y tratados de derechos humanos suscritos por el estado.

Cox y Morgenstern (2001: 373) sitúan los procesos de formación de la norma de los Parlamentos democráticos en tres modalidades básicas: generativa, reactiva y proactiva. Los Parlamentos Latinoamericanos, según estos autores, son reactivos puesto que, carecen de recursos para generar sus propias propuestas legislativas por lo que su competencia se limita a enmendar y vetar las iniciativas que parten del Ejecutivo. En el caso ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 135 y la Ley Orgánica de la Función Legislativa en su artículo 30 numeral j prohíben que el legislador pueda presentar proyectos de Ley que afecten al gasto público o que afecten las competencias del ejecutivo en política monetaria y financiera, por lo que el legislador se encuentra limitado en su capacidad de adoptar iniciativas nuevas que impliquen un egreso de fondos estatales. Pese a ello es recurrente en la legislación ecuatoriana proyectos que no cumplen con estos estándares y que más tarde tendrán problemas en su eficacia, por ser abiertamente inconstitucionales o carecer de sostenibilidad financiera.

Es evidente que la norma por sí misma no es una herramienta que permita solucionar de manera material las necesidades económicas de una sociedad. La norma es una pieza fundamental del Estado de Derecho, pero necesita del resto de componentes que la hagan ejecutable y permitan su cumplimiento. Con mayor razón en las democracias presidencialistas como la de Ecuador, sin la colaboración efectiva del Ejecutivo las normas aprobadas por la Asamblea Nacional se transforman en instrumentos de papel, sin eficacia.

Los efectos de la norma son directos en la limitación, garantía formal o ampliación de derechos constitucionales o en la modificación del comportamiento de los sujetos destinatarios, pero no producen un efecto material inmediato que solven las falencias y carencias de la sociedad. La norma es un componente más de un conjunto de elementos que deben ser asumidos por el estado y que necesitan de la colaboración de todos los poderes democráticos para que tengan eficacia. La formación de la norma en las democracias presidencialistas necesita, por ejemplo, de la colaboración sustancial del ejecutivo al ser colegislador, pero además depende de dicho titular la ejecución presupuestaria y la aplicación de políticas públicas que viabilicen las normas creadas.

¿Qué es entonces el populismo normativo?: es la oferta de exhibir o producir proyectos de Ley de manera cuantitativa por parte de los legisladores, y buscar la aceptación popular a través de ellos, para comunicar a la sociedad el cumplimiento de su rol y justificar su actuación fundamental en la resolución de los problemas ciudadanos. En ese diálogo irregular entre legisladores y ciudadanos también ha incidido lo que el candidato comunicó en su momento: soluciones rápidas a problemas de vieja data y estructurales que pretenden ser solucionados con reformas o nuevas leyes. En la práctica, esto ha producido un exceso de normas inútiles e ineficaces ya que dichos proyectos de ley carecen de la identificación de las fuentes de financiamiento y de la colaboración de la función ejecutiva por lo que suelen tener problemas para su implementación.

En el trajinar de los parlamentos, el populismo normativo ha causado problemas

como la dispersión normativa; la falta de sostenibilidad económica y los problemas de contradicción de los proyectos de ley con el articulado constitucional y los pactos y tratados internacionales suscritos. Todo ello genera la percepción que el rol del legislador se ha desvirtuado por el afán protagónico, por el anhelo de mostrar leyes que alivien los problemas sociales, lo que finalmente no ocurre. Ello ha llevado a restarle eficacia material a la norma, volviéndola proselitista y simbólica.

Otra de las críticas al populismo normativo es que se busca legislar para grupos específicos y eso lleva a parcelar la legislación. El legislador entonces también se vuelve una herramienta de apropiación normativa para grupos cerrados con propuestas legislativas con total irresponsabilidad fiscal, con creación de organismos públicos y asignaciones presupuestarias futuras sin absolutamente ningún análisis del impacto en el gasto público o de las condiciones de sostenibilidad.

La Ley ha entrado en crisis y ello no solamente ha derivado en una mayor legislación con cambios o modificaciones incessantes, sino también en los errores en su construcción y en su redacción. Son ejemplos de errores en la elaboración normativa: las leyes intrusivas, las leyes vacías y las leyes simbólicas. Las leyes intrusas son aquellas que no guardan homogeneidad en su contenido porque reforman normas que abarcan muchos temas sin un núcleo común. Son un ejemplo de ello las denominadas leyes ómnibus que abarcan diferentes materias o las que rompen el principio de Unidad de materia. Las leyes vacías, siguiendo a Laporta (Laporta 2007), son aquellas que «funcionan en el vacío», es decir, aquellas que crean instituciones o figuras legales que no se ma-

terializan o concretan por carecer del debido financiamiento o sostenibilidad. Las leyes simbólicas o leyes espectáculo son las que no tienen ningún efecto práctico, pues son meramente declarativas o tratan de satisfacer simbólicamente un ofrecimiento hecho a la ciudadanía (Villota Marco et al, 2015)

Frente al incremento del populismo normativo, la inserción de unidades de técnica legislativa en los parlamentos constituye formas eficientes de control previo de la iniciativa legislativa con capacidad incluso de observación constitucional. Estos sistemas son de gran utilidad, especialmente en los países con sistemas parlamentarios unicamerales en los que el Legislador mezcla su rol de formador de normas y de actor político. El Manual de Técnica Legislativa de la Asamblea Nacional del Ecuador establece dos objetivos o finalidades de la iniciativa legislativa: la política y la técnica:

(...) La primera pretende asegurar la participación de las distintas opciones políticas en la elaboración de la ley. Mediante esta participación o integración en el procedimiento se procura alcanzar el mayor acuerdo posible en torno al texto. La vertiente técnica muestra como el procedimiento busca que el texto vaya depurándose desde un punto de vista técnico, de forma que la ley sea lo más perfecta posible formal y materialmente, adecuándose a los fines que persigue. Este segundo aspecto constituye el objeto de la técnica legislativa, que se refiere a los caracteres formales de las leyes y a su eficacia para conseguir los objetivos que se desean obtener con su aprobación (...)

(...) La función política o integradora del procedimiento legislativo inspira (como

también lo hace la técnica) todas las fases. Como órgano colegiado, la Asamblea Nacional necesita de un procedimiento que le permita articular su voluntad y como órgano representativo, el procedimiento cumple una función de integración. El texto final de la ley no solo expresa la voluntad de la mayoría si no que, en su debate, participa y se expresa la voluntad de la minoría con la debida publicidad. Esta es la consecuencia del carácter representativo del Parlamento, que se manifiesta doblemente (...)

La iniciativa legislativa en su rol natural es el planteamiento de un texto normativo nuevo o reformativo por quienes tienen iniciativa y que busca corregir una antinomia o subsanar una laguna jurídica. De ello se deduce que los problemas que afectan a una sociedad no se pueden resolver con la expedición de nuevas leyes o reformando las que existen, pues su origen no se encuentra en un problema normativo sino sistémico sobre cómo se gobierna la cosa pública o se distribuyen los recursos. En las democracias presidencialistas donde le corresponde al ejecutivo de manera exclusiva dotar de financiamiento para la implementación de políticas públicas para solucionar temas de salud, educación, vivienda y otros, la función legislativa se encuentra limitada para crear nuevas instituciones. Vale la pena enfatizar que no todos los problemas públicos ameritan una acción legislativa, sino solamente los que se relacionan con una regulación deficiente, confusa, obsoleta o con vacíos.

El populismo normativo principalmente se ha tornado común en los países de América Latina de corte presidencialista y unicamerales porque se confunde el rol técnico y político de los legisladores. En

especial la necesidad de los legisladores de elevar su percepción positiva ante sus mandantes, ha incidido en que las propuestas legislativas se presenten de manera dispersa y desarticulada originando una crisis en la Ley y reduciendo la eficacia de la norma a su sentido simbólico. La labor de la función legislativa en estos casos frente al auge de la normativa populista es fortalecer sus unidades técnicas de legislación, las que son llamadas a establecer controles previos y generar recomendaciones para que el rol del legislador no caiga en los errores comunes derivados de la instrumentalización de la norma como objeto de oferta política y atracción de votantes.

Hiper legislación y parcelación legislativa

Existe una íntima conexión entre el populismo normativo y el exceso de legislación, puesto que el legislador adopta con el ciudadano un rol de benefactor con la finalidad de solucionar problemas coyunturales o inmediatos. No obstante, el único producto que puede ofrecer un legislador es una norma o una reforma normativa cuya ejecución o implementación no depende de él. En muchas ocasiones el ciudadano no tiene claro la función del legislador y por ello le endilga a los parlamentos funciones que corresponden a otros poderes del Estado (Ejecutivo o Judicial).

América Latina atraviesa una problemática que se relaciona con la reivindicación de más derechos en el plano laboral, en salud, seguridad ciudadana, en derechos de las mujeres, animales y medio ambiente. Esto causa que la actividad legislativa se enfoque en puntos específicos dentro

de esas temáticas y como consecuencia exista un exceso de producción de leyes relacionadas con dichas materias. En el Ecuador por ejemplo el grave problema de la delincuencia ha traído como consecuencia la presentación simultánea y sucesiva de más de un centenar de proyectos reformativos al Código Orgánico Integral Penal desde su vigencia en el 2015 y cuyo objeto es el aumento de las penas de cierto tipo de delitos a pretexto de la garantía del derecho a la seguridad ciudadana. También se evidencia un abuso de la facultad de configuración legislativa en materia penal, a través de la creación de nuevos tipos penales que no necesariamente obedecen a conductas criminales. Esto acarrea una congestión en las comisiones legislativas que tramitan los proyectos relacionados con justicia y normativa penal por el gran tráfico legislativo que tienen, lo que demanda un gasto de recursos humanos y tiempo en acumular los proyectos, armonizarlos, sintetizarlos y debatir un texto que no siempre termina como norma aprobada y vigente.

También hay una tendencia de los legisladores a presentar proyectos sobre garantías constitucionales ya legisladas que es consecuencia de la parcelación normativa y el distinto enfoque que pueden tener grupos ciudadanos específicos sobre el catálogo de derechos reconocidos en la Constitución. El legislador siente que representa o es interlocutor de grupos específicos como gremios, asociaciones o colectivos y crea normas sectorizadas como aparentes mecanismos de defensa o de satisfacción de estos grupos, sin considerar la pertinencia, la sostenibilidad o la existencia de normativa similar. Por otro lado el problema de los contrapesos con el ejecutivo influye notablemente en la dirección de la agenda legislativa. Una

mayor armonía y consenso con dicha función asegura una menor dispersión normativa y al revés la pugna con el poder ejecutivo la conducen a una vorágine de proyectos de ley a pretexto de ampliar el catálogo de derechos constitucionales de los ciudadanos y defenderse del abusivo poder que representa.

En las democracias presidencialistas cuando el control de la Asamblea es de un partido distinto al del Gobierno, al parecer la producción de la norma también se experimenta como una guerra entre los poderes y se exacerba el problema de su eficacia y su verdadero rol. La función legislativa suele buscar la limitación de las facultades del Presidente y a su vez la función ejecutiva suele culpar al poder legislativo de no avanzar en normativa que permita una mejor aplicación de las competencias ejecutivas. En un estudio efectuado por Víctor Lapuente Giné (Nuffield College, Universidad de Oxford e Instituto Juan March, Madrid, 2003) titulado ¿Por qué algunos países sufren exceso de regulación?, el autor ha concluido que el legislativo, en una situación de un solo jugador con veto, regulará de manera óptima sin introducir un exceso de regulación que limite la discreción de un ejecutivo que está en manos del mismo partido. En cambio, el legislativo optará por un exceso de legislación cuando, enfrentado con un ejecutivo en manos de otro partido (que definimos como situación de dos jugadores con veto), los costes de introducir un exceso de procedimientos administrativos en la ley no sean demasiado elevados y, siempre y cuando, el sistema judicial sea lo suficientemente ineficiente como para que la lotería de la corrupción tenga valor esperado positivo para el ejecutivo. Mercedes García Montero en su ensayo titulado la actividad legislativa en América



Latina: sobre el papel reactivo y proactivo de Presidentes y Parlamentos también sostiene que el peso de cada uno de los Poderes sobre la actividad legislativa de los Parlamentos Latinoamericanos es captado a partir de dos indicadores (Alcántara et al. 2005b): “éxito legislativo” y “participación legislativa”.

El “éxito legislativo” hace referencia a la relación que existe entre el número de

iniciativas presentadas por el Ejecutivo o el Legislativo con la cantidad que finalmente es aprobada (Alcántara et al. 2005b: 66). Se trata de dar cuenta del éxito en la proposición de leyes de ambas ramas de Poder sin tener en cuenta su eficacia, pertinencia o sostenibilidad. Este es el indicador que aparece con mayor frecuencia en los diferentes estudios. No obstante, su utilización simple puede exagerar el peso del Ejecutivo sobre la

actividad legislativa porque (...), es habitual que los diputados presenten una gran cantidad de proyectos de ley, muchos de los cuales son para “agradar a votantes o grupos de interés” (Mollinelli et al. 1666: 67), teniendo una baja probabilidad de ser aprobados (...). El Ejecutivo, por el contrario, introduce una menor cantidad de proyectos, analizando previamente la posible reacción del Legislativo para conseguir su apoyo por lo que su tasa de éxito de aprobación de proyectos de ley del ejecutivo es mayor. En cambio el indicador denominado “Participación Legislativa” mide acerca del peso o influencia, tanto del Parlamento como del Ejecutivo, sobre la legislación total aprobada y, por tanto, sobre el proceso político en el país (Alcántara et al., 2005b: 102). El segundo indicador, mucho más completo permite tener una visión final de cuál de los dos poderes ha tenido mayor incidencia en la legislación aprobada.

La hiper legislación o la producción desmedida de normas inútiles, se ha agravado en las últimas décadas en América latina, producto de la citada pugna entre el ejecutivo y legislativo produciendo incluso un obstáculo en el desarrollo de los Países. Dos factores principales caben mencionar del porqué se produce este fenómeno. En primer lugar, la dispersión de los grupos que buscan privilegios normativos (parcelación normativa) y en segundo lugar la necesidad que siente el legislador de ser tomado en cuenta sobre la coyuntura actual de la realidad nacional. La producción normativa entonces, debe ser el resultado de acuerdos entre sectores políticos amplios con intervención decisiva del ejecutivo dejando a un lado el afán protagónico de presentar normas originales, rebuscadas o únicas.

En Colombia después de casi tres años desde la firma del Acuerdo en el 2016 de Escazú, la plenaria de la Cámara de Representantes votó mayoritariamente a favor del Proyecto de Ley No. 106/2022 por medio del cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe. En Chile los partidos políticos llegaron a un acuerdo sobre la hoja de ruta que seguirá el nuevo proceso constituyente después de más de tres meses de intensas negociaciones. En Ecuador el entonces presidente de la Asamblea Nacional(2022-2023) llamó a mesas técnicas con el ejecutivo para un consenso en torno a la inversión en materia audiovisual y a la transformación digital en el Ecuador y a reformas puntuales en materia de seguridad ciudadana. El consenso entre los actores que intervienen en el proceso legislativo especialmente en el marco de las democracias latinoamericanas es fundamental para encontrar soluciones duraderas a problemas recurrentes.

Vicios en el proceso legislativo ecuatoriano

El proceso de producción de leyes se ha definido como un iter que tiene lugar entre los formadores de normas; los sujetos pasivos de la ley (a quienes está dirigida); el sistema jurídico en razón de la materia y la especialidad del que forma parte la nueva ley; los fines, objetivos o metas que se persiguen con la elaboración de las leyes y los principios axiológicos que justifican dichos fines. Esta comunicación entre diversos sujetos y objetos llevan a posiciones tanto de carácter político como estrictamente legislativo, por lo que es importante tener en mente los dos

tipos de problemas en la actividad legislativa: políticos y legislativos. Los primeros, como destacan Alchourrón E Bulygin (Alchourrón, E. Bulygin, 2012, *Sistemas Normativos*, Buenos Aires Argentina,) están vinculados con cuestiones de carácter valorativo sobre decisiones de política en general, que expresan la persecución de ciertos fines, valores y la formación de incentivos para inducir a estrategias concretas de intercambio político y económico. Los segundos, de carácter legislativo, están asociados con usos lingüísticos y cuestiones jurídico-formales. Por otra parte, los actores responsables del diseño del sistema jurídico (burocracia y legislaturas) y de los destinatarios de la legislación (gobernados), actúan bajo ciertos incentivos y estrategias persiguiendo fines concretos. Su conducta está restringida por el marco normativo en vigor, que es un bien público sobre el que pueden llevarse a cabo procesos de intercambio. Por tanto, en aras de maximizar, los gobernados demandarán ciertas instituciones, con las cuales esperan obtener beneficios y reducir costos de transacción, y quienes crean las leyes proveerán de aquellos arreglos institucionales que permitan mantener el orden público dentro del cauce acordado para el desarrollo económico, político y social. Los poderes del Estado tratarán de alcanzar sus objetivos a los costos más bajos posibles, pero también buscarán maximizar su estabilidad y poder público.

Alchourrón E Bulygin, describe la interacción de los componentes y sujetos que intervienen en el diálogo del iter legislativo siguiendo la lógica del utilitarismo. En pocas palabras el autor afirma que existe un consenso entre los formadores de la ley, los beneficiarios y el estado para

lograr una norma que maximice el beneficio de todos dentro de los roles que tienen asignados. Este mecanismo ideal está muy lejos de lo que pasa en la práctica. En el marco del populismo normativo el formador de la ley (legislador) se ha transformado en un negociador de normas sin tener en cuenta el contexto y los límites de su rol por lo que suele promocionar a través de leyes, resultados con soluciones finales a problemas cuya ejecución corresponde al ejecutivo. Por otro lado, los legitimados pasivos o sujetos de la norma no suelen tener conciencia sobre los costos y beneficios de reclamar los mismos privilegios al mismo tiempo lo que genera una división en los intereses que exigen y que a la postre son imposibles de satisfacer pues los recursos del estado son escasos. En resumen, tenemos sujetos de normas que desean los mismos privilegios o garantías con enfoques que buscan una ventaja económica, lo que agota la posibilidad de que pueda tener algún grado de sostenibilidad dichas propuestas legislativas. Por ejemplo, si todos los gremios laborales (maestros, trabajadores del sector público, trabajadores de empresas públicas, amas de casa, entre otros) reclamaran una jubilación especial anticipada y diferenciada sería imposible para el estado cumplir o financiar una normativa de tal naturaleza. En el contexto de lo que ocurre en Ecuador lo que encontramos actualmente en este juego de roles, son iniciativas normativas que tienen objetos cuyos intereses carecen de consenso con el resto de las partes involucradas en el procedimiento de formación de la Ley, volviendo conflictivo e impredecible el proceso de formación de la norma.

Se han clasificado estos errores o patologías que se producen en el iter legislativo

ecuatoriano en tres tipos siguiendo a algunos autores: errores en la ideación; en la redacción y en la sustanciación.

En los errores en la ideación de un proyecto se suelen encontrar los que se relacionan con el objeto del proyecto, la unidad de la materia y los que se relacionan con la invasión de las competencias de otros poderes.

"El principio de unidad de materia está regulado en la Constitución del Ecuador cuando dispone que "los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia".

El principio de unidad de materia está regulado en la Constitución del Ecuador cuando dispone que "los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia". Además, la Ley Orgánica de la Función Legislativa prevé que el Consejo de Administración Legislativa "verificará el cumplimiento de ciertos requisitos, entre otros, que los proyectos de ley se refieran a una sola materia, sin perjuicio de los cuerpos legales a los que afecte". A esto se añade que, de cierto modo, el significado o contenido de lo que constituye la unidad de la materia, como principio legislativo, es bastante impreciso, pues la realidad que se pretende regular mediante ley no siempre viene determinada por una sola materia. Es el legislador quien acopla dicha realidad a la especificidad de una materia o disciplina perteneciente al mundo de las ciencias en general, ya sean sociales, naturales u otras. En pocas líneas, se puede decir que la unidad de la materia es un principio que delimita el

desarrollo temático de la ley, en el sentido de que regula aquellos aspectos comunes a un área o problema específico. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Artículo 116 establece que la Unidad de la materia comprende la conexidad entre la exposición de motivos, los textos originales y definitivos.

La Corte Constitucional del Ecuador en varias sentencias ha definido el principio de la Unidad de la Materia, pero cabe referirse a una que analiza con profundidad sus elementos:

(Sentencia No. 032-21-IN/21) 26. El principio de unidad de materia tiene como fin racionalizar las prácticas legislativas (...) la discusión de un proyecto de ley debe concentrarse en una materia más o menos delimitada para que la discusión no se disperse, lo que puede afectar la racionalidad y razonabilidad de la legislación resultante (...) 31. A la hora de juzgar (...) la falta de conexidad [dentro del principio de unidad de la materia] no debe tenerse en cuenta exclusivamente dicho principio [unidad de la materia], sino que es preciso atender también a otros principios constitucionales que lo delimitan (...) [porque] se podría restringir la potestad de la Asamblea Nacional para tramitar proyectos de ley (...) El grado de conexidad material exigible en un caso concreto dependerá, entonces, del examen de proporcionalidad entre la unidad de materia y otros principios constitucionales (...) 32. Respecto (...) [del] (...) "juicio de constitucionalidad por presunta violación al principio de unidad de mate-

ria verificará la existencia de una relación de conexidad entre la norma cuestionada [...] y la materia respectiva, haciendo un control de intensidad intermedia que garantice las competencias legislativas en la construcción de la norma, a la vez que resguarde el principio de unidad de materia legislativa”. Esta intensidad intermedia en el examen de proporcionalidad implica que, al analizar la conexidad entre todas las disposiciones de la ley demandada, esta Corte deberá cuidarse “de no aplicar criterios tan laxos como para justificar cualquier tipo de conexidad, aun si esta no sea razonable, o aplicar criterios tan rígidos como para excluir conexidades razonables”, por lo que dicho principio “solo resultaría vulnerado cuando un precepto de que se trata se muestre objetiva y razonablemente ajeno al contenido temático de la ley que hace parte”. Por todo esto, “una concepción estricta del principio de unidad de materia no es constitucionalmente adecuada”, sino una concepción intermedia. (...) lo constitucionalmente debido es que esta Corte observe una deferencia mayor hacia el legislador democrático y que, en consecuencia, parta de una concepción intermedia del principio de unidad de materia, según la cual, es suficiente que haya una relación al menos plausible entre el contenido de las disposiciones de una ley para que el principio de unidad de materia se satisfaga (...) [L]a relación al menos plausible que debe haber entre todas las disposiciones de la ley [debe] ser, con arreglo al (...) artículo 116 de la LOGJCC, “de carácter temático, teleológico o sistemático” (...) [L]a conexidad temática debe establecerse a partir de las conexidades teleológica o sistemática. Según la primera, las disposiciones de una ley [la teleológica] guardan conexidad mutua si están orientadas a la con-

secución de uno o varios fines. Según la segunda [la sistemática], las disposiciones de una ley guardan conexidad sistemática si su contenido da lugar a un conjunto coherente de reglas, principios y valores jurídicos. (...)

La Corte Constitucional no establece un modelo rígido para examinar la unidad de la materia de un proyecto de Ley, pero lo ata a un núcleo o temática central. No obstante, encontramos en la técnica legislativa las denominadas leyes de reforma múltiple –leyes trole o leyes ómnibus que reforman varias leyes– o en las que contienen preceptos ajenos a la materia que constituye su objeto. El título no suele reflejar su contenido ni puede hacerlo por ser heterogéneo, de manera que resulta imposible prever, y difícil detectar, por el título, que la ley incluye una norma reguladora de una materia determinada. Este tipo de normativa es un claro ejemplo de la transgresión de dicho principio.

Otro de los errores más comunes de los legisladores es la invasión de las competencias de otros poderes cuyas iniciativas se encuentran bajo reserva. En Ecuador las iniciativas en materia económica o tributaria son competencia del ejecutivo, no obstante, el legislador constantemente presenta proyectos con un claro contenido económico. Es decir que impacta de manera directa el gasto público o se arroga funciones tributarias o económicas bajo reserva tales como la exoneración de impuestos, y la modificación de políticas bancarias o crediticias.

¿Puede entonces el legislador presentar proyectos que involucren cierto financiamiento? Es evidente que sí, siempre y cuando especifique las fuentes de donde



nace la viabilidad presupuestaria. No obstante, no hay que confundir la invasión del legislador en competencias exclusivas del ejecutivo con la obligación que tiene el mismo legislador de identificar a las fuentes presupuestarias en los cuales descansará la implementación de su proyecto de ley. La Corte Constitucional en su sentencia de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica de Educación Intercultural (Sentencia No. 32-21-IN/21 y acumulados) ha establecido que dentro de los

componentes de un proyecto de ley el legislador debe identificar las fuentes de financiamiento. La Corte Constitucional al resolver dicha acción estableció algunos parámetros sobre la responsabilidad de la función legislativa en sustanciar normativa que no tiene sustento económico:

75. Esta Corte observa que la señalada regla de trámite legislativo y, por tanto, el principio de sostenibilidad de la seguridad social, han sido vulnerados

en el procedimiento de formación de la ley impugnada por las siguientes razones: 75.1. De la revisión del expediente de creación de la ley impugnada, este organismo constitucional verifica que no existieron estudios que identifiquen las fuentes de financiamiento del nuevo régimen de jubilación para los referidos docentes ni tampoco el impacto financiero que esta modificación ocasionaría en el sistema de seguridad social ecuatoriano. De hecho, la propia Asamblea Nacional ha reconocido que no contó con los estudios actuariales para la creación de ese beneficio prestacional.

76. La establecida transgresión del deber de contar con estudios actuariales actualizados y específicos para la creación del régimen especial de jubilación para los docentes del Sistema Nacional de Educación y, por consiguiente, del principio constitucional de sostenibilidad previsional amenaza también el derecho a la seguridad social de las personas beneficiarias de la prestación de jubilación, pues un desfinanciamiento del fondo de pensiones pone en riesgo la continuidad de dicha prestación. 77. Por consiguiente, esta Corte considera que el procedimiento de aprobación del artículo 12 letra t y de las disposiciones reformatorias segunda, tercera y cuarta de la ley impugnada, referentes al acceso a la jubilación especial de los docentes del Sistema Nacional de Educación sin límite de edad, inobservó los artículos 368 y 366 de la Constitución, así como los precedentes establecidos en las sentencias N.º 83-16-IN/21 y 23-18-IN/16, antes citadas.

Como en ocasiones anteriores, esta Corte Constitucional considera que hay razones para deplorar que los órganos colegisla-

dores (Asamblea Nacional y Presidencia de la República) omitan el cumplimiento de su deber de garantizar el principio de sostenibilidad previsional y, en particular, de contar dentro del trámite de formación de la ley con estudios actuariales actualizados y específicos que apoyen la creación de nuevas prestaciones del Sistema de Seguridad Social. Ese tipo de práctica política carece de seriedad, ya que promueve el desarrollo de los derechos sociales de la población solamente de manera ilusoria, defraudando las aspiraciones legítimas de los asegurados. Así ocurre, en este caso, con los docentes del Sistema Nacional de Educación, un gremio que merece gozar de las mejores condiciones laborales posibles, no solo por su dignidad de personas, sino porque así lo exige el pleno desarrollo del derecho fundamental a la educación.

En los errores de redacción encontramos aquellos que provienen de la falta de técnica legislativa. En específico en Ecuador la Ley Orgánica de la Función Legislativa en su artículo 56 le confiere el análisis a la Unidad de Técnica Legislativa de una serie de aspectos tales como las normas legales vigentes que se verían afectadas o deberían derogarse o reformarse con la aprobación de la norma propuesta, el uso adecuado del lenguaje empleado (tanto en la forma gramatical como en el empleo de lenguaje no discriminatorio), el impacto de género de las normas sugeridas, y la estimación del costo que podría provocar la implementación de la norma. En la constatación de estos requisitos se observan usualmente los siguientes problemas en el proceso de formación de la ley en Ecuador: indeterminación de la naturaleza de la iniciativa legislativa; indeterminación del propósito del proyecto de

ley respecto a la falta de especificidad de la norma existente, cuando se trata de un proyecto de creación, derogación, reforma o interpretación de la ley; oscuridad o insuficiencia en la exposición de motivos; en los considerandos, falta de especificación de las normas constitucionales que se consideran para fundamentar la pertinencia del proyecto de ley; falta de organización normativa técnica y secuencial de las disposiciones; falta de claridad en la redacción del articulado; omisión de disposiciones que derogan o reforman otros cuerpos normativos; falta de la disposición final sobre la entrada en vigencia de la ley; empleo de lenguaje discriminatorio; no inclusión del impacto de género de las normas sugeridas y falta de valoración del impacto económico de la implementación del proyecto de ley.

En los errores de sustanciación, podemos encontrar en lo principal la falta de precisión en las observaciones o modificaciones al texto en debate o la omisión en la presentación de las mismas dentro de la sustanciación del proyecto en las comisiones legislativas. En Ecuador a diferencia del modelo legislativo del anterior Congreso Nacional, la labor legislativa de la actual Asamblea descansa sobre el trabajo de las comisiones especializadas permanentes y ocasionales. Las Comisiones son órganos constituidos en el seno de la Asamblea Nacional para preparar el trabajo del Pleno e intervienen en la tramitación legislativa elaborando informes sobre los proyectos de ley que se ponen en conocimiento del Pleno. Son en estas instancias donde se recogen las observaciones de la ciudadanía o de los sectores interesados para posteriormente elaborar un informe para primer debate con el texto a ser debatido. Hay que señalar que una vez que el proyecto pasa a la Co-

misión le corresponde al legislador fundamentar la justificación de su proyecto de manera verbal ante los integrantes de la Comisión. Este es el primer contacto del proponente del proyecto con la Comisión especializada y deberá en lo posible el legislador argumentar debidamente para justificar el interés del proyecto. En muchas ocasiones el legislador omite este tipo de fundamentación eliminando una parte importante del debate legislativo. Por otra parte, hay que recalcar que no siempre los legisladores proponentes pertenecen a la Comisión en la cual se tramita el proyecto de ley. En esos casos si el legislador no realiza el seguimiento del proyecto es probable que se estanque o se pierdan los aportes de la ciudadanía y de los sectores interesados en el mismo, lo que limitaría su entendimiento sobre las posibles observaciones que se han presentado al texto original. La situación es mucho más compleja cuando presentan proyectos de ley para sustituir completamente una norma vigente de gran extensión (códigos), ya que por la extensión del articulado en algunas ocasiones estos textos son archivados debido a que los integrantes de la Comisión que sustancian el proyecto no tuvieron el tiempo suficiente para hacer las observaciones de los textos o pasan con graves errores de redacción por el volumen del texto y la falta de asistencia de técnica legislativa.

Reflexiones finales a modo de conclusión: ¿hacia dónde vamos en materia legislativa en el Ecuador?

La crítica hacia la calidad y producción legislativa de la Asamblea del Ecuador, ha sido feroz en los últimos años. En especial la ausencia de una normativa transformadora y los constantes vetos del ejecutivo, han hecho repensar el papel



de la legislatura ecuatoriana. La propuesta de volver al bicameralismo ha vuelto como una opción para sustituir la deficiente calidad de las normas en el País. No obstante, hay que recordar que en la República del Ecuador desde 1837 hasta 1970, todos los legislativos eran bicamerales compuestos por la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados, cada uno con su presidente. Las sesiones del legislativo eran usualmente anuales, por lo que en cada sesión se escogían a nuevas autoridades de ambas cámaras, igualmente cuando se convocaban a sesiones ex-

traordinarias. No obstante el bicameralismo tampoco funcionó debido a las pugnas entre ambas cámaras y en la Constitución de 1976 Ecuador adoptó la forma del unicameralismo como solución al problema de la burocracia legislativa y a las pugnas entre el senado y la cámara de diputados.

¿Fue el periodo del bicameralismo en Ecuador el de mayor producción y eficiencia legislativa? Lamentablemente no existe ningún estudio científico o comparado divulgado que permita concluir que en el periodo de bicameralidad en el Congreso Nacional del Ecuador, se elevaron los índices de producción y calidad legislativa. En consecuencia, no se puede concluir de manera objetiva que el regreso a la bicameralidad fortalecería la calidad y producción de

normas. Tampoco el condicionar la elección de asambleístas a cumplir requisitos de probidad y conocimiento legislativo es una solución al problema de la legitimidad. Por un lado existe jurisprudencia constitucional ecuatoriana e interamericana que establece que tal tipo de requisitos se convertiría en una restricción indebida al derecho a elegir y ser elegido y por otro lado la experiencia de tener funcionarios de elección popular con probidad y trayectoria reconocida como el caso de los consejeros del CPCCS tampoco ha funcionado para resolver el problema de

la corrupción y de deficiencia de dicha institución .- El control de las propuestas de los candidatos a Asambleístas, tampoco puede resolver el fondo de la cuestión, pues el rol del Consejo Nacional en Ecuador solo se limita a cuestiones formales como la constatación de la presentación del plan de trabajo del candidato.

La solución a la hiper legislación o la inflación legislativa descansa entonces en la oportuna y correcta aplicación de la Técnica Legislativa y sus principios. El Manual de Técnica Legislativa de Israel Ramiro Campero Méndez (Bolivia, 2013) ha agrupado de manera clara los principios legislativos o de legislación que deben tenerse en cuenta al momento de presentar un proyecto de Ley. El autor los agrupa en los siguientes: Principio de Coherencia, Principio de Certeza de la Ley, Principio de Precisión, Principio de Claridad, Principio de Puntualidad, Principio de Congruencia con la Ley, Principio de Pertinencia, Principio de Especialidad, Principio de Oportunidad, Principio de Unidad de Materia, Principio de Razonabilidad Legislativa y Principio de Economía. Se ha tomado como fundamento lo explicado por el citado autor para desarrollarlos:

Principio de Coherencia. La norma debe señalar situaciones jurídicas determinadas o concretas; lo indeterminable no es objeto normativo y por lo tanto no coincide con los objetivos de la Ley. Por ejemplo, una ley cuyo objeto sea combatir la pobreza o la delincuencia en general, sería tan amplia que su objeto no podría ser delimitado para efectos normativos.

Principio de Certeza de la Ley. Este principio es conexo con el de Seguridad Jurídica. La Ley debe por si misma garantizar su eficacia, por lo que la norma debe pro-

veer los mecanismos necesarios para ser implementada o exigida incluso a través de las acciones y recursos legales disponibles en el sistema legal.

Principio de Precisión. La Ley debe, como imperativo, establecer situaciones jurídicas concretas y precisas. No puede determinar consecuencias jurídicas a futuro o sobre situaciones que no existen en la actualidad.

Principio de Claridad. La Ley ha dejado de ser monopolio de los abogados o técnicos jurídicos por ello debe ser lo más clara posible, ya que su contenido debe ser de fácil acceso teniendo en cuenta el aforismo que la ignorancia de la Ley no excusa a persona alguna.

Principio de Puntualidad. En los procesos legislativos, la norma debe indicar lo estrictamente necesario. El texto normativo no debe confundirse con la exposición de motivos o con un argumento de justificación de la misma norma.

Principio de Congruencia de la ley. Hay dos formas de congruencia: una interna y otra externa. La interna es la relación del texto de la ley con todas sus partes. La externa tiene que ver con el sistema de normas en el que se encuentra inserta la ley. Esto es que la norma A debe ser congruente con la norma B, si B no es congruente con A, se crea una antinomia y por lo tanto deficiencia del sistema legislativo.

Principio de Pertinencia. La norma obedece a una necesidad legislativa. La norma debe responder a la ausencia normativa (laguna u omisión) en una materia determinada o a la caducidad de la misma por haber perdido su vigencia en el tiempo. La

norma por sí misma no resuelve problemas de carencias económicas o de problemas estructurales como salud, vivienda, delincuencia.

Principio de Especialidad. Las normas, al obedecer al principio de pertinencia, guardan para sí su especialidad en razón de la materia que regulan, los sujetos pasivos a los que se enfoca o a partir de hechos que haya acarreado la necesidad de una Ley específica. Un ejemplo del principio de especialidad es la Ley de Telecomunicaciones, su redacción es en esencia técnica y por lo tanto especial. Cuando ello ocurre el principio de especialidad subordina al principio de claridad legislativa.

Principio de Oportunidad. El principio de oportunidad es conexo con el principio de pertinencia. La pertinencia señala la necesidad y la oportunidad el momento en el que un proyecto de ley corresponde su presentación. Por ejemplo, la normativa que se ha expedido en virtud de la pandemia de Covid, para buscar nuevas formas de trabajo no presencial o para crear mecanismos de compensación económica por las pérdidas de los negocios y del sector privado.

Principio de Unidad de Materia. El objeto de la Ley condiciona su texto. El texto debe tener una conexión sistémica o teleológica con el objeto que regula. Por ejemplo, si una Ley tiene como objeto la transformación digital y audiovisual no podría introducirse una reforma en temas de minería.

Principio de razonabilidad legislativa. La norma, en su estructura debe responder a métodos lógicos ya existentes y a fundamentos de la argumentación jurídica. El método deductivo o inductivo o sus

variaciones deben ser tomados en cuenta para formar la estructura o esqueleto del proyecto de norma.

Principio de Economía Legislativa. En la aplicación de este principio se debe evitar la repetición de instituciones o situaciones jurídicas ya regladas y la presentación de proyectos con el mismo objeto, pero con distinto articulado ya que ello conlleva a una congestión legislativa en los procedimientos parlamentarios. Es recomendable que las iniciativas legislativas se presenten por consenso entre varios legisladores o tendencias políticas para evitar la dispersión e hiper inflación legislativa.

Otros autores como Héctor Pérez Bourbon, recomiendan desarrollar una lista de verificación una vez que se ha concluido con la redacción del proyecto de ley, es decir una serie de preguntas que debe hacerse el redactor de un proyecto normativo (Legislador), lo que le permitirá verificar que se ha cumplido con algunas de las reglas de calidad imprescindibles. Las checklists o listas de verificación son también conocidas como “listas de comprobación” o “listas de chequeo” y son de extensa aplicación, teniendo como objetivo:

- a) actuar como recordatorios de lo que se debe hacer;
- b) conformar registros detallados de que se hizo todo lo que había que hacer, incluyendo opcionalmente los resultados obtenidos; o,
- c) actuar como recordatorios y también como registros.

En los procesos normativos son de gran ayuda en la formación de un proyecto de



Ley a fin de cumplir los requisitos establecidos en la ley tomando como referencia al citado autor se propone el siguiente checklist para verificar el cumplimiento de requisitos de una norma en formación:

Respecto de la viabilidad jurídica

¿Es necesario presentar un proyecto de ley sobre esta materia? ¿Se analizó la constitucionalidad de la ley que se está proyectando y su armonía con el bloque de constitucionalidad? ¿Está seguro de que el presente proyecto no podría ser presentado como proyecto de resolución? ¿Se analizó la jurisprudencia constitucional e interamericana existente sobre el tema?

¿Consultó si hay proyectos presentados en el parlamento sobre la misma materia? ¿Está seguro de que la ley proyectada no se encuentra duplicada o entra en contradicción con alguna otra norma en trámite?

Respecto de la viabilidad práctica

¿Se evaluó el impacto que tendría la ley proyectada desde el punto de vista social, económico y político? De ser aprobada, ¿se aproximaría la ley al sentir de los ciudadanos?

¿Fueron consultados los actores interesados? ¿Se encuentra financiada la norma proyec-



tada? En caso de que el proyecto contenga plazos, ¿se considera posible su cumplimiento por parte de quien deberá aplicarla? ¿Fue analizada la factibilidad administrativa y presupuestaria de la ley proyectada? ¿Se establece expresamente cuál es la partida presupuestaria a la cual afecta la norma proyectada o se identifica la fuente de financiamiento?

Respecto de la técnica legislativa utilizada

¿Se ha revisado la lógica del articulado a efectos de evitar lagunas normativas, contradicciones o redundancias con el siste-

ma normativo? ¿Se ha verificado que no haya omisiones respecto de los contenidos esenciales e indispensables de la ley? ¿Se tuvieron en cuenta las reglas de técnica legislativa y de elaboración de fundamentos para la redacción del proyecto?

CONCLUSIÓN

La Técnica Legislativa es entonces una herramienta eficaz para reducir los niveles de imprecisión normativa y de inflación legislativa ya que ejecuta labores de control previo en la tramitación de

la norma. En América Latina se pueden identificar tres sistemas de intervención de la técnica legislativa en los parlamentos. El primer sistema es el de la intervención consultiva. En este caso las Unidades de Técnica Legislativa intervienen en el proceso legislativo como apoyo técnico únicamente cuando su opinión es requerida por el legislador o por las comisiones que conforman un parlamento. No forman parte del proceso legislativo y sus informes son considerados como insumos u opiniones. El segundo sistema es el de la intervención obligatoria y vinculante. En él las Unidades de Técnica Legislativa o quien hace sus veces tienen regladas sus competencias en el marco de una ley por lo que su participación en el proceso de formación de la norma es obligatoria y los dictámenes o informes que expiden son vinculantes y pueden condicionar la sustanciación, archivo o avance de un proyecto de Ley. Por último, el tercer sistema es el de la intervención obligatoria y no vinculante. En este sistema la Unidad que aplica las herramientas de técnica legis-

lativa participa obligatoriamente en lo legislativo, no obstante, la naturaleza de los informes que expide no es vinculante y es potestativo de las entidades que sustancian el proceso a acoger o no dichos informes. En estos tres sistemas las herramientas sobre argumentación jurídica y técnica legislativa son aplicadas a la norma en diferente grado, pero es indudable que las mismas inciden fundamentalmente en la corrección del proceso de formación de la ley por lo que se hace necesario fortalecer estos instrumentos como una solución al populismo normativo en auge en Ecuador.

Las soluciones en el parlamento ecuatoriano deben finalmente pasar por la capacitación del legislador en las herramientas sustanciales del proceso de formación de la ley y en el fortalecimiento de las unidades técnicas de asistencia legislativa que son las que pueden guiar la correcta redacción de la normativa en curso y ejercer una intervención previa en la sustanciación de los proyectos de ley que se presentan, reduciendo la producción de normativa innecesaria, ineficaz e insostenible.



RED DE EXPERTOS PARLAMENTARIOS



Corporación para la Gestión del Conocimiento

Gesco es pionera en procesos de fortalecimiento y coordinación para la mejora de la educación, la ciencia, la tecnología y la innovación con instituciones públicas y privadas, por medio de asesorías, consultorías y educación continua siendo actualmente un operador de capacitación dentro del Sistema Nacional de Cualificaciones Profesionales. Con la alianza con RED se trabaja en conjunto temas referentes a la educación y consultoría en procesos legislativos. Si desea saber más contáctenos.

Corporacion.gesco@hotmail.com
<https://plataformagesco.com>
 RED: X:@ParlamentarioEc
 Instagram: @ParlamentariosEc

BIBLIOGRAFÍA

- Alchourrón, Carlos E. Bulygin, Eugenio. *Sistemas normativos Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas*. Editorial: Editorial Astrea 2012. Buenos Aires. Ar 29 ed.
- Alcántara Sáez Manuel, García Montero Mercedes y Sánchez López Francisco. *Funciones, procedimientos y escenarios: un análisis del Poder Legislativo en América Latina*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2005.
- Boletín de la Asesoría Técnica Parlamentaria, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN, julio 2020; *Fundamentos en torno al unicameralismo y bicameralismo Realidad en países OCDE y de América Latina*.
- Campero Méndez, Israel Ramiro. *Manual de Técnica Legislativa*. Editorial Fundación Hans Seidel, la Paz Bolivia, 2013.
- Cox, G. W., Morgenstern, S., s Wolfson, L. (2001). *Legislaturas reactivas y presidentes proactivos en América Latina*. *Desarrollo Económico*, 41(163), 373–363. <https://doi.org/10.2307/3456006>.
- Giles Navarro César Alejandro. *Recomendaciones de técnica legislativa para la redacción de iniciativas*. Instituto Belisario Domínguez Senado de la República de México; boletín notas estratégicas, Número 34, noviembre 2018.
- Laclau Ernesto. *La Razón populista*. Fondo de Cultura Económica, 2005 Laporta Francisco, *El imperio de la ley: Una visión actual* (Madrid: Trotta, 2007).
- Lapuente Giné Victor. *Por qué algunos países sufren exceso de regulación?*. GAPP N.º 26/27 - Enero / Agosto 2003. Nuffield College (Universidad de Oxford) e Instituto Juan March (Madrid).
- *Ley Orgánica de la Función Legislativa*. Suplemento del Registro Oficial No. 642, 27 de Julio 2006 y las reformas publicadas en el Suplemento del Registro Oficial 326, 10-XI-2020.

- Montero Gracia Montero: La actividad legislativa en América Latina: sobre el papel reactivo y proactivo de Presidentes y Parlamentos, en *Lateinamerika Analyse* 17, 2/2007, S. 3-222. Hamburg: ILAS.
- Nolte Detlef, ¿Son dos cámaras mejor que una? Los sistemas bicamerales de América Latina. La difícil gobernabilidad sin mayorías parlamentarias en América Latina. Serie: reflexiones de política democrática primera edición, 2007 D.R.© 2007 Instituto Electoral del Estado de México Paseo Tolloca No. 644, Col. Santa Ana Tlapaltitlán, C. P. 50160, Toluca, México ISBN 670-6785-36-7 (Serie) ISBN 670-6785-70-.
- Parra Peralta Jorge Enrique. Simbolismo jurídico: una aproximación al populismo legislativo. Análisis del artículo 126 de la Ley 1068 de 2006; *Prolegómenos* vol. 23 No. 46 Bogotá July/Dec. 2020.
- Piedad García-Escudero Márquez. Capítulo I Contenido, Estructura y Componentes del Proyecto de Ley. *Manual de Técnica Legislativa*. Asamblea Nacional del Ecuador. Quito 2014.
- Simonetti, J. (2010). Populismo, democracia y representación: una lectura normativa. *Revista de ciencias sociales*, 2(17), 45-64. Disponible en RIDAA-UNQ Repositorio Institucional Digital de Acceso Abierto de la Universidad Nacional de Quilmes.
- Svetaz María Alejandra y otros. *Técnica Legislativa*. Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1668.
- Villota Cerna, Pérez Paredes Yon, Rengifo Arévalo Groffer(2015). *La Ley y la Técnica*.
- *Legislativa en América Latina*. Centro de Estudios Parlamentarios del Congreso de Perú.

CINE Y DERECHO

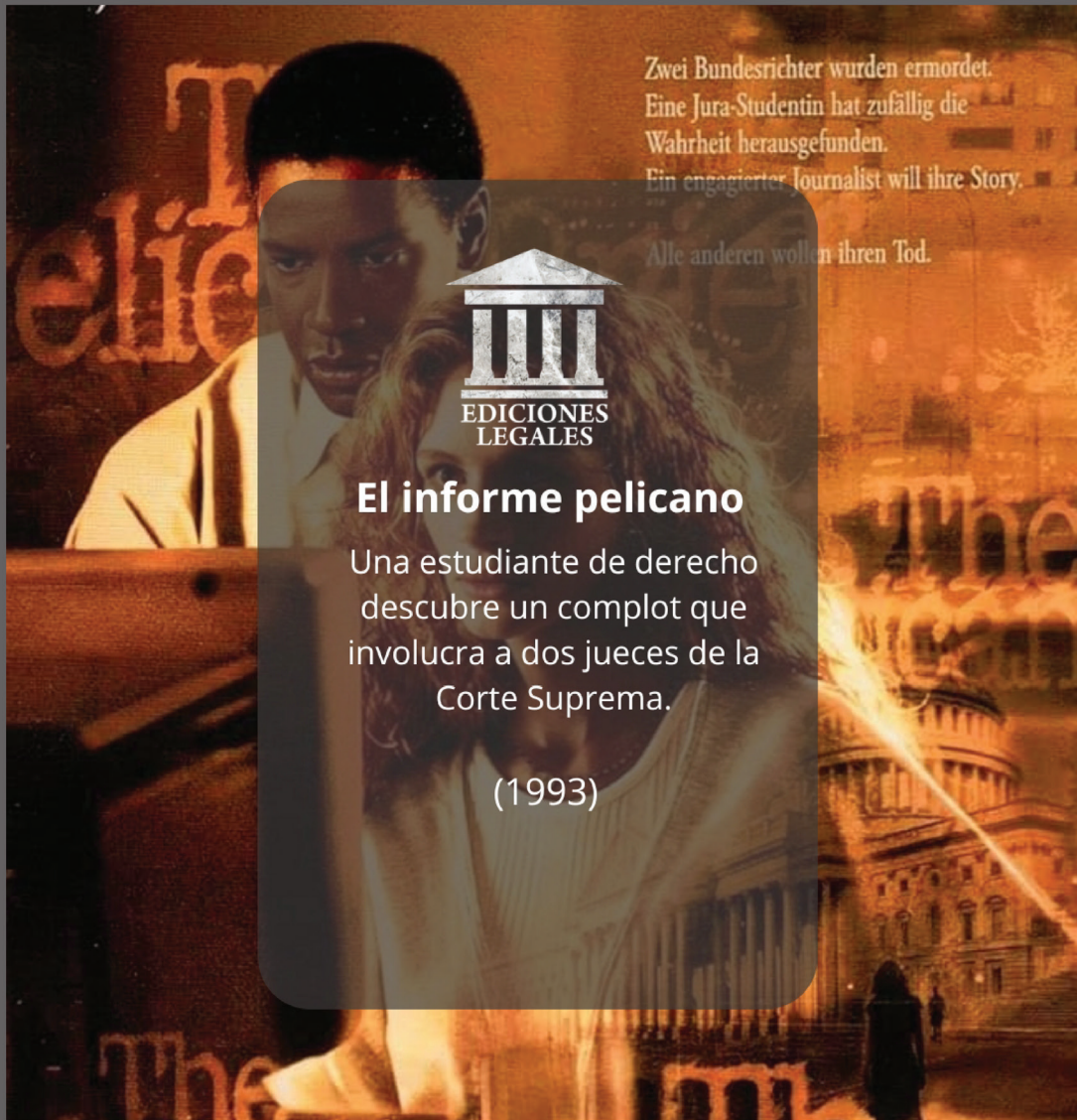


Liar Liar (1997)

Una comedia protagonizada por Jim Carrey que todo abogado debería ver.

La película aborda la importancia de la ética profesional y la veracidad en el ejercicio del derecho, mostrando cómo la honestidad impacta en la vida de los clientes y en la carrera de un abogado.

Disponible en: Netflix, Amazon Prime, Video.



El infome pelicano (1993)

Un thriller legal basado en la novela de John Grisham.

Una estudiante de derecho descubre una conspiración detrás del asesinato de dos jueces de la Corte Suprema.

Su investigación la convierte en blanco de poderosos intereses, obligándola a luchar por su vida mientras busca la verdad.

Disponible en: Paramount, Amazon Prime Video y Apple TV.



NUEVO PROYECTO ECONÓMICO URGENTE

Prófitas

El 14 de junio, el presidente de la República envió a la Asamblea Nacional un nuevo proyecto de Ley por vía urgente que se denomina “Ley Orgánica de Recuperación de Áreas Protegidas y Promoción del Desarrollo Local”. La iniciativa legislativa cuenta con apenas cinco artículos, una disposición general y una transitoria y tiene como objeto “establecer medidas y mecanismos emergentes para la protección, reactivación económica y sostenibilidad de las Áreas Protegidas del Ecuador, la valoración y retribución de los servicios ambientales que estas proveen, y el impulso del turismo ambiental y ecológico como motor de desarrollo sostenible y el desarrollo local del país”.

El gobierno ha justificado la presentación de este proyecto por: el aumento de las actividades ilícitas como minería ilegal en áreas protegidas; las limitaciones presupuestarias que afectan al Estado; los problemas en el control y falta de coordinación interinstitucional. Además, menciona que “el sector turístico, principalmente el ecológico, se ha visto afectado pues al no poder mantener las condiciones óptimas necesarias,

instalaciones para un acceso o permanencia adecuadas y seguridad que garantice la integridad del turista nacional y/o extranjero a las áreas naturales”.

El sector privado, local o internacional, podrá participar mediante contratos para: prestación de servicios turísticos; protección y vigilancia ambiental; prestación de servicios ambientales; investigación científica. El modelo de contratación puede ser mediante licitación pública, o vía propuestas de iniciativa privada sujetas a oposición pública.

La oposición en la Asamblea ha criticado esta iniciativa legislativa, con representantes del correísmo señalando que el gobierno de Noboa busca privatizar áreas protegidas o incluso beneficiar intereses propios alrededor de proyectos inmobiliarios en las costas de Olón, vinculados a la familia del presidente. La vocera del gobierno, Carolina Jaramillo señaló que la iniciativa “no busca privatizar ni cambiar el status legal de las áreas protegidas sino que intenta reactivar económicamente estas zonas con inversión pública y privada.”

Llama la atención que el Ejecutivo apresure el tratamiento de esta iniciativa, cuando parecería que existen reformas mucho más urgentes. Sin embargo, encaja dentro de un interés del gobierno de expandir el involucramiento del sector privado en el apoyo y financiamiento de ámbitos específicos de la lucha contra la inseguridad (la mayor amena-

za política que enfrenta el gobierno del presidente Noboa), como se pudo ver en la recientemente introducida “tasa minera” dirigida a la supervisión y control de la informalidad en el sector y que comentamos en nuestra nota de la semana pasada. La Asamblea Nacional cuenta con 30 días para su tratamiento



PROFITAS
THE POLITICAL SIDE OF BUSINESS®

20 YEARS ON THE
POLITICAL SIDE
OF BUSINESS®

Es la firma de consultoría líder en el análisis y la gestión del riesgo político en Ecuador. Nuestra misión es ayudar a inversionistas y empresas privadas, locales e internacionales, a capturar las oportunidades y limitar los riesgos que el entorno político produce en los mercados. Somos un grupo de profesionales que combinan los negocios y las ciencias sociales para ofrecer una visión estratégica, objetiva y no-partidista, sobre el impacto de la política en la economía y los negocios.

Para mayor información:
www.profitas.com
info@profitas.com

LEY ORGÁNICA DE LA PRIMERA INFANCIA

A través de su publicación en el Cuarto Suplemento del Registro Oficial No. 38 entró en vigencia la Ley Orgánica de la Primera Infancia el 14 de mayo del presente año. Considerando las disposiciones de la normativa nacional e internacional, esta ley tiene por objeto reconocer y garantizar el goce y ejercicio efectivo de los derechos de las niñas y niños desde la concepción hasta los seis años de edad, asegurando su desarrollo y protección integral.

La Ley se compone de treinta capítulos contenidos en cuatro diferentes capítulos. Las finalidades de la norma son: asegurar que las niñas y niños ejerzan sus derechos como sujetos de atención prioritaria, determinar la corresponsabilidad del Estado y la familia, a través de políticas públicas articuladas y mecanismos de implementación efectivos; y, garantizar la cultura de respeto para prevenir toda forma de violencia. Para esto se reconoce que los niños gozarán, de manera específica del derecho a una vida digna y desarrollo; derecho a la igualdad y no discriminación; y, derecho a ser escuchados y a la participación.

Se establece la implementación de un paquete integral que incluye bienes y servicios para gestantes y niños y niñas hasta antes de cumplir los seis años, que incluyen salud, nutrición, protección y educación inicial en un entorno familiar. Respecto de la forma de prestación de servicios de primera infancia, se establece que las instituciones públicas deberán brindarlos de forma directa o a través de instituciones privadas, organizaciones y los gobiernos autónomos descentralizados mediante la suscripción de convenios o cualquier tipo de acuerdo.

Así mismo destaca la corresponsabilidad de los actores que intervienen en el desarrollo integral de la primera infancia para garantizar la protección y respeto de los derechos de las niñas y niños desde la concepción hasta que alcancen su desarrollo integral. Estos actores son los progenitores y otros cuidadores legalmente autorizados, las entidades que brindan los servicios de primera infancia, la sociedad y los medios de comunicación y otros medios digitales de información.

La norma abarca los organismos que establecerán las políticas y servicios de la primera infancia entre los que destacan el Comité Nacional de Primera Infancia, el

Consejo Cantonal de Protección de Derechos en materia de Primera Infancia y las Mesas Interseccionales Cantonales, quienes serán los encargados de cumplir con los lineamientos para las políticas en primera infancia establecidos en la ley, el Plan Nacional de Primera Infancia y los planes de acción locales. Así mismo existirán programas, mecanismos y redes de prevención de violencia, desarrollo infantil y protección de la primera infancia.

Se creará el Sistema Unificado y Universal de Seguimiento Nominal de niñas y niños de primera infancia con el fin de realizar el seguimiento de este grupo etario, su acceso a los servicios del paquete integral, así como la emisión de alertas para cubrir las necesidades de acceso al mismo, la generación de indicadores de monitoreo y seguimiento del plan nacional y local.

La promulgación de esta ley responde a la necesidad urgente de mejorar las condiciones de vida de la niñez en Ecuador. Para asegurar la efectiva implementación de la ley se han establecido mecanismos de monitoreo y seguimiento que incluyen la responsabilidad de los actores involucrados en el desarrollo de la primera infancia; directrices para garantizar la calidad de los servicios prestados; y la responsabilidad de los medios de comunicación para promover la lactancia materna y los derechos de la niñez.





DESTACAMOS

Por: Darío Altamirano
Departamento de Investigación y Contenido

1

Política de seguridad de la información de la STECSDI.

Acuerdo No:
STECSDI-STECSDI-
2024-0017-A
(R.O. 31-2S, 05-V-2025)

Política de Seguridad de la Información de la Secretaría Técnica Ecuador Crece sin Desnutrición Infantil, conforme al esquema gubernamental de seguridad de la información, expedido mediante Acuerdo No. MINTEL-MINTEL-2024-0003.

2

Normativa para la creación y funcionamiento, renovación, actualización, cierre y abandono de las instituciones educativas particulares, fiscomisionales y municipales de educación formal.

Acuerdo No:
MINEDUC-MINEDUC-
2025-00013-A
(R.O. 32, 06-V-2025)

Regular el procedimiento que deben cumplir las instituciones educativas particulares, fiscomisionales y municipales para obtener la autorización de creación y funcionamiento; así como de renovación, actualización, cierre, abandono y el cumplimiento de los estatutos de las instituciones educativas.

3

Procedimiento para la finalización del proceso de otorgamiento de visa de residencia temporal de excepción VIRTE II.

Acuerdo No:
000030
(R.O. 21, 16-IV-2025)

De conformidad con el Decreto Ejecutivo No. 560 de 11 de marzo de 2025, el proceso de gestión y resolución de las solicitudes de la Visa de Residencia Temporal de Excepción (VIRTE II) para ciudadanos venezolanos y su grupo familiar que hayan renovado el certificado de permanencia ante el Ministerio del Interior, iniciados hasta la fecha de la derogatoria del Decreto Ejecutivo No. 370, de 23 de agosto de 2024.

4

Se reduce temporalmente hasta el 31 de diciembre de 2025 la tarifa arancelaria al 0%, para la importación a consumo, para las subpartidas del Arancel del Ecuador.

Res. No:
002-2025
(R.O. 34, 08-V-2025)

Reducción temporal de la tarifa arancelaria al 0%, para la importación a consumo, para las subpartidas del Arancel del Ecuador, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 301 de 02 de mayo de 2023 con Resolución COMEX No. 002-2023.



MAYO 2025

5

Codificación del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito.

**Ord. No:
095-2025
(R.O. E.E. 172, 08-V-2025)**

Desarrolla las competencias, atribuciones, facultades y funciones del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador; el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, COOTAD; la Ley de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito y las demás establecidas en la ley.

6

Ley Orgánica Reformatoria a varias leyes respecto de la discriminación por edad en el sistema laboral.

**Ley No:
s/n
(R.O. 38-7S, 14-V-2025)**

Reformar varias leyes respecto de la discriminación por la edad en el sistema laboral.

7

Reglamento que establece la obligación de incorporar cláusulas de protección de datos personales en los contratos celebrados dentro del territorio de la república del Ecuador.

**Res. No:
SPDP-SPD-2025-0006-R
(R.O. 42, 20-V-2025)**

Cláusulas de protección de datos personales en las relaciones jurídico-contractuales que se generaren entre los diferentes actores del sistema, para así cumplir la Ley Orgánica de protección de datos personales -LOPDP-.

8

Por mandato y voluntad soberana del pueblo ecuatoriano, asume el señor Daniel Noboa Azín la Presidencia Constitucional de la república del Ecuador.

**D.E. No: 1
(R.O. 45-4S, 22-V-2025)**

A partir de la fecha de suscripción del presente Decreto, asume la Presidencia Constitucional de la república del Ecuador el señor Daniel Noboa Azín.



EDICIONES LEGALES



**Más de tres décadas fortaleciendo
la cultura jurídica del país.**



Siga nuestro canal
de WhatsApp



CONTÁCTENOS:

Guayaquil+593 99 343 8745 / Quito + 593 99 937 9761

email: servicioalclientequito@corpmyl.com

edicioneslegales.com.ec