



CRÍTICA Y DERECHO

REVISTA JURÍDICA

e-ISSN 2737-6281
p-ISSN 2737-629X

"Análisis de los Derechos en
el contexto de la Pandemia
COVID-19"



Posgrado Facultad de
Jurisprudencia

Vol. 2 (3)
enero-junio
2021



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
POSGRADO

Crítica y Derecho
Revista Jurídica

VOLUMEN 2 - NÚMERO 3

www.uce.edu.ec
www.uce.edu.ec/web/fjcps
fjcps.criticayderecho@uce.edu.ec



Autoridades

Dr. Fernando Sempertegui Ontaneda, Ph.D.
RECTOR

Dra. María Augusta Espín, Ph.D.
VICERRECTORA ACADÉMICA Y DE POSGRADO

Dra. María Mercedes Gavilánez, Ph.D.
VICERRECTORA DE INVESTIGACIÓN, DOCTORADOS E INNOVACIÓN

Eco. Marco Posso, M.Sc.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO

Dr. Patricio Sánchez Padilla, M.Sc.
DECANO

Dr. Ramiro García Falconí, M.Sc.
SUBDECANO

Dra. Brenda Viviana Guerreo Vela, M.Sc.
DIRECTORA DEL POSGRADO

**Universidad
Central del
Ecuador**

**Facultad de
Jurisprudencia
Universidad
Central del
Ecuador**



Crítica y Derecho

Revista Jurídica Semestral

Diciembre 2020
Volumen 2, Número 3
e-ISSN 2737-6281
p-ISSN 2737-629X

EDITOR

Marcelo Remigio Castillo Bustos, PhD.

CONSEJO EDITORIAL

Dra. Brenda Guerrero, MSc.
Universidad Central del Ecuador

Dr.iur. Diego José Moreno Cruz, Ph.D.
Universidad Externado de Colombia

Dra. Mirentxu Corcoy Bidasolo
Universidad de Barcelona

Dr. Juan Montaña Pinto, Ph.D.
Universidad Central del Ecuador

Dr. Antonio de Cabo de la Vega
Universidad Complutense de Madrid

Dra. Viviane Monteiro Santana
Instituto de Altos Estudios Nacionales

Dr. Vicente Valiente Iváñez
Universidad de Barcelona

Universidad Central del Ecuador
Facultad de Jurisprudencia
Consejo de Posgrado
Ciudadela Universitaria Av. América
fjcps.criticayderecho@uce.edu.ec

Quito – Ecuador

2020





Crítica y Derecho

Revista Jurídica Semestral

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X

<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Editorial

Editor

Marcelo Remigio Castillo Bustos

<https://orcid.org/0000-0002-2615-7482>

Universidad Central del Ecuador. Quito-Ecuador

La pandemia de la COVID-19, marca un hito con profundas connotaciones en prácticamente todas las esferas de la sociedad. Debe reconocerse que, a más de las prácticas asumidas internacionalmente, cada país ha evidenciado peculiaridades en los modos de comprender y abordar los problemas y las oportunidades derivadas de esta situación compleja. Esto, sin duda, ha permitido ratificar que, el conocimiento es el principal mediador del desarrollo y la transformación sociocultural individual y colectiva; y, que los países que más invierte en investigación toman con mayor firmeza la batuta, por decirlo así, del liderazgo económico, político y social.

Entre los saldos negativos de la pandemia, se encuentran: millones de muertos en casi todos los países; empresas quebradas; incremento significativo del desempleo; suspensión de clases presencial y disminución de la calidad educativa en todos los niveles; disminución de las exportaciones; incremento del maltrato intrafamiliar, entre otros que ralentizan significativamente el desarrollo social y económicos. Sin embargo, no todo es malo para todos; se potenció la investigación en distintos campos del conocimiento; sobre todo, en la búsqueda de una vacuna para enfrentar al virus y regresar a la normalidad. De ahí que, se visibilizan, un tanto distantes, dos escenarios; el primero, regresar a la normalidad del pasado caracterizada por una conformista acomodación; y, el segundo, regresar a una normalidad distinta, reconociendo su carácter cambiante, desde cuyas premisas, se forje el desarrollo sociocultural individual y colectivo.

La investigación científica en los distintos campos del conocimiento no debe detenerse. Si el mundo cambia y se transforma permanentemente, es fundamental seguir investigando para realizar cambios sustanciales en los modos de ser, sentir, pensar y actuar al abordar abordar con solvencia y pertinencia las adversidades naturales y sociales que se presentan, regularmente impredecibles.

Como se sabe, la vacuna para la COVID-19, ya está inmunizando en varios países; su apreciada llegada, ha dependido de distintos factores, como, por ejemplo: lugar de descubrimiento de la vacuna, relaciones internacionales, poder económico, capacidad de gestión gubernamental, entre otros. Pero es claro que, los países desarrollados o simplemente, con poder económico; a la fecha ya han inmunizado a la totalidad de población vulnerable y están vacunando adolescentes e incluso niños; mientras que los demás, siguen en la cola tratando de adquirir vacunas, como a

cuentagotas. El manejo de la pandemia y como parte fundamental de esto, las pruebas para detectar la presencia del virus y la posterior distribución de la vacuna, nos remite a pensar en cuestiones elementales, como:

El *manejo de la pandemia en Ecuador*, cientos de titulares de prensa nacionales y extranjeros, como: Una plaga de corrupción consume los fondos para los “kits de alimentos Covid-19”; Hospitales públicos, el foco de la corrupción en la emergencia sanitaria; Una oleada de casos de corrupción golpea Ecuador en medio de la pandemia; Detienen a expresidente de Ecuador por presunta corrupción; Coronavirus en Ecuador: el escándalo por la decisión del ministro de Salud de vacunar primero a sus familiares; (CNN Español) — En Ecuador, el alcalde de Quito, [...], irá a juicio junto con otros 13 procesados por presunto peculado en la compra de pruebas de covid-19 en 2020, informó este viernes la Fiscalía General del Estado en Twitter; Fiscal abre investigación por contrato en el Municipio de Guayaquil; Ocho alcaldes y prefectos están en la mira de la justicia Llegaron a sus cargos por votación popular, ahora sus gestiones están en la mira por sus actuaciones especialmente durante la pandemia de covid-19; entre otros; me relevan de toda explicación, simplemente la pandemia, más allá de un problema, emerge como una oportunidad para la corrupción con poder.

El *descubrimiento de la vacuna una inversión con invaluable réditos*, quien invierte en una sociedad capitalista se reserva ciertos beneficios; pero, hay que reconocer que, para invertir en investigaciones de tal naturaleza, es indispensable contar con inversión económica, infraestructura e investigadores con experiencia, entre otras, condiciones que por lo general en los países subdesarrollados son escasas. Es ahí que, aquellos países que tienen la posibilidad, la capacidad; pero, sobre todo, la voluntad, sin mayores esfuerzos, como ya se dijo, toman la batuta, mientras los demás se ubican en la fila de los compradores; Ecuador, no es la excepción.

Aquí se destacan los conceptos *competir, éxito e igualdad*; tomando en cuenta que representan en sí mismos, ideas utópicas en los actuales momentos históricos sobre todo en los países subdesarrollados. Basta con revisar qué países y dentro de estos, qué empresas descubrieron las vacunas para enfrentar la pandemia, para comprender lo mucho que nos falta por hacer, para sobrevivir con dignidad, en un mundo cambiante; y en América Latina; dominado por unas ideas pseudo patrióticas, corruptas y más aplastantes que la oligarquía.

Téngase en cuenta que, se encontraba y aún sigue amenazada por el virus la vida de prácticamente toda la humanidad. No obstante, la gran mayoría de gobiernos latinoamericanos, casa adentro, no ha hecho prácticamente nada para encontrar la cura, para estos, resulta sin duda, más fácil ponerse a la cola para comprar un cierto número de dosis y tranquilizar a la ciudadanía, vacunando con vergonzosa lentitud.

Se reconoce que, ha habido esporádicos intentos por conseguir la vacuna en países subdesarrollados, ideas por investigar, investigaciones pequeñas iniciadas e incluso prototipos; pero hasta ahora, prácticamente sin resultados visibles. Es de preguntarse entonces, por qué, en estos países no se potencia la investigación científica en los distintos campos del conocimiento. Asimismo, el abuso, el oportunismo y la avaricia tras el velo de una naturalizada y arrasadora corrupción, se han hecho más evidentes en pandemia. No se comprende la capacidad de enajenación humana de ciertos delincuentes y organizaciones delictivas, que, sabiendo de la agonía y la muerte de cientos de personas por falta de atención sanitaria en las unidades de salud, se roban de maneras inimaginables el dinero del pueblo; dinero que, invirtiéndose en la adquisición de medicamentos, sin duda; pudo haber salvado muchas vidas.

El ordenamiento jurídico actual, como el conjunto de normas que rigen el comportamiento humano en un contexto dado; frente a tal descaro, ha quedado prácticamente corto. A pesar de los esfuerzos de contados administradores de justicia que sintiéndose comprometidos con su rol, tratan de perseguir y sancionar las casi normalizadas conductas antijurídicas de asociación ilícita, tráfico de influencias y peculado; los atracadores del pueblo escapan fácilmente y se ponen a buen recaudo en países que, sin dolerse por los daños causados en sus pares, como que aprovechando las inversiones que pueden hacer los delincuentes en su territorio, se hacen los ciegos, sordos y mudos. Cabe señalar que, unos pocos que por alguna razón no logran fugarse, son detenidos y sancionados; pero, cumplen penas con sabor a premio; pues, han acumulado ilícitamente, tanto dinero, que no podrían gastarse en muchas vidas. Por tanto, la sanción recibida, se constituye en un ínfimo sacrificio dado por una pena de entre 7 y 10, que generalmente es de 7, en cárceles con privilegios de hoteles de mediano e incluso buen gusto.

La preparación de un ordenamiento jurídico débil, en los puntos clave, relacionados con la persecución y la sanción de delitos de defraudación al estado, parece ser una maquiavélica acción. Por tanto, se tiene a la luz procesos de administración de justicia con fuertes ataduras, aunque, se encuentren dentro la ley; esto, se agrava más todavía, cuando quien administra justicia, se suma a la causa de los atracadores. De ahí que, la investigación en el campo de las ciencias jurídicas debe desarrollarse con agudeza científica. Pues no solo se trata de revisar cómo se administra la justicia en función de un ordenamiento jurídico determinado, sino, de reconocer los vacíos, las insuficiencias y las limitaciones de este en su más amplia significación y sentido, para plantear alternativas contundentes para superarlas. Además, esta investigación debe trascender hacia el estudio de las causas de las conductas antijurídicas, para prevenirlas con acciones científicas y técnicas oportunas y pertinentes, que más allá de la débil e inútil persecución y sanción a la delincuencia, promueva reconstrucción de un ordenamiento jurídico efectivo y eficiente.

Esta publicación bajo el título *Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19*; es un pequeño acercamiento al análisis crítico reflexivo de realidades abordadas por varios autores, quienes desde en función de sus intereses, necesidades y motivaciones, entregan sus aportes científicos en favor de la comprensión de la realidad jurídica. Este dossier, está conformado por los siguientes trabajos:

La protección de los derechos laborales en Cuba ante la pandemia de la COVID-19. Respaldo normativo, de autoría de Oxana Lidia Betancourt Ricardo y Yadira De Las Cuevas Potrony; quienes señalan que la pandemia de la COVID-19 ha generado una preocupación y ocupación constante en función de mitigar el impacto que esta enfermedad ha tenido en todas las esferas de la vida social. Este trabajo tuvo como objetivo valorar el tratamiento laboral y salarial dispuesto por el Estado cubano para proteger la estabilidad en el empleo de los trabajadores, y garantizar las indemnizaciones en los supuestos de interrupción laboral a propósito de la situación de emergencia sanitaria actual. La metodología empleada sobre la base de la investigación cualitativa fue de tipo descriptiva. Como resultado se arrojó una sistematización de las medidas laborales, salariales y de trabajo por cuenta propia con carácter temporal, aplicables durante la situación epidemiológica actual en Cuba. De igual modo se pudo concluir que a pesar de haberse dictado un conjunto de medidas para proteger a los trabajadores y garantizar sus derechos laborales, aún subsisten situaciones que deben ordenarse en función de garantizar los derechos laborales de todos los trabajadores, lo relacionado con el trabajo a

distancia y el teletrabajo, los derechos de seguridad social de los trabajadores contratados por un empleador persona natural, y sus oportunidades de empleo ante situaciones de emergencia sanitaria o de otra índole.

Incidencia de la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia, de autoría de Andrés Sebastián Cevallos Altamirano, quien desde su investigación resume que la violencia es la expresión del comportamiento deliberado de una persona al provocarle daño físico o psicológico a otra. La violencia de género representa la transgresión de los derechos humanos en el mundo y su origen tiene que ver con la diferencia de sexo entre los hombres y las mujeres, sintiéndose ellos más fuertes y con más poder debido a esa diferencia, creándose un patrón cultural en el que la mujer calla generalmente los maltratos del hombre. En este sentido, este trabajo, con el objetivo de analizar desde una perspectiva socio jurídica la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia, en Ecuador. Para ello, la metodología que orientó la realización de este artículo de revisión se ubica en la modalidad descriptiva que proporciona la información fiable y válida en materia de violencia intrafamiliar, utilizando como técnica revisión bibliográfica. A partir de las revisiones en las diferentes fuentes de información se evidenció como resultado la tendencia en incremento de la violencia de género de la mujer, siendo la violencia física, seguida de la violencia sexual, la de negligencia y abandono y por último violencia psicológica, que podría desarrollar un clima de preocupación social por la vulneración de los derechos de la mujer y por ende su núcleo familiar. se concluye que la incidencia en la violencia de género es un tema sociocultural de una ideología social patriarcal en las personas y organizaciones. Se reconoce un sólido marco jurídico, alineado con los convenios y acuerdos internacionales para garantizar la protección de las mujeres víctimas de violencia de género.

La COVID 19 y el sistema carcelario del ecuador: Diagnóstico en épocas de pandemia, cuyos autores son Mauricio Enrique Pacheco y Brenda Viviana Guerrero Vela, destacan que: el fenómeno sanitario del COVID 19 ha constituido una de las afectaciones más grandes que ha tenido la sociedad mundial después de la segunda guerra mundial. El nivel de afectación ha sido general porque no existe una sociedad en el mundo que no haya sido afectada por las consecuencias del virus. Todos los países desde sus propias particularidades han dado respuestas que con el pasar de los meses y la acentuación del nivel de contagios y de muertes se homogenizaron relativizando los efectos en la sociedad moderna donde las primeras víctimas fueron los ancianos, las personas que vivían en condiciones sanitarias precarias, en aquellas personas con enfermedades terminales o de alto riesgo y en las personas que se encuentra recluidas en los centros de privación de libertad. La realidad frente a este problema es preocupante. La pandemia nos encuentra con un sistema penitenciario colapsado por la falta de salubridad, por la ausencia de control estatal al interior de las cárceles y por un hacinamiento escandaloso producto de una política procesal penal y penitenciaria de mano dura que es renuente a aceptar las recomendaciones realizadas por organismos internacionales para disminuir estos fenómenos que salvarán vidas de privados de libertad. Este artículo devela la forma cómo el Estado ecuatoriano desarticula los compromisos adquiridos y estas recomendaciones que aparenta cumplirlas pero que en verdad no las implementa de la forma efectiva y eficaz.

La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior de autoría de Luis Alberto Castillo Sánchez y Sandy Michelle Cabrera Catagña, analizan aspectos relacionados con la educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 en las universidades ecuatorianas

en relación con el derecho a una educación superior de calidad. Es un estudio bibliográfico documental que recurrió a fuentes secundarias para comprender la realidad investigada. A partir de la información analizada se encuentra que, la abrupta implementación de la modalidad de educación virtual en los procesos de formación profesional en las universidades ecuatorianas con poca consideración al dominio de competencias tecnológicas y pedagógicas por parte del personal académico conllevó a la concreción de una educación tradicional, a pesar de la implementación de recursos tecnológicos masivamente. Asimismo, no se consideró la disponibilidad de recursos tecnológicos y accesibilidad por parte de todo el estudiantado. De ahí que, existen evidencias de vulneración del derecho a una educación superior de calidad y excelencia en los procesos de formación profesional, lo cual, es contrario a lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador y demás normativa ecuatoriana vigente.

La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19, de autoría de Alba Guadalupe Yépez Moreno; analiza aspectos operativos de la implementación del proceso educativo virtual en la educación superior ecuatoriana, en la pandemia de la COVID 19. Se centra en el análisis de las circunstancias dadas en el paso abrupto de la educación presencial a una modalidad híbrida o en línea, denominada así, por el Consejo de Educación Superior, para continuar con la formación profesional. Es un estudio documental bibliográfico, que revelan varias limitaciones del sistema de educación superior para implementar el proceso de educación virtual de manera técnica, considerando la estructura tecnológica necesaria, una capacitación oportuna del personal académico, la participación inclusiva del estudiantado en los procesos académicos, entre otros.

El recurso de casación y la violación de los principios, derechos y garantías del debido proceso, cuyos autores son, refieren a que la resolución No.10-2015 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 563 del 12 de agosto de 2015, es inconstitucional, ya que, para la admisión del recurso de casación exige requisitos de admisibilidad y de forma, no previstos en la ley penal, lesionando el derecho a la tutela judicial efectiva y dejando en estado de indefensión a los recurrentes. Se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con observación de los principios de inmediación y celeridad, así como, la norma constitucional que dispone que los procesos se sustanciarán mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo, instituyendo en la práctica una casación formal sin tomar en cuenta la casación de oficio, por lo que no se considera el principio constitucional de que “no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

La Reactivación de la Economía Ecuatoriana durante la Pandemia por COVID – 19, de autoría de Deicy Morelia Huilca Huilca y Ángela Estefanía Baño Carvajal, analiza las medidas económicas impulsadas por el ejecutivo para reactivar la economía post COVID-19, identificando las mismas y describiendo de qué manera se instaura las estrategias en los sectores productivos agrícola, industrial y financiero. Se recoge cifras actuales que revelan la grave situación en la economía del Estado, a consecuencia de la paralización de actividades productivas. Se consideró realizar el seguimiento de estos después del estado de excepción por la emergencia sanitaria COVID-19, recurriendo a la aplicación del método deductivo ya que se originó de un problema afecta a la economía ecuatoriana dejando en evidencia el desequilibrio que le imposibilita superar la crisis económica por COVID-19. Por tal razón, se necesita de políticas de calidad para impulsar la economía

apoyados en los sectores estratégicos más representativos al PIB. El BCE y el FMI, analizan las perspectivas de crecimiento y recuperación económica del país para el periodo 2021-2025, de ahí que las proyecciones encaminadas a recuperar el dinamismo de la economía se apoyan en la reciente Ley Humanitaria para potenciar la economía, mejorar la productividad mediante la innovación, aprovechar las oportunidades para un crecimiento sostenible mediante el apoyo esencialmente del Gobierno y de otras instituciones privadas.

Reflexiones sobre el Convenio Internacional para prevenir la contaminación por Buques (MARPOL). Efectos de la pandemia en su aplicabilidad, de Rosandra Vidal Laterrade; analiza los aspectos esenciales del Convenio Internacional para prevenir la contaminación por buques, MARPOL, a partir del año 2020. Año que significó un reto para cualquier sector de la economía de un país derivado de los efectos de la pandemia por la Covid 19. La nueva disposición emitida por la Organización Marítima Internacional, que tiene por objeto regular que los buques internacionales deberán reducir el azufre en sus combustibles, aporta beneficios para el medio ambiente. De ahí que, la preservación del derecho a conservar un medio ambiente sano no puede verse vulnerado, pues la Covid 19, representó, y continúa representando, un desafío para preservar la protección de esos derechos. A partir de estos fundamentos, el objetivo es realizar un análisis reflexivo en torno a la ejecución del Convenio MARPOL teniendo en cuenta las exigencias y tendencias del tráfico marítimo actual. Para ello se empleó la revisión bibliográfica documental como principal método, que permitió determinar los elementos generales que caracterizan a este Convenio, así como su incidencia en algunos Estados parte. A partir de lo cual, se demuestra la importancia y necesaria implementación en los Estados miembros del Convenio, particularmente en nuestro ordenamiento jurídico cubano, acorde con los nuevos requerimientos a nivel internacional que el tráfico marítimo adquiere, para cumplimentar lo establecido en nuestra Constitución de la República sobre el disfrute de un ambiente sano y equilibrado.

En nombre del Consejo editorial de la revista jurídica crítica y derecho, me permito agradecer a los autores por sus invaluable aportes en favor del desarrollo del conocimiento científico en el campo de las Ciencias Jurídicas, así como también, a las autoridades del Posgrado de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Ecuador por el apoyo brindado a esta publicación, y; a nuestros lectores hacen de este medio de difusión del conocimiento científico una importante fuente de consulta de acuerdo con sus intereses académicos y científicos.

Quito, D. M. julio, 01 de 2021.

INDICE	Págs.
La protección de los derechos laborales en Cuba ante la pandemia de la COVID-19. Respaldo normativo.	1
Oxana Lidia Betancourt Ricardo Yadira De Las Cuevas Potrony	
Incidencia de la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia	11
Andrés Sebastián Cevallos Altamirano	
La COVID 19 y el sistema carcelario del ecuador: Diagnóstico en épocas de pandemia	30
Mauricio Enrique Pacheco Brenda Viviana Guerrero Vela	
La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior	44
Luis Alberto Castillo Sánchez Sandy Michelle Cabrera Catagña	
La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19	57
Alba Guadalupe Yépez Moreno	
El recurso de casación y la violación de los principios, derechos y garantías del debido proceso	67
Edgar Alonzo Coral Almeida Guillermo Esteban Coral Robalino	
La Reactivación de la Economía Ecuatoriana durante la Pandemia por COVID – 19	79
Deicy Morelia Huilca Huilca Ángela Estefanía Baño Carvajal	
Reflexiones sobre el Convenio Internacional para prevenir la contaminación por Buques (MARPOL). Efectos de la pandemia en su aplicabilidad	90
Rosandra Vidal Laterrade	





Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X
<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

La protección de los derechos laborales en Cuba ante la pandemia de la COVID-19. Respaldo normativo

The protection of labor rights in Cuba in the context of the Covid-19 pandemic. Regulatory Support

Oxana Lidia Betancourt Ricardo

Licenciada en Derecho.
Profesora Principal. Centro de Capacitación para el Turismo. Cuba.
Email: oxana@ehtsc.tur.cu
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2344-7326>

Yadira De Las Cuevas Potrony

Doctora en Ciencias Jurídicas.
Profesora Titular. Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente. Cuba.
Email: ycuevas@uo.edu.cu
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-82852626>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3185>

Recibido: 2021-02-10 / Revisado: 2021-03-11 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



Crítica y Derecho: Revista Jurídica. Vol. 2(3), (julio-diciembre, 2021). pp. 1-10.

RESUMEN

La pandemia de la COVID-19 ha generado una preocupación y ocupación constante en función de mitigar el impacto que esta enfermedad ha tenido en todas las esferas de la vida social. Este trabajo tuvo como objetivo valorar el tratamiento laboral y salarial dispuesto por el Estado cubano para proteger la estabilidad en el empleo de los trabajadores, y garantizar las indemnizaciones en los supuestos de interrupción laboral a propósito de la situación de emergencia sanitaria actual. La metodología empleada sobre la base de la investigación cualitativa fue de tipo descriptiva. Como resultado se arrojó una sistematización de las medidas laborales, salariales y de trabajo por cuenta propia con carácter temporal, aplicables durante la situación epidemiológica actual en Cuba. De igual modo se pudo concluir que a pesar de haberse dictado un conjunto de medidas para proteger a los trabajadores y garantizar sus derechos laborales, aún subsisten situaciones que deben ordenarse en función de garantizar los derechos laborales de todos los trabajadores, lo relacionado con el trabajo a distancia y el teletrabajo, los derechos de seguridad social de los trabajadores contratados por un empleador persona natural, y sus oportunidades de empleo ante situaciones de emergencia sanitaria o de otra índole.

Palabras claves: derechos laborales, COVID-19, interrupción laboral, estabilidad en el empleo, garantías salariales.

ABSTRACT

The COVID-19 pandemic has generated constant concern and hard work in order to mitigate the impact that this disease has had on all spheres of social life. The objective of this work was to assess the labor and salary treatment provided by the Cuban State to protect the stability in the employment of workers, and to guarantee compensation in the event of work interruption in connection with the current health emergency situation. The methodology used on the basis of qualitative research was descriptive. As a result, a systematization of temporary employment, salary and self-employment measures, applicable during the current epidemiological situation in Cuba, was produced. Similarly, it could be concluded that despite having enacted a set of measures to protect workers and guarantee certain labor rights, there are still situations that must be ordered in order to guarantee the labor rights of all workers, as regards work at hand, distance and teleworking, the social security rights of workers hired by a natural person employer, and their employment opportunities in health or other emergencies.

Keywords: labor rights, COVID-19, job interruption, job stability, wage guarantees.

INTRODUCCIÓN

En tiempos normales, sin la presencia de la actual pandemia de COVID-19, la protección de los derechos laborales no ha dejado de ser objeto de debate y preocupación en el mundo laboral. Sin embargo, la crisis que ha supuesto la presencia de tan devastador virus ha impuesto nuevos retos a los Estados para continuar con los procesos productivos y de servicios que implican necesariamente la utilización de fuerza de trabajo. El impacto causado por esta enfermedad en la economía mundial, nacional y familiar trasciende a las medidas que han debido tomar

los gobiernos para preservar la salud y evitar una mayor la propagación de la pandemia.

Cumplir con estas medidas y continuar con el proceso de generación de riquezas ha resultado una decisión en la que se ponderó el derecho a la salud por encima de otros derechos de tan significativa importancia para el desarrollo social y económico. Y es así como el derecho al empleo ha venido a ser objeto de observación permanente en el último año, y con este, el derecho a la seguridad social, la maternidad e incluso la asistencia social.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) al igual que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se ha pronunciado en este último período a favor de proteger los derechos de las personas a la salud y al empleo, buscando alternativas viables para adaptar las relaciones sociales y laborales cotidianas ante la amenaza que ha significado esta enfermedad para la vida humana.

La OMS advierte que las medidas deben imponerse y aplicarse conforme a la Ley; responder a un objetivo legítimo de interés general; ser estrictamente necesarias; ser lo menos intrusivas posibles; basarse en evidencia científica y no aplicarse de manera arbitraria ni discriminatoria; y tener una duración limitada, ser respetuosas con la dignidad humana y estar sujetas a rescisión.

Coincide en este sentido la OIT, al destacar lo aprobado en la “Recomendación sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia”, del año 2017. La estrategia incluida en esta Recomendación destaca la estabilización de los medios de vida y de los ingresos, a través de medidas inmediatas para el empleo y la protección social; la promoción de la recuperación económica para generar oportunidades de empleo y trabajo decente y reintegración socioeconómica; la prestación de orientación y apoyo a los empleadores a fin de que puedan adoptar medidas eficaces para identificar, prevenir y mitigar los riesgos de los efectos negativos en los derechos humanos y laborales.

De igual modo, Cuba se ha pronunciado por garantizar no solo la salud de su población, a través de campañas masivas de pesquisa y aislamientos de personas contagiadas o sospechosas de contagio, sino además la de proveer a esta de medios de subsistencia para afrontar las necesidades básicas del ser humano. En ello juega un papel importante el trabajo como medio primordial de obtención de ingresos para la satisfacción de estas necesidades.

La extensión de la pandemia por COVID-19 en nuestro país impuso el reto de adecuar las condiciones de trabajo de todos los sectores para mantener la productividad y sostenimiento de la economía. La suspensión de vuelos internacionales con la consiguiente la disminución de turistas internacionales, la adopción de medidas de distanciamiento social, limitaciones de la movilidad, cierre de instalaciones educativas y de servicios, provocó que se vieran afectadas las formas tradicionales de desarrollar las relaciones labores.

DESARROLLO

Desde el inicio de la pandemia en nuestro país se tomaron un conjunto de medidas para evitar la propagación e infección en la población cubana. Desde el cierre de aeropuertos, hoteles, bares, centros nocturnos y centros de educacionales, así como del transporte público. Ello implicó necesariamente la paralización de algunos servicios e incluso llegó a disponerse el cierre de algunos centros productivos, lo que conllevó a la permanencia de gran parte de la población laboral en sus hogares sin la realización de las labores habituales. A pesar de ello, se dispusieron medidas de

índole laboral que garantizaron el sustento de las familias a cargo de estos trabajadores.

Por esta razón resultó necesario adaptar el conjunto de normas laborales a observar por los empleadores y trabajadores para adecuar las relaciones laborales al nuevo escenario impuesto por la COVID-19, tratando de adaptar las relaciones laborales a las condiciones actuales. Se hizo impostergable dictar normas que ofrecieran garantías a los trabajadores ante esta situación.

El amparo legal de estas medidas aparece recogido en el Decreto No. 6 de 21 de mayo de 2020, sobre las medidas laborales, salariales y de seguridad social relacionadas con la prevención y enfrentamiento a la COVID-19. Si bien, este Decreto fue elaborado en esta fecha, muchas de las disposiciones contenidas en él, fueron puestas en vigor de manera retroactiva a partir del 1ro de abril del propio año, días posteriores a la detección de los primeros casos de esta enfermedad en el país. (Véase Disposición Final Segunda del Decreto No. 6 de 2020).

Para ello se dictó además la Resolución No.19 de 22 de mayo de 2020 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) contentiva de las adecuaciones laborales, salariales y de trabajo por cuenta propia, que debían observarse mientras durara esta situación. Ello obedeció a que algunos de los preceptos contenidos en la norma laboral general no permitían dar cumplimiento a las medidas de prevención y contención dictadas con tal propósito, por lo cual se hizo necesario ajustar y flexibilizar algunas normas laborales que se encontraban vigentes a la situación epidemiológica existente, sin que ello vulnerara los derechos laborales consagrados en la legislación laboral actual.

Una de las primeras medidas adoptadas por el MTSS consistió en que todos los impedidos de asistir al centro laboral por disposición de la autoridad sanitaria estatal, debido a que se encontraran en aislamiento preventivo, con ingreso domiciliario y restricción de movimientos durante 14 días, recibirían el 100% del salario básico durante este período. Esta disposición aparece regulada en el Decreto No.6 en su artículo 9.

Tal medida impone al trabajador, la obligatoriedad de entregar el documento que certifica esta limitación, de lo contrario, la inasistencia al centro de trabajo se evaluará según lo establecido en el Código de Trabajo y los Reglamentos Internos de las entidades. Por otro lado, compele a la administración, el deber de pagar el salario establecido, sin observar temporalmente, las normas establecidas en la Ley de Seguridad Social, Ley No.105 de 27 de diciembre de 2008, las que prevén para estos casos los pagos de subsidio por enfermedad o accidente, con ingresos entre el 50 y 60% del salario básico y el 70 y 80 respectivamente.

Lo establecido en las normas de seguridad social respecto a la incapacidad de trabajar por enfermedad, prevé varias situaciones diferenciadas por el origen de la enfermedad, ya sea común o profesional. En caso de enfermedad común, se prevé pagar un subsidio del 50% del salario promedio resultante de los salarios devengados en los seis meses anteriores a la enfermedad, si se encuentra hospitalizado; o pagar el 60% del promedio salarial a partir del cuarto día de la enfermedad, si no se encuentra ingresado en un centro de salud. En el supuesto de que el origen de la enfermedad sea profesional, como sí sería para el caso del personal de salud que enfrenta a la pandemia, se prevé el pago del 70% o el 80% en correspondencia a su ingreso o no.

Con la medida adoptada, referida al pago del 100% del salario en caso de enfermar los trabajadores con la COVID 19, se logra proteger la totalidad del ingreso del trabajador, sin hacer distinciones en cuanto al origen de la enfermedad, ni la

permanencia del trabajador en un centro asistencial, su vivienda u otro centro destinado a la vigilancia de su salud. Centros en los que reciben todos los servicios complementarios de alimentación, aseo y reposo sin costo alguno para el paciente o sus familiares.

Sin embargo, esta disposición solo abarca el sector estatal, pues para el caso del sector no estatal, aún sigue siendo una asignatura pendiente el tema de la seguridad social a corto plazo, las garantías salariales ante interrupciones del servicio u otras causas que impidan al trabajador asistir a su centro de trabajo, se trate de uno u otro sector. En ninguna de las dos normativas jurídicas se hace referencia a los trabajadores contratados por personas naturales titulares de una actividad de trabajo por cuenta propia, solo la Resolución No.9 se refiere a las adecuaciones del ejercicio de la actividad de que se trate, en función de cumplir con las medidas establecidas para la prevención de la Covid-19, así como lo referido a la suspensión de la licencia para el ejercicio de la actividad ante la paralización de dichas actividades por mandato de las autoridades facultadas. (Véase resuelvo 8vo, 9no y 10mo de la referida Resolución).

Otra de las disposiciones fue el fomento del trabajo a distancia en todas las actividades que así lo justificaran y cuyas condiciones lo permitieran. Para proceder al cumplimiento de esta indicación, las entidades debían partir de la definición de los cargos que por su naturaleza y sus funciones pudieran utilizar esta modalidad, y si se aplicase de forma permanente o parcial.

Se reconoció por las autoridades del país que la modalidad de empleo a distancia y el teletrabajo es una disposición que tributa desde el punto de vista laboral a alcanzar el necesario distanciamiento social, indispensable para contener la expansión de la COVID-19. A pesar de sus beneficios, -evita el desplazamiento de los trabajadores al centro de trabajo, se eliminan las ausencias y llegadas tardes, se aumenta la productividad y permite conciliar la vida laboral con la familiar- algunas administraciones se mostraron reticentes a emplear esta variante de empleo, debido al predominio del enfoque tradicional de empleo presencial. No obstante, esa resistencia ha ido cediendo ante los resultados alcanzados, quedando pendiente el perfeccionamiento de las medidas de control y de evaluación cuantitativa y cualitativa del trabajo realizado.

Aunque ello no aparece recogido en el Decreto expresamente, ha sido una solución efectiva para salvaguardar la estabilidad en el empleo de los trabajadores ante esta situación, implicando un reto para los empleadores. En este sentido resulta de suma importancia definir las medidas para el manejo de la información clasificada y la ciberseguridad, el sistema de control para medir los resultados y evaluar la efectividad de su aplicación, todo lo cual debería ser de conocimiento de los trabajadores para su cumplimiento. Consecuentemente se hace necesario establecer por las administraciones y los sindicatos, las pautas para evaluar ese trabajo en pos de comprobar o controlar el cumplimiento de esa prestación laboral.

La determinación del lugar de trabajo constituye uno de los elementos del contrato de trabajo concertado entre el empleador y el trabajador, que es susceptible de ser modificado por voluntad coincidente de las partes, y se documenta mediante suplemento al contrato, ya sea de forma permanente o temporal. (Véase artículo 42 y 43 del Código de Trabajo) La modificación del lugar y horario del trabajo como consecuencia de las medidas adoptadas para enfrentar la pandemia de COVID, imponen a los empleadores y organizaciones sindicales la revisión de lo aprobado en el convenio colectivo de trabajo. Esta evaluación deberá de ejercida de forma general por todas las organizaciones empleadoras, ya que el trabajo a distancia y el

teletrabajo, en el contexto actual y futuro, formarán parte de los nuevos modos de hacer en los ambientes laborales.

La OIT en una de sus publicaciones sobre la gestión del lugar de trabajo durante la COVID-19, ofrece una guía a los empleadores a tener en cuenta para enfrentar esta situación. En ella se ha pronunciado respecto al teletrabajo como una opción para que el trabajador pueda hacerlo desde casa, debiendo procurarle el equipamiento necesario para ello, en buen estado, de manera que se pueda garantizar el cumplimiento de la función laboral de este. No obstante, también calara que esta obligación no impide el uso de los medios que el trabajador tenga en casa para realizar su labor. (OIT, 2020, pp.25)

Ello ha significado un verdadero reto para el Derecho Laboral cubano, ya que, en torno al trabajo a distancia, afloran varias dudas respecto a la seguridad y salud en el trabajo e indemnizaciones en materia de enfermedad y accidentes, dado el caso de que este trabajador se encuentra desde el hogar realizando su prestación de trabajo.

Por otro lado, surge la preocupación respecto a qué hacer ante la imposibilidad de recurrir al trabajo a distancia como alternativa de la continuidad de empleo, debido a la naturaleza de la ocupación o de las funciones que se realicen. En estos casos se ha orientado a las Administraciones de las entidades laborales un conjunto de medidas para evitar la aglomeración de trabajadores en un espacio reducido de trabajo en aras de garantizar el debido distanciamiento físico que se ha sugerido por las autoridades sanitarias. Par ello se han adoptado una serie de medidas que permitan cumplir con esta norma, entre las que se encuentran: la reducción de las jornadas laborales, y ajuste de los horarios de trabajo y almuerzo, la disminución y aplazamiento de reuniones y actos que agrupen a varios trabajadores, limitando el número de participantes en aquellos que resulten imprescindibles, entre otras que resulten necesarias. (OMS, 2020, pp. 2-4)

De conjunto con estas medidas, afloran otras de carácter sanitario que deben observar tanto los trabajadores como empleadores, en función de preservar la seguridad y salud en el trabajo. Se estableció como obligación fundamental la del uso de la mascarilla dentro de los centros laborales, la realización de pesquisas diarias a todos los trabajadores que asistan a la entidad, impedir la entrada del trabajador con síntomas relacionados con la COVID-19, higienización de los locales de trabajo después de concluida cada jornada, proporcionando los medios de desinfección indispensables para ello, prohibir o reducir la interacción con las personas ajenas a los locales de trabajo tanto como lo permita la realización de la actividad de que se trate, así como la limitación de los viajes de trabajo no imprescindibles.

Todas estas medidas implican la revisión del convenio colectivo de trabajo y los reglamentos disciplinarios internos y el de seguridad y salud en el trabajo, que necesariamente deberían modificarse y adecuarse a esta nueva situación que afronta el mundo.

Otra de las regulaciones adoptadas por el Ministerio de Trabajo, a consecuencia del incremento de la pandemia y la paralización de las actividades laborales, consistió en adecuar el tratamiento de la interrupción laboral. En el artículo 57 del Código de Trabajo, Ley No. 116 de 20 de diciembre de 2013, se define la interrupción laboral, como aquella paralización transitoria del proceso de trabajo que provoca la inactividad en la labor del trabajador durante su jornada de trabajo o por un período igual o superior a esta, producida por diversas causas. Entre ellas, la falta de piezas de repuesto, materiales, materias primas o bienes intermedios, que sin duda, paralizan el proceso productivo, así como también, la prestación de los servicios; y otras causas

no imputables al trabajador, paralización determinada por el órgano u organismo competente.

Dispone esta norma, además, que, en situaciones de interrupción laboral, la administración debe determinar quiénes son los trabajadores afectados por la interrupción y de ellos los que permanecen laborando en el centro de trabajo, previa consulta con la organización sindical; y con posterioridad reubicar a los trabajadores en otros cargos en la propia entidad o en otra o en labores dirigidas al restablecimiento de la actividad del centro de trabajo. El trabajador que debe permanecer en su puesto de trabajo en espera del restablecimiento del proceso de producción o de servicio o es reubicado en labores para el restablecimiento de estos, cobra el salario básico de su cargo. Y el trabajador reubicado temporalmente cobra el salario del cargo que pasa a desempeñar, de acuerdo con las formas y sistemas de pago aplicadas. (Artículo 76 del Decreto 326 Reglamento del Código de Trabajo, de 12 de junio de 2014).

Esta adecuación consistió en defender el cambio de labor hacia otras actividades, incluidas las determinadas como necesidad del territorio, entre las que se encuentran las asociadas a la producción de alimentos y el trabajo en centros de aislamiento. En estos casos estos trabajadores pasarían a devengar el salario de la plaza que ocupa sin perder el vínculo laboral con su entidad de origen. Si fuere reubica en otra actividad sin que exista una plaza aprobada previamente, entonces recibirá su salario básico.

En el supuesto de que el trabajador no aceptara la reubicación laboral (de manera injustificada), sigue manteniendo el vínculo laboral con la entidad de origen, pero no se le abona la garantía salarial por el término de un mes prevista en el artículo 77 del Decreto 326, Reglamento del Código de Trabajo. El tratamiento actual al trabajador que no acepta injustificadamente la reubicación constituye una excepción a lo estipulado en el artículo 80 del Reglamento del Código de Trabajo, el que prevé la terminación de dicha relación. Esta excepción aparece estipulada en el Decreto No.6 (véase artículo 4 del Decreto No.6 de 2020), dejando explícitamente aclarado, que la no aceptación de la reubicación por parte del trabajador, aún de manera injustificada, no implica la pérdida del vínculo laboral, como normalmente ocurre durante los procesos típicos de interrupción laboral.

Otra de las adecuaciones a la interrupción laboral consistió en la cuantía y la duración de la garantía laboral por concepto de interrupción. Está definido en el Reglamento del Código de Trabajo que la garantía es por un mes se paga el 100% del salario básico (Véase artículo 77 del Reglamento del Código de Trabajo). En las circunstancias de la pandemia por COVID-19, la garantía salarial establecida asciende al 100% del salario básico durante el primer mes de la interrupción y el 60% por el período que dure la interrupción o hasta que sea reubicado, tal como lo dispuso el propio Decreto en su artículo 3.

De igual modo se previó por esta norma el supuesto de la reubicación de alguno de los trabajadores del sector empresarial en entidades que se utilizan como centros de aislamiento para la vigilancia epidemiológica, el pago del salario promedio calculado según lo previsto en la legislación laboral vigente. (Véase resuelvo tercero de la Resolución No. 9 de 2020 del MTSS).

De trascendental impacto tuvo la medida de protección a las madres, padres y tutores trabajadores encargados del cuidado de menores a los que se les suspendió la escuela primaria y la de enseñanza especial; quienes reciben una garantía salarial equivalente al 100 % el primer mes y el 60% del salario básico mientras dure la suspensión, según lo estipulado en los artículos 5 y 6 de dicho Decreto.

Esta medida excepcional responde a las necesidades del cuidado del menor y de los adultos mayores a su cargo, y suspende de forma tácita la aplicación del artículo

36 inciso c) del Reglamento del Código de Trabajo, en el que, en casos similares, se le otorgaba una licencia no retribuida hasta que culmine la suspensión del centro educativo.

De igual modo se dispone la prórroga, mientras dure la situación epidemiológica, de la licencia no retribuida a la madre trabajadora que se encuentra en el disfrute de las licencias complementarias por maternidad, y a su vencimiento, no le es posible incorporarse a su trabajo, debido a las medidas dictadas para la prevención de la COVID-19, manteniendo el vínculo laboral con su entidad (Véase resuelto sexto de la Resolución No. 9 de 2020 del MTSS).

Del mismo modo, las medidas impuestas alcanzan al adulto mayor, ya que se dispone el mismo tratamiento salarial para aquellos que por sus condiciones biológicas, se encuentren en alguna situación de vulnerabilidad, dígase alguna patología de las que resultan agravantes en el desarrollo de la enfermedad. De este modo el referido Decreto dispone que, en estos casos siempre y cuando el trabajador adulto mayor no pueda realizar el trabajo a distancia, se le pagará una garantía salarial del 100 % el primer mes y del 60 % mientras dure la suspensión. Esta medida abarca además aquellos trabajadores que, sin tener una edad avanzada, se encuentren en similares condiciones de vulnerabilidad (Véase artículos 7 y 8 del Decreto No. 6 de 2020).

Ello evidencia el marcado carácter protectorio de la legislación laboral cubana y la importancia que concede el Estado cubano a los menores y adultos mayores.

Otra de las medidas dictadas está relacionada con el otorgamiento de licencias no retribuidas a aquellos trabajadores que se encontraban fuera del país o de la provincia por asuntos personales y ante la situación epidemiológica y las restricciones de viaje se vieron imposibilitados de retornar a su lugar de origen, y consecuentemente a incorporarse al trabajo, lo cual aparece recogido en el resuelto quinto de la Resolución No. 19.

Sin dudas, a pesar de que el conjunto de medidas recientes adoptadas por el Estado cubano resulta más benévolo que las establecida en tiempos normales y ofrecen una protección al trabajador en cualquiera de las variantes en que se pueda encontrar ante la crisis ocasionada por la pandemia, ello no ha impedido que se susciten determinados conflictos respecto la continuidad del empleo de algunos trabajadores. Es en este contexto donde se hace más necesaria la protección de los derechos laborales, relacionados con la permanencia de estos en su puesto de trabajo, la reubicación en otros puestos y el derecho al cobro de determinadas garantías salariales.

CONCLUSIONES

Las medidas iniciales adoptadas durante el año 2020 han sido adecuadas y renovadas en correspondencia a las fluctuaciones de los índices de contagio. En todos los casos, se han suspendido y modificados los procesos de aplicación de normas laborales, concernientes al lugar del desempeño laboral, la continuidad o suspensión del trabajo, ya sea por paralización de la actividad o por causas inherentes al trabajador. Las garantías salariales y de seguridad social han desempeñado un papel esencial en la protección a los derechos de los trabajadores y la familia dependiente de estos. Corresponde a todos los trabajadores y empleadores, mantenerse informados y actualizados para contribuir desde el trabajo seguro al sostenimiento de la economía y el enfrentamiento a la pandemia de COVID-19.

El Decreto No. 6 y la Resolución No. 19 del MTSS, ambos del 2020, han dotado de legalidad a los procesos de adecuaciones laborales y salariales que se han implementado en el Cuba por las autoridades gubernamentales, intentando otorgar una protección eficaz al trabajador y su familia, su estabilidad en el empleo y la consiguiente solvencia económica para afrontar los momentos de crisis económica que impacta al mundo entero.

Constituye en lo adelante un reto el estudio y ordenación jurídica del trabajo a distancia y el teletrabajo, así como los derechos de seguridad social de los trabajadores contratados por un empleador persona natural y las oportunidades de empleo de estos ante situaciones que pongan en riesgo la continuidad de la actividad realizada por razones ajenas a su voluntad o causadas por situaciones de emergencia sanitaria o de otro tipo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barcena, Alicia. (2020). El trabajo en tiempos de pandemia: Desafíos frente a enfermedad por coronavirus (COVID- 19), 2020. Recuperado de <https://www.cepal.org/es/presentaciones/trabajo-tiempos-pandemia-desafios-frente-la-enfermedad-coronavirus-covid-19>.
- Cuba hacia la etapa post Covid-19 ¿Qué medidas aplicarán los ministerios de Trabajo y Seguridad Social y de Finanzas y Precios? recuperado de <http://www.cubadebate.cu/noticias/2020/06/15/cuba-hacia-la-etapa-por-covid-19-que-medidas-implementaran-los-ministerios-de-trabajo-y-seguridad-social-y-de-finanzas-y-precios>.
- Decreto 326, Reglamento del Código de Trabajo, de 12 de junio de 2014, publicado en Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria N° 29 de 17 de junio de 2014, pp. 483-523.
- Decreto No. 6 de 21 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba, Ordinaria No. 39 de 16 de junio de 2020, pp. 1232-1234.
- Ley de Seguridad Social, Ley No. 105 de 27 de diciembre de 2008, publicada en Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria N° 4 de 22 de enero de 2009, pp. 15-25.
- Ley No. 116, Código de Trabajo, de 20 de diciembre de 2013, publicada en Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria N° 29 de 17 de junio de 2014, pp.453-483.
- OIT. (2020) Las normas de la OIT y la COVID-19 (coronavirus). Recuperado de <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/ednorm/normes/documents/publication/wcms739939.pdf>.
- OIT. (2020). El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella. Guía práctica. Recuperado de https://www.ilo.org/global/publications/WCMS_758007/lang--es/index.htm
- OMS. (2020) Dimensiones de derechos humanos en la respuesta al Covid-19. Recuperado de <https://www.hrw.org/es/news2020/03/31/dimensiones-de-derechos-humanos-en-la-respuesta-al-covid-19>
- OMS. (2020). Consideraciones relativas a las medidas de salud pública y sociales en el lugar de trabajo en el contexto de la COVID-19. Recuperado de <https://apps.who.int/iris/handle/10665/332084>
- Resolución No.19 de 22 de mayo de 2020 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba, Ordinaria No. 39 de 16 de junio de 2020, pp. 1234-1236.

Weller, J. (2020). La pandemia del COVID-19 y su efecto en las tendencias de los mercados laborales, recuperado de <https://www.cepal.org/es/publicaciones/45759-la-pandemia-covid-19-su-efecto-tendencias-mercados-laborales>



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X

<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

Incidencia de la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia

Incidence of violence against women and family members in times of pandemic

Andrés Sebastián Cevallos Altamirano

Investigador Jurídico Independiente. Ecuador.

Email: acevallos1603@uta.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2767-4315>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3186>

Recibido: 2021-01-20 / Revisado: 2021-03-15 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



Crítica y Derecho: Revista Jurídica. Vol. 2(3), (julio-diciembre, 2021). pp. 11-29.

RESUMEN

La violencia es la expresión del comportamiento deliberado de una persona al provocarle daño físico o psicológico a otra. La violencia de género representa la transgresión de los derechos humanos en el mundo y su origen tiene que ver con la diferencia de sexo entre los hombres y las mujeres, sintiéndose ellos más fuertes y con más poder debido a esa diferencia, creándose un patrón cultural en el que la mujer calla generalmente los maltratos del hombre. En este sentido, este trabajo, con el objetivo de analizar desde una perspectiva socio jurídica la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia, en Ecuador. Para ello, la metodología que orientó la realización de este artículo de revisión se ubica en la modalidad descriptiva que proporciona la información fiable y válida en materia de violencia intrafamiliar, utilizando como técnica revisión bibliográfica. A partir de las revisiones en las diferentes fuentes de información se evidenció como resultado la tendencia en incremento de la violencia de género de la mujer, siendo la violencia física, seguida de la violencia sexual, la de negligencia y abandono y por último violencia psicológica, que podría desarrollar un clima de preocupación social por la vulneración de los derechos de la mujer y por ende su núcleo familiar. se concluye que la incidencia en la violencia de género es un tema sociocultural de una ideología social patriarcal en las personas y organizaciones. Se reconoce un sólido marco jurídico, alineado con los convenios y acuerdos internacionales para garantizar la protección de las mujeres víctimas de violencia de género.

Palabras clave: Violencia de género, violencia intrafamiliar, COVID-19, derechos fundamentales, tratados y convenios internacionales.

ABSTRACT

Violence is the expression of deliberate behavior by one person causing physical or psychological harm to another. Gender violence represents the transgression of human rights in the world and its origin has to do with the sex difference between men and women, who feel stronger and more powerful because of this difference, creating a cultural pattern in which women generally keep silent about men's mistreatment. In this sense, this work, with the objective of analyzing violence against women and members of the nuclear family in times of pandemic, in Ecuador, from a socio-legal perspective. For this, the methodology that guided the realization of this review article, is located in the descriptive modality that provides reliable and valid information on domestic violence, using literature review as a technique. From the reviews in the different sources of information it was evidenced as a result the tendency in increase of gender violence of women, being physical violence, followed by sexual violence, negligence and abandonment and finally psychological violence, which could develop a climate of social concern for the violation of the rights of women and therefore their family nucleus, it is concluded that the incidence in gender violence is a sociocultural issue of a patriarchal social ideology in people and organizations. It recognizes a solid legal framework, aligned with international conventions and agreements to guarantee the protection of women victims of gender-based violence.

Keywords: Gender violence, domestic violence, COVID-19, fundamental rights, international treaties and conventions.

INTRODUCCIÓN

En la sociedad se ha visto, históricamente, una marcada diferencia entre el hombre y la mujer, no solo biológica, sino social. Generando así desigualdades que constituyen la base de una fragmentación social. Dejando ver una sociedad discriminadora sexualmente, sustentada en normas, valores que favorecen al machismo, dándole el privilegio y el dominio al hombre por encima de la mujer, especialmente, en ámbitos económicos, culturales y sociológicos, ocasionando violencia intrafamiliar.

En torno a ello, Rodríguez (2015) comenta que la evolución de la sociedad aspira a que las personas tengan oportunidades y no se vean perjudicadas por la desigualdad de sexo; sin embargo, en opinión de Montero (2010) las sociedades patriarcas profesan una cultura en la que el hombre es superior; y, la mujer al estar en sumisión se permite la violación de sus derechos. Conscientes de que la educación promueve cambios, se busca reformas educativas para impulsar la igualdad de oportunidades y que la humanidad progrese hacia su paz y desarrollo (Romero, 2013).

En este contexto, la alianza del sector educativo, la sociedad civil y otros entes del Estado pueden propiciar la integración social mediante un trabajo corresponsable orientado a un reordenamiento sociocultural que contrarresten la violencia contra mujer y por ende de su núcleo familiar (Herrera, 2015). Es decir, que el rol del Estado es administrar la implementación de las políticas que buscan la erradicación de la violencia de género, proporcionando los mecanismos de atención y acceso a la justicia a las mujeres vulnerables, para que se garantice su protección, mediante la puesta en práctica de justicia con un enfoque integral que aborde desde la prevención, la atención y las sanciones que se requieran.

En Ecuador se dispone de un basamento jurídico avalado en los acuerdos internacionales que promueven la protección de los derechos de las mujeres, en el caso particular de la Constitución de la República del Ecuador (2008), se expone en su artículo 75 como un derecho la gratuidad de acceder al sistema judicial en busca de orientación y protección. Así como también se contempla en el artículo 78 que se emplearan los mecanismos para el restablecimiento y la garantía de lograr la complacencia del derecho vulnerado.

Es imperativo acotar que, a pesar de la existencia de un marco regulatorio en esta materia en el Ecuador, las condiciones socioculturales, económicas y hasta sanitarias como lo representa actualmente la pandemia mundial COVID-19, según la fiscalía general del Estado (2020), ha incidido en la violencia de género, evidencia de ello son los expedientes de carácter oficial emitidos, los cuales arrojan un aumento significativo en estos hechos. Ratificándose la gravedad de estos; y, por otro lado, la ausencia de denuncias de este tipo de delito.

Partiendo de lo anterior, el objetivo del presente trabajo de revisión es analizar desde una perspectiva socio jurídica la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia en el Ecuador. Atendiendo a lo expuesto, se podrá concebir de qué manera la sociedad con ideología patriarcal permite este tipo de violencia. De igual forma, que la violencia de género, pudiese estar generada por un patrón cultural no solo de las personas en sus individualidades, sino también de las instituciones que manejan esquemas patriarcas y por supuesto acotando la existencia de un marco jurídico en el que la legislación en materia de violencia de género es muy completa, sin embargo, hace falta seguimiento de los entes que hacen cumplir las leyes.

En este orden de ideas, se hace necesario crear conciencia en los procesos educativos y jurídicos para que promuevan cambios encaminados a la igualdad de oportunidades y que la humanidad progrese hacia una cultura de paz (Romero, 2013). Continuando con las ideas que se han venido hilvanando, basada en las leyes ecuatorianas, así como en la educación; es indispensable procesos de transmisión de este tipo de información con la intención de sensibilizar a la sociedad en relación a un sector tan vulnerable socialmente como lo representa la mujer, quien ha sido víctima de diversos tipos de violencia por parte de una sociedad machista donde los derechos de la mujer han sido violentados a lo largo de la historia.

Para la Fiscalía General del Estado (2020) en Ecuador

65 de cada 100 mujeres han sido víctimas de violencia en algún ámbito a lo largo de su vida. En el ámbito social, el 86% de las víctimas de violencia física, el 94% de las víctimas de psicológica y el 97% de las víctimas de violencia sexual NO denunciaron a sus agresores. En el ámbito familiar y de pareja, entre el 89% y el 97% de las víctimas de violencia psicológica, entre el 82% y el 96% de las víctimas de violencia física y el 81% y el 95% de las víctimas de violencia sexual y patrimonial NO denunciaron a sus agresores (p. 2).

De acuerdo con la cita expuesta, estas cifras evidencian que en Ecuador no se están tomando todas las medidas necesarias para contrarrestar este problema de índole sociocultural, donde el número de mujeres afectadas sigue en aumento y las consecuencias que deja este fenómeno en sus vidas tienen una repercusión en la sociedad. Lo cual, ratifica que la violencia de género representa la transgresión más desarrollada de los derechos humanos en el mundo y su origen tiene que ver con la diferencia de sexo entre los hombres y las mujeres, sintiéndose ellos más fuertes y con más poder debido a esa diferencia, creándose un patrón cultural en el que la mujer calla generalmente los maltratos del hombre.

Cabe acotar que esto representa un acto social que viene marcado por una teoría más amplia que forma parte de la identidad. La cual es concebida por la psicología social. Desde esta perspectiva se aborda la dimensión subjetiva de los actores sociales, lo cual tiene que ver con la manera de cómo se perciben los individuos desde sí mismos.

De acuerdo con Ferro (2012), el referirse a la identidad se considera la organización de cada individuo en función a la representación que tiene de sí mismo y del grupo al que pertenece; es decir, que las personas y los grupos se autoidentifican tomando en cuenta sus diferencias con respecto a otras personas y grupos, que al mismo tiempo promueve un proceso de integración permitiéndole adoptar patrones de comportamiento, que desde la experiencia o pertenecía al grupo le permiten identificarse y formar parte de él. Por lo que se destaca la relevancia que tiene lo social en las personas y su identidad para pertenecer a un grupo, lo cual genera prejuicio y hasta discriminación social, por la importancia de compararse con otros y la misma competencia social.

Perspectiva social de la violencia de género con relación a la pandemia COVID-19

Desde una concepción sociológica se expone que la identidad es un sistema central de los significados de una personalidad individual que le orienta su conducta y le da sentido a su acción. Los significados son construcciones arbitrarias que tienen que ver con la moral y la ética individual, y en esto tiene influencia los valores culturales compartidos en un sistema social. Esto quiere decir, que la concepción personal no es estática e inamovible, sino que, está supeditada al momento y a la variabilidad intercultural (Valero, 2017).

Como expresa, las condiciones sociohistóricas influyen en la concepción de la personalidad del individuo. Es importante acotar que estas también permean la identidad de género, en la cual, prevalece una cosmovisión. Conectando con la idea anterior, Baxter (2002) sostiene que la percepción obedece a un dimorfismo sexual que se corresponde con las diferencias anatómicas y fisiológicas; de igual manera influidas también por la sociedad.

Es decir, que los reportes investigativos sobre la violencia contra las mujeres en Latinoamérica, las cuales, se han focalizado en el discernimiento de las víctimas y en la distinción de las secuelas de los acontecimientos violentos con el propósito de respaldar la denuncia, para que la violencia sea de conocimiento público, y así, el Estado pueda responder ejerciendo los canales regulares que dé respuesta a este fenómeno.

La violencia de género en una sociedad patriarcal, es que, en su estructura ideológica, el individuo desde su nacimiento es formado con sus patrones de conducta y están convencidos de que se le ha atribuido al hombre en su condición biológica de macho poder para vulnerar a la mujer, degradándola hasta violentarla, debido a un patrón cultural aprendido, manifestándose las consecuencias de esta actuación en la resistencia al cambio de la sociedad en su conjunto y hasta de la insensibilidad que muestran antes los terribles hechos de violencia que sufren las mujeres (Bosch y Ferrer, 2000).

El sistema patriarcal determina una concepción moral en la que el hombre aprende a subordinar a la mujer y para ella es lo normal, por lo tanto, lo acepta porque en este tipo de escenario la desigualdad de género es un instrumento que le garantiza al hombre el poder y dominio masculino que sobre pasa los derechos de la mujer y produce la violencia de género. Lo cual hace que la mujer se sienta subordinada

Definitivamente, la cultura establece las normas intrínsecas que propician la violencia del hombre en contra de la mujer, por un lado, ocultando sus daños y obstaculizando el diseño de políticas y la implementación de programas para mitigar o erradicar y, por otro lado, con el desarrollo de la personalidad de una mujer sumisa que aprendió que es una conducta normal y niega ser violentada.

En el contexto social, los patrones morales impuesto por la cultura explica las razones por las que, las mujeres tienen dificultades para salir de un esquema de maltrato, y esto viene dado también por el hecho de que las instituciones son patriarcales ideológicamente, otorgándole al hombre ejerza su fuerza para mantener el control frente a la mujer, quien esta indefensa y deja impune al agresor por no denunciarlo.

En este sentido, se destaca que el patrón cultural de un individuo se mide en su comportamiento, el cual se ve influenciado por factores que desencadenan determinadas conductas y, en este caso, el desencadenamiento de la pandemia que conlleva un confinamiento, por esta razón, ha incidido notablemente en el desarrollo de las relaciones intrafamiliares, que según Campbell (2020) refiere la importancia de los Informes, resoluciones y advertencias de Organismos Internacionales sobre violencia en pandemia, en el contexto jurídico evidencian una situación social que se ha visto más trasgredida por la pandemia COVID-19, cuyos reportes denotan una tasa creciente en los índices de violencia doméstica.

Coincidiendo con lo anterior, Dos Reis, et al. (2020) exponen en base a los informes, que la violencia doméstica se ha triplicado durante el período de hacinamiento en China, así como en Francia, con cifras ascendentes en un 30%, mientras que en Brasil revela un aumentado entre un 40% y un 50% y, de acuerdo con los registros de la Defensoría Nacional de los Derechos Humanos, del Ministerio

de la Mujer, Familia y Derechos Humanos (2020). Situación que se repite en Italia, con una tasa en aumento de los casos. Por su parte, en España los homicidios relacionados con la violencia doméstica a medida que la presión sigue incrementando y las medidas de reasentamiento locales se extienden hacia el futuro, lo cual proyecta una tendencia en incremento.

En el caso de: Argentina, Colombia, México y Brasil también registraron un aumento en las llamadas de emergencia relacionadas con la violencia doméstica. En Argentina, las llamadas se han incrementado en un 25% desde el inicio del confinamiento obligatorio a partir de marzo 2020, y los delitos de feminicidio han aumentado en un 50% en comparación con el mismo periodo del año 2019. En Colombia, 91% y en México, 60% (Dos Reis, et al., 2020).

Ante ese escenario de incremento de la violencia intrafamiliar en tiempos de pandemia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2020) ha advertido a los Estados adoptar medidas inmediatas de emergencia ante las alarmantes cifras que han demostrado el aumento actos y denuncias de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar tras las medidas adoptadas por el intento de frenar la propagación de COVID-19. Ratificando esto, la Organización de las Naciones Unidas, Mujeres (ONU, 2020) destaca que la pandemia de COVID-19 ha provocado la exacerbación a largo plazo de la violencia contra las mujeres y los miembros del núcleo familiar, la cual se ha triplicado durante la pandemia.

Siguiendo en esta misma línea, es conveniente resaltar lo expuesto por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF, 2020) la cual indica que dos de cada tres niños son castigados de formas violentas por sus cuidadores, este tipo de violencia se da en la esfera del hogar; además, por el confinamiento por la pandemia del COVID-19 son más propensos a sufrir cualquier tipo de abuso, violencia y explotación. Si bien el documento reitera que los mecanismos implementados por el gobierno son insuficientes para como garantes del pleno disfrute de los derechos, necesitándose de forma imperativa que los Estados permanezcan comprometidos

comprometidos con la implementación de políticas públicas que busquen proteger plenamente a los familiares (UNICEF, 2020).

De igual manera, existe evidencia con los datos proporcionados por la Organización Mundial de la salud (OMS, 2020a) que avala a nivel mundial, uno de cada cuatro niños vive en un entorno donde su madre o cuidadora sufre algún tipo de violencia; y, uno de cada dos niños menores a los 18 años es víctima de algún tipo de violencia, lo cual significa que, el 50% de la población infantil y adolescente ha sido víctima de violencia dentro de su hogar, en mayor grado cometida por personas o familiares cercanos; al mismo tiempo, uno de cada tres niños sufre de violencia psicológica o emocional (OMS, 2020a; 2020b).

El mismo organismo internacional advierte que un tercio de las mujeres en el mundo sufren algún tipo de violencia, especialmente por sus parejas emocionales. En aquellos países de las Américas donde las víctimas de violencia intrafamiliar no tienen oportunidad de denunciar, como se ve a menudo, es un comportamiento razonable porque se preocupan por la reacción de sus agresores, lo que la convierte en la violación de derechos humanos más común y la menos denunciada (OMS, 2018).

Situación similar reporta el informe emitido por lo Estudios de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe et al (CEPAL, 2020) da a conocer que, entre enero de 2020 y junio de 2020, el número de alertas de violencia doméstica aumentó y comparado con los mismos meses del 2019, representó el 45,8%. Considerando que, inclusive antes de la imposición de la medida sanitaria de confinamiento, las viviendas de las víctimas resultaban ser un lugar de alto riesgo no

solo para la mujer, sino para el núcleo familiar. Por estas razones, el impacto negativo sobre la violencia doméstica es en las mujeres, niños y jóvenes, quienes en la mayoría de los casos la violencia se ejecuta contra ellos.

Del mismo modo, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO, 2020) señala el gravísimo retroceso y constante vulneración de derechos humanos fundamentales de los niños y jóvenes quienes son víctimas de cualquier tipo de violencia intrafamiliar. En definitiva, enfatiza sobre el incremento exorbitante de los casos violencia intrafamiliar, pero con mayor agravio aquellos casos que se perpetran por medio del internet, como lo afirma la EUROPOL (2020) agencia que sostiene que los niños tienden a ser más propensos a sufrir violencia sexual por medios tecnológicos, indiscutiblemente, por la pandemia se ha incrementado el uso de medio tecnológicos como el internet, vistos los niños expuestos ampliamente al entorno digital, elevando el riesgo a ser víctimas de ciberacoso o violencia sexual.

Para dar más detalle de esta situación, en la actualidad referirse a violencia de la mujer implica hablar del problema relacionado y manifestado dentro de un contexto social y de salud. Si bien es cierto, anteriormente esta manifestación de violencia en América Latina entraba en el ámbito de sucesos de las noticias y no era tomado en cuenta como una problemática dentro del marco jurídico de los países.

Perspectiva de acción en Ecuador en tiempos de pandemia con respecto a la violencia de género

Al contextualizar la violencia de género en tiempos de la pandemia del COVID-19 en el Ecuador, el Ministerio de Salud Pública del Ecuador (MSP) declaró el 11 de marzo de 2020, mediante Acuerdo No. 126-2020, en todos los establecimientos de salud a nivel nacional, estado de emergencia sanitaria por el coronavirus COVID-19, con el objetivo de evitar contagios masivos en la población (MSP, 2020) y siguiendo con las pautas establecidas por la OMS.

El Estado ecuatoriano, el 16 de marzo de 2020, por medio del decreto ejecutivo No. 1017 declaró el estado de excepción por calamidad pública producida por el COVID-19. Finalizado el primer estado de excepción, el 16 de junio de 2020 el ejecutivo renovó el estado de excepción por dos ocasiones, finalizando el 13 de septiembre de 2020 (Presidencia de la República del Ecuador, 2020a). Los mismos decretos declaraban un toque de queda, lo cual significa una restricción al derecho de libre movilidad, libertad de asociación y reunión de las personas; asimismo, se restringe la circulación de vehículos, no obstante, se exceptúa: los miembros de la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, Comunicadores Sociales acreditados, personas con urgencias médicas, personas quienes debían abastecerse de medicina o alimentos, entre otros (Presidencia de la República del Ecuador, 2020b).

En esa línea de tiempo, en el ámbito laboral se suspendieron las jornadas presenciales de trabajo para el sector público y privado; exceptuándose, principalmente el personal de salud y de servicios públicos básicos. Por otro lado, se aseguró que cadenas de alimentación y salud funcionen con normalidad para garantizar el acceso a sus servicios (Monesterolo, 2020). Al lado de ello, el Ministerio de Trabajo mediante acuerdo No. MDT-2020-076 dispone las primeras directrices de aplicación para el teletrabajo emergente en el sector público y privado, con el fin de garantizar la salud de los trabajadores a nivel nacional (Ministerio del Trabajo, 2020).

Respecto a la educación básica, superior y bachillerato, el Ministerio de Educación mediante Acuerdo Ministerial 2020-00038-A decide expedir una normativa que regule la implementación de la educación abierta en el sistema nacional de educación, con aplicación obligatoria a todas las instituciones públicas como

particulares, esto es una educación abierta, virtual, y en línea (Ministerio de Educación, 2020). Acerca de la educación universitaria, el 25 de marzo del 2020, por unanimidad del Pleno del Consejo de Educación Superior aprueban una normativa transitoria debido al estado de excepción declarado por el COVID-19 cambiando de modalidad a una virtual, actividades educativas que deberán desarrollarse mediante el uso de herramientas tecnológicas y plataformas digitales (Consejo de Educación Superior, 2020).

En ese orden de ideas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2020) menciona que el impacto del COVID-19 afectará directamente a la vigencia real de los derechos humanos como el de la salud, integridad personal; pero, en particular, en las Américas que es la región con mayores brechas de desigualdad en el mundo, indiscutiblemente por los altos índices de violencia generalizada por género. De ahí que, el COVID-19 ha puesto de manifiesto y exacerbado los antecedentes preexistentes de desigualdad económica del país, de modo que el distanciamiento social ha reducido los servicios de salud y la protección social que ya son inaccesibles.

Considerando este escenario, es importante discutir la mayor posibilidad de violencia contra la mujer y miembros de núcleo familiar que dichas manifestaciones de violencia psicológica, física, sexual, económica; por su alta gravedad afecta a la salud física, mental, así como: la calidad de vida de la víctima (Leite, et al., 2020). De igual manera, en una entrevista a la directora ejecutiva adjunta de Naciones Unidas para la Mujer, Anita Bhatia (2020) revela que el COVID-19 afecta peyorativamente a las víctimas de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, y si bien apoya plenamente la necesidad de continuar con las medidas de aislamiento y distanciamiento social, reconoce que los abusadores tienen la oportunidad de liberar más violencia.

En el Ecuador, el Consejo Nacional para la Igualdad de Género (2020) menciona que las restricciones de movilidad que demanda un aislamiento social obligatorio, teletrabajo emergente, el cierre físico de las instituciones de educación han permitido la existencia de varias crisis o lo que es más en la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar ha incrementado debido a las tensiones y conflictos dentro del hogar. Igualmente, es propicio destacar los datos presentados por la Fiscalía General de Ecuador (2020) en torno a las cifras de los diversos tipos de violencia ocurridos durante el 2019 y el 2020 que dan la referencia de como el confinamiento ha incidido, manteniendo en altos porcentajes este tipo de delito durante la pandemia. A continuación, se presenta la tabla 1 que resume los casos.

Tabla 1:
Reporte de Violencia de genero e intrafamiliar en Ecuador

Delito	Septiembre febrero 2020	2019- 2020	Marzo 2020 - agosto 2020
Violencia psicológica contra la mujer o miembros del núcleo familiar	14.005		11.404
Abuso sexual	4.712		2.515
Violación	3.246		2.213

Incidencia de la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en tiempos de pandemia.

Violencia física contra la mujer o miembros del núcleo familiar	2.311	1.888
Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente (violencia intrafamiliar)	1.592	1.211
Acoso sexual	930	520
Femicidio	134	115
Violencia sexual contra la mujer o miembros del núcleo familiar	149	93
Actos de odio (violencia de género)	8	13
Violación incestuosa	0	3

Elaborado por: elaboración propia.

Fuente: Fiscalía General de Ecuador (2020)

Los datos expuestos en la tabla 1 muestran el tipo de violencia que prevalece entre el septiembre 2019 y agosto 2020, lo cual proyecta y vislumbra un panorama de preocupación en el ámbito social debido a los perjuicios a los cuales es sometido la mujer y la familia en su escenario de convivencia.

Al contrastar la información de las instituciones que reportan los incidentes de violencia de género en el año 2019 y 2020 se puede evidenciar contundentemente, la evolución de los casos en cuanto a mantenerse. Al detallar los datos enunciados por la tabla, con un enfoque proyectivo se denota una tendencia con cifras sostenidas, que son equidistantes y se mantienen, por lo cual es imperativo asumir estrategias que estén centradas en erradicar tan vulnerable situación y su incidencia físico-emocional en las mujeres y en la familia, las cuales pueden ser devastadores.

De acuerdo con Marcano y Palacios (2017) permanencia en el tiempo de estos casos es evidencia de las creencias culturales, que demuestra la complejidad multifactorial de las causales de violencia, que al mismo tiempo tienen incidencia en la familia por ende en la descomposición social, generando un sinfín de situaciones donde prevalecen los conflictos, descontento, inconformidades, bajos desempeños laborales, entre otro.

No obstante, a raíz de su incidencia, Ki-Moon (2010), secretario general de las Naciones Unidas, afirma que el índice de frecuencia de la violencia contra las mujeres es tan elevado, que donde 2 de 3 mujeres ha manifestado que ha sufrido violencia de género en algún momento de su vida. Ibarra y García (2016) en su investigación, manifiestan que las instituciones gubernamentales miden este crimen bajo 2 procedimientos; señala que el primero es el registro de denuncias y muertes en los

sistemas policiales del Estado y el segundo es la realización de estudios e investigaciones empíricas por parte del Estado.

En cuanto a la incidencia de este conflicto en el territorio ecuatoriano, es importante destacar llevar un control y registro de casos y sucesos de violencia contra la mujer, debido a que, de esta forma se podrá tener la información real sobre los casos de maltrato a las mujeres en el país, necesaria para realizar los análisis pertinentes sobre la situación y establecer las medidas necesarias para combatir la problemática.

Sin embargo, en la actualidad ese modelo ideológico patriarcal va en contra de la democracia, que proclama precisamente la libertad en todos los sentidos y en este caso particular la igualdad de hombres y mujeres, que da la garantía del respeto por la dignidad y los derechos de los humanos, los cuales son velados en cada nación de acuerdo con una plataforma jurídica, que orienta los protocolos a seguir en caso de que sean violentadas las mujeres en este sentido.

Por otra parte, es significativo acotar que la normativa está alineada a los acuerdos y convenciones internacionales que se han realizado, al mismo tiempo que incita al establecimiento de alianzas estratégicas con la sociedad civil para que vigile dicha aplicación y se estimule y eduque a la población para que se respete el derecho a la igualdad social. En función de lo anterior, la plataforma jurídica ecuatoriana sigue los lineamientos para el abordaje de los hechos de violencia de género.

De allí la necesidad de revisar el marco jurídico y se encontró que antiguamente, en el país y en América Latina la violencia contra la mujer era considerado como un asunto privado, sin relevancia social o normativa, de modo que, en muchas sociedades es practicada, aceptada y alentada. Esta afecta no solo a las mujeres del Ecuador, sino del mundo entero que no distingue edad, raza, etnia, nivel socio económico.

Marco jurídico de Ecuador y su abordaje en los casos de violencia de género

El Estado ecuatoriano reconoce mediante los cuerpos normativos nacionales y tratados internacionales ratificados, derechos humanos fundamentales, que se deben proteger, y garantizar, con especial atención en la prevención y erradicación de cualquier forma de violencia a la mujer y miembros del núcleo familiar.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) caracteriza, en esencia, por ser garantista y protectora de derechos fundamentales de todas las personas, en el contexto de la prevención de la violencia asegura la igualdad, protección integral, atención prioritaria, como lo hace notar en su artículo 11 lo relativo al Derecho a la igualdad, siendo a la vez el principio rector que permite el ejercicio de todos los derechos, y un deber prioritario del estado garantizar su cumplimiento y aplicar las medidas necesarias de acción afirmativa que permita promover la igualdad a favor de los sujetos titulares de derechos y, por ende, se debe sancionar cualquier forma de discriminación.

Por otra parte, dicha carta magna en su artículo 35 de los Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria donde destaca que todas víctimas de violencia intrafamiliar tienen derecho a recibir una atención prioritaria y especializada tanto en ámbito público como en el privado, siendo responsabilidad del Estado brindar la protección especial de cualquier forma de violencia, abuso o cualquier situación que los haga vulnerables. Mientras que en el artículo 99 contempla el Derecho a vivir libre de violencia en el ámbito público y privado, en la que el Estado es responsable en garantizar este derecho mediante cualquier medida. Ahora bien, la Constitución estipula en los artículos 19 y 87 lo referente a la sanción cualquier tipo de violencia, se debe tener en cuenta que no solo garantiza los derechos expuestos, sino que

prohíbe la difusión, comunicación e información que induzca a violencia, sexismo y toda aquella que atente contra los derechos de las personas, y se deben implementar procedimientos especiales y expeditos para sancionar este tipo de violencia.

Por otra parte, el Código de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003, art. 1) está orientada a la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, por lo cual es un deber del Estado, de la sociedad y de la familia garantizar sus derechos para que logren un desarrollo pleno de sus derechos enmarcados en igualdad y libertad. Un primer aspecto es el principio de igualdad y no discriminación donde niños, niñas y adolescentes gozarán de los mismos derechos, deberes y responsabilidades; en segundo aspecto el deber de Corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia que consiste en adoptar cualquier medida política, administrativa, económica, legislativa, social y jurídica necesaria para garantizar la protección integral de los derechos de los niños y adolescentes, para el ejercicio de este derecho el estado deberá destinar los recursos necesarios, permanentes y oportuno, este último principio esta correlacionado con la Prioridad Absoluta, significa entonces que, el Estado debe administrar recursos que se orienten en erradicar todo tipo de violencia (CONA, 2003, art. 6, 8, 12).

En lo concerniente al marco legal para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, como punto de partida, esta ley orgánica, sin lugar a duda, es un hito en tratar, de alguna forma, erradicar, prevenir cualquier tipo de violencia contra las mujeres, niños, adolescentes y adultos mayores en cualquier ámbito sea público o privado. En este cuerpo de Ley queda ratificado el carácter de obligatoriedad del Estado, en cualquiera de sus dependencias, el deber ineludible de promover, garantizar y respetar los derechos humanos de las mujeres, niños y adolescentes y adultos mayores, sobre todo, se debe evitar la revictimización e impunidad (art.5). Para la aplicabilidad de este deber estatal se debe incluir en planes de desarrollo regionales, provinciales, cantonales, parroquiales, distritos metropolitanos. Asimismo, se garantiza la igualdad y no discriminación, prohibiendo cualquier tipo (Ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, 2018, art. 8).

La corresponsabilidad de garantizar los derechos de las mujeres, niños, adolescentes, adultos mayores a una vida libre de violencia recae sobre el Estado. Empero, la familia y la sociedad debe ser responsable en participar en acciones para lograr el propósito de la ley (Ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, 2018, art. 6). Resulta interesante saber que la ley considera varios enfoques, entre los más importantes: el enfoque de género y de derechos humanos que se orientan en comprender la construcción sociocultural con un verdadero equilibrio social sin distinción de sexo con la garantía de protección integral de los derechos universales (Ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, 2018, art.8).

Además, se reconoce el derecho a una vida libre de cualquier tipo de violencia en todo ámbito, con el objetivo de garantizar su desarrollo y bienestar, sus mecanismos de protección cuando se requerido bajo cualquier situación que les haga sentir vulnerados y necesiten seguridad y protección (Ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, 2018, art. 9).

En este sentido, también vale destacar el Código Orgánico Integral Penal (COIP, 2014) como el cuerpo legal que tipifica y sanciona a la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar (violencia física, sexual y psicológica). Adviértase que, si el examen médico legal determina que la mujer o miembro del núcleo familiar agredido está inhabilitada en sus actividades diarias por más de 3 días, ya no es una contravención sino un delito.

A lo largo de la historia se encuentra que el Ecuador ha ratificado tratados y convenios internacionales que buscan erradicar la violencia intrafamiliar, pero en realidad aquella generada en contra de la mujer, niños y adolescentes, entre los más importantes se tiene: La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) es ratificada por el Ecuador en 1981, la aparición de esta convención se debe a la necesidad de estipular claramente el derecho a no discriminar a las mujeres porque el hecho de ser mujeres, en especial atención reafirma su creencia en los derechos humanos fundamentales, la dignidad y el valor humanos y la igualdad de derechos para hombres y mujeres. Además, reafirma el principio de no discriminación y declara que todos los seres humanos son intrínsecamente libres e iguales en dignidad y derechos, y que todos pueden ejercer todos los derechos reivindicados sin discriminación y la libertad, por tanto, independientemente del género (CEDAW, 1979).

La convención es jurídicamente vinculante, lo que significa que los países que han aceptado la convención están obligados a cumplir con los compromisos adquiridos con la firma de la convención. Estos compromisos son: a) Implementar el principio de igualdad entre hombres y mujeres b) Abolir las leyes discriminatorias y aprobar las leyes necesarias que prohíban la discriminación. c) Establecer tribunales para proteger a las mujeres de la discriminación. d) Asegurar la eliminación de la discriminación contra la mujer por parte de personas, organizaciones y empresas. También deben enviar informes periódicos sobre la aplicación de la Convención al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer al menos cada 4 años (CEDAW, 1979).

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) es ratificada por el Ecuador en 1995, es el primer tratado vinculante del mundo que reconoce que la violencia contra la mujer constituye una violación punible de los derechos humanos, sus principales características son que propone por primera vez el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de la mujer, base para combatir la violencia contra la integridad física, sexual y psicológica de la mujer en el ámbito público y privado y defenderla en la sociedad, establece el derecho de la mujer a vivir una vida libre de violencia y enfatiza que la violencia es una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales (Convención de Belém do Pará, 1994).

El Programa de Acción de el Cairo su objetivo canalizar situaciones de densidad poblacional, así como lo alusivo al desarrollo, incluyendo lo ambiental, los derechos relacionados con la salud reproductiva y la planificación familiar y el empoderamiento de la mujer. El programa se enfoca específicamente en mujeres y niñas y satisface sus necesidades de salud, educación y mayor participación política y económica, que son la clave del desarrollo global. La salud sexual y reproductiva se define como una salud física y mental completa que todas las personas, especialmente las mujeres y los jóvenes, deben obtener. Además, el programa promueve la reducción de la mortalidad materna e infantil y la reducción de la salud sexual y reproductiva, incluida la planificación familiar y la información adecuada, e incluye la familia, la inmigración, el VIH / SIDA y la violencia (ONU, 1994).

La Plataforma de Beijing es un compromiso asumido por el Ecuador en 1995, la cual busca proteger todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las mujeres y niñas, asumiendo estrategias de prevención orientadas a la prevención y la mitigación de la violencia de género (ONU, 1995).

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es la inclusión de una perspectiva de género, la cual abre el horizonte para una verdadera justicia de género;

puede detener o incluso erradicar las violaciones sistemáticas o graves de la población civil. Tiempo de guerra y paz. Esta es la primera vez que el término género aparece en leyes e instrumentos internacionales, y su significado no es solo "mujer". Este es el resultado de un trabajo realizado por el Caucus de Mujeres. La igualdad de género y la justicia de la Corte Penal Internacional han sido apoyadas por cientos de mujeres en todo el mundo (Asamblea General de Naciones Unidas, 1998).

METODOLOGÍA

La búsqueda y generación de conocimiento, implica la indagación y la revisión de fuentes confiables que avalen las categorías de estudio. De manera tal, que el aporte científico sea válido y confiable. Partiendo de esta premisa el presente artículo de revisión, conlleva la realización de consultas impresas y digitales, que atendiendo al hecho se tomaron en cuenta, con el criterio de aporte significativo para la comprensión y entendimiento de la información.

En este sentido, la ruta metodológica que orientó la realización de este artículo de revisión, se ubicada en la modalidad descriptiva. De acuerdo con Castro (2018) esta proporciona la información necesaria que le permite a los lectores interesados estar al día en la temática indagada. Partiendo de esto, la revisión se llevó a cabo, mediante consultas en material en versión digital, alojado en los distintos portales web que se consideraron por ser fiables y válidos en el aporte de información para este caso particular en materia de violencia intrafamiliar.

Es importante resaltar, se consultaron alrededor de cien (100) fuentes de información, entre las que se consideraron artículos científicos publicados en revistas indexadas, libros electrónicos, trabajos de grado, tanto de pregrado como de maestría, así como también tesis doctorales, documentos digitales de instituciones como la Organización de las Naciones Unidas, la UNESCO, repositorios de fuentes legales también fuentes internacionales de países latinoamericanos por su ideología sociocultural. De esta exhaustiva revisión se seleccionaron los referentes que aportaron de acuerdo, con el objetivo planteado que dio aporte significativo a las categorías: violencia de género, covid-19, incidencia estadística de violencia intrafamiliar, legislación a favor de la mujer.

En cuanto a los criterios de inclusión considerados para el desarrollo de este artículo, se establecieron los siguientes: La selección de las fuentes de información referenciadas data de los últimos quince (15) años (artículos científicos indexados); en cuanto a las leyes el criterio manejado fue la vigencia de la misma, aunque no estuviese en el rango de los años de inclusión establecido para este artículo, lo mismo aplicó para la revisión y selección de los acuerdos y convenios analizados. Por otra parte, se consideraron criterios de exclusión: No se incluyen los trabajos de grado y tesis publicadas o no publicados, así como la normativa que no estuviese vigente. Tampoco se consideraron los artículos científicos publicados que no contaban con ninguna indexación.

Figura 1:
Diagrama de flujos del método de búsqueda de la información



Elaborado por: elaboración propia.

Fuente: Elaboración propia.

RESULTADOS

A partir de las revisiones en las diferentes fuentes de información para dar respuesta al objetivo planteado en este artículo de revisión se concluye que la violencia de género es un problema multicausal, que se ha desarrollado por la incidencia sociocultural de una ideología social patriarcal en las personas y en organizaciones, con este tipo de esquema de comportamiento en su filosofía de gestión.

Estadísticamente, se evidenció la tendencia en incremento de la violencia de género de la mujer, siendo la violencia física, seguida de la violencia sexual, la de negligencia y abandono y por último violencia psicológica, que podría desarrollar un clima de preocupación social por la vulneración de los derechos de la mujer y por ende su núcleo familiar.

Es importante mencionar que se pudo conocer que no existe una violencia sin repercusiones en la víctima, no solo el maltrato físico representa un daño en la mujer, el maltrato psicológico, verbal o sexual afectan de gran forma el estado emocional de la maltratada, pudiendo generar un sinnúmero de problemas en la estabilidad emocional y en consecuencia la aparición de trastornos como la depresión.

Se reconoce un sólido marco jurídico, que está alineado con los convenios y acuerdos internacionales para garantizar la protección de las mujeres víctimas de violencia de género, sin embargo, es necesario un acercamiento para monitorizar un proceso de formación y sensibilización en pro de garantizar la equidad y el valor por la dignidad y los derechos humanos universales, para que se garantice la erradicación de este problema social, sin embargo, hace falta seguimiento de los entes que hacen cumplir las leyes, así como del sistema educativo que debe orientar las estrategias que fortalezcan el aprendizaje significativo para consolidar valores de integridad, igualdad y equidad de género.

En el contexto de la pandemia, o incluso fuera de ella, las mujeres, niños y adolescentes son uno de los grupos más vulnerables al problema por una serie de motivos, entre los que destaca en el contexto de la pandemia: la coexistencia forzada, estrés económico, miedo a la pandemia, dependencia económica. Además, pese a que, el Ecuador en su normativa interna y en la ratificación de tratados y convenios

internacional garantiza la protección de este grupo vulnerable frente a la violencia, se ha visto limitadas e insuficientes en el contexto de la pandemia.

En cuanto, a los centros públicos gratis y caracterizados por la atención integral y pluridisciplinaria de víctimas de violencia familiar y/o sexual, que se encargan de orientar en el ámbito jurídico, y dar orientación psicológica y social con la finalidad de que la víctima se recupere y consolide su autoestima. Dando respuesta al compromiso ineludible del Estado en Responder a la obligación estatal en el abastecimiento y la atención especializada en las distintas áreas que necesita la mujer víctima de la violencia propuesta en la Convención Belém Do Pará. (Ramos, 2013).

Desde un ámbito internacional se han desarrollado e implementado una serie de medidas para la prevención de violencia de género, Román (2016) en su estudio señala que en los documentos finales de conferencia, declaración y plataforma de acción de Pekín, donde participaron 189 gobiernos a nivel mundial, se definió un conjunto de objetivos estratégicos con una serie de acciones que deben llevarse a cabo para promover la igualdad e integridad de género y la erradicación de la violencia contra la mujer.

La perspectiva de protección de derechos de las personas víctimas de violencia, con atención especial en las mujeres, niños y adolescentes es la constante en los estudios internacionales y nacionales, siendo evidente que debido al COVID-19 se sumerge en una constante vulneración de derechos humanos fundamentales.

Entre los principales derechos vulnerados se tiene: a) Integridad Personal. – dado que existe diversos tipos de violencia, afecta directamente a la integridad física, psíquica, moral o sexual, vulnerando así el art. 5 núm. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; b) Protección. – las políticas públicas, la normativa ecuatoriana, tratados y convenios internacionales se han visto limitados en la protección de las víctimas de violencia, es así como se vulnera el art. 3 y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.; c) Salud. – evidentemente las personas que sufren cualquier tipo de violencia intrafamiliar afectan a su salud, además se ha visto limitado el acceso por las diversas restricciones impuestas por el Estado, así se vulnera el art. 26 núm. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Puede agregarse aquí, desde una perspectiva constitucional ecuatoriana, que las víctimas de violencia se vulnera su derecho a vivir libre de violencia sea en el ámbito público o privado, es así como se vulnera el art. 66 lit. b de la Constitución de la República del Ecuador, es así como se hace necesario lo advertido por organismos internacionales como la CIDH, ONU Mujeres, UNICEF, OMS, CEPAL quienes afirman que la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar aumentan desmesuradamente, empero, en varios países las alertas por violencia han disminuido, lo cual, es preocupante porque las víctimas de violencia tienen menos posibilidades de buscar auxilio.

Por lo tanto, la investigación arrojó que las alertas de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar en el Ecuador en los meses de confinamiento obligatorio disminuyó en comparación con el 2019, obteniéndose que: en marzo se disminuyó en 33,15%; en abril se redujo en un 33,38%; mayo en un 5,59%; junio en un 6,7%; para julio y agosto las cifras revelan un ligero incremento del 0,21% y 6,28%; y finalmente, en septiembre se redujo el 0,36%. en comparación con el 2019; asimismo, se evidenció que la violencia psicológica fue la más ejecutada en los meses de marzo a septiembre con 31953 alertas, es decir, un 19,04% menos en comparación con el 2019 donde hubo 39466 alertas por violencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. (1994). *La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*. Belem Do Para, Brasil: Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1979). *La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*. New York: Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Asamblea General de Naciones Unidas. (1998). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Roma: Asamblea General de Naciones Unidas.
- Asamblea General de Naciones Unidas. (29 de noviembre de 1985). *Resoluciones aprobadas por la Asamblea General durante el 40º período de sesiones*. Obtenido de <https://undocs.org/es/A/RES/40/36>
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 449 .
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial Suplemento 180.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2018). *Ley Para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres*. Quito: Registro Oficial Suplemento No. 175.
- Bosch, E. y Ferrer, V. (2000) La violencia de género: De cuestión privada a problema social. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/1798/179818244002.pdf>
- Campbell, A. (2020). An increasing risk of family violence during the Covid-19 pandemic: Strengthening community collaborations to save lives. [*Forensic Science International: Reports*, 100089.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe; Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia; Oficina de la Representante Especial del secretario general sobre la Violencia contra los Niños. (2020). *Violencia contra niñas, niños y adolescentes en tiempos de COVID-19*. Santiago de Chile: CEPAL; UNICEF; Oficina de la Representante Especial del secretario general sobre la Violencia contra los Niños.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (10 de abril de 2020b). *Pandemia y Derechos Humanos en las Américas: Resolución No. 1º/2020*. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (10 de abril de 2020b). *Pandemia y Derechos Humanos en las Américas: Resolución No. 1º/2020*. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (11 de abril de 2020a). *La CIDH hace un llamado a los Estados a incorporar la perspectiva de género en la respuesta a la pandemia del COVID-19 y a combatir la violencia sexual e intrafamiliar en este contexto*. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/074.asp>
- Consejo de Educación Superior. (2020, 26 de marzo). *RPC-SE-03-No.046-2020*. Quito: Consejo de Educación Superior de la República del Ecuador.
- Consejo Nacional para la Igualdad de Género. (2 de abril de 2020). *Igualdad de Género*. Recuperado de <https://www.igualdadgenero.gob.ec/los-riesgos-a-los-que-se-enfrentan-las-mujeres-durante-la-emergencia-sanitaria-por-el-covid-19-en-ecuador/>

- Constitución de la República del Ecuador*. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008. Última modificación: 01-ago.-2018.
- Dos Reis, A. P., Freitas Góes, E., Bulegon Pilecco, F., Chagas de Almeida, M. d., Diele-Viegas, L. M., de Souza Menezes, G. M., & Leão Aquino, E. M. (2020). Desigualdades de género e raça na pandemia de COVID-19: implicações para o controle no Brasil. [Desigualdades de género y raza en la pandemia de COVID-19: implicaciones para el control en Brasil]. *Saúde em debate*, 1-27. Recuperado de: doi:<https://doi.org/10.1590/0103-11042020E423>
- Ferro, L. (2012). Extravíos de la identidad: el problema epistemológico de la identidad CISMA, Revista del Centro Telúrico de Investigaciones Teóricas. N.º 2. 1º semestre. 2012. pp. 1-12. Recuperado de: https://www.google.com/search?q=IDENTIDAD+DE+LOS+NI%C3%91OS+DESDE+UN+ENFOQUE+EPISTEMICO&rlz=1C1CHBF_esVE867VE867&oq=IDENTIDAD+DE+LOS+NI%C3%91OS+DESDE+UN+ENFOQUE+EPISTEMICO&aqs=chrome..69i57.24426j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8
- Fiscalía General de Ecuador (2020). Análisis de la Violencia de género en Ecuador. Recuperado de: <https://www.epn.edu.ec/wp-content/uploads/2020/11/ana%CC%81lisis-de-la-violencia-de-genero-en-ecuador-2020.-20-11-2020ai.pdf>
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (10 de Abril de 2020b). *No dejemos que los niños sean las víctimas ocultas de la pandemia de COVID-19*. Recuperado de <https://www.unicef.org/es/comunicados-prensa/no-dejemos-ninos-sean-victimas-ocultas-de-la-pandemia-covid-19>
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2020c). *Impacto del COVID-19 en los niños, niñas, adolescentes y sus familias en América Latina y el Caribe*. New York: UNICEF.
- Fondo de Naciones Unidas para la Infancia. (2020a). *Moving Beyond the Numbers: What the COVID-19 pandemic means for the safety of women and girls. [Más allá de los números; lo que significa la pandemia de COVID-19 para la seguridad de mujeres y niñas]*. New York: Fondo de Naciones Unidas para la Infancia.
- Herrera, L. (2015). *Intervención desde el Trabajo Social con mujeres afectadas por la violencia de género en el hogar*. Recuperado de: <https://cdigital.uv.mx/bitstream/handle/123456789/41378/HerreraLaraLaura.pdf?sequence=2&isAllowed=y>
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2019). *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres - ENVIGMU*. Quito: INEC.
- Ki-Moon, B. (2010) La violencia contra la mujer en América Latina y el Caribe en cifras. Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo. Recuperado de: http://www.americalatina genera.org/es/index.php?option=com_content&view=article&id=2219:la-violencia-contra-la-mujer-en-america-latina-y-el-caribe-en-cifras-%20%20&catid=764:destacamos.
- La Comisión Económica para América Latina y el Caribe; Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia; Oficina de la Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia contra los Niños. (2020). *Violencia contra niñas, niños y adolescentes en tiempos de COVID-19*. Santiago de Chile: CEPAL; UNICEF; Oficina de la Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia contra los Niños.

- Leite, C., Souza, E., Peixoto, A., & Ramos, E. (2020). Violência contra idosos durante a pandemia de Covid-19 no Brasil: contribuições para seu enfrentamento. [Violencia contra las personas mayores durante la pandemia Covid-19 en Brasil: contribuciones para abordarla]. *Ciência & Saúde Coletiva*, 25(2), 4177-4184. doi:<https://doi.org/10.1590/1413-812320202510.2.27662020>
- Marcano, A. y Palacios, Y. (2015). Violencia de género en Venezuela. Categorización, causas y consecuencias. Recuperado de: http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S16903293201700010009
- Ministerio de Educación de la República del Ecuador. (2020, 24 julio). *ACUERDO Nro. MINEDUC-MINEDUC-2020-00038-A*. Quito: Ministerio de Educación de la República del Ecuador.
- Ministerio de Salud Pública del Ecuador. (2020). *Acuerdo Ministerial No. 126- 2020*. Quito: Suplemento del Registro Oficial N° 160.
- Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador. (2020, 12 de marzo). *Acuerdo Ministerial No. MDT-2020-076*. Quito: Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador.
- Monesterolo, G. (2020). Impacto del Covid-19 en las relaciones laborales en Ecuador. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia: Pontificia Universidad Católica del Ecuador*, 79-118. doi: 10.26807/rfj.vi8.314
- Montero, D. (2010). *Violencia contra la mujer. Análisis de la Ley*. Recuperado de: praxijuridica.aprenderapensar.net/files/2011/02/violencia-contra.la-mujer.pdf.
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. (2020.). *Global status report on preventing violence against children 2020. [Informe de situación mundial sobre prevención de la violencia contra los niños]*. París: UNESCO.
- Organización de Naciones Unidas Mujeres. (2020). *COVID-19 and Ending Violence Against Women and Girls. [COVID-19 y poner fin a la violencia contra mujeres y niñas]*. Obtenido de <https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/issue-brief-covid-19-and-ending-violence-against-women-and-girls-en.pdf?la=en&vs=5006>.
- Organización Mundial de la Salud. (23 de noviembre de 2018). *Violencia contra la mujer: Fortalecer la respuesta sanitaria en tiempos de crisis*. Recuperado de <https://www.who.int/es/news-room/feature-stories/detail/violence-against-women>
- Organización Mundial de la Salud. (2020b). *Informe sobre la situación mundial de la prevención de la violencia contra los niños de 2020*. Ginebra: Organización Mundial de la Salud.
- Organización Mundial de la Salud. (27 de abril de 2020a). *COVID-19: cronología de la actuación de la OMS*. Obtenido de <https://www.who.int/es/news/item/27-04-2020-who-timeline---covid-19>
- Organización Panamericana de la Salud (OPAS). (1993). *Resolución XIX: Violencia y Salud*. Washington: Organización Panamericana de la Salud (OPAS). Obtenido de <https://iris.paho.org/handle/10665.2/36864>
- Presidencia de la República del Ecuador. (2007). *Decreto Ejecutivo No. 620*. Quito: Registro Oficial No. 358.
- Presidencia de la República del Ecuador. (2020). *Decreto Ejecutivo No. 1217*. Quito: Registro Oficial.

-
- Presidencia de la República del Ecuador. (2020, 15 de junio). *Decreto Ejecutivo No. 1074*. Quito: Palacio Nacional.
- Presidencia de la República del Ecuador. (2020, 16 de marzo). *Decreto Ejecutivo No. 1017*. Quito: Palacio Nacional.
- Ramos, C. (2013). Análisis de la Aplicación de las Políticas Públicas en el Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual del MIMDES a través de los Servicios de los Centros Emergencia Mujer de Lima, San Juan de Lurigancho y Comas durante los años 2008- 2010. Recuperado de: http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/5457/RAMOS_BALLON_CARINO_ANALISIS_VIOLENCIA.pdf?sequence=1
- Rodríguez, A. (2015). *Vulnerabilidad y daños psíquicos en mujeres víctimas de violencia en el medio intrafamiliar*. Recuperado de: <https://hera.ugr.es/tesisugr/26083267.pdf>
- Roman, L. (2016). La protección jurisdiccional de las víctimas de violencia de género desde la perspectiva constitucional. Recuperado de: <https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/398708/TESI.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Romero, G. (2013). El Estado como garante de los derechos fundamentales de las mujeres en Venezuela bajo el marco de la nueva ley orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia. Recuperado de: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Gsoto/Documento.pdf>
- Servicio Integrado de Seguridad ECU 911; Secretaría de Derechos Humanos; Consejo Nacional de Igualdad de Género; Ministerio de Gobierno; Ministerio de Salud Pública; Policía Nacional del Ecuador. (17 de septiembre de 2019). *ECU 911*. Obtenido de <https://www.ecu911.gob.ec/wp-content/uploads/2019/12/Protocolo-Interinstitucional-Violencia-de-G%C3%A9nero.pdf>
- Valero, B. (2017) *Género y paz: Relatos de mujeres víctimas de violencia*. Universidad de Granada, Colombia.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X

<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

*La COVID 19 y el sistema carcelario del ecuador:
Diagnóstico en épocas de pandemia*

*COVID 19 and the Ecuadorian prison system: Diagnosis in
times of pandemic*

Mauricio Enrique Pacheco

Doctor dentro del Programa de Doctorado en Estado de Derecho y Gobernanza Global por la Universidad de Salamanca

Profesor titular en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador. Ecuador.

Email: maurpacheco@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3727-9300>

Brenda Viviana Guerrero Vela

Doctora en Jurisprudencia y Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República

Directora del Posgrado de la Facultad de Jurisprudencia. Universidad Central del Ecuador. Ecuador.

Email: bvguerrero@uce.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9647-0143>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3187>

2021-01-15 / Revisado: 2021-02-20 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



RESUMEN

El fenómeno sanitario del COVID 19 ha constituido una de las afectaciones más grandes que ha tenido la sociedad mundial después de la segunda guerra mundial. El nivel de afectación ha sido general porque no existe una sociedad en el mundo que no haya sido afectada por las consecuencias del virus. Todos los países desde sus propias particularidades han dado respuestas que con el pasar de los meses y la acentuación del nivel de contagios y de muertes se homogenizaron relativizando los efectos en la sociedad moderna donde las primeras víctimas fueron los ancianos, las personas que vivían en condiciones sanitarias precarias, en aquellas personas con enfermedades terminales o de alto riesgo y en las personas que se encuentra recluidas en los centros de privación de libertad. La realidad frente a este problema es preocupante. La pandemia nos encuentra con un sistema penitenciario colapsado por la falta de salubridad, por la ausencia de control estatal al interior de las cárceles y por un hacinamiento escandaloso producto de una política procesal penal y penitenciaria de mano dura que es renuente a aceptar las recomendaciones realizadas por organismos internacionales para disminuir estos fenómenos que salvarán vidas de privados de libertad. Este artículo devela la forma cómo el Estado ecuatoriano desarticula los compromisos adquiridos y estas recomendaciones que aparenta cumplirlas pero que en verdad no las implementa de la forma efectiva y eficaz.

Palabras clave: hacinamiento, COVID-19, personas privadas de libertad, sobrepoblación carcelaria, motines, prelibertad.

ABSTRACT

The health phenomenon of COVID 19 has constituted one of the greatest impacts that world society has had after the Second World War. The level of affectation has been general because there is no society in the world that has not been affected by the consequences of the virus. All countries from their own peculiarities have given answers that with the passing of the months and the accentuation of the level of infections and deaths, they became homogenized, relativizing the effects in modern society where the first victims were the elderly, people who lived in conditions precarious health, in those with terminal illnesses or high risk and in people who are confined in the detention centers. The reality in front of this problem is worrying. The pandemic finds us with a prison system collapsed due to the lack of sanitation, the absence of state control inside the prisons and scandalous overcrowding as a result of a heavy-handed criminal and prison procedural policy that is reluctant to accept the recommendations made by international organizations to reduce these phenomena that will save the lives of those deprived of liberty. This article reveals the way in which the Ecuadorian State disarticulates the acquired commitments and these recommendations that it appears to fulfill but does not actually implement them effectively and efficiently.

Keywords: overcrowding, COVID-19, people deprived of liberty, prison overcrowding, riots, pre-release

INTRODUCCIÓN

El Estado con estatus de garante de las condiciones de vida de las personas privadas de libertad en los centros carcelarios del país le implica una gran responsabilidad que

no puede ser evitada a pretexto de invocar conceptos de soberanía que ya han sido superados debido a la preeminencia de las obligaciones que tienen los Estados a los convenios y tratados internacionales firmados por el Ecuador y que están por sobre cualquier consideración de carácter político interno. Pero este compromiso externo e interno tiene en el gobierno altos componentes de resistencia muy cuestionables que frente a una crisis desatada por la pandemia del COVID 19 deberían salir de la agenda reservada de la política interna del país. Dar un marco de apariencia de cumplimiento a los compromisos adquiridos por el Estado en materia de derechos humanos no es una línea de comportamiento acorde con el respeto al principio de la dignidad humana y peor cuando se ejecutan ciertos hechos muy indicativos de una conducta aparentemente imperceptible de ir en contra corriente de lo que la razón y el principio de humanidad exigen. Este artículo pretende mostrar la forma solapada cómo el gobierno nacional y el estado ecuatoriano al contrario de lo que las organizaciones internacionales como la ONU y la OEA, y de que los máximos organismos de justicia, como la Corte Constitucional y Corte Nacional de Justicia, en sus resoluciones, han exigido y sugerido eliminar el hacinamiento y reducir la propensión del sistema penal en la aplicación de la privación de libertad tanto en el ámbito de las condenas como en calidad de medida cautelar, dado el peligro advertido por aquellos organismos de disminuir las condiciones que desde antes son vulnerables e intolerables de los privados de libertad en los centros de encarcelamiento.

El incremento en la vulnerabilidad de la población carcelaria y de otras personas privadas de libertad durante la pandemia de COVID 19 exigen del Estado la implementación de todas las medidas de salud pública acordes a las particularidades de este sector de la población consideradas como comunidades vulnerables por los múltiples estudios realizados por expertos sanitarios tanto nacionales como internacionales. Subrayamos la necesidad de reducir al mínimo la aparición de esta enfermedad en esos entornos y de velar por que se apliquen medidas preventivas adecuadas destinadas a anticipar brotes importantes de esta calamidad y en las que se tenga en cuenta la perspectiva de género y el respeto a los derechos humanos.

DESARROLLO

Hacinamiento y sobrepoblación

El fenómeno carcelario del hacinamiento presente en casi todos los centros de detención en el país revela una cruda realidad que pone en peligro la salud, la seguridad y la dignidad humana de quienes son sus usuarios evidenciando que ni aún con la aplicación inmediata algún paliativo sanitario se puede disminuir los letales efectos del COVID 19. Queda latente la posibilidad cierta de un contagio mayor y multiplicador de propagación social. La reducción al mínimo del espacio físico y social de movilización y estadía en las cárceles del país, como lo definimos en forma muy elemental al hacinamiento, supone un obstáculo infranqueable a la prevención, preparación y respuesta que debemos tener frente a esta enfermedad. Una de las medidas que la OMS sugiere es la instrumentalización de políticas limitativas y reduccionistas de la privación de libertad, especialmente la preventiva, como última opción ante una realidad que revela, según cifras oficiales, un hacinamiento cercano al 40% en los centros de privación de libertad.

En este contexto, parte de la solución puede venir desde las decisiones judiciales orientadas a la liberación de los estados de privación de libertad de quienes han porcentualmente sus condenas y están en condiciones de acogerse a los beneficios establecidos en la ley, concretamente en el COIP. Estas políticas bien pueden ser

parte de un plan sugerido internacionalmente de liberación controlada de un buen porcentaje de reclusos que tienen un mayor riesgo de contagio del COVID 19, incluidas las personas mayores de 65 años, personas con afecciones preexistentes y también los reclusos que han sido condenados por delitos menores y que no representen un riesgo mayor para la seguridad pública, con preferencia a quienes forman parte de los grupos vulnerables.

Lastimosamente el poco peso político y la mayor vulnerabilidad de los detenidos frente a las medidas de prevención en entornos sociales de privación de libertad hacen que cualquier política estatal y preventiva sea de difícil cumplimiento. Incluso las recomendaciones más elementales y de fácil ejecución como la higiene de manos y el distanciamiento social, son de difícil implementación en entornos sociales en donde el Estado ni siquiera puede atender la provisión de insumos básicos como pasta dental, jabón, mascarillas y alcohol, insumos que por lo menos eran atendidos por los entornos familiares de los presos pero que dejaron de hacerlo por la prohibición de las visitas a los centros carcelarios.

Las propias autoridades estatales reconocen la existencia de un nivel de hacinamiento considerable, o sea, un nivel de contacto físico permanente entre reclusos con una potencialidad de contagio considerable lo que hace que la tasa de infección sea mucho más alta de aquella que podemos encontrar en el resto de la población en general. Las políticas de prevención y control sanitario penitenciario deben priorizar el acceso a servicios de salud mínimos para el tratamiento preventivo del COVID 19 sin olvidarnos de las otras enfermedades letales que han sido invisibilizadas pero que conviven desde hace décadas con la población carcelaria, como son el VIH, tuberculosis, hepatitis y dependencia de opioides, así como también las condiciones igual de vulnerables del sector compuesto por todos los funcionarios, trabajadores, profesionales de la salud y proveedores de servicios. En este sentido, las orientaciones sobre las actuaciones emergentes que las autoridades del Estado deben implementar están previstas en los principios establecidos por indicadores normativos que constan en la misma Constitución y en las disposiciones de los instrumentos internacionales emanados de la ONU, como son las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS), las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas (Reglas Nelson Mandela) y en las innumerables políticas sanitarias que existen en el escenario mundial.

El efecto movilizador que la pandemia del COVID 19 ha generado en el Ecuador incluye una considerable cantidad de personas individualizadas o en agrupaciones en las que todas coinciden en un punto de encuentro que es la preocupación por la respuesta sanitaria estatal caracterizada como desatinada y con un alto contenido de carácter político. Más aún cuando se trata de la atención a la situación en la que se encuentran ciertos sectores de la población que tanto en el aspecto sanitario como social son considerados muy vulnerables, a veces indeseables, como es el caso de las personas privadas de libertad por condena o por prevención.

Varias organizaciones mundiales, incluida la Organización Mundial de la Salud OMS, en forma permanente recuerdan a los Estados el papel garantizador de los derechos de los privados de libertad y de los compromisos asumidos en los convenios internacionales, entre ellos, el de facilitar los mecanismos legales y políticos que les permitan regresar al mundo exterior para afrontar el peligro de la pandemia con mayores garantías y posibilidades de no salir letalmente afectados.

Mencionamos que en el Ecuador existen aproximadamente 40.000 personas privadas de libertad que permanecen en los centros carcelarios y que antes de la

pandemia ya atravesaban por una crisis derivada del déficit sanitario y de seguridad con elevado saldo de reclusos con enfermedades y problemas de la salud graves.

Las políticas recomendadas por los organismos internacionales aparentemente tuvieron eco en el gobierno del Ecuador porque hasta abril del 2020 han liberado a 808 presos por la emergencia por COVID 19 como contribución a la eliminación del hacinamiento carcelario. Otra información da cuenta de que han sido liberados 577 presos beneficiarios por el cumplimiento integral de la pena, por cambio a régimen semiabierto, beneficio de prelibertad, sustitución de la prisión preventiva. Igualmente 364 personas detenidas por deudas por pensión alimenticia recobraron la libertad por esta misma razón incluso sin necesidad de audiencia. Lo que no denotan las estadísticas es que se olvidaron extender la libertad a personas que sin estar en las condiciones arriba expuestas son extremadamente vulnerables por su condición personal, su edad y su estado de salud por definición precarios dado el entorno de reclusión, probablemente por aspectos de carácter político debido a un posible beneficio a favor de exautoridades actualmente detenidas y condenadas.

Para el 8 de abril del 2020 las autoridades estatales reconocieron que pese a estas liberaciones el hacinamiento no se ha reducido en las 59 cárceles del país y los exactamente 39.743 presos tienen una tasa de hacinamiento del 40%. Esto quiere decir que el número de detenidos en exceso alcanzan la cifra de aproximadamente 12.000 ciudadanos de los cuales los 808 liberados no representan sino apenas el 2% del total, cifra que en ningún contexto representa un porcentaje que denote un alivio al problema del hacinamiento. Las expectativas de que se liberen a otros 470 detenidos no hacen sino subir el porcentaje de liberados al 3%. Sin embargo, las cifras oficiales no indican que existen 1024 personas han sido detenidas por incumplir el decreto 1017 que instauró el estado de excepción y las medidas de restricción de movilidad en el país lo que paradójicamente es un indicativo de que las autoridades está desorientadas en la política carcelaria frente al COVID 19 y frente al hacinamiento.

En efecto, la sobrepoblación es producto de una pésima administración del sistema de cumplimiento de las penas porque entre marzo y junio del 2020 se liberan a 971 presos por cumplimiento de las dos quintas partes de la pena, es decir aplicando el sistema de prelibertad previsto en el Código Orgánico Integral Penal, liberación en la que la actividad estatal y la única contribución del sistema penal es haber agilizado la concesión de un derecho previsto en la norma penal con anterioridad y que únicamente restringía su concesión a los internos que hayan fugado o intentado fugarse tal como lo establecía el anterior Artículo 699 del COIP.

Lastimosamente, la característica de la política penal y penitenciaria del actual régimen es la ampliación del marco punitivo a través de las reformas penales como respuesta a los problemas de inseguridad generados por la deplorable situación económica. En este sentido, la actitud estatal de regresar a ver a otro lado cuando los organismos internacionales sugieren algo en materia de derechos, ha sido evidente descubriendo a un país reacio a cumplir con estas condonaciones a quienes cumplimiento la pena y deben reintegrarse a la sociedad. El Estado no dimensiona las pretensiones de los reclusos y no tiene claro que lo que la comunidad penitenciaria busca no es un acto de humanidad frente a los efectos del COVID 19, lo que simplemente quieren es el cumplimiento de la ley que establece claramente los mecanismos de concesión de las prelibertades sin condicionamiento alguno.

Un Estado reticente al principio de humanidad

El Estado ecuatoriano para evitar la presión internacional por las inobservancias a las recomendaciones realizadas y seguir siendo, al mismo tiempo, fiel a su política

que prioriza la seguridad mediante una política penitenciaria de mayor retención consistente en evitar cumplir con la ley y mantener su conducta de restricción de derechos a la libertad de los PPL que quieren acceder a este sistema de régimen abierto, el gobierno actual introduce en las Reformas al Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial No. 107- Martes 24 de diciembre de 2019 Suplemento y vigente desde el 24 de junio del 2020, la sustitución del mismo Artículo 699, antes mencionado, por otro artículo con la misma numeración que amplía el universo de prohibiciones para que casi la totalidad de los PPL no puedan acceder a estos beneficios por el cumplimiento del 80% de la pena. Se niega este derecho para quienes han cometido los delitos de asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario. Curiosamente no se encuentran impedidos los condenados por tráfico de influencias ni asociación ilícita ni delincuencia organizada que son aquellos por los cuales se encuentran condenados algunos jefes de la administración pública anterior por actos de corrupción.

En otras palabras, gracias a la reforma estos exfuncionarios sí podrían solicitar libertad controlada porque aquellos delitos no son por los que se niega el acceso al régimen de prelibertad, reforma que deja serias sospechas cuando la asociación ilícita, por ejemplo, es un delito castigado con una pena mayor que otros delitos que sí constan en los delitos restringidos por la reforma penal, como es el enriquecimiento privado no justificado que tiene una pena privativa de libertad de 3 a 5 años.

La pandemia del COVID-19 fue funcionalizada políticamente para introducir reformas penales que niegan la prelibertad en decenas de infracciones (antes no había ninguna restricción) tomando como referencia el tipo de delito y no el nivel de peligrosidad de cada recluso, criterio que sí es utilizado al interior de los centros de privación de libertad para la ubicación en los pabellones. Muchos países aplican el principio de otorgar libertades a los PPL en función de otras variables cuya evolución se encuentra debidamente registrada en las carpetas individuales de los detenidos y que de alguna manera permiten un pronóstico de comportamiento que no se considere peligroso, aunque nada se pueda garantizar absolutamente, reservándose para aquellos que hayan cometido delitos execrables como homicidios, asesinatos y violaciones sexuales en general.

No se logra entender el objeto de negar una prelibertad a quienes están en el derecho de solicitarla y que el Estado debe conferirles no como una concesión generosa sino como un derecho que sirve para disminuir el hacinamiento carcelario que tiene una elevada sobrecarga en la cantidad de reclusos en un escenario de por sí peligroso por las deplorables condiciones de vida. No obstante, en contra de las sugerencias de la OMS, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, de la misma Corte Constitucional del Ecuador y la Corte Nacional de Justicia, las autoridades gubernamentales y el Estado del Ecuador amplía el abanico de restricciones por las que se debe negar de plano esta concesión con el objetivo político de mantener el mayor número de condenados en el encierro carcelario potenciando el contagio de esta peligrosísima enfermedad. Lastimosamente olvidaron que para los actuales presos no están vigentes estas reformas porque se acogerán al

principio de favorabilidad constitucional y legal que permitirían a los reclusos se les aplique la ley más favorable, como es el antiguo artículo 699 del COIP.

La política carcelaria en la visión del gobierno central se limita a la entrega de estadísticas mediante las cuales se ha reducido el índice de hacinamiento en porcentaje del 10% aproximadamente para situarse en el rango del 27%. Lo que no dice cuál es el porcentaje de reducción de privados de libertad, no del hacinamiento. Si se han dado más de 2.000 soluciones carcelarias éstas se refieren a las que no entraron a la cárcel, sino que fueron sustituidas con las medidas cautelares dentro de los procesos penales pretendiendo contabilizar presos que aún no eran presos para forzar la rebaja o reducción del índice de hacinamiento. Pero la reducción del número total de privados de la libertad sigue siendo una cantidad demasiado baja en comparación de los actuales 38.000 PPL teniendo en cuenta que el gobierno correísta inició con 12.000 presos y que luego de un descomunal incremento de encarcelados, en aproximadamente en el 300%, se llegó a las cifras que actualmente tenemos. La respuesta es obvia si averiguamos las razones de este incremento; se debe a la política de mano dura con el sector más débil de la población, con la criminalización de bagatelas, con la política de coacción y presión a los jueces para que se sometan a los designios de mano dura, fidelidad al partido y venganzas personales, agravadas aún más contra aquellos jueces que dentro del marco de la ley flexibilizaban la toma de medidas privativas de libertad.

El Estado mantiene la idea y el convencimiento de que la pandemia del COVI 19 en los centros de privación de libertad junto con las medidas adoptadas para simular un control del hacinamiento y sobrepoblación son necesarias para el mantenimiento de un dominio del Estado al interior de los centros de privación de libertad. Sin embargo, las cosas no son como quieren que parezcan. Ciertos acontecimientos sucedidos durante este año 2020 son indicativos de algo que venimos anticipando desde hace algún tiempo y que desnudan la verdadera intención del gobierno que es la de no reducir el número de reclusos que se encuentran en las cárceles del Ecuador manteniendo una estructura administrativa y legal que fortalece el hacinamiento y la sobrepoblación.

En efecto, las reformas publicadas en el Registro Oficial No. 107- martes 24 de diciembre de 2019 Suplemento, contribuyen directamente con el sistema de hacinamiento carcelario porque del análisis de las medidas adoptadas en esta reforma se puede concluir que el gobierno prioriza el tema de la seguridad interna y no el tema de la rehabilitación efectiva al introducir un elemento de retención, incluso desautorizado por otras legislaciones penales, como es la reincidencia.

El tema de la reincidencia es de por sí inconstitucional, porque nadie puede recibir una pena por su condición de reincidente en virtud del principio de culpabilidad, de prohibición del non bis ídem, del principio de personalidad de las penas, por el derecho penal de acto y no de autor, por violar el principio de legalidad, porque recibir un tercio más de la pena por reincidente atenta contra los estipulado en las garantías constitucionales y el artículo 5 del COIP.

Sin embargo, la reforma dice que los reincidentes permanecerán más tiempo en las cárceles, en un tercio adicional de la pena, por delitos que se vuelvan a repetir en menoscabe del mismo bien jurídico y no en función del mismo delito, con lo que amplía enormemente los casos de condena por reincidencia. Pero además introduce un elemento propio del derecho penal de autor porque la reforma del artículo que agrega al artículo 2 del COIP expresa que la tutela judicial efectiva sirve para garantizar la prevención de la reincidencia penal. Frente a disposiciones como la presente nos preguntamos con una muestra de preocupación ¿cómo se puede

prevenir la reincidencia teniendo al preso más tiempo en la cárcel, contribuyendo al a la agravación de un fenómeno que precisa y aparentemente se han comprometido a disminuir? La reincidencia se combate realizando una verdadera política de prevención de cuyas ejecutorias el Estado es el único responsable. No puede trasladar su irresponsabilidad por no rehabilitar a un condenado al mismo condenado que no ha sido rehabilitado por el estado después de pasar mucho tiempo en la cárcel. Es un lavado de manos propio del derecho penal simbólico y populista.

En la misma línea, el discurso estatal insiste en que están desplegando una política penitenciaria y penal que recoge plataformas de sugerencias internas y externas que exigen al Estado flexibilizar o minimizar exigencias legales y extralegales para la concesión de medidas que restrinjan la aplicación indiscriminada de la prisión de carácter preventivo. Dada la dependencia de los jueces en materia jurisdiccional de las políticas del Consejo de la Judicatura saben perfectamente que no pueden aperturarse para flexibilizar la permanencia de los reclusos en las cárceles porque al final de la jornada los jueces generalmente son sancionados y hasta destituidos por cumplir con lo que ordena la ley penal, o en su defecto, obtienen evaluaciones negativas.

En este mismo sentido se reformó el artículo 536 COIP que niega la posibilidad de solicitar una medida sustitutiva a la prisión preventiva de parte de quienes siendo aún procesados tengan el antecedente de ser reincidentes. No solo que trastoca en forma casi atrevida los principios más elementales del Derecho penal reconocidos por los más venerados penalistas de todo el mundo y que se encuentran previstos en casi todas las legislaciones del orbe. Reincidente es aquel que vuelve a cometer el mismo delito por el que nuevamente ha recibido sentencia condenatoria. No es reincidente el procesado que ha cometido un delito anterior sin siquiera haber recibido una nueva sentencia o condenado por segunda vez, sin embargo, y de acuerdo con los reformistas criollos, este tipo ya es un reincidente por lo que a criterio de la reforma implementada se niega el acceso al beneficio de la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva.

Esta reforma que regula la reincidencia viola un principio básico del proceso penal y es el principio de presunción de inocencia constitucional y legal al darle la calidad de reincidente por anticipado a quien tiene un segundo proceso olvidándose algo de elemental consideración: la reincidencia es una calidad que el juez le otorga al momento de dictar sentencia, no durante el proceso porque de hacerlo de esa manera están adelantando barreras punitivas en contra del procesado al adjudicarle un estatus que todavía no se verifica.

¿Decisiones como las analizadas realmente contribuyen a disminuir el nivel de hacinamiento en las cárceles del país? No y la respuesta es obvia, con esto se demuestra que la política penal-penitenciaria del Estado ecuatoriano en relación con la declaratoria de emergencia por el COVID 19 es contradictoria y populista que no contribuye al respeto a los derechos humanos de los privados de la libertad consagrados en los convenios internacionales sobre derechos humanos, en la Constitución de la República y en el COIP, artículo 5. Existe una discriminación por su condición de condenado o procesado y un atentado al principio constitucional y penal de la igualdad, afectando el espíritu del Artículo 22 del COIP que estipula que ninguna persona podrá ser sancionada por cuestiones de identidad, peligrosidad, o características personales.

Violencia y descontrol

¿Qué ha traído como consecuencia esta política de negar los derechos que les corresponden a los privados de la libertad e implementar una política de simulación

de un sistema que en teoría acepta las recomendaciones de la OMS pero que en la realidad realiza exactamente todo lo contrario?

Las flagrantes contradicciones de las actividades estatales en el manejo de las cárceles en el país, desde el inicio de la pandemia, arrojan resultados escalofriantes. Con seguridad afirmamos que hasta hace poco tiempo no teníamos este tipo de acontecimientos pese a contar con un sistema penitenciario muy precario como el que se vivían en el ex penal García Moreno y en las cárceles de Cuenca y de Guayaquil. Las políticas actuales asentadas en la priorización de las medidas de seguridad y control penitenciario tienen enormes grietas generadas no por el control supuestamente riguroso que se ejerce en las cárceles porque sabemos que físicamente los presos están fuera del control interno del Estado que no ha podido implementar un sistema de seguridad al interior con resultados medianamente satisfactorios.

La imposibilidad del Estado por asumir el completo control físico dentro de los centros penitenciarios del país ha cimentado una política de compensación de control externo destinada a proporcionar un equilibrio al desbalance generado por la ausencia de la presencia total y determinante de la administración al interior de los centros. El control externo y las declaratorias de emergencia tienen como actividades centrales el negar en forma intimidante mediante expresiones autoritarias de poder el ingreso de familiares, personas visitantes y profesionales del derecho que son impedidos de prestar los servicios profesionales a los reos que lo necesiten. Atentan contra el legítimo derecho de defensa y contacto social propio de las prerrogativas que la norma constitucional y legal les otorgan a los reclusos.

Esta política anti-hacinamiento se verifica a través del retardo y de la negación de los casos de excarcelación aun cuando se cumplan los requisitos del sistema abierto y que otorgan el derecho a la prelibertad una vez cumplidas las exigencias de los Artículos 696 al 698 del COIP. Se suspenden los casos de excarcelación por cumplimiento del régimen abierto, al igual que los trámites de obtención de la prelibertad a quienes han cumplido los tres requisitos requeridos; se niega y se suspenden el régimen de visitas, volverlos reincidentes sin posibilidad de recobrar su libertad aun cuando hayan aprobado procesos de rehabilitación.

El factor generador de violencia en las cárceles proviene de la persistente y solapada negativa del sistema gubernamental de ser beneficiarios de políticas de flexibilización y de provisión de insumos médicos y sanitarios generados tanto por el problema del hacinamiento como por la pandemia ocasionada con el COVID 19. Antes del decreto de emergencia carcelaria los provisionamientos de insumos sanitarios los hacían generalmente los familiares de los reclusos que pese a ser objeto de tratos degradantes al momento en las instancias del ingreso a los centros de detención, cubrían una parte fundamental en la provisión de medicamentos que no lo hacía el Estado. Con la nueva declaratoria de emergencia el acceso de familiares y de los abogados defensores se han tornado imposibles y la carencia de insumos y materiales sanitarios en sus estándares mínimos tampoco ha sido cubierta por el Estado.

Las actitudes y procedimientos de las autoridades estatales sumado a la negativa de implementar mecanismos de recuperación de libertad mediante las medidas sustitutivas previstas en la ley constituyen un factor detonante de la generalizada violencia que tiene como escenario las cárceles del país. Debe entenderse que las respuestas mortalmente violentas no son sino señales de una gestión carcelaria deficiente que pretende encubrir los hechos derivando la responsabilidad a una simple lucha de bandas o mafias por el control de los reclusos. Lo que no dicen es que las

demandas de los presos van en contra de todas las medidas implementadas y criticadas en este artículo que provocan desesperación en la mayoría de los reclusos que frente a la ausencia del contacto con los familiares proveedores de medicamentos y otras vituallas, se sienten desprotegidos del Estado. Lo grave es la ausencia de una política de diálogo y conciliación para que ambas partes puedan esgrimir la necesidad de ciertas medidas. Los hechos violentos que no logra decodificar el Estado han sido múltiples en el transcurso de este año 2020, veamos algunos hechos:

El Servicio Integral de Atención a Personas Privadas de Libertad reveló que el 20 de febrero del 2020 fueron muertos seis privados de libertad que se encontraban en los pabellones de mínima, mediana y máxima seguridad de la cárcel de Turi, en Azuay. Cuatro días después el Gobierno de Ecuador declaró el "estado de excepción" por 60 días en el sistema carcelario del país, Decreto Ejecutivo 741, firmado por el presidente Lenin Moreno, que fue extendido el 15 de julio por un mes más, mediante el Decreto Ejecutivo 823.

La respuesta del Estado desde la visión plana de la seguridad y la necesidad de la retoma del control fue evidente porque priorizó medidas de seguridad cristalizadas por el estado de movilización de la fuerza pública para el control del ingreso y egreso de las cárceles. La medida de financiamiento se implementa no para satisfacer las necesidades de los centros sino para cubrir el costo de la movilización de los militares y policías; suspenden el ejercicio del derecho a la inviolabilidad de correspondencia, libertad de información y libertad de asociación y reunión con atribuciones de revisar íntegramente la mencionada correspondencia. Es decir, se olvidaron de la esencia que tienen el fenómeno de la violencia intracarcelaria y de los derechos de los detenidos, no se habla sobre las medidas para implementar mecanismos de rehabilitación, de saneamiento, de programas de empleo y capacitación efectiva, de medidas alternativas, del problema de COVID19 y de políticas de ocupación del tiempo de los reclusos.

En el trascurso del estado de excepción se produjeron 14 asesinatos de internos, que antes del estado de excepción fueron apenas 7 muertes en todo el año 2019. El 12 de mayo varios privados de libertad agredieron a otro reo con golpes y más de 30 puñaladas riña que fue reprimida por la policía que al pretender dispersar causó la muerte de un reo en la cárcel de El Turi, en Cuenca. Antes, el 20 de enero hubo seis muertes en la misma cárcel en Cuenca. Los cuerpos estaban colgados de las literas.

Estos acontecimientos confirman una vez más que el estado no tiene control físico en las principales penitenciarias porque el 23 de julio de este año, el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI) otro reo fue muerto ahorcado en el pabellón de máxima seguridad del CRS Turi, ubicado en la ciudad de Cuenca, provincia de Azuay.

En la penitenciaría de la ciudad de Guayaquil en el mes de mayo del 2020 fueron muertos ocho presos y después de algunos días fue asesinado brutalmente el interno alias "el cubano" y el 15 de abril otro hecho dejó dos reos muertos. El 03/08/2020 tratan de controlar un motín tras la muerte de cuatro internos. El cuatro de agosto del 2020 11 presos son muertos en la Penitenciaría.

El policía detenido en la cárcel de Latacunga fue asesinado al interior del Centro de Rehabilitación Social (CRS) de Latacunga el 12 de febrero. En julio del 2020 otro motín estalla en la cárcel de Latacunga con exigencias de mayor respeto por los derechos de los reclusos y dejó dos presos asesinados, un policía herido y daños en diferentes áreas. Otro motín estalla en Latacunga el 16 de julio. El 25 de julio de los 2020 dos guardias penitenciarios son acribillados por supuestos sicarios en El Oro. El caso de la cárcel de la ciudad de Riobamba presenta situaciones que no difieren

del resto de centros penitenciarios con altos niveles de contagio y desborde de la capacidad de atención. El sábado 8 de agosto del 2020 asesinan al israelí Shy Dahan en la Penitenciaría del Litoral y el 11 de agosto del 2020 dos internos murieron en la cárcel de Cotopaxi e inmediatamente el presidente declara el estado de emergencia en las cárceles del país.

Pero las estadísticas que no quieren actualizar son evidentes. Hasta el 20 de mayo del 2020 las estadísticas de contagios en el sistema penitenciario, según el Servicio de Atención Integral a Personas Privadas de la Libertad (SNAI) 526 personas dieron positivo en las cárceles del país: 45 guías y 481 presos. La cárcel de Ambato tiene el 87% de contagiados y de acuerdo con las pruebas realizadas por el Ministerio de Salud a 610 internos, 420 privados de la libertad tenían COVID 19. Este es el coctel letal de hacinamiento más pandemia y más ceguera de las autoridades penitenciarias que pueden estar explicando el nivel de violencia descrito y de necesidad de diálogo productivo entre los reclusos del país y las autoridades carcelarias.

Estos casos son ejemplificativos de la real situación que viven las cárceles del país agudizadas por la presencia de la pandemia del COVID 19 que contribuyó a agudizar un escenario de acentuados mecanismos de control violatorios de los derechos de los detenidos y que ratifica nuestra convicción de que si bien es cierto que existe una militarización al exterior de los centros de privación de libertad también hay que reconocer que el Estado no tienen presencia ni fuerza suficiente para controlar el ámbito interno. Si el Estado tiene la debilidad de carecer de control interno entonces no tiene el control de la integridad de los presos ni está en condiciones de ser garante de alguna política de rehabilitación. Se piensa desde el chip de la represión violenta y de la coacción psicológica a través de la restricción de derechos de los penitenciarios implementados como castigo que tiene su origen en la incapacidad de manejo del sistema general de rehabilitación por la vocación servicial de proyectar la figura de un modelo de mano dura en el combate a la delincuencia con fines electorales. Las falencias estatales en renunciar a los modelos de gestión internacional han generado un escenario de permanente rebelión interna y de descontrol.

¿Qué hacer?

De acuerdo con las Constitución de la República el estado ecuatoriano es garante de la seguridad y de la integridad de los privados de la libertad. Es decir, como garante debe controlar eficientemente los riesgos o peligros que se ciernan sobre su integridad sanitaria y personal de los internos. No es un mero enunciado que suele ser banalizado desde los medios de comunicación dándonos a entender que los problemas que se suscitan en las cárceles del Ecuador son hechos aislados y desconectados del ámbito de la administración carcelaria y cuya solución es el permanente traslado de reclusos a otro centro de reclusión bajo el justificativo falso pero permanentemente invocado de las bandas de criminales que gobiernan las cárceles. Todo crimen y desbande de los privados de libertad se reduce a conflictos en los “choneros” y las otras “bandas” que por arte de magia todavía no se logra identificarlas y procesarlas por la responsabilidad de las ejecuciones en el interior de los centros. Lo único cierto es que el discurso plano de la oficialidad pretende sin éxito alguno convencernos que el modelo de administración estatal de las cárceles del país es un modelo de perfección que no presenta fisura alguna excepto por el proceder aislado de los grupos de reclusos que demandan jerarquías entre ellos.

El Estado debe entender que existe un deber de cuidado que tiene el gobierno ecuatoriano en relación con los presos y que no solo se limita al ámbito territorial de los centros de detención. Debe además comprender que lo que sucede en estos

centros tiene repercusión en el resto de la población porque no puede retener indiscriminadamente a los PPL no contagiados por el COVID 19 que reúnan los requisitos de prelibertad porque no están en capacidad de asegurar una mínima atención médica, aunque si tengan la obligación de cuidar al resto de la población del peligro que significa un PPL libre y contagiado.

Muchos ecuatorianos y tantas autoridades, incluidos los medios de comunicación, confunde que implementar una política de excarcelación equivale a una decisión de indulto o perdón. Pero no es así, la implementación de unas medidas que tienen la característica de ser temporales y transitorias por ser parte de una respuesta racional frente al estado de necesidad originado por la pandemia del COVID 19 que de no ser implementado y producirse el contagio en los centros de detención, vendría a ser una especie de condena a muerte para todos los reclusos dadas las paupérrimas condiciones de atención sanitaria que tienen. En ninguna de ellas existen quirófanos o por lo menos lugares aislados en los que puedan recuperare quienes resulten contagiados. Peor aún, el sistema de provisión de medicamentos es inexistente y nadie se puede curar sin que sean tratados con remedios que de una manera u otra sí los puede tener el resto de la población.

CONCLUSIONES

El Estado debe tomar de decisiones que están en la ley y en los principios constitucionales y legales preestablecidos más allá de los cálculos políticos que ello signifique. Es decir, por ejemplo, arresto domiciliario en los delitos menores, la implementación de medidas como el brazalete electrónico para cierto tipo de delitos, la caución como medida cautelar o de aseguramiento para quienes la puedan pagar, las medidas sustitutivas a la prisión preventiva desde el inicio del proceso y en los casos establecidos en la ley, la agilización de las concesiones de prelibertad, los indultos presidenciales que sin ser una medida que signifique numerosos beneficiarios, coadyuva en algo a la situación de liberar espacio para evitar el hacinamiento.

El COIP y la Constitución hablan sobre el principio de mínima intervención penal que no significa sino la presencia del Derecho penal y del poder punitivo del Estado orientado a perseguir y a castigar los casos de lesiones a importantes bienes jurídicos y desechar las intervenciones estatales penales en infracciones de poca importancia. En este contexto la prioridad del Estado es aplicar medidas que propongan como política enfocarse en la excarcelación de quienes no se encuentran condenados para que una vez liberados puedan defenderse en libertad, sin que esto implique una apertura total e indiscriminada que abarque a delincuentes encarcelados con serios indicios en la comisión de delitos graves. Se pide una política más humanitaria que dirija la atención al interior de los centros carcelarios para crea la ventaja de estar en un entorno más liberado del hacinamiento

En otras palabras, enfocarse en aquellos que no están involucrados en delitos graves y en delitos no violentos, así como quienes tienen altas probabilidades de afecciones mortales como es el caso de los enfermos con problemas cardíacos, diabéticos, enfermos de SIDA, lupus, las mujeres con niños y otros pertenecientes a sectores vulnerables.

Las excarcelaciones no deben estar dirigidas a otorgar privilegios personalizados y con dedicatoria a ciertos personajes políticos acusados de delitos en contra de la administración pública porque estaría nuevamente en el plano de la politización de la justicia mediante presiones estatales para controlar la actividad jurisdiccional de los

jueces, porque a futuro son tres cuestiones sobre las que se tienen que trabajar en relación con la política penitenciaria y judicial en nuestro país: la aplicación de un sistema más flexible de medidas alternativas a las medidas cautelares de prisión preventiva y a las condenas con penas privativas de libertad, con ello ganaríamos una batalla en contra del contagio de enfermedades contagiosas y con el hacinamiento carcelario.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Akiyama MJ, Spaulding AC, Rich JD. Flattening the Curve for Incarcerated Populations – Covid-19 in Jails and Prisons. *N Engl J Med*. 2020. doi: 10.1056/NEJMp2005687.
- BBC News Mundo. Cárcel La Modelo: un motín en una prisión de Colombia deja 23 muertos en medio de la tensión por el coronavirus, UK: 2020, marzo 22. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-519988003>.
- Caravaca-Sánchez F, Pastor-Seller E. Evaluación del impacto de las relaciones familiares sobre la salud de las personas privadas de libertad en España. *Rev Esp Sanid Penit*. 2020;22(1):33-40.
- Dimensiones de derechos humanos en la respuesta al COVID-19. [Consultado 6 abril 2020]. Disponible en: https://www.hrw.org/es/news/2020/03/31/dimensiones-de-derechos-humanos-en-la-respuesta-al-covid-19#_Toc36462297
- Estadística penitenciaria. [Consultado 3 abril 2020]. Disponible en: <http://www.institucionpenitenciaria.es/web/portal/documentos/estadisticas.html>.
- EIComercio.com. Ver el sitio <https://www.elcomercio.com/actualidad/gobierno-excepcion-carceles-fuerzas-armadas.html>
- Europa Press. Una veintena de presos protagonizan un motín en la principal cárcel de Luxemburgo por las medidas contra el coronavirus. Madrid: 2020, marzo 26. Disponible en: <https://www.europapress.es/internacional/noticia-veintena-presos-protagonizan-motin-principal-carcel-luxemburgo-medidas-contra-coronavirus-20200326172131.html>
- España: las cárceles, una «olla a presión». [Consultado 6 abril 2020]. Disponible en: <https://www.prison-insider.com/es/articulos/espagne-las-carceles-una-olla-a-presion>.
- El rey de Marruecos indulta a 5.600 presos a causa del coronavirus, Madrid: 2020, marzo 5. Disponible en: <https://elpais.com/internacional/2020-04-05/el-rey-de-marruecos-absuelve-a-5600-presos-a-causa-del-coronavirus.html>
- Gabinete de Prensa. Instituciones Penitenciarias distribuye 205 móviles para que los internos puedan comunicar con sus familias por videollamada. [Consultado 4 abril 2020]. Disponible en: http://www.institucionpenitenciaria.es/web/portal/Noticias/Noticias/noticia_0529.html
- <https://www.elcomercio.com/actualidad/muerte-presos-rina-carcel-cotopaxi.html>. Si está pensando en hacer uso del mismo, por favor, cite la fuente y haga un enlace hacia la nota original de donde usted ha tomado este contenido.
- López-Fonseca Ó. El virus salta los muros de la cárcel. *El País*, Madrid; 2020, abril 4. [Consultado 3 abril 2020]. Disponible en: <https://elpais.com/espana/2020-04-03/el-virus-salta-los-muros-de-la-carcel.html>
- Liberación de presos iraníes por coronavirus excluye manifestantes arrestados, Barcelona: 2020, marzo 10. Disponible en: <https://www.lavanguardia.com/vida/20200310/474080784282/liberacion-de-presos-iranies-por-coronavirus-excluye-manifestantes-arrestados.html>
- Kinner SA, Young JT, Snow K, Southalan L, Lopez-Acuña D, Ferreira-Borges C, et al. Prisons and custodial settings are part of a comprehensive response to COVID-19. *Lancet Public Health*. 2020. pii: S2468-2667(20)30058-X.

Yang H, Thompson JR. Fighting covid-19 outbreaks in prisons. *BMJ*. 2020;369:m1362. doi: 10.1136/bmj.m1362.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X
<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior

Virtual education implemented during the COVID-19 pandemic and the right to higher education

Luis Alberto Castillo Sánchez

Estudiante de la Carrera de Imagenología y Radiología de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Central del Ecuador. Ecuador.

Email: lacastillos@uce.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6183-3581>

Sandy Michelle Cabrera Catagña

Ingeniera Ambiental. Investigadora Independiente. Ecuador.

Email: sandmy_04cmc@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8798-9306>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3188>

2021-03-25 / Revisado: 2021-04-04 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



RESUMEN

En este trabajo se analizan aspectos relacionados con la educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 en las universidades ecuatorianas en relación con el derecho a una educación superior de calidad. Es un estudio bibliográfico documental que recurrió a fuentes secundarias para comprender la realidad investigada. A partir de la información analizada se encuentra que, la abrupta implementación de la modalidad de educación virtual en los procesos de formación profesional en las universidades ecuatorianas con poca consideración al dominio de competencias tecnológicas y pedagógicas por parte del personal académico conllevó a la concreción de una educación tradicional, a pesar de la implementación de recursos tecnológicos masivamente. Asimismo, no se consideró la disponibilidad de recursos tecnológicos y accesibilidad por parte de todo el estudiantado. De ahí que, existen evidencias de vulneración del derecho a una educación superior de calidad y excelencia en los procesos de formación profesional, lo cual, es contrario a lo establecido en la Constitución de la Republica del Ecuador y demás normativa ecuatoriana vigente.

Palabras clave: educación superior, COVID-19, ambientes virtuales de aprendizaje, competencias pedagógicas, formación profesional.

ABSTRACT

This paper analyzes aspects related to virtual education implemented by the COVID-19 pandemic in Ecuadorian universities in relation to the right to quality higher education. It is a documentary bibliographic study that resorted to secondary sources to understand the reality under investigation. Based on the information analyzed, it is found that despite the massive implementation of technological resources, the abrupt implementation of the virtual education modality in the professional training processes in Ecuadorian universities with little regard to the mastery of technological and pedagogical competencies by the academic staff led to the realization of traditional education. Moreover, the availability of technological resources and accessibility by all the students were not considered. Hence, there is evidence of a violation of the right to a higher education of quality and excellence in professional training processes, which is contrary to what is established in the Constitution of the Republic of Ecuador and other current Ecuadorian regulations.

Keywords: higher education, COVID-19, virtual learning environments, pedagogical skills, professional training.

INTRODUCCIÓN

La pandemia de la COVID-19, exigió a los estados tomar una serie de medidas para evitar los masivos contagios y disminuir, los altos porcentajes de mortalidad. Entre las medidas con mayores impactos, está la suspensión de las clases presenciales e implantación masiva, aunque temporal, de la educación virtual en los procesos de formación profesional universitaria. Si bien, es de comprender que la aplicación de esta medida fue inevitable, tomando en cuenta que, de cualquier manera, había que proteger la vida de las personas; no es menos cierto que, el sistema de educación superior ecuatoriano estaba poco preparado para implementar la referida modalidad de estudios masivamente.

Hay que tener en cuenta que, para la educación virtual se requiere de una serie de procesos y recursos que garanticen la correcta vinculación de estudiantes, la organización de procesos administrativos y académicos de calidad, pero, sobre todo; del desarrollo de un hecho educativo que garantice calidad y excelencia en la comunicación socioeducativa como vía hacia una formación integral de los futuros profesionales en los distintos campos del conocimiento. Cabe señalar que, es responsabilidad del estado, garantizar el acceso a una educación de calidad indistintamente de las condiciones que atraviere el país.

En tal sentido, realizar análisis contextualizados, sobre la implementación de la educación virtual y el derecho a la educación superior en el contexto de la pandemia de la COVID-19 en Ecuador, es de importancia y relevancia social. Pues, a partir de la información analizada, existe la posibilidad de plantear alternativas de mejora oportunamente. Cabe tomar en cuenta que, mientras se atendía una imperante necesidad de continuar con la formación de profesionales a nivel universitario, podrían vulnerarse derechos fundamentales, y con ello, perjudicase el desarrollo integral, que más allá de la aprobación de un cierto período académico, debe garantizarse efectivo desarrollo de experiencias, conocimientos y valores, de tal manera que, los futuros profesionales estén en condiciones de resolver los problemas de su profesión.

En torno a lo anterior es preciso preguntarse, el estado ecuatoriano garantizó el derecho a una educación de calidad durante la pandemia de la COVID-19, como establece la constitución de la Republica del Ecuador en su sección quinta; o en su defecto, qué derechos del estudiantado de la educación superior, fueron vulnerados en los procesos de educación virtual implementado en tal contexto. Para responder a los cuestionamientos planteados, se recurre a un amplio estudio bibliográfico documental, apoyándonos, en investigaciones académicas y sociales. Ello sirvió de base para la sistematización de información específica y la sustentación de criterios que se hacen conocer en las conclusiones a manera de hallazgos investigativos.

El objetivo de este trabajo es establecer de qué manera el estado ecuatoriano en su calidad de máximo responsable del desarrollo social, garantizó el derecho del estudiantado de acceder a una educación de calidad, y/o qué derechos de los estudiantes, se vulneraron con la implementación repentina de la educación virtual en la época de la pandemia de la COVID-19.

DESARROLLO

Calidad de educación

Para hablar de calidad de la educación nos remitimos en primera instancia a la sección quinta de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) (2008), que en el Art. 26 expresa: La educación es un derecho de las personas a lo largo de su vida y un deber ineludible e inexcusable del Estado. Constituye un área prioritaria de la política pública y de la inversión estatal, garantía de la igualdad e inclusión social y condición indispensable para el buen vivir. En tal sentido, las personas, las familias y la sociedad en su conjunto, tienen el derecho y la responsabilidad de participar en los procesos socioeducativos. Lo dispuesto en la referida norma, no permite colegir, lo siguiente:

La educación en términos generales y particularmente la educación superior como derecho, no discrimina a ninguna persona, por condición alguna; a su vez, el estado como garante de los derechos es el responsable directo de tal cumplimiento. En tal sentido, debe orientar todos los esfuerzos para desarrollar políticas, culturas y prácticas de educación que conlleven hacia una formación integral de calidad y

La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior.

excelencia. Como se señala por la UNESCO (2019), “los Estados son los titulares de los deberes que impone el derecho internacional en materia de derechos humanos y poseen la mayor parte de responsabilidad en cuanto al suministro directo del derecho a la educación en la mayoría de las circunstancias” (párr. p. 2). Cabe destacar que, la responsabilidad de participar activa, crítica y reflexivamente en los procesos socioeducativos, sin duda, recae en los ciudadanos, por tanto, se está hablando de la corresponsabilidad que debe existir entre gobierno y gobernados. Téngase en cuenta que, desde ningún punto de vista, se está relevando con esto, al estado de la amplitud de su responsabilidad con respecto a los ciudadanos.

Asimismo, en el Art. 27 de la norma *ibidem*, se precisa que: la educación se centrará en el ser humano y garantizará su desarrollo holístico, en el marco del respeto a los derechos humanos, al medio ambiente sustentable y a la democracia; será participativa, obligatoria, intercultural, democrática, incluyente y diversa, de calidad y calidez; impulsará la equidad de género, la justicia, la solidaridad y la paz; estimulará el sentido crítico, el arte y la cultura física, la iniciativa individual y comunitaria, y el desarrollo de competencias y capacidades para crear y trabajar. Como se puede notar, la educación, más allá de ser un proceso formal de socialización del ser humano, emerge como la principal vía hacia la construcción de una sociedad igualitaria, justa y equitativa. Téngase en cuenta que, la educación, al estar centrada en el ser humano; potenciará el desarrollo de todas sus esferas, es decir, la cognitiva, la psicomotriz y la afectiva en función de sus intereses, necesidades y motivaciones individuales y colectivas, es decir, en función de la libertad inherente en un estado de derechos. Lo cual, es abocado por varios autores, entre otros, Fuentes (2009).

En tal sentido, la educación, respetará los derechos humanos en su más amplia significación y sentido, y; se desarrollará en ambientes que posibiliten la interacción como base para la construcción de experiencias, conocimientos y valores. Ello, implica que, la formación profesional exige de sus participantes, calidad y calidez para su concreción efectiva. Por ende, la academia, garantizará, más allá, de la transmisión de información; la discusión y el debate de conocimiento para su aprehensión.

En función de lo anterior, para que haya calidad educativa en la formación de profesionales de los distintos campos de la ciencia, el Estado, es responsable de los siguientes aspectos, entre otros:

Proveer de una infraestructura de calidad, acorde con las exigencias actuales y futuras, que cuente con: ambientes adecuados y debidamente equipados; insumos e implementos de acuerdo con la naturaleza de las disciplinas de estudio, acceso a bases de datos científicas y fuentes bibliográficas actualizadas, accesibilidad a las redes de internet para un solvente uso de recursos en abierto. Como señala Rodríguez:

los ambientes de aprendizaje son entendidos como las condiciones físicas, sociales y educativas en las que se ubican las situaciones de aprendizaje; el tipo de instalaciones, equipamiento, estrategias didácticas, el contexto y el clima de las relaciones sociales. El ambiente de aprendizaje se constituye por condiciones naturales o propias del entorno en el que el estudiante se desarrolla y por aquellas que la institución educativa planifica y provee (2014, párr. 70).

Cabe señalar que la formación profesional en las distintas áreas del conocimiento requiere del desarrollo de competencias, más allá, de conocimientos aislados. Es decir, de una formación integral que potencie las esferas cognitiva, psicomotriz y afectiva. Lo cognitivo implica los conocimientos teóricos, lo psicomotriz los conocimientos prácticos y/o la capacidad para llevar a la práctica los conocimientos

teóricos; y, los conocimientos afectivos frente a sí mismos, los demás, la profesión y todos los elementos contextuales.

De acuerdo con lo anterior, la iniciativa, creatividad, toma de decisiones, implicación, empatía y el compromiso, entre otras habilidades no cognitivas o sociales, son determinantes en las realizaciones socio profesionales. Nótese que, el ser humano es un ser social por esencia, puesto que, se realiza en las relaciones e interrelaciones con los demás y el contexto. (Fuentes, 2009; Yépez y Castillo, 2017)

Pero la calidad de la educación superior parte de la accesibilidad para todas las personas indistintamente de su condición; con este criterio coinciden autores como: Naranjo, Salas y Vargas. (2008), Juarros, (2006), y; Pesántez, Martín y Bojorque. (2015), entre otros. Así, el Estado es el directamente responsable del cumplimiento de esta disposición. Por tanto, tiene que asegurar la disponibilidad de cupos suficientes de acuerdo con los interés, necesidades y motivaciones individuales y colectivas de los aspirantes a cursar carreras universitarias.

En torno a los planteamientos antes expuestos, Marchessi y Martín (citados por Palma, 2008, p. 4), señalan:

[...] un centro educativo de calidad es aquel que potencia las capacidades cognitivas, sociales, afectivas, estéticas y morales de los alumnos, contribuye a la participación y a la satisfacción de la comunidad educativa, promueve el desarrollo profesional de los docentes e influye con su oferta educativa en su entorno social. Un centro educativo de calidad tiene en cuenta las características de sus alumnos y de su medio social. Un sistema educativo de calidad favorece el funcionamiento de este tipo de centros y apoya especialmente a aquellos que escolarizan a alumnos con necesidades educativas especiales o están situados en zona social o culturalmente desfavorecidas (2000, p. 33).

De acuerdo con lo citado, se destaca que la inclusión educativa es un elemento fundamental de la calidad en la educación superior. Es común que, en las instituciones del nivel educativo referido, se dé por hecho que los estudiantes están listos y preparados para participar de los procesos de formación profesional sin requerir apoyo y ayudas particulares; lo cual, constituye un error con serias consecuencias relacionadas con la discriminación socioeducativa. Es de comprender, que la educación universitaria de manera similar a la educación de cualquier otro nivel educativo debe estar en la capacidad de responder a la totalidad de las demandas del estudiantado, en lo que tiene que ver con: accesibilidad física y accesibilidad al currículo, así como, la construcción de espacios de sana convivencia, entre todos. Esto depende, de las políticas las culturas y las prácticas de inclusión en la educación superior que deben ser asumidas por todos los integrantes de la comunidad universitaria.

Al fin de dar sustento a las ideas posteriores hemos hecho referencia a los aspectos contenidos en los párrafos precedentes. No obstante, estos no son los únicos. Cabe señalar que, la educación profesional debe ser mirada desde una perspectiva dialéctica, compleja y holística, tomando en cuenta que, se desarrolla en y para la sociedad; es decir, constituye; proceso y finalidad en la construcción de una sociedad justa y equitativa.

Educación virtual implementada a nivel universitario en la pandemia de la COVID-19 en Ecuador

Debido a la emergencia sanitaria declarada por la pandemia de la COVID-19, el gobierno ecuatoriano suspendió las clases presenciales en todos los niveles educativos y dio lugar a modalidades en cierta medida flexibles como: educación en casa, radioeducación, teleeducación, educación virtual, entre otras. Las instituciones

La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior.

de educación superior (IES), implementaron la educación virtual, teniendo en cuenta que los encuentros virtuales-presenciales responderían a un horario determinado, es decir, de manera similar a la presencialidad. Según CEPAL-UNESCO:

Entre las modalidades de aprendizaje a distancia en línea destaca el uso de plataformas virtuales de aprendizaje asincrónico, utilizadas en 18 países, en tanto que solo 4 países ofrecen clases en vivo (Bahamas, Costa Rica, Ecuador y Panamá). A su vez, entre las formas de aprendizaje a la distancia fuera de línea, 23 países realizan transmisiones de programas educativos por medios de comunicación tradicionales como la radio o la televisión. (2020, p. 3)

Lo cual, demuestra una amplia utilización de los recursos virtuales para concretar el hecho educativo a nivel mundial, sin embargo, esta situación vista de manera general presenta ciertas bondades, pero, esconde una serie de dificultades propias de las desigualdades sociales aún vigentes.

Como se sabe “la educación virtual es una modalidad de aprendizaje donde se unen una serie de variables tales como: el nivel educativo, los conocimientos, la interacción y comunicación docente-estudiante y las plataformas tecnológicas que se utilizan, por medio de dispositivos tecnológicos conectados a Internet” (Morales y Vallejo, 2014, p. 31), y; los “entornos de aprendizaje ofrecen nuevas formas de educación, de enseñar y por tanto de aprender, ya que con los medios de comunicación se puede interactuar, acceder a información y transmitirla, rompiendo barreras físicas y temporales” (Begoña, 2004, p. 221).

Estos planteamientos destacan que la educación virtual es una nueva manera de concretar la educación, facilita la interacción de los estudiantes con los materiales educativos, con los docentes y con los colegas de aula en actividades sincrónicas y asincrónicas, lo cual, supone una innovación con alcances prometedores debido a la versatilidad y ubicuidad de los recursos tecnológicos. No obstante, la participación en la modalidad virtual sin duda tiene sus exigencias, entre otras; la disponibilidad de recursos y materiales suficientes y que, por lo general, no están al alcance de la mayoría.

Hay que tener en cuenta también que, las actividades académicas exigen a los participantes el conocimiento y dominio de los recursos en abierto para intercambiar información antes, durante y después del hecho educativo a fin de construir conocimientos de manera colaborativa, lo cual, supone, una ventaja importante, pues, facilita la participación y la construcción de conocimientos en base a la interacción social, como se plantea en distintas teorías del aprendizaje.

Asimismo, con el empleo de recursos virtuales, se puede acceder a la educación desde cualquier lugar con flexibilidad en la organización y el uso del tiempo. Sin embargo, en la modalidad virtual implementada a nivel universitario por la pandemia de la COVID-19, se realizó de manera incompleta, virtualizando la manera de concretar las clases, pero manteniendo la misma lógica de la presencialidad en el manejo de horarios y actividades, lo cual, genera complicaciones de orden socioeducativo.

Varios autores, entre otros: Barrón, (2004); Martínez, Guzmán, Campazzo y Agüero, (2014); Atehortúa Marulanda y Liscano, (2010), Hernández, (2020), refieren a que cuando la educación virtual no está adecuadamente implementada genera una serie de dificultades y afecta a los procesos y a los resultados de esta. Tal situación, no es extraña, en la vertiginosa implementación de una educación que no es en completo virtual ni presencial en las universidades ecuatorianas por la pandemia de la COVID-19.

Asimismo, el hecho de que un alto porcentaje del personal académico presente limitaciones en los procesos de implementación de los recursos tecnológicos y particularmente mínimos conocimientos en el diseño y manejo de entornos virtuales de aprendizaje, puesto que, la mayor cantidad de programas de formación profesional ofertados es presencial, constituye una problemática con serias incidencias en la formación integral de los cursantes en carreras de grado y posgrado. Si bien, las universidades desarrollaron procesos de capacitación docente en las referidas temáticas; no es menos cierto, que sus resultados han sido insuficientes, es de comprender que, el dominio de competencias tecnológicas, no se alcanzan repentinamente o por disposición, se requiere de práctica constante.

Hay que tener en cuenta que, para implementar con solvencia técnica los ambientes virtuales de aprendizaje, más allá del desarrollo de cursos de capacitación o formación continua; el personal académico, requiere como mínimo, conocimientos y experiencia en tres competencias, a saber: competencias disciplinares, competencias tecnológicas, y, competencias pedagógicas. Las competencias disciplinares refieren al manejo de las particularidades de la disciplina que imparte en su cátedra; las competencias tecnológicas conocimiento y manejo de los recursos en abierto y los entornos virtuales de aprendizaje, y, las competencias pedagógicas, en el conocimiento de la dinámica del aprendizaje del ser humano, así como, en la implementación de metodologías, métodos, técnicas y demás posibilidades que permiten desarrollar procesos socioeducativos de calidad. Las limitaciones en el dominio de las referidas competencias por parte del personal académico, conlleva a dificultades como:

- Confusión de la presencialidad con la virtualidad educativa; es decir, el personal académico generalmente replica la lógica de clases presenciales a pesar del uso de recursos tecnológicos como es el caso de los ambientes virtuales de aprendizaje. Esto, se complica más todavía, cuando, las prácticas tradicionales propias de modelos educativos caducos se aplican también en la virtualidad. Por tanto, como ya se ha debatido, la aplicación de la tecnología en la educación, por sí misma, no implica innovación.

- Clases altamente verbalistas basadas en excesivas lecturas de diapositivas, envío mecánico de tareas escolares, y, colocación de abundantes direcciones web en la plataforma como fuentes de información para las temáticas a desarrollarse en las actividades sincrónicas y asincrónicas. Nótese que, las plataformas zoom, meet y teams se han constituido en los principales medios para concretar los encuentros entre docentes y estudiantes; no obstante, el personal académico generalmente desarrolla su discurso y los estudiantes atienden, sin que, necesariamente se produzca una adecuada interacción socioeducativa. Como afirma Sangrá, (2001) "la mayor parte de los aspectos que se aprenden por las redes no se puede alcanzar en una clase tradicional. No es posible que cada miembro de un grupo participe activamente y con frecuencia en una clase tradicional con límites de tiempo" (p. 8) como es el caso de horarios específicos y peor aún en clases unidireccionales de carácter instructivo-poco formativo.

- Según Albalá y Guido (2020). Otro aspecto fundamental para considerar en la educación virtual tiene que ver con determinadas dinámicas de integración y pertenencia entre los participantes del hecho educativo, lo cual, el alumnado no ha podido desarrollar durante el confinamiento. En tal sentido, podemos decir que existe poca interacción entre el estudiantado, entre estos con los docentes y con otros participantes de los procesos socioeducativos. Asimismo, los trabajos académicos, por lo general son individuales; y los grupales, se desarrollan asincrónicamente. Es

La educación virtual implementada por la pandemia de la COVID-19 y el derecho a la educación superior.

decir, la actividad académica sincrónica, no facilita el debate, la reflexión y la construcción crítico - reflexiva del conocimiento por parte del estudiantado con el apoyo directo del personal académico, quien, en su mayoría, no supera el rol tradicional de transmisores de información.

- Guajardo expresa que “el papel de la retroalimentación en la educación en línea ha de ser motivo para generar cambios, ayudar a mejorar el desempeño, desarrollar habilidades cognitivas, y ayudar a que el estudiante de pasos más seguros, más estructurados, llegue más lejos en ese proceso permanente para adquirir, fortalecer y consolidar su conocimiento” (2015, p. 3). Sin embargo, en el contexto de la pandemia de la COVID-19 la retroalimentación de conocimientos ha sido prácticamente nula; algunos docentes se preocupan por la culminación de los contenidos planificados, más no necesariamente del aprendizaje de todo el estudiantado. Cabe señalar que, es común encontrar contenidos irrelevantes en las presentaciones didácticas realizadas por los docentes, mientras que, la información compleja se deja a cuenta del estudiantado.

Existe, además, mínimo e incluso ningún apoyo y/o tutoría al estudiante que conlleve a la participación, la permanencia, soporte para la resolución de problemas académicos y psicológicos. (García, 2021) en ese mismo sentido, las instrucciones brindadas por los docentes son generalmente insuficientes y poco específicas; lo cual, se limita aún más, por el limitado manejo de los recursos y actividades en los entornos virtuales de aprendizaje (EVA). Es común, que los docentes coloquen actividades en el EVA y no realicen el seguimiento necesario. Ello, sin duda conlleva a la desmotivación del estudiantado y a una deficiente interacción.

- Para los estudiantes en modalidad virtual, la falta de tiempo puede ser crítica debido a una inadecuada organización personal, el exceso de trabajo en el puesto laboral o la inconsistencia del tiempo que se dedica a la formación con las obligaciones laborales y familiares. (Borges, 2005, p. 3) lo cual, no es ajeno a la situación que viven los estudiantes universitarios en los actuales momentos, téngase en cuenta que el desempleo, los altos costos de vida y otras situaciones, han obligado a la gran mayoría a buscar alternativas laborales a fin de contribuir en el sostenimiento de la familia, lo cual, poco o nada se ha considerado. El estudiantado, más allá de asistir a las conferencias (clases presenciales-virtuales), debe brindar el tiempo y dedicación suficientes para revisar la abundante información, participar en foros, chats y demás actividades propuestas por el personal académico, y ello, en la pandemia se ha limitado.

- Por lo anterior y otras problemáticas, la atención y concentración del estudiantado durante las actividades sincrónicas y asincrónicas es limitada, considérese también que, en los hogares hay excesivas distracciones, ya que, la gran mayoría no dispone de espacios específicos adecuados de estudio. Es de comprender que, para potenciar la participación en los procesos socioeducativos, el estudiantado debería disponer un adecuado espacio de trabajo; [...]pero la realidad es otra varios estudiantes presentan dificultades de concentración durante las horas de conexión, como falta de un espacio tranquilo y cómodo, conexiones desde oficinas y hasta desde lugares públicos, todos estos factores inciden en la atención del estudiante y el proceso de enseñanza aprendizaje (Cedeño, 2020, párr. 2).

- Asimismo, el desempeño académico es generalmente valorado por los docentes a través de calificaciones cuantitativas, en muchas ocasiones arbitrarias, lo cual, también se relaciona con el poco manejo de recursos tecnológicos por parte del personal académico que limita las posibilidades de convertir la evaluación en una oportunidad de aprendizaje.

Disponibilidad de recursos tecnológicos por parte del estudiantado

Partimos de reconocer que, “un recurso tecnológico, es el medio del que se vale de la tecnología para cumplir con algún propósito. Estos recursos pueden ser tangibles (como una computadora, una impresora u otra máquina) o intangibles (un sistema, una aplicación virtual)” (Pérez y Merino, 2013, párr. 1). De ahí que, la disponibilidad de recursos tecnológicos es de fundamental importancia, para acceder adecuadamente a la educación virtual. Por lo tanto, para implementar con calidad la referida modalidad educativa, debía seguirse acciones contundentes de dotación de equipos y accesibilidad al estudiantado y al personal académico. Como señala Fainholc:

La educación superior en modalidad virtual debe contar con: hardware, software, servicios informáticos de soporte, comunicaciones, plataforma/s usadas y su comparabilidad/compatibilidad, reusabilidad, interoperabilidad de recursos tecnológicos de software, open source, minería de datos, etc. como información a gestionar y previstos para coleccionar/procesar para un aseguramiento de calidad del programa, aprendizaje, enseñanzas virtuales, etc. (2011, p. 7)

Entonces, si la educación virtual está en dependencia de la disponibilidad de recursos tecnológicos y de las competencias tecnológicas del personal académico, entre otros factores; el no pensarse y desarrollarse acciones específicas frente a tales demandas, implica que se tendrán limitaciones en todo el proceso educativo virtual y ello, desencadena en dificultades relacionadas con la enseñanza y el aprendizaje, y; más todavía, en la formación profesional del estudiantado.

Implementación de la educación virtual en la educación superior en la pandemia de la COVID-19 y los derechos del estudiantado

Con los análisis que anteceden se visibilizan a presencia de posibles vulneraciones a los derechos del estudiantado en los procesos de implementación de la educación virtual en el contexto objeto de este estudio. El desarrollo del proceso académico en sus distintas etapas está marcado por amplias limitaciones, cabe señalar que, no es suficiente con la implementación de la educación virtual como medio para subsanar los problemas relacionados con la pandemia de COVID-19, se torna de fundamental importancia valorar los resultados e introducir las alternativas de mejora necesarias tomando en cuenta que aún quedan algunos periodos académicos por desarrollarse bajo esta modalidad.

Como se sabe, la educación virtual en la universidad ecuatoriana se implementó de manera masiva en marzo del 2020, lo cual, estuvo antecedido por un largo periodo de espera, en el que, ninguna autoridad o persona responsable de los procesos académicos informó oportunamente a los estudiantes sobre aspectos importantes como: tiempo de espera para el inicio del nuevo período académico, modalidad de estudios que se implementaría, recursos tecnológicos y de conectividad que se requerirían para participar activamente en el proceso socioeducativo venidero, espacios que debían ser adecuados en el hogar para participar de las clases virtuales; entre otros. Según el IESALC:

En Iberoamérica, el orden de las preocupaciones es algo distinto pues la UNESCO coloca, por encima de las demás, solo tres prioridades: la conectividad a internet, las cuestiones financieras y las dificultades para mantener un horario regular que, probablemente, puedan asociarse con unas formas de enseñanza y aprendizaje que ya desde la escuela no fomentan la autorregulación de los aprendizajes. (2020, p. 16)

De lo expuesto, se colige que el derecho que tiene el estudiantado a ser informado oportunamente sobre los procesos académicos es ampliamente vulnerado. Hubiera sido conveniente que, las instituciones de educación superior realicen procesos de socialización, inducción y adaptación a la nueva modalidad de estudios, de tal manera, que el proceso académico en firme se realice de manera amigable. De ahí que, se puede asumir que, la misma universidad, aunque indirectamente, ha conllevado a una limitada participación del estudiantado y consecuentemente al cansancio, aburrimiento, poca atención y concentración en los procesos académicos sincrónicos y asincrónicos.

Si la educación es gratuita hasta el tercer nivel como se establece en el Art. 28 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), debía considerarse la entrega de equipos y materiales necesarios a la totalidad de estudiantes por parte del estado. No obstante, se impuso vertiginosamente la referida modalidad de estudios obligando al estudiantado a adquirirlos o a acomodarse con teléfonos celulares, tablets y otros disponibles, a pesar de las conocidas limitaciones socioeconómicas de la gran mayoría. Lo cual, también vulnera el derecho a una educación de calidad.

La baja calidad de la docencia en la educación virtual fue y sigue siendo notoria en un alto porcentaje del personal académico que presenta limitaciones en el diseño e implementación de los EVA, ello, dificulta un apropiado manejo de la información y debilita las posibilidades de construcción del conocimiento. se ha notado la existencia de un poco e incluso ningún acompañamiento al estudiantado en los EVA, por lo general, el personal académico coloca información básica en las aulas virtuales, envía tareas y califica, pero; en realidad no está muy preocupado por los necesarios procesos de retroalimentación de conocimientos que aseguren el aprendizaje y el éxito académico. Asimismo, la aplicación de evaluaciones poco planificadas, fragmentadas y en cierta medida mecánicas (aplicación de una sola pregunta oral como evaluación sumativa, calificación si rúbricas, registro de notas sin analizar los resultados de las evaluaciones, entre otras), son altamente lesivas.

El desarrollo de clases poco comprensivas y limitadas debido al uso inapropiado de las plataformas zoom y teams por parte de un alto porcentaje de docentes que generalmente se limita a la explicación oral, con pocos e incluso ningún recurso didáctico de apoyo. Esta situación, a más de dificultar la comprensión de contenidos, sobre todo, nuevos, incurre en una franca discriminación a aquellos estudiantes que son portadores de baja visión y audición, entre otras diferencias que han sido poco o incluso nada consideradas.

Largas sesiones presenciales-virtuales a través de las plataformas zoom o teams según la preferencia del personal académico y poca e incluso ninguna interacción con el estudiantado afectan negativamente al proceso de formación profesional. Hay que tener en cuenta que, "las prácticas de comunicación sincrónica (interacción en tiempo real) deberían tener una duración de entre 20 a 30 minutos, puesto que si es prolongada declinará la atención y el interés por la actividad" (Mejía et al., 2020, 1388). Sin embargo, esto, no ha sido considerado. Lo común es, tratar erróneamente de llevar la presencialidad de la educación universitaria a la virtualidad, sin tener en cuenta, las profundas diferencias contextuales. Varios docentes se niegan a grabar las clases virtuales, por tanto, no existe acceso a la información con fines de retroalimentación, a pesar de que las plataformas teams y zoom que son las más utilizadas disponen de las respectivas prestaciones para grabar la sesiones o clases. Ello, a más de desperdiciar los recursos tecnológicos para hacer una mejor educación, deja a los estudiantes imposibilitados de revisar los contenidos tratados,

sobre todo, a aquellos que, por distintas razones, no han podido asistir a las horas sincrónicas.

En otro aspecto, de indiscutible importancia en la formación profesional, cabe señalar que la LOES en el Art. 87, señala: Requisitos previos a la obtención del grado académico. - Como requisito previo a la obtención del grado académico, los y las estudiantes deberán acreditar servicios a la comunidad mediante programas, proyectos de vinculación con la sociedad, prácticas o pasantías preprofesionales con el debido acompañamiento pedagógico, en los campos de su especialidad; lo cual, no se cumple en el contexto de la pandemia, postergando las prácticas preprofesionales y sin duda, afectando negativamente a la formación integral del estudiantado sobre todo en las carreras que se requiere de experiencias de carácter práctico. Si bien, esta situación puede superarse con el desarrollo de planes de contingencia que garanticen la construcción de experiencias profesionales oportunamente, no es menos cierto que, se dejó de lado los avances tecnológicos como por ejemplo el uso de simuladores y otras posibilidades.

CONCLUSIONES

El estado ecuatoriano principal velador de los derechos de desarrollo social como lo es el derecho a la educación superior, durante la emergencia sanitaria de la COVID-19, planteó alternativas inmediatas como fue cambiar de modalidad presencia a virtual en su afán de continuar con los programas de educación sin afectar la integridad y salud del estudiante. Sin embargo, estas alternativas no son suficientes y los derechos del estudiantado se ven vulnerados debido a falta de ambientes, espacios y herramientas adecuadas para cumplir con las exigencias educativas, limitando así la accesibilidad a la educación virtual.

Otro motivo por el cual existe una vulneración de los derechos es el poco dominio de competencias tecnológicas por parte del personal académico, que desencadena una serie de problemáticas hacia el estudiantado, lo cual pudo prevenirse con adecuados mecanismos de socialización, inducción y adaptación tanto para el personal académico como el estudiantado, reduciendo así el impacto de la nueva modalidad de estudio.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albalá, M. Guido, J. (2020). La brecha socioeducativa derivada del Covid-19: posibles abordajes desde el marco de la justicia social. *Revista nueva época*. México. Pp. 173-194
- Asamblea nacional (2010). Constitución de la república del Ecuador. Ecuador
- Asamblea nacional (2018). LOES. Ecuador
- Atehortúa Marulanda, A., & Liscano, Á. A. (2010). Dificultades de los estudiantes en la adaptación de la metodología de educación a distancia en la universidad nacional abierta y a distancia UNAD, CERES villa de san Sebastián de la plata, Huila. *Revista de Investigaciones UNAD*, 9(2), 55. <https://doi.org/10.22490/25391887.672>
- Barrón, H. (2004). Seis problemas de los sistemas universitarios de educación en Línea. *RED. Revista de Educación a Distancia*, 3(12), 0.
- Begoña M. (2004). Ed Educación y nuevas tecnologías. *Revista de teoría y didáctica de las ciencias sociales*, pp. 221

- Borges, F (2005). La frustración del estudiante en línea. Causas y acciones preventivas. *Digithum*, n.º 7, pp, 7.
- Cárdenas Cabello, Fernando, & Luna Nemecio, Josemanuel. (2020). Evaluación en línea ante la pandemia por Covid-19: retos y oportunidades para las universidades mexicanas, pp. 401
- Cedeño, F (2020). La concentración en las clases virtuales. Universidad tecnológica empresarial de guayaquil, párra. 2.
- CEPAL-UNESCO (2020), La educación en tiempos de la pandemia de COVID-19: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45904/1/S2000510_es.
- Fainholc, B. (2011). La evaluación de los programas educativos virtuales de nivel universitario. May, pp. 7.
- Fuentes, H. (2009). Pedagogía y didáctica de la educación superior, Universidad de Oriente. Editorial Universitaria. Santiago de Cuba. Cuba.
- García, L. (2021). COVID-19 y educación a distancia digital: preconfinamiento, confinamiento y posconfinamiento. *Revista Iberoamericana de Educación a Distancia*, pp. 15-16
- Guajardo, E. (2015). El papel de la retroalimentación en la educación en línea. Universidad Iberoamericana Puebla. Repositorio institucional, pp. 3
- Hernández, A. (2020). Acceso, usos y problemas en la educación virtual: una aproximación a las experiencias de estudiantes y docentes durante la cuarentena obligatoria en Argentina. *Pacha. Revista de Estudios Contemporáneos Del Sur Global*, 1(1), 68–75. <https://doi.org/10.46652/pacha.v1i1.5>
- IESALC (2020). COVID-19 y educación superior: De los efectos inmediatos al día después. Unesco, pp. 16
- Juarros, M. (2006). ¿Educación superior como derecho o como privilegio?: Las políticas de admisión a la universidad en el contexto de los países de la región. *Andamios [online]*. Vol. 3, (5), pp. 69-90. ISSN 1870-0063.
- Marchessi, Álvaro y Martín, Elena (2008), Calidad de la enseñanza. Calidad de la enseñanza en tiempos de cambio, pp. 33.
- Martínez, M., Guzmán, A., Campazzo, E., & Aguero, A. (2014). Identificación de los principales problemas que presentan los docentes en la utilización e incorporación de plataformas virtuales de aprendizaje. Caso de estudio. *Nuevas Tendencias En Innovación Educativa Superior*, 319–332.
- Mejía-Flores, O. G., Baidal, N. E. C., & Mackay-Castro, C. R. (2020). La educación y el aprendizaje ante el Covid-19. *Dominio de Las Ciencias*, 6(2477–8818), 1382–1400.
- Morales K, Vallejo A. (2014). La educación en línea: una perspectiva basada en la experiencia de los países. *Revista de educación y desarrollo*, pp. 31
- Naranjo, J., Salas, K. y Vargas, M. (2008). Accesibilidad para ingresar a la Educación Superior: Desafíos Y logros desde el enfoque de la diversidad. *Revista Educare*. Vol. XII, (1). pp. 71-82.
- Pérez J y Merino M. (2010). Actualizado: 2013. Definición de: Definición de recursos tecnológicos (<https://definicion.de/recursos-tecnologicos/>)
- Pesántez Avilés, Fernando, Martín Sabina, Elvira, & Bojorque Chasi, Rodolfo. (2015). A critical view to the Ecuadorian Higher Education system access. *Revista Cubana de Educación Superior*, 34(2), pp. 63-76.
- Sangrá Morer, A. (2001). Enseñar y aprender en la virtualidad. *Educar*, 28, 117–131.

- UNESCO (2019), Derecho a la Educación - Obligaciones y responsabilidades del Estado: <https://es.unesco.org/themes/derecho-a-educacion/obligaciones-estados>
- Yépez Moreno, Alba Guadalupe y Castillo Bustos, Marcelo Remigio. (2017). Una mirada psicopedagógica en la atención a las dificultades de aprendizaje. Retos de la Ciencia, Vol.1(1), pp. 97-105.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X

<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19

Virtual education implemented by Ecuadorian higher education institutions in the COVID-19 pandemic

Alba Guadalupe Yépez Moreno

Magíster en Dificultades de Aprendizaje.

Profesora titular en la Facultad de Filosofía, Letras y Ciencias de la Educación de la Universidad Central del Ecuador, Ecuador.

Email: albayepe344@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0893-409X>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3189>

Recibido: 2021-02-01 / Revisado: 2021-03-80 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



RESUMEN

Este trabajo analiza aspectos operativos de la implementación del proceso educativo virtual en la educación superior ecuatoriana, en la pandemia de la COVID 19. Se centra en el análisis de las circunstancias dadas en el paso abrupto de la educación presencial a una modalidad híbrida o en línea, denominada así, por el Consejo de Educación Superior, para continuar con la formación profesional. Es un estudio documental bibliográfico, que revelan varias limitaciones del sistema de educación superior para implementar el proceso de educación virtual de manera técnica, considerando la estructura tecnológica necesaria, una capacitación oportuna del personal académico, la participación inclusiva del estudiantado en los procesos académicos, entre otros.

Palabras clave: COVID-19, pandemia, educación superior, enseñanza virtual.

ABSTRACT

This work analyzes operational aspects of the implementation of the virtual educational process in Ecuadorian higher education, in the COVID 19 pandemic. It focuses on the analysis of the circumstances given in the abrupt transition from face-to-face education to a hybrid or online modality, so called, by the Higher Education Council, to continue professional training. It is a bibliographic documentary study, which reveals several limitations of the higher education system to implement the virtual education process in a technical way, considering the necessary technological structure, timely training of academic staff, inclusive participation of students in academic processes, among others.

Keywords: COVID-19, pandemic, higher education, virtual education

INTRODUCCIÓN

Los avances tecnológicos a partir de la década de los 70s conllevaron a transformaciones sociales profundas, en lo económico, político y laboral; más tarde, con la proliferación de la computadora en la década de los 80s las instituciones educativas asumen los retos de llevar la tecnología a las aulas y con el impacto de la llegada del internet en los años noventa, es innegable que, los sistemas educativos se ven obligados a innovar procesos fundamentales para atender las necesidades de sus estudiantes y ampliar las posibilidades para garantizar el ejercicio del derecho a la educación para todos.

A pesar de los cambios referidos y otros, que sin duda constituyen muestras de las transformaciones educativas, hay que reconocer que, la educación presenta aun amplias limitaciones en cuanto a su cobertura, como lo demuestra el informe del 2018 que presenta la Secretaria de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación (SENECYT), cuyas cifras determinan la existencia en el Ecuador de 241 Institutos técnicos y tecnológicos de los cuales el 46,5 % son públicos, el 3,7 % particulares cofinanciadas y el 49.8% autofinanciados, asimismo existen 60 universidades y escuelas politécnicas de las cuales el 55 % son públicas y el 13.3 % son cofinanciadas y 31.7 % autofinanciadas. Los datos evidencian que el mayor porcentaje de oferta educativa en el nivel superior, no cumple con el principio de gratuidad como establece la Constitución de la República del Ecuador (2008) en sus artículos 28 y 356, ya que, en los institutos, universidades y escuelas politécnicas la oferta predominante es la que requiere que los estudiantes realicen pagos para

acceder a su formación profesional, lo cual imposibilita el acceso a la educación superior a la población de los estratos sociales pobres.

Asimismo, se debe tomar en cuenta los índices de deserción que, en la educación superior ecuatoriana alcanzan cifras entre un 26% y 32%, por diferentes razones, entre otras situaciones, las relacionadas con la condición económica, limitados conocimientos al ingreso, conflictos intrafamiliares, deficientes metodologías de enseñanza aprendizaje, inadecuados procesos de evaluación educativa, y; en general, dificultades de carácter organizacional a nivel de instituciones de educación superior. Téngase en cuenta que, las causas de la deserción antes mencionadas son evidencias de una limitada calidad de los servicios educativos en la universidad ecuatoriana.

La educación es un derecho humano declarado en varios acuerdos y políticas nacionales e internacionales. El Art. 26 de la Declaración Universal de los derechos Humanos que manifiesta “el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos”; obsérvese entonces que, según lo referido en párrafos anteriores, no se efectiviza o se efectiviza limitadamente, debido a que un limitado porcentaje de la población accede y concluye una carrera de formación profesional. La educación debe repensarse desde una perspectiva vanguardista en la incertidumbre de la contemporaneidad, de tal manera que, la universidad y la escuela en su más amplia significación y sentido, estén preparadas para enfrentar todos los retos de la actualidad, favorables o adversos, como ha sido la pandemia de la COVID-19.

En este sentido, a pesar de haberse tomado decisiones importantes en materia educativa, como es el caso de la implementación masiva de la virtualidad en un tiempo relativamente corto; se revelan insuficiencias profundas en la gestión educativa y, sobre todo, en las prácticas pedagógicas apoyadas en recursos tecnológicos poco conocidos por la mayoría de los docentes y estudiantes.

Cabe señalar que, las problemáticas sociales relacionadas con la pandemia de la COVID-19 son innumerables. No obstante, este trabajo se centra en la educación, y particularmente en la educación superior, puesto que, su pretensión es aportar en el debate y plantear alternativas para facilitar los procesos de formación profesional en las Instituciones de Educación Superior (IES).

DESARROLLO

Generalidades de la educación superior en la pandemia de la COVID 19

La pandemia de la COVID-19, impactó severamente a los diferentes sistemas sociales, a nivel mundial y la educación superior no fue la excepción, ya que el confinamiento y el distanciamiento social, obligaron a que se transite de la educación presencial a una educación virtual con excesiva atención en actividades sincrónicas centradas en video conferencias mediante plataformas virtuales como Zoom, Teams, Meet y otras. La presencialidad en línea basada en actividades sincrónicas con horarios rígidamente establecidos, sin duda, distorsiona el concepto de educación virtual; cabe señalar que, la educación virtual es abierta y flexible.

La UNESCO (2020), mediante el informe del Instituto internacional para la Educación Superior en América Latina y el Caribe (IESALC) señala: “el acceso de los estudiantes a las tecnologías y plataformas requeridas para la educación a distancia es de un 76% y la propia capacidad real de las instituciones, en términos tecnológicos y pedagógicos, de ofrecer educación online de calidad es de un 75%”. Entonces, aproximadamente un 25% del estudiantado se quedó sin las posibilidades de

continuar sus estudios debido a que no posee los dispositivos adecuados para conectarse a las clases virtuales y en otros casos las mismas instituciones educativas no están preparadas para asumir el reto de la enseñanza virtual.

En un estudio realizado por Castillo y Yépez (2021), se encuentra que la educación virtual implementada por las instituciones de educación superior durante la pandemia de la COVID-19 adolece de una serie de dificultades, mismas que, se hacen constar con el fin de someterlas a debate y la reflexión, siempre con miras al planteamiento de alternativas de mejora.

- Limitadas e inoportunas orientaciones de los organismos de educación superior, puesto que no se trata, de adaptar la presencialidad a la virtualidad, sino de desarrollar sistemas y procesos educativos efectivos en función de las reales necesidades y capacidades contextuales; en cuyo caso la planeación, la disponibilidad de recursos y la capacitación docente, juegan un papel esencial.

- Poca coordinación de actividades administrativas y docentes que conllevó a suspensión de programas académicos por largos períodos, entre otras situaciones que devienen de una cultura de información y comunicación ligada a la presencialidad, a pesar de los inconmensurables avances tecnológicos que la actualidad ofrece.

- Incertidumbre de los integrantes de las comunidades universitarias en momentos, que por la declaración del estado de excepción se requería de comunicación permanente como un mecanismo para brindar acompañamiento, seguridad y tranquilidad, lo cual es inherente a la identidad y cohesión institucional.

- Capacitación emergente e insuficiente a los docentes para que ejecuten una educación presencial con ayuda de recursos virtuales repentinamente. Téngase en cuenta que, un proceso de formación continua efectiva en el ámbito académico, por lógica, debía prever la presencia de situaciones adversas y haber promovido con antelación un desarrollo profesional capaz de enfrentarlas.

- Incapacidad de respuesta a las demandas del estudiantado en lo relacionado con la conectividad y disponibilidad de recursos tecnológicos para acceder a procesos de educación virtual, lo cual, no se ha previsto con la debida anticipación como parte de la responsabilidad social del estado y particularmente del sistema de educación superior.

- Poca consideración a las dificultades de conectividad y disponibilidad de recursos tecnológicos del cuerpo docente. Si bien, podría suponerse que los docentes universitarios disponen de suficiente tecnología y accesibilidad, en la práctica se ha revelado serias limitaciones.

- Limitada atención a la diversidad en la implementación de la educación virtual, ya que, a pesar de la variedad de recursos tecnológicos existentes, el desconocimiento de su uso y aplicación no permiten acceder, participar activamente y comprender el objeto de estudio a todas las personas, independientemente de su condición física, cognitiva, emocional, social o económica.

- Limitaciones de la infraestructura tecnológica institucional para responder con solvencia y oportunidad a la demanda, lo cual, ha obligado a que esta se adapte lentamente a las exigencias, en cuyo proceso se debilita la calidad de los servicios en términos generales, y particularmente la calidad educativa; es una muestra, de las insuficiencias existentes en la planificación, que debe tener en cuenta las reales necesidades institucionales desde una visión técnica previsoría.

Las dificultades mencionadas en los párrafos anteriores permiten prever varios aspectos que sin duda la educación superior deberá enfrentar al reiniciar sus actividades presenciales. Según el informe del seguimiento mundial de la educación

La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19.

emitido por la UNESCO (2021), en el Ecuador las instituciones de educación superior mantienen un estatus parcialmente abierto, esto, debido a que existen varias carreras que, por su naturaleza práctica, no han podido retomar la enseñanza de la totalidad de sus asignaturas. Lo cual, ha afectado a un total de 669437 estudiantes; de los cuales 354570 son mujeres y 314867 son varones. Frente a esta situación, las instituciones de educación superior ecuatorianas deberán implementar planes emergentes de contingencia para que los estudiantes afectados continúen con su formación profesional, pero retomando las asignaturas prácticas con calidad y excelencia, de tal manera que, el perfil profesional planteado al inicio de la carrera no sea distorsionado. Cabe señalar que, la calidad de la formación profesional no debe ser afectada en ningún contexto; de ser así, se afectarían los posteriores desempeños socio profesionales que también iría en contra de la sociedad.

En tal sentido, un reto a enfrentar es la calidad de la educación superior, ya que la modalidad híbrida, en línea o por medios telemáticos; no alcanza los niveles de aprendizaje esperados, puesto que el contexto es adverso, debido a que solo el 53,2% de los hogares ecuatorianos poseen acceso al internet, de los cuales 61,7% son urbanos y el 34,69% son rurales como se señala en un estudio realizado por el INEN (2020). Es decir, casi la mitad de los estudiantes para asistir a clases sincrónicas deben recurrir a internet de vecinos, de familiares, a centros de cómputo y/o recargando megas de internet en sus teléfonos celulares; lo cual, dificulta la participación en el proceso académico, la interacción con los docentes incluso con otros participantes del hecho educativo.

Frente a esta situación, el estado debería orientar los recursos económicos necesarios para que las instituciones de educación superior atiendan las necesidades de los estudiantes, a través de equipamiento tecnológico a aquellos que no la disponen. Esto, constituiría una importante intervención para garantizar el ejercicio del derecho a la educación superior de todo el estudiantado. Es decir, una decisión que tendría en cuenta la garantía de acceso a la educación superior como un derecho, independientemente de cualquier condición, puesto que, de acuerdo con el mandato constitucional; el estado es el responsable de tal garantía.

La educación superior e implementación de la educación virtual en la pandemia de la COVID-19

Las respuestas desde las instituciones de educación superior deben ser sólidas frente a las exigencias sociales contextuales, desde una cultura de previsión, planificación y desarrollo permanente. Sin embargo, lo común es, que realicen acciones impulsivas y fragmentadas, por tanto, poco efectivas; a tal punto que, en la pretensión de solucionar determinados problemas; abruptamente, desatienden y afectan negativamente a otros; y peor aún, dan lugar al oportunismo, que aprovechando de ciertas condiciones actúa en contra del interés social.

La educación superior debe profundizar el análisis del contexto en todas sus dimensiones, de lo global a lo local o viceversa, para influir efectivamente en la formación de un ciudadano del mundo, capaz de adaptarse a los cambios y transformaciones del universo e incidir con solvencia y pertinencia en estos. El ser humano, debe ser capaz de abordar y resolver los problemas de la vida cotidiana e interactuar de manera efectiva en su entorno.

En tal sentido, los aprendizajes adquiridos deben visibilizarse en la solución de problemas reales, es decir, deben alcanzar su utilidad práctica para que tengan sentido. De ahí que, las IES deben elevar la efectividad de la gestión administrativa y pedagógica, de la investigación, y de la vinculación con la sociedad desde la autonomía institucional y la libertad de cátedra como componentes esenciales.

Los procesos académicos por su esencia formativa deben elevar su práctica interdisciplinaria, basando la construcción del conocimiento en un pensamiento crítico-reflexivo que involucre a la sociedad en su conjunto, pues sus aportes se orientan a la construcción y reconstrucción de una sociedad igualitaria, justa y equitativa.

Por tanto, el desarrollo de habilidades, destrezas, valores para el presente y el futuro, al ser parte de la responsabilidad social del sistema universitario, implica un conjunto de procesos, de entre los cuales la formación continua integral de los docentes emerge como una necesidad imperante para promover una formación profesional que resuelva los problemas del presente y que, de manera prospectiva se adelante a la resolución de los del futuro.

Una mirada a la educación híbrida, en línea o por medios telemáticos

Si bien, la implementación de la modalidad de educación híbrida fue la única opción factible para continuar con los procesos educativos presenciales, que habían sido interrumpidos por causa de la pandemia de la COVID-19, no es menos cierto que, varias son las dificultades que tanto docentes como estudiantes enfrentan en los procesos de formación profesional.

Los docentes, a pesar de haberse capacitado de manera emergente para la implementación de ambientes virtuales de aprendizaje, no ha sido suficiente, ya que la mayoría de estos, recurren a la videoconferencia como mecanismo para explicar contenidos o simplemente dar instrucciones, dejando al estudiantado en un rol pasivo-receptivo que limita las posibilidades de interactuar e involucrarse en la construcción de su propio aprendizaje. Son pocos los docentes que hacen uso suficiente de los recursos digitales para promover la participación del estudiantado (foros, wikis, podcasts, padlets, book creator, etc.).

Las aulas virtuales implementadas, se han convertido en espacios para colocar gran cantidad de información y enviar tareas, que en muchas ocasiones no responden a una planificación adecuada, sino, a la improvisación docente, lo cual, a más de causar desmotivación en el estudiantado, poco o nada aportan en la construcción del perfil profesional programado en el currículo.

Un alto porcentaje de clases virtuales se han convertido en monólogos de ciertos docentes frente a una pantalla, ya que la mayoría de los estudiantes se limitan a conectarse al video conferencia y mantenerse en la clase con cámaras y micrófonos apagados. Esta situación, dificulta las interrelaciones para un aprendizaje reflexivo y activo. Ante lo cual, docentes y estudiantes justifican estas prácticas imputándolas a las dificultades de conectividad.

Es común que las evaluaciones de los aprendizajes del estudiantado se realicen mediante cuestionarios en las plataformas de aprendizaje como en forms, quizzis y otros, supeditadas a la calidad de internet que posean los estudiantes y a la saturación de las plataformas, de ahí que, en época de exámenes se presentan dificultades que afectan a la credibilidad de resultados.

Las horas innecesarias frente a la computadora tanto de docentes como de estudiantes traen consigo dificultades físicas y emocionales que afectan a los ambientes laborales, familiares y sociales, lo cual, puede evitarse con una planificación adecuada y el uso de estrategias apropiadas.

La educación virtual una oportunidad en la contemporaneidad

Si bien, la pandemia de la COVID-19 ha generado cambios profundos en todos los órdenes. No es menos cierto que, impone a la sociedad no sólo problemas, sino que, deja visibles oportunidades que deben tenerse en cuenta para promover el desarrollo individual y colectivo desde otras posibilidades. Se reconoce que la educación virtual

La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19.

ha sido abordada con cierta lentitud, pues la acomodación espontánea a la educación presencial ha sido la norma en Ecuador, América Latina e incluso otros países del mundo.

Si se tiene en cuenta, aspectos como: nuevas exigencias sociales en el mundo contemporáneo (jornadas laborales variables, horarios de trabajo flexibles, plazas laborales modernas), la rápida adquisición de competencias tecnológicas por parte de la ciudadanía (manejo de información y la comunicación masiva), y; la necesidad de ampliar la cobertura educativa aprovechando la ubicuidad y versatilidad tecnológica, sería inapropiado él no implementar una educación virtual de calidad y excelencia, para facilitar el desarrollo integral del ser humano. En tal sentido para la implementación de la educación, se tendrá en cuenta entre otros los siguientes aspectos:

- Acceso universal al internet como un servicio básico, de tal manera que permita su uso libre y abierto para el intercambio de información, en la actualidad, el no disponer de un adecuado servicio de internet, sin duda, es parte de la discriminación sistemática que experimenta la sociedad.

- En cuanto al equipamiento tecnológico los datos que proporciona el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC) del año 2020, revelan que, de los hogares ecuatorianos, el 25, 34 % poseen una computadora de escritorio, el 31,29 % poseen una computadora portátil, el 12, 71 % poseen una computadora de escritorio y portátil y el 89.81 poseen telefonía celular. De ahí que se puede evidenciar la limitada disponibilidad de recursos tecnológicos para que los estudiantes puedan acceder a los procesos socio educativos de una manera efectiva, ya que, participar en los entornos virtuales de aprendizaje mediante el celular, que es el recurso tecnológico que poseen la mayoría de los hogares ecuatorianos no permite una interacción adecuada en los procesos educativos. Todo lo cual ahonda la brecha digital en la que se benefician las pocas personas que poseen medios tecnológicos actuales en contraposición con la mayoría que escasamente poseen una computadora de escritorio y la comparte con varios integrantes de la familia. El estado es el responsable de garantizar el derecho a la educación superior de todas las personas en un marco de equidad, igualdad y justicia por lo tanto se debe orientar los recursos necesarios para que los estudiantes no se queden al margen de los procesos educativos por no poseer un recurso tecnológico en plena era de la comunicación e información.

- El cambio inesperado de la educación presencial a la modalidad híbrida o en línea dejó al descubierto las limitadas competencias digitales de un alto porcentaje de docentes que aplican en los entornos virtuales de aprendizaje las mismas estrategias y metodologías que usaban en la presencialidad, mediante video conferencias que mantienen al estudiantado frente a una pantalla recibiendo pasivamente las instrucciones de sus maestros, lo cual, evidencia la limitada capacitación y actualización de conocimientos. Capacitación que no está bajo la responsabilidad de los docentes, ya que el estado es el principal responsable de promover la educación continua y prepararlos para enfrentar las situaciones tanto cotidianas como fortuitas que se presentan en los contextos educativos, de acuerdo con lo manifestado por García (2020). “necesitaremos fortalecer la formación de nuestros docentes en pedagogía de la enseñanza virtual y en la adquisición de habilidades y destrezas básicas en teoría del aprendizaje multimedial y diseño instruccional”, aspectos que sin duda aportarán al mejoramiento de la calidad en la educación.

- El trabajo interinstitucional entre universidades, grupos e instituciones nacionales e internacionales para viabilizar las posibilidades de intercambio de

experiencias, conocimientos y valores que son básicos, para que los participantes de la educación virtual arriben a los objetivos educativos.

Aspectos básicos del proceso socioeducativo virtual para que sea efectivo

Facilitar la participación de todos los estudiantes en los ambientes virtuales de aprendizaje, mediante actividades sincrónicas y asincrónicas que faciliten la construcción de aprendizajes válidos y duraderos, en función de horarios abiertos y flexibles y actividades que potencien la participación.

Garantizar la accesibilidad de todos los estudiantes a los entornos virtuales de aprendizaje, a sus recursos y actividades, de tal manera, que, independientemente de su condición, física, cognitiva, emocional o económica se incluyan en los procesos educativos y nadie se quede fuera de estos. Siendo necesario verificar la compatibilidad de los recursos (libros, presentaciones, escritos, audios) con la diversidad de programas multisensoriales que facilitan el acceso visual, auditivo, táctil.

Brindar apoyo y asesoramiento constante al personal académico y al estudiantado, mediante mesas de ayuda y capacitaciones permanentes que optimicen la interacción educativa y el alcance de objetivos de aprendizaje evitando el tradicionalismo en la educación, a pesar del uso de tecnología moderna. Nótese que, el solo uso de tecnología no hace una nueva educación.

Fomentar el trabajo autónomo de los estudiantes y de estos con los demás participantes del proceso socioeducativo, de tal manera que, el estudiantado avance en función de su ritmo de aprendizaje, de acuerdo con sus habilidades, posibilidades, necesidades e intereses. Por lo tanto, se torna necesario proveer de materiales y recursos actuales, que potencien las capacidades y posibiliten el desarrollo integral a nivel individual y colectivo.

Flexibilizar el currículo mediante la diversificación de opciones y oportunidades en la oferta educativa, de tal manera que el estudiante organice sus itinerarios de estudio de acuerdo con sus intereses de formación profesional. El estudiantado estaría en plena libertad de seleccionar las disciplinas a cursar, las líneas del conocimiento, inclusive los docentes; no obstante, la responsabilidad de mantener el rigor académico depende de la capacidad de las instituciones educativas de promover diferentes perfiles de egreso mediante una acertada planificación y ejecución.

CONCLUSIONES

La pandemia de la COVID 19 afectó a la sociedad en su conjunto y particularmente a los procesos propios de la educación superior, y reveló profundas limitaciones de carácter organizativo, administrativo y pedagógico en la implementación de entornos virtuales de aprendizaje y en demostró, la poca capacidad para responder con eficiencia a las demandas o exigencias de situaciones fortuitas.

La modalidad de educación virtual constituye un recurso de fundamental importancia para concretarla formación profesional en distintos campos del conocimiento. Por tanto, su implementación no debe limitarse a la imposibilidad de recibir clases presenciales, sino más bien, fortalecerse paralelamente considerando sus ventajas frente a las exigencias de una sociedad que cambia y se transforma permanentemente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

La educación virtual implementada por las instituciones de educación superior ecuatorianas en la pandemia de la COVID-19.

- Araya, C. et al (2020). La educación superior en tiempos de COVID – 19. Universia-Santander. Aportes de la reunión de rectores de las universidades líderes de América Latina.
- Barboza, E. C., & Miranda, L. R. (2017). Aprendizaje autorregulado en la teoría sociocognitiva: Marco conceptual y posibles líneas de investigación. *Ensayos Pedagógicos*, 12(2), 47-71.
- Cárdenas, C. C. (2002). Sociedad del conocimiento y educación permanente: los desafíos de la educación superior pública en México. *Sociológica*, 17(49), 265-301.
- Cabero, J. (1995): Nuevos canales de comunicación en la enseñanza, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces.
- Castillo Bustos, M. R. Aprendizaje natural consciente del ser humano. *Revista Científica Retos de la Ciencia*, V. 1, N. 2, p. 1-14, dic. 2017. ISSN: 2602-8247.
- Contreras, M., & Contreras, A. (2012). Práctica pedagógica: postulados teóricos y fundamentos ontológicos y epistemológicos. *Revista digital de historia de la educación*, (15).
- Chacon, A. (2004). La video conferencia: conceptualización, elementos y uso educativo. Grupo AREA. Universidad de Granada-España
- Del Norte, F. U. C. (2005). *Educación virtual: Reflexiones y experiencias*. Fundación Universitaria católica del Norte.
- García, P. (2020). El sistema universitario ante la COVID-19: Corto, medio y largo plazo. En: Universidad. Disponible en: <https://bit.ly/2YPUeXU>.
- Méndez, V. N. (2002). La acción socioeducativa y la investigación acción democratización de la vida cotidiana. *Revista Costarricense de Trabajo Social*, 1(14).
- Passailaigue, B. (2014). La deserción y la repitencia en las instituciones de Educación Superior: algunas experiencias investigativas en el Ecuador. *Universidad y Sociedad [seriada en línea]*, 6 (1). pp. 102-107. Recuperado el día, mes y año, de <http://rus.ucf.edu.cu/>
- Pérez, L. (2011). Pedagogía científica: una opción hacia la superación de la escuela reproductora.
- UNESCO (2015). Enseñanza y aprendizaje lograr la calidad para todos. Impreso por Maxhuber. (p. 15)
- UNESCO IESALC, (2020): COVID-19 y educación superior: De los efectos inmediatos al día después. Análisis de impactos, respuestas políticas y recomendaciones.
- UNESCO, (1995). Declaración universal de los Derechos Humanos.
- Vidal Ledo, M., Rivera Michelena, N., Nolla Cao, N., Morales Suárez, I. D. R., & Vialart Vidal, M. N. (2016). Aula invertida, nueva estrategia didáctica. *Revista Cubana de Educación Médica Superior*, 30(3), 678-688.
- Walker, M. (2007). Pedagogías en la educación superior relacionadas con el enfoque de las capacidades humanas: hacia un criterio de justicia. *Revista de la educación superior*, 36(142), 103-119.
- Yáñez, C. E. J., Soto, Y. M., Domínguez, N. A. R., & Hacegaba, G. Y. P. (2014). Aprender a hacer: la importancia de las prácticas profesionales docentes. *Educere*, 18(61), 429-438.
- Zahedi, K., & Gudynas, E. (2008). *Ética y desarrollo sostenible. América Latina frente al debate internacional*. Use the "Insert Citation" button to add citations to this document.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X
<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

El recurso de casación y la violación de los principios, derechos y garantías del debido proceso

Cassation and violation of the principles, rights and guarantees of due process

Edgar Alonzo Coral Almeida

Licenciado en ciencias políticas y sociales. Abogado de los juzgados y tribunales de la República del Ecuador. Magister en derecho penal y derecho procesal penal. Investigador Independiente. Ecuador.
 Email: aloncoral@hotmail.com
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2949-8098>

Guillermo Esteban Coral Robalino

Abogado de los juzgados y tribunales de la República del Ecuador. Especialista en contratación pública. Magister en derecho penal mención derecho procesal penal. Investigador Independiente. Ecuador.
 Email: guillermocoral7@gmail.com
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6277-4066>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3190>

Recibido: 2021-02-15 / Revisado: 2021-03-29 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



RESUMEN

La resolución No.10-2015 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 563 del 12 de agosto de 2015, es inconstitucional, ya que, para la admisión del recurso de casación exige requisitos de admisibilidad y de forma, no previstos en la ley penal, lesionando el derecho a la tutela judicial efectiva y dejando en estado de indefensión a los recurrentes. Se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con observación de los principios de inmediación y celeridad, así como, la norma constitucional que dispone que los procesos se sustanciarán mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo, instituyendo en la práctica una casación formal sin tomar en cuenta la casación de oficio, por lo que no se considera el principio constitucional de que “no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Palabras clave: casación, Constitución de la República, tutela judicial efectiva, principios constitucionales, debido proceso, sistema oral.

ABSTRACT

Resolution No. 10-2015 issued by the Plenary of the National Court of Justice, published in Official Gazette No. 563 of August 12, 2015, is unconstitutional because for the admission of the cassation appeal, it requires admissibility and form, not provided for in criminal law, infringing the right to effective judicial protection and leaving the appellants defenseless. The right to effective, impartial, and expeditious protection of rights is violated, with observance in the principles of immediacy and haste, in addition, the constitutional norm provides the processes will be conducted through the oral system in accordance with the concentration, contradiction and dispositive principle, instituting a formal cassation without considering the ex officio cassation in practice, therefore, the constitutional principle “Justice will not be sacrificed for the mere omission of formalities ” is not considered.

Keywords: cassation, constitution of the republic, effective judicial protection, constitutional principles, due process, oral system.

INTRODUCCIÓN

La Corte Nacional de Justicia emite la Resolución 10-2015, publicada en el Registro Oficial N.- 563, de 12 de agosto del año 2015, con la justificación de “desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentando en los fallos de triple reiteración, integrados por las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto de derecho” (párr.), que para el caso, a decir del pleno de la Corte Nacional de Justicia, son fallos “Con los que se establece que, el Código Orgánico Integral Penal, respecto del recurso de casación , permite la admisibilidad en el evento de que el recurrente cumpla con todas las exigencias de fondo y de forma; pero en el caso de que se incumplan dichos parámetros, se lo deberá inadmitir y ordenar su devolución al tribunal de origen”.

Desde esa perspectiva, la Corte Nacional de Justicia, resuelve confirmar el criterio expuesto por la Sala especializada de lo penal, penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, en varias de sus resoluciones que se encuentran descritas en el informe jurídico que sirvió de base para dictar resolución 10-2015,

donde resuelven “declarar como precedente jurisprudencial obligatorio, por la triple reiteración de fallos sobre un mismo punto de derecho”, lo que a juicio de la corte nacional, “permite resolver la oscuridad existente sobre el alcance del art. 657.2 del Código Orgánico Integral Penal”.

La Resolución 10-2015 dispone que “Recibido el recurso de casación, en la Corte Nacional de Justicia, corresponde al tribunal designado por sorteo, determinar si el escrito de interposición cumple con los requisitos de admisibilidad, conforme lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, artículo 657.2, en caso de cumplirlos se convocará a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario, declarada la inadmisibilidad se devolverá el expediente al tribunal de origen, de esta declaratoria no habrá recurso alguno”.

La resolución deriva en inconstitucional porque se opone a las siguientes normas de la Constitución: art. 168, numeral 6, que indica que los procesos se sustanciarán mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; art. 169, que ordena que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades; art. 76 numeral 3, que reconoce la garantía de que solo se podrá juzgar a una persona con observancia al trámite propio de cada procedimiento; art. 75, que contempla el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con observación de los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión; El art. 76, numeral 1, que manda garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; El art.11 numeral 3, que determina que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación; El art. 426, según el cual todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución; El art. 76, numeral 4, que sanciona que las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria; y, El art. 172, que dispone que las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

En la resolución referida no se estaría aplicando el principio de que “solo se podrá juzgar a una persona con observancia del trámite propio de cada procedimiento”; lo cual no, se observaría en la admisión del recurso de casación, en tanto que, se exigen requisitos de admisibilidad y de forma, no previstos en el art. 657 del Código Orgánico Integral Penal.

Por lo que al exigirse requisitos de forma y de admisibilidad no previstos en la ley, se estaría lesionando el derecho a la tutela judicial efectiva y dejando en absoluta indefensión a los recurrentes. Se viola el art. 657, numeral 5 del Código orgánico Integral Penal que determina que, al resolver el recurso de casación, los jueces deben emitir sentencia respecto de si el recurso es procedente o improcedente, sin embargo, al considerarse inadmisibile el recurso, los jueces no podrán verificar la sentencia subida en grado. Además, se impide que el tribunal de casación en cumplimiento de su función de garante case de oficio la sentencia impugnada, haciendo efectiva la administración de justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Se exige que la interposición del recurso de casación haga una fundamentación escrita que contenga requisitos de admisibilidad y formales, no previstos en la ley, exigidos por el tribunal de casación a su criterio, y de considerar que la fundamentación escrita no concuerda con su criterio arbitrario, se inadmite a trámite el recurso de casación. La Resolución No. 10-2015 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en la práctica instituye una casación formal y no se toma en cuenta la casación de oficio, por lo que, no se

considera el principio constitucional de que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Se debe enfatizar que con la Constitución del 2008, se proclamó al Ecuador como un estado constitucional de derechos y justicia, porque estos derechos son justiciables y de aplicación directa e inmediata, de conformidad con los artículos 1, 11.3, 426 y 427 de la Constitución de la República, porque sólo así se cumple el más alto deber del estado, que consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, principios que se vulneran entendiendo que la Casación “se constituye en medio extraordinario de garantía de importantes derechos acordados a los sujetos procesales (debido proceso, derecho de defensa, tipicidad, reconocimiento de la libertad, habeas corpus, contradicción, publicidad, cosa juzgada, doble instancia, no reformatio in pejus, etc.” (Fernández, 2012, p. 11)

DESARROLLO

La institucionalización de la casación penal de oficio y la eliminación de la casación formal.

La casación de oficio antes y después de la institucionalización constitucional del derecho al debido proceso

Desde que se instituye el recurso de casación en la legislación procesal penal, las violaciones de la ley en la sentencia que se alegan como fundamentación del recurso de casación constituyen el objeto sobre el cual debe pronunciarse el tribunal de casación declarándolo procedente o improcedente. En el primer caso, la procedencia del recurso necesariamente conlleva su aceptación, en tanto que, cuando se lo declara improcedente el recurso se lo rechaza, razón por la cual, en la casación de oficio que tiene lugar cuando la fundamentación del recurso es equivocada, determina que el tribunal de casación case de oficio la sentencia cuando encuentre violaciones de la ley no alegadas por el recurrente, especialmente cuando en la sentencia se realiza una indebida aplicación de la ley, por falsa aplicación a hechos que no existen, por no habérselos probado, por impertinencia de prueba, por prueba falsa o fraguada, etc.

Cuando aparece la casación penal de oficio en el Código de Procedimiento Penal del año 1983, la casación deja de ser un recurso formal porque al tribunal de casación se le impone la obligación de examinar, si efectivamente en la sentencia existen violaciones a la ley, para que las corrija de oficio. Esta obligación consta en el art. 383 de este código, que dispone: “[...] en caso de haberse declarado la deserción del recurso o en el que el recurrente hubiere fundamentado equivocadamente, si la corte suprema observa que, en efecto, ha existido la violación de la ley, casará la sentencia, rectificando el error de derecho que la vicia”.

La casación de oficio se ratifica en el art. 358 del Código de Procedimiento Penal del año 2000, limitándola al caso de que la fundamentación del recurrente sea equivocada; y en la actualidad la casación de oficio se la mantiene en el art. 657 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal COIP, con la misma condición “[...] Si se observa que la sentencia ha violado la Ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá”.

Cuando se constitucionaliza el derecho al debido proceso y se instituye la función de garante del juez o tribunal para la aplicación de las garantías que se requieren para hacerlo efectivo, el tribunal de casación, en su calidad de juez constitucional, cumple la función jurídico constitucional y procesal, de hacer el control de la sentencia objeto del recurso de casación y verificar si se la ha dictado observando las garantías

del debido proceso que se requieren para su validez jurídico procesal. Por lo tanto, el ejercicio de la función de garante se regula constitucionalmente porque el tribunal de casación la ejerce investido de la jurisdicción constitucional que le otorgan los arts. 11.3, 75, 76, 77, 169 y 426 de la Constitución de la República; en tanto que la casación formal se encuentra dentro de la jurisdicción penal ordinaria, para corregir los errores judiciales de derecho que no implican violaciones de principios, derechos y garantías del debido proceso, como es el caso de la indebida aplicación de la ley, su errónea interpretación o la contravención expresa de su texto.

Los vicios de inconstitucionalidad de la prueba como objeto del recurso de casación.

Antes de la institucionalización del derecho al debido proceso, el recurso de casación no constituye un grado del proceso, al interponerlo no se abre una instancia, con el objeto de juzgar al procesado valorando nuevamente las pruebas, como ocurre en el recurso de apelación anterior a esta institucionalización.

En efecto, el recurso de casación es de carácter extraordinario y tiene por objeto el control del error judicial en las sentencias, lo cual significa que se restringe la facultad del tribunal, al juzgamiento del error de derecho que del simple análisis de la sentencia queda en evidencia, sin que sea admisible la práctica de pruebas para establecerlo, por lo que para resolver el recurso de casación solo se consideran los hechos que el juzgador declara probados con pruebas admisibles y pertinentes, y si la ley que se aplica a tales hechos, es la que corresponde, de tal forma que, en la sentencia objeto del recurso de casación se podían presentar dos tipos de errores judiciales: errores improcedendo por aceptar prueba inadmisibles o prueba impertinente; y errores injudicando por aplicar una ley al caso concreto que se juzga violando la ley.

Cuando se institucionaliza constitucionalmente el derecho al debido proceso, el ámbito de la casación se amplía al control de la constitucionalidad de la obtención y práctica de la prueba, que debe realizar el juzgador en el ejercicio de la función de garante de los derechos y garantías del derecho al debido proceso, en aplicación de los arts. 11 numeral 3, 75, 76, 77, 169 y 426 de la Constitución de la República. En efecto, en el ejercicio de la función de garante el tribunal de casación debe juzgar, si los hechos que se declaran probados en la sentencia objeto del recurso de casación, han sido examinados mediante pruebas obtenidas, practicadas y valoradas constitucionalmente, y en el caso de verificar que la prueba es inconstitucional de oficio deberá aceptar el recurso de casación en forma total cuando la inconstitucionalidad afecta a todo el proceso, y en forma parcial cuando afecta solo a algunas actuaciones procesales en aplicación del art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República y del art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal.

En esta forma, se hace efectivo el principio de la supremacía de la Constitución establecido en el art. 424 de la normativa constitucional, al mismo tiempo que se da cumplimiento al inciso primero del art. 172 también de la Constitución de la República, que obliga a los jueces y tribunales a administrar justicia "[...] con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos Humanos y a la ley."

El ejercicio de la función de garante del cumplimiento de los principios, derechos y garantías del debido proceso, en la obtención, práctica y valoración de la prueba, el tribunal de casación la debe realizar necesariamente en forma oficiosa y previo al pronunciamiento en el ejercicio de la jurisdicción ordinaria sobre la fundamentación del recurso de casación presentada por el casacionista.

A esta función de garante se refiere el art. 10 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial, que literalmente expresa que la casación "[...] no constituye

una instancia o grado del proceso, sino un recurso extraordinario de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia”, esto en concordancia con el art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal que establece que “[...]toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación de los derechos establecidos en la constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la ley, carecen de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal”; exclusión que obviamente se produce como resultado del juzgamiento constitucional de la prueba en el ejercicio de la función de garante, para que así, la sentencia sea el resultado de la aplicación de la Constitución, de los instrumentos Internacionales de derechos humanos, y de la ley, conforme lo exige el art. 172 de la Constitución de la República que taxativamente dispone que “Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley”.

En tal virtud, se debe concluir que la función de garante que en el Código Orgánico de la Función Judicial se lo denomina control de legalidad, se la ejerce mediante el juzgamiento constitucional de todos los actos procesales que integran el proceso, en tanto que, el control de los errores judiciales se concreta a las violaciones de ley en las sentencias de instancia.

La declaración de improcedencia del recurso de casación antes y después de la institucionalización constitucional del derecho al debido proceso

En el Código de Procedimiento Penal del año 2000 se suprimió la casación de oficio en el caso de haberse declarado la deserción del recurso, por la simple y sencilla razón de que, a partir del año 1998 se instituye constitucionalmente la función de garante para la aplicación de los principios, derechos y garantías del debido proceso en los arts. 18, 24, 192 y 273 de la Constitución Política de la República, para todo juez o tribunal; y precisamente por eso, el tribunal de casación debe cumplir la función de garante en forma previa a la declaración de la deserción del recurso.

En efecto, en la casación penal anterior a la institucionalización constitucional del derecho al debido proceso, su objeto se limitaba a la corrección de los errores de derecho cometidos en la aplicación de la ley al caso concreto objeto de la sentencia, por lo que, la casación penal de oficio tenía lugar aún en el caso de que fuese declarada la deserción del recurso, para no sacrificar los intereses de la justicia, conforme lo establecía el art. 383 del Código de Procedimiento Penal del año 1983.

Actualmente, por lo dispuesto en el art. 657 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal, el recurso de casación se sustanciara y resolverá en audiencia, en la que el recurrente deberá fundamentar sus pretensiones frente a la contradicción de los otros sujetos procesales, de tal modo que, si no comparece a la audiencia para fundamentar el recurso, se produce el abandono de éste, en aplicación del art. 652 numeral 8 del mismo Código, lo cual, no libera al tribunal de casación de la obligación de cumplir su condición de garante de la aplicación de los principios, derechos y garantías del debido proceso, antes de la declaración de abandono, que la realiza en el ejercicio de la jurisdicción penal ordinaria, porque la función de garante se rige por los principios de oficiosidad, intermediación y celeridad, en observancia de los arts. 11.3, 75 y 426 de la constitución de la República, toda vez que, “los derechos y garantías establecidos en la constitución serán de directa e inmediata aplicación” y la realiza el tribunal de casación en calidad de juez constitucional garante del derecho al debido proceso.

El recurso de casación penal en la actualidad

En la casación penal no se juzga al acusado, porque con la admisión a trámite del recurso, no se abre una instancia para juzgarlo realizando una nueva valoración de la prueba sobre la existencia del delito objeto del juicio y sobre la responsabilidad penal del procesado; de ninguna manera, ya que la casación es un recurso extraordinario objetivo, para verificar a petición del recurrente o de oficio las violaciones de la ley que se contienen en la sentencia objetivamente consideradas, lo cual significa que no interesan los aspectos subjetivos de la violación de la ley, sino que ésta violación exista objetivamente considerada en el contenido de la sentencia, por lo que no se admite la práctica de pruebas para establecer la violación de la ley, sino que ésta debe constar en el texto de la sentencia. La ley violada, podría ser entonces, la Constitución de la República, un tratado o convenio internacional de derechos humanos, una ley ordinaria o especial, pero en ningún caso un decreto, reglamento, ordenanza o resolución.

Si bien es verdad, en la casación penal no se valora la prueba, porque no se juzga al procesado, el tribunal de casación de oficio en el ejercicio de la función de garante necesariamente debe verificar si las pruebas objetivamente consideradas han sido obtenidas, practicadas y valoradas con observancia de la Constitución, los tratados y convenios internacionales de derechos humanos y la ley, conforme lo exige el art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República como garantía del debido proceso, al declarar sin valor alguno a toda prueba obtenida o practicada con violación de la constitución o la ley, así, “[...] Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.”

Se considera que la obtención de la prueba se realiza en la instrucción fiscal y la práctica de la prueba se realiza exclusivamente en la audiencia del juicio, las violaciones de la ley se pueden dar en el curso del proceso.

La valoración de la prueba es inconstitucional, no solo cuando el juzgador valora pruebas obtenidas o practicadas con violación de la Constitución o la ley, sino también cuando habiendo sido obtenida o practicada constitucionalmente, no se la considera para resolver la causa, porque en este caso, se violan los principios de contradicción y de concentración de la prueba. Cuando el juzgador utiliza prueba impertinente, falsa o fraguada, o inexistente, viola el principio de legalidad procesal y además incurre en el vicio de indebida aplicación de la ley al caso concreto, por no existir prueba legal o no haberse probado el hecho legalmente.

Esta es la razón por la cual, en el art. 10 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial, se establece que “[...] la casación es un recurso extraordinario de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia”, por cuanto es evidente que, las violaciones de la ley en el curso del proceso conducen al error judicial en la sentencia.

El control de la legalidad comprende el control de la observancia del debido proceso y su aseguramiento conforme lo exige el art. 76 de la Constitución de la República.

Este aseguramiento del debido proceso solo puede hacerse efectivo mediante el ejercicio de la función de garante, conforme lo exigen los arts. 11 numeral 3, 76 numeral 1, 77, 169, 424 y 426 de la Constitución de la República y los arts. 5, 7, 10 inciso segundo, 29, 124, 129 numeral 1, 130 numeral 1, y 131 numeral 3, del Código Orgánico de la Función Judicial.

Si como se observa, el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de la legalidad y de los errores judiciales en los fallos de instancia, este control comprende las violaciones de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y de las leyes, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 172 de la

Constitución de la República, que impone a los jueces la obligación de administrar justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley.

La función de garante de la aplicación de los principios, derechos y garantías del debido proceso, también se establece en el art. 29 del Código Orgánico de la Función Judicial, que textualmente dice: “[...] al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que, el objetivo de los procedimientos, entre estos el recurso de casación, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley sustantiva y material”.

El art. 656 del Código Orgánico Integral Penal, establece que el recurso de casación será procedente cuando “en la sentencia se hubiera violado la ley”, que puede ser la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, la ley procesal o sustantiva, etc. Por violación de la ley se entiende los errores judiciales que comete el juzgador.

Entre las violaciones más graves de la ley, se encuentra el incumplimiento de la obligación de ejercer la función de garante, esto es, de ejercer el control de legalidad asegurando el derecho al debido proceso, mediante la aplicación directa e inmediata de los derechos y garantías constitucionales conculcados por el juzgador, conforme lo exigen los arts. 11 numeral 3 y 426 de la Constitución de la República, excluyendo o desestimando las actuaciones procesales o probatorias inconstitucionales, o violatorias de los derechos humanos o de la ley, conforme lo manda el art. 76 numeral 4 de la Constitución, así como el art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal, que los privan de valor y de eficacia probatoria y manda que se los excluya, y forzosamente si por mandato constitucional carecen de valor, no existen jurídicamente.

Adicionalmente, hay error judicial cuando se valoran por el Juez o tribunal de instancia, actos probatorios que carecen de valor, por haberse obtenido o practicado violando la constitución o la ley.

El ejercicio de la función de garante en la casación penal

La parte esencial de toda sentencia es la motivación, porque en este se comprende el juicio, que se realiza sobre las pruebas practicadas con observancia de los principios del debido proceso, establecidas en el art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República y los arts. 75 y 76, también de la Constitución, esto es oralidad, intermediación, contradicción, concentración y dispositivo.

De ahí que, lo primero que debe realizar el tribunal de casación es verificar la constitucionalidad de la prueba, y lo segundo que debe realizar el tribunal de casación es la determinación de la pertinencia de la prueba.

Si la prueba no es constitucional por haber sido obtenida o practicada con violación de la constitución o la ley carece de valor, en observancia de la garantía del debido proceso establecida en el art. 76 numeral. 4 de la Constitución, y si carece de valor no puede ser valorada, por lo cual debe ser excluida en aplicación del art. 23 inciso segundo del código Orgánico de la función Judicial y del art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal; pero si de hecho, con violación de los derechos y garantías del debido proceso, violándose los derechos a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva se valora la prueba inconstitucional, no cabe la menor duda de que se viola la Constitución y la ley en la sentencia, caso en el cual, el tribunal de casación necesariamente debe realizar el “control de la legalidad”, en aplicación del art. 10 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial y del art. 656 del Código Orgánico Integral Penal, así como, en el ejercicio de la función de garante de

la aplicación de los principios, derechos y garantías del debido proceso, conforme lo disponen los arts. 11.3, 75, 76, 77, 169, y 426 de la Constitución de la República.

La citada disposición del Código Orgánico de la Función Judicial dice que la casación no constituye una instancia, sino un recurso extraordinario de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia. Por lo tanto, donde quiera que en el curso del proceso se haya violado la constitución o la ley, el tribunal de casación debe proceder a su corrección, y no solo a las violaciones de la constitución y la ley en la sentencia.

De igual modo, cuando la prueba no es pertinente, carece de valor y no puede ser tomada en cuenta, porque se viola el principio de legalidad procesal y los principios de concentración y contradicción de la prueba, y si de hecho se la toma en cuenta, se vulnera la constitución y la ley, lo cual es materia de casación, por constituir violación de la ley en la sentencia

El momento procesal donde debe realizar el ejercicio de la función de garante el juez o tribunal juzgador, es en el juicio que se contiene en la sentencia que expide, de tal modo que deberá examinar cada acto procesal probatorio practicado en la audiencia de juicio, con el objeto de establecer si se han hecho efectivos los principios del debido proceso en la obtención y práctica de la prueba, y en el caso de no ser así proceder a su exclusión conjuntamente con sus resultados o frutos envenenados; puesto que de no hacerlo así, los principios, derechos y garantías del debido proceso se convierten en letra muerta, en declaraciones líricas que acicalan la Constitución, pero estériles en su esencia; y precisamente, para que esto no ocurra se instituye constitucionalmente la función de garante de los principios, derechos y garantías del debido proceso, para que el juez o tribunal garante en el ejercicio de esta función otorgue la tutela efectiva de estos principios, derechos y garantías del debido proceso, mediante su aplicación directa e inmediata, declarando excluidas las actuaciones procesales o probatorias inconstitucionales, en observancia de la garantía del debido proceso establecida en el artículo 76 numeral 4 de la constitución y en el art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal, “[...] toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal”.

De manera que, es en el ejercicio de la función de garante que se hace efectiva la tutela de los principios y derechos y garantías del debido proceso, el derecho a la seguridad jurídica, así como el derecho a la tutela judicial efectiva, convirtiéndolos en vivencias procesales como presupuesto fundamental para la administración de justicia, para que así prevalezca la verdad objetivamente considerada y la debida aplicación de la ley que regula el caso concreto.

De la inconstitucionalidad de la resolución No. 10-2015, dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia

En esta resolución se establecen requisitos de fondo y de forma para la admisión a trámite del recurso de casación penal, violando los principios derechos y garantías del debido proceso establecidos en los arts. 168 numeral 6, 169, 76 numerales 1, 3 y 4, 11 numeral 3, 424, y, 172 inciso primero de la Constitución de la República, convirtiendo a la casación en un recurso formal que impide la casación de oficio y el ejercicio de la función de garante mediante el juzgamiento constitucional de la prueba y como consecuencia, se inadmiten aproximadamente un 80% de los recursos de casación.

Normas constitucionales que vulnera la inconstitucional resolución No. 10-2015, dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia:

Se viola el art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República

En observancia de ésta norma constitucional todas las actuaciones procesales y diligencias se llevarán a cabo “mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración y contradicción y dispositivo”; por lo que, en aplicación de este sistema la fundamentación del recurso de casación debe realizarse oralmente de acuerdo con estos principios, conforme lo exige el art. 657 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal; pero ocurre lo increíble e inaudito, que mediante esta resolución inconstitucional se exige una fundamentación escrita previa como requisito de admisibilidad, en la que se deben cumplir una serie de requisitos formales a criterio del tribunal de casación, ya que no constan en ninguna ley, sino que por el contrario se las prohíbe, en observancia del principio de legalidad que rige en el derecho público, por el cual, todo lo que no consta en la ley es prohibido.

Se viola el art. 169 de la Constitución de la República

En esta norma constitucional se establece el principio de que “no se sacrificara la justicia por la sola omisión de formalidades” como garantía del debido proceso, por lo que, se viola esta garantía al exigir requisitos para la admisibilidad y de forma no previstos en la ley.

Se viola el art. 76 numeral 3 de la Constitución de la República

En aplicación de este principio “solo se podrá juzgar a una persona con observancia del trámite propio de cada procedimiento”; lo cual no se observa en el trámite para la admisión del recurso de casación, porque se exigen requisitos de admisibilidad y de forma no previstos en el art. 657 del Código Orgánico Integral Penal, que regula el trámite de admisión del recurso de casación, violándose el principio de legalidad procesal como garantía del debido proceso

Se viola el art. 75 de la Constitución de la República

Se viola el art. 75 constitucional que garantiza “la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con observación de los principios de intermediación y celeridad; en ningún caso quedara en indefensión”, porque al exigirse requisitos de admisibilidad y de forma no previstos en la ley, para la admisión a trámite del recurso de casación, se conculca el derecho de acceso al recurso de numeral 1 casación para obtener la tutela efectiva de los derechos y como consecuencia, se sitúa al recurrente en absoluta indefensión

Se viola el art. 76 de la Constitución de la República

Se viola el art. 76 de la Constitución que instituye la función de garante como garantía del debido proceso, y por la cual, “corresponde al juez o tribunal garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”, cuando no se aplican las normas procesales que rigen la casación penal en el Código Orgánico Integral Penal, porque no se aplica el art. 657 que regula el trámite del recurso de casación penal, especialmente sus numerales 3, 4, 5 y 6, por los cuales, el recurso de casación se sustanciará y resolverá en audiencia, en la que, el recurrente lo fundamentará y los otros sujetos procesales ejercerán la contradicción y el tribunal de casación resolverá el recurso, y si lo estimare procedente pronunciará sentencia enmendando la violación de la ley. De estimarlo improcedente, se declarará así en sentencia; pero, si observa que en la sentencia se ha violada la ley, aunque la fundamentación del recurso sea equivocada, de oficio se la admitirá. En consecuencia, si en la fundamentación del recurso, el recurrente pide la revisión de los hechos o nueva valoración de la prueba, por ser inadmisibles, no se atenderá este pedido, que en el caso de ser el único, se declarara improcedente el recurso; pero, si en la fundamentación se precisaron otros errores de derecho contenidos en la sentencia, se declarara procedente el recurso y se dictará sentencia corrigiéndolos.

Se viola el art. 11 numeral 3 y 426 de la Constitución de la República del Ecuador

Se violan estas normas constitucionales que regulan el ejercicio de la función de garante de los principios, derechos y garantías del debido proceso, que se impone a todo juez o tribunal para hacerlos efectivos aplicándolos directa e inmediatamente, de oficio o a petición de parte, sin exigir condiciones o requisitos no establecidos en la constitución o la ley, porque estos principios, derechos y garantías son plenamente justiciables; violación que se produce porque la casación formal, impide que el tribunal de casación en el ejercicio de la función de garante juzgue la inconstitucionalidad de la prueba, en forma previa al ejercicio de la jurisdicción penal ordinaria, ya que la sentencia solo puede motivarse con prueba constitucional; en tanto que, en la casación formal no se admite la existencia de la prueba inconstitucional, sino que ésta no puede ser observada ni atacada por vicios de inconstitucionalidad ni de legalidad.

Se violan los arts. 76 numeral 4 y 24 de la Constitución de la Republica

Se violan estas normas constitucionales que establecen como garantía del debido proceso, que toda prueba inconstitucional o ilegal no tiene validez alguna y carecerán de eficacia jurídica, porque son inaplicables en la casación formal, ya que cualquier acusación sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad de la prueba determina que se inadmita a trámite el recurso de casación, supuestamente por haber pedido nueva valoración de la prueba o revisión de los hechos, confundiendo el juzgamiento constitucional de la prueba en función de garante, con la nueva valoración de la prueba o petición de revisión de los hechos.

Se viola el art. 172 inciso primero de la Constitución de la República

Porque en aplicación de la resolución inconstitucional No. 10-2015 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, se inadmite a trámite el recurso de casación exigiendo requisitos de admisibilidad y de forma, no previstos en la Constitución ni en la ley, y se impide que el tribunal de casación en función de garante case de oficio la sentencia impugnada, haciendo efectiva la administración de justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

CONCLUSIONES

Debido a la aplicación de la inconstitucional resolución número 10-2015 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, los numerales 3, 4, 5 y 6 del art. 657 del Código Orgánico Integral Penal, no se aplican, sino que se exige que en la interposición del recurso de casación se haga una fundamentación escrita que contenga requisitos de admisibilidad y formales, no previstos en la ley, pero exigidos por el tribunal de casación a su criterio, y de considerar que la fundamentación escrita no concuerda con su criterio arbitrario, se inadmite a trámite el recurso de casación, afirmando falsamente que el recurso de casación es un recurso formal, cuando en realidad, desde que se instituyó la casación de oficio en el Código de Procedimiento Penal de 1983 desapareció la casación formal; razón por la cual, la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, jamás inadmitió un recurso de casación por falta de algún requisito formal, sino que practicó la casación de oficio y ejerció la función de garante de los principios, derechos y garantías del debido proceso, establecidos en la Constitución, convenios internacionales y en la ley, conforme lo exige el art. 76 numeral 1 de la Constitución; pero, resulta que actualmente en observancia de la inconstitucional Resolución No. 10-1520 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, en la práctica se instituye la casación formal, regresando de esta forma en materia de casación penal, a una época largamente superada, anterior a la casación de oficio, sin considerar que el Ecuador ha sido proclamado constitucionalmente como

un Estado de derechos constitucionales y justicia, en el que rige como garantía del debido proceso el principio, de que “no se sacrificara la justicia por la sola omisión de formalidades”, conforme se dispone en el art. 169 de la Constitución de la República. La Corte Nacional de Justicia, en aplicación de la Resolución No. 10-2015 que ella misma dictó inconstitucionalmente, en la práctica ha dejado de ser una corte de casación y se ha convertido en una corte de inadmisión del recurso de casación, impidiendo la casación de oficio y el juzgamiento constitucional de la prueba, incumpliendo así su función de garante, por lo que al no desempeñar su función de corte de casación, conforme lo exige el art. 184 numeral 1 de la Constitución, contraviene los principios, derechos y garantías del debido proceso contenidos en los arts. 168 Numeral 6, 169, 76 numerales 1, 3 y 4, 11 numeral 3, 424, y, 172 inciso primero de la Constitución de la República.

Por los argumentos jurídico constitucionales expuestos, corresponde a la Corte Constitucional, como el máximo organismo encargado de velar por la correcta aplicación de la constitución y las leyes de la República, declarar la violación de los principios, derechos y garantías del debido proceso enunciados y declarada que fuere la violación, se deje sin valor por inconstitucional, la resolución No. 10-2015 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador que fuera publicada en el Registro Oficial No. 563 el 12 de agosto del 2015.

REFERENCIAS

- Resolución 10-2015, publicada en el Registro Oficial N.- 563, de 12 de agosto del año 2015 Congreso Nacional. (1983). Código de Procedimiento Penal. Registro Oficial 511. Quito, Ecuador.
- Congreso Nacional. (2000), Código de Procedimiento Penal. Registro Suplemento 360. Quito, Ecuador.
- Congreso Nacional. (1998), Constitución Política de la República del Ecuador. Registro Oficial 1. Quito, Ecuador.
- Asamblea Nacional. (2008), Constitución del Ecuador. Registro Oficial 449. Quito, Ecuador.
- Asamblea Nacional. (2014), Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento 180. Quito, Ecuador.
- Asamblea Nacional. (2009), Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento 544. Quito, Ecuador.
- Zambrano, P. (2013). Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal. Referido al libro segundo. Código de Procedimiento Penal. Quito: CEP Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Fernández, V. (2002). El Recurso Extraordinario de Casación Penal. Bogota: Leyer.
- Tama, (2003). El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional, Tomo 1. Guayaquil: Edilex S.A. Editores.
- Tama, (2003). El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional, Tomo 2. Guayaquil: Edilex S.A. Editores.
- Abarca, G. La oralidad y los principios constitucionales del debido proceso, práctica de la defensa oral con defensas penales, Riobamba: Editorial Jurídica LyL.
- Corte Constitucional del Ecuador. Desarrollo Jurisprudencial de la primera Corte Constitucional, periodo noviembre de 2012-noviembre de 2015. Quito: Secretaría Técnica Jurisdiccional.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X
<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

La Reactivación de la Economía Ecuatoriana durante la Pandemia por COVID – 19

The Reactivation of the Ecuadorian Economy during the COVID-19 Pandemic

Deicy Morelia Huilca Huilca

Ingeniera en Contabilidad y Auditoría
Investigadora independiente. Ecuador.

Email: deicymor@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2230-7970>

Ángela Estefanía Baño Carvajal

Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

Investigadora independiente

Email: angelita.estefania@hotmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8063-3363>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3191>

Recibido: 2021-01-05 / Revisado: 2021-03-02 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



RESUMEN

El presente trabajo analiza las medidas económicas impulsadas por el ejecutivo para reactivar la economía post COVID-19, identificando las mismas y describiendo de qué manera se instaura las estrategias en los sectores productivos agrícola, industrial y financiero. Se recoge cifras actuales que revelan la grave situación en la economía del Estado, a consecuencia de la paralización de actividades productivas. Se consideró realizar el seguimiento de estos después del estado de excepción por la emergencia sanitaria COVID-19, recurriendo a la aplicación del método deductivo ya que se originó de un problema afecta a la economía ecuatoriana dejando en evidencia el desequilibrio que le imposibilita superar la crisis económica por COVID-19. Por tal razón, se necesita de políticas de calidad para impulsar la economía apoyados en los sectores estratégicos más representativos al PIB. El BCE y el FMI, analizan las perspectivas de crecimiento y recuperación económica del país para el periodo 2021-2025, de ahí que las proyecciones encaminadas a recuperar el dinamismo de la economía se apoyan en la reciente Ley Humanitaria para potenciar la economía, mejorar la productividad mediante la innovación, aprovechar las oportunidades para un crecimiento sostenible mediante el apoyo esencialmente del Gobierno y de otras instituciones privadas.

Palabras clave: reactivación de la economía, sectores productivos, medidas económicas.

ABSTRACT

This paper analyzes the economic measures promoted by the executive to reactivate the post-COVID-19 economy. This is done by identifying and describing how strategies are established in the productive agricultural, industrial and financial sectors. As a result of the stoppage of productive activities, current figures are collected that reveal the serious situation in the State economy. Due to the COVID-19 health emergency, it was considered to follow up on these after the state of emergency. The deductive method was applied since it originated from a problem that affects the Ecuadorian economy, revealing the imbalance that makes it impossible to overcome the economic crisis caused by COVID-19. For this reason, quality policies are needed to boost the economy supported by the strategic sectors most representative of GDP (Gross Domestic Product). The ECB (European Central Bank) and the IMF (International Monetary Fund), They analyze the prospects for growth and economic recovery of the country for the period 2021-2025. Hence, the projections aimed at recovering the dynamism of the economy are based on the recent Humanitarian Law to boost the economy, improve productivity through innovation, take advantage of opportunities for sustainable growth through the support essentially of the Government and other private institutions.

Keywords: reactivation of the economy, productive sectors, economic measures.

INTRODUCCIÓN

La recesión económica como efecto de la pandemia por COVID-19 ha provocado graves daños a la economía del país debido a la paralización de actividades productivas, en consecuencia, la quiebra de algunas empresas privadas o el cierre parcial de instituciones adscritas al sector público, lo que ha ocasionado, la pérdida

de empleo, la reducción del personal y horas de trabajo. Dentro de este contexto el Ecuador enfrenta una inestabilidad económica, por tal razón, el Ejecutivo creó y fomentó medidas para reactivar la economía mediante decretos, resoluciones y la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

Las medidas económicas impulsadas por el Ejecutivo a consecuencia de la pandemia de COVID-19, buscan aplacar los efectos en aspectos laborales, pensiones educativas, tarifas para servicios básicos, facilidades financieras, convenios entre deudores y acreedores, entre otros. De otra manera, se desconoce el impacto de estas medidas para el crecimiento económico en el corto, mediano y largo plazo, ya que no solo se busca una estabilidad económica momentánea sino una sostenibilidad que perdure en años, garantizando los derechos constitucionales de las personas.

En ese sentido, el presente trabajo tiene como objetivo analizar las medidas económicas impulsadas por el ejecutivo para reactivar la economía durante la pandemia por COVID-19, identificando las mismas y describiendo de qué manera se instaura las estrategias en los tres sectores productivos como el agrícola, industrial y financiero, considerados para este estudio como sectores de mayor relevancia e importancia en la política económica. Es necesario señalar, que las medidas deben apuntar a un crecimiento económico sostenido en el tiempo, favorecer el empleo y lograr un marco de justicia económica y social para toda la población.

El estudio identifica la necesidad de medidas eficientes para reactivar la economía de manera que éstas no violenten los derechos consagrados en la Constitución del Ecuador, considerando que la economía es una variable de importancia para la estabilidad de los sectores productivos, con énfasis, en los sectores; agrícola, industrial y financiero, a efectos, de mejorar la dinámica económica. El aporte de este trabajo constituye una crítica a los elementos de solución proporcionados por la función ejecutiva en aplicación de las decisiones vigentes, tomando en cuenta, lo que señala la Ley Humanitaria para impulsar la reactivación económica.

Este tema de investigación consta de un resumen; introducción; desarrollo mismo que contiene el cuerpo de la investigación como: participación de los sectores productivos en la reactivación de la economía ecuatoriana por COVID-19, los efectos económicos por el COVID-19, las oportunidades de crecimiento económico; consta además de metodología, resultados, discusión.

Participación de los sectores económicos en la reactivación de la economía ecuatoriana por COVID-19.

La pandemia por COVID-19 provocó repercusiones en el sector económico debido a las medidas sanitarias para mitigar el contagio, al respecto, Dahik (2020) deduce que estas medidas sobrellevan a “una paralización de oferta y demanda de bienes y servicios de esta magnitud, no se ha dado antes en la historia, excepto por las guerras” (p. 4). Por consiguiente, la necesidad de una respuesta implica la participación de los sectores productivos como una estrategia para impulsar la política económica. De ahí que, el Estado ecuatoriano a través de instituciones gubernamentales emitió resoluciones, acuerdos, decretos y la Ley Humanitaria, apropiado para el sector agrícola, industrial y financiero.

Por una parte, la recuperación económica recae en la participación del sector agrícola por ser considerado el motor de la seguridad alimentaria que según un estudio realizado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAGAP, 2015-2025) revela que aproximadamente el 70% de la población se dedica a actividades de tipo agrícola. Es importante resaltar que mediante este ministerio se hace viable el abastecimiento de productos y alimentos agrícolas en los mercados nacionales, en referencia Zambrano (2016) afirma que “el desempeño en el medio agrícola es

indispensable para supervivencia del ser humano al proveer de productos alimentarios” (p. 22).

El MAGAP garantiza la provisión de alimentos de primera necesidad a través de estrategias encaminadas a mejorar la producción y comercialización, ofreciendo soporte técnico necesario para que los productores comercialicen directamente a los mercados o mediante la entrega de los productos a domicilio como medida de seguridad para evitar la aglomeración de personas, en relación, Mideros, Fernandez, Granda y Contreras, (2020) expresan que “el sector agrícola representa la mejor alternativa que no se debe dejar pasar, un claro ejemplo se observa en la labor cotidiana del agricultor, la tierra no espera que pase la crisis para actuar, pues la producción es inmensa y se necesita de un mercado para poder venderlos” (p. 7). De lo expuesto, se deduce que el sector agrícola cumple un papel fundamental para el sector económico.

En el sector agrícola, las disposiciones emitidas por el ejecutivo durante el estado de excepción, no fueron suficientes para garantizar la producción, puesto a la poca liquidez para la adquisición de los insumos, por ejemplo, semillas, fertilizantes, fungicidas, herbicidas, insecticidas, entre otros necesarios para la producción, así como también, dificultades en la contratación de mano de obra, consecuentemente, vinculadas con la restricción de movilidad que afectaron a la comercialización de los productos. No obstante, las medidas económicas para este sector, facilitan el acceso a créditos inmediatos con tasas de interés referenciales y periodos de gracia con el fin de aumentar la liquidez y mantener las actividades productivas de manera que no genere inestabilidad en la oferta de alimentos, con especial atención a pequeños y medianos productores.

El sector industrial cumple un rol transcendental en el proceso de crecimiento de la economía a propósito de obtener mayor productividad nacional, al respecto, Sarmiento (2002) citado por Palomino (2017) hace referencia que “el mayor crecimiento productivo ocurre en el sector de la industria” (p. 142); este enunciado tiene relación con la información del BCE (2020) a través de sus cifras que muestra que la industria contribuye al Producto Interno Bruto (PIB) con un porcentaje de 12,8%.

Resultado de la crisis económica, el sector industrial ha reformado la matriz productiva evidenciada en las empresas que no paralizaron la actividad y las que se fortalecieron durante la emergencia sanitaria debido a la demanda de productos por ejemplo las farmacéuticas, telecomunicaciones, entre otras, aportando al crecimiento económico y conducido al desarrollo tecnológico en la diversificación productiva de la actividad manufacturera, de esta manera se colige que la reactivación económica en la industria depende en gran parte de la innovación para asegurar la sostenibilidad y continuidad de las operaciones manufactureras.

Si bien la innovación y la reactivación económica dependen de la industria, para Bustamante (2020) también “es necesaria una política de Estado, no de Gobierno” (p. 36). Es decir, que las proyecciones de la industria se deben orientar a diversas situaciones como la política de competencias independientemente de quien gobierne, considerando que el éxito de la reactivación económica en este sector se debe a un proceso continuo en el que implica la accesibilidad a la mano de obra altamente instruida en innovación y tecnología.

Es precisos señalar que, el sector financiero es el impulso de los sectores productivos en virtud de las captaciones y colocaciones de dinero destinadas a financiar actividades productivas de micro, pequeñas y medianas empresas,

convirtiéndolo en uno de los entes claves en la recuperación de la actividad económica y del mercado laboral del país, pues, por un lado se establece que debe proporcionar tranquilidad a los socios y clientes recurriendo al aplazamiento en el pago de las obligaciones, así mismo, canalizando los recursos hacia los sectores productivos para garantizar la reactivación y protección del empleo a través de líneas de crédito preferenciales.

Por eso, el reto de las entidades financieras ha establecido planes de manejo de emergencias que conlleva a implementar estrategias y acciones concretas para controlar y minimizar los efectos económicos provocados por COVID-19 en instituciones públicas, privadas, así como de la Economía Popular y Solidaria, logrando operaciones idóneas para mantener indicadores de desempeño financiero, riesgo de crédito y liquidez. Conforme a Shafer, Peterson, Baylor y McCarthy (2014) citado por Grupo Faro (2020), “los incentivos financieros, en un contexto de recuperación económica producto de un shock, habilitan a las empresas a tomar decisiones que, de otro modo, sin recursos, no pueden desarrollar mecanismos focalizados en atraer nuevas formas de financiamiento a las economías afectadas” (p. 2).

Estos incentivos comprenden la acción más viable para el crecimiento de la economía que se han desarrollado en base a las necesidades económicas actuales, medidas que contiene la Ley de Apoyo Humanitario, por ejemplo, el Programa Reactívale Ecuador, el cual consiste en destinar créditos bajo términos de pago preferenciales como tasas de interés mínimas y de rápido desembolso, que les permita cubrir su nómina, costos operativos, el diferimiento extraordinario de las obligaciones con los proveedores, sin incurrir en cargos de mora, multas o cambios y en la calificación de riesgo. La estrategia económica se centra en estos tres sectores productivos, al respecto, Andrade, Pisco, Quinde, y Coronel (2020) precisan que “tanto el sector agrícola, industrial y financiero cubren la gran parte de transacciones económicas” (p. 45), puesto que, los productores agrícolas e industriales necesitaran financiamiento constante para atender la demanda de bienes y servicios.

Efectos de la pandemia por COVID -19 en la economía ecuatoriana

La suspensión de actividades económicas, provocado por el COVID-19 genera inseguridad, que supone un desafío sin precedentes para el bienestar de los ecuatorianos; ante estas circunstancias, es fundamental articular una respuesta inmediata a la crisis a través de políticas económicas públicas, que admitan la reactivación y recuperación del dinamismo económico. Por lo tanto, Nieto y otros, (2020) señala que la capacidad del Ecuador en implementar políticas económicas es limitada, debido a las condiciones de debilidad presupuestaria en que se hallaba el país, en relación a aspectos como baja productividad, vulnerabilidad social o las debilidades institucionales, y, sumado los efectos tras la crisis económica, representan el desafío más grande que el Ecuador deberá asumir para lograr la recuperación económica (p. 18).

Según la Organización Internacional del Trabajo (2020) el país “enfrenta al menos cinco características que imposibilitan una respuesta de actuación frente a la crisis económica, por una parte; el déficit fiscal y la mitigación de contingencias, dando lugar a una política monetaria limitada dependiente del dólar, bajas reservas en el BCE, resultado de la disminución de exportaciones; y, por lo tanto, el riesgo país es muy alto” (p. 39), es importante direccionar políticas económicas que materialice la eficacia del artículo 284 numeral 7 de la CRE, que se refiere a los objetivos de la política económica al ser “... entendida como el máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo”. Puesto que, las medidas en el aspecto económico obligan

a revisar las proyecciones e indicadores de crecimiento económico, emitidas por el BCE que para el año 2020 fue -7,8% del PIB. Por consiguiente, las medidas económicas emitidas por el Gobierno Central evidencian la disminución de salarios, pérdida de empleos, quiebra de empresas y el descenso de la actividad económica.

Es importante señalar que el aspecto laboral también sufrió afectación durante el estado de excepción, en cuanto a las medidas para apoyar la sostenibilidad del empleo, mal interpretado por parte de los empleadores, el artículo 169, numeral 6, caso fortuito o fuerza mayor, inmersa en el Código de Trabajo. Con la promulgación de la Ley Humanitaria aclara la aplicación del citado artículo y establece que se aplicará siempre y cuando exista la imposibilidad de realizar el trabajo por caso fortuito o fuerza mayor estará vinculado al cese total y definitivo de la actividad económica del empleador, sea persona natural o jurídica. Por tal razón, se plantea que trabajadores y empleadores lleguen a un acuerdo para ajustar las condiciones económicas de la relación laboral con el objetivo principal de conservar las fuentes de trabajo y garantizar la estabilidad laboral, siempre y cuando no vulneren los derechos y tampoco al salario básico unificado del trabajador.

En este contexto, Mideros, Fernández, Granda, y Contreras (2020) exponen que el “coronavirus (COVID-19) ha puesto a los ecuatorianos frente a uno de los más grandes desafíos de la historia, en donde el futuro es incierto, seguramente no volveremos a la vida de antes y ahora debemos ser flexibles y adaptarnos a las nuevas circunstancias” (pág. 1). De ahí que se promueve la reactivación económica y productiva a través de las empresas para la sostenibilidad del empleo, fomentando una nueva modalidad de contrato emergente, transformando formas de desarrollar la prestación laboral (teletrabajo), mediante créditos productivos para la reactivación económica y protección del empleo en el sector privado. Con mayor atención en el ser humano y a la reactivación de las economías familiares, empresariales, la popular y solidaria.

Crecimiento Económico post COVID-19

Las prácticas para reactivar el crecimiento económico se enfocan principalmente en la acción productiva, mediante mecanismos impulsados en los sectores estratégicos. Tal cual, lo garantiza la CRE, la Ley Orgánica Humanitaria y la Organización Internacional de Trabajo (OIT), mismas que manifiestan que para el desarrollo inclusivo y sostenible de la economía, requieren equilibrar la política económica mediante la participación libre y democrática de los sectores productivos estratégicos como el agrícola, industrial y financiero.

El crecimiento económico post COVID-19, es una oportunidad para el progreso de los modelos de producción y comercialización más innovadores apoyados en las plataformas digitales para afrontar cualquier desafío económico y poner en marcha sistemas de teletrabajo que garanticen la actividad laboral en todos los sectores productivos. En esta fase de crecimiento se encuentra la oportunidad de identificar qué políticas de desarrollo se necesita para remediar fallas del mercado que atentan contra la continuidad o expansión de empresas, que conlleven a la transformación productiva y la generación de empleo formal.

La etapa de crecimiento también será una oportunidad para que la industria ecuatoriana se inserte en el suministro de insumos diferenciados en cadenas de abastecimiento nacional e internacional, abriendo puertas para una mayor inserción de producto nacional. En esta etapa se podría incluir el fortalecimiento de cadenas de valor estratégico como por ejemplo lo relacionada con insumos médicos y sanitarios, tecnológicos, capturar oportunidades de nuevos servicios y reconversión sectorial de

la producción de bienes necesarios para enfrentar las demandas post crisis. Respecto al sector agrícola debe invertir en tecnologías digitales para garantizar la demanda y el aseguramiento de la sanidad alimentaria requerida por los consumidores. Por otro lado, un riesgo incorporado será el proteccionismo de los Estados, limitando aún más las operaciones lo que ocasionaría la caída de las importaciones y exportaciones en estos sectores. Relajar las restricciones en los sectores productivos estratégicos es la clave para las cadenas de producción

Las direcciones de Desarrollo Productivo, Secretaría de Ciencia y Tecnología, y Ministerio de Educación ocuparán un rol significativo en el proceso de crecimiento económico, estableciendo prioridades, acorde a la situación y al marco legal establecidas para reactivar la economía. Así, también es necesario actualizar la normativa legal para apoyar la transformación digital de las empresas y sistemas financieros. El avance hacia medios de pago y comercio electrónico, por ejemplo, oferta de líneas de crédito de rápido desembolso y condiciones especiales como: periodos de gracia, plazos de pago y tasas de interés preferenciales. Con respecto a la regulación laboral, los cambios en el marco de la pandemia y en la fase de crecimiento apuntan a la flexibilidad laboral para contratar en muchos sectores de las empresas, así como aceptar la reducción salarial y horas de trabajo para preservar el empleo; en medida que el escenario de recuperación suponga riesgos de contagios e imposiciones de cuarentenas.

También se muestra la informalidad en la prestación laboral, un gran porcentaje de trabajadores no registran aportes y no cuentan con la protección del seguro social. En este contexto, la crisis por COVID-19 deja a un grupo significativo de trabajadores desamparados, que en esta etapa de crecimiento necesitarán de estrategias de formalización emergente como una necesidad que toca los diferentes frentes de la salvación económica. Facilitando el acceso a la población al sistema de seguridad social, a programas productivos de financiamiento, incentivando la inversión e innovación, por medio de la nueva figura societaria de Sociedad por Acciones Simplificadas (SAS). Además, la oportunidad de crecimiento económico, enfocada a la capacitación y actualización laboral son relevantes para que los jóvenes puedan participar de las oportunidades laborales que surgirán en la nueva normalidad, donde será esencial aumentar las capacidades para una digitalización inmediata.

METODOLOGÍA

Se recurrió a la elaboración de gráficos de la evolución proyectiva en la economía para el año 2020, en base a los principales indicadores, tales como el PIB, la tasa de desempleo y el porcentaje de participación de los sectores productivos que fomentan la política económica. Tomando en cuenta que los argumentos expuestos se presentan con regularidad debido a que estos ocasionan un alto impacto económico en la ciudadanía; se concertó realizar el seguimiento de los mismos en el lapso de tiempo ya mencionado, recurriendo a la aplicación del método deductivo ya que se originó de un problema general durante la pandemia por Covid – 19 y el efecto de la reactivación de la economía ecuatoriana, hechos y factores que representan amenazas a los derechos constitucionales como: el derecho a una vida digna, a la salud, alimentación, el derecho a desarrollar actividades económicas, el derecho a la libertad de trabajo, derecho a la intimidad personal y familiar entre otros.

Además se optó por procesos lógicos que parten de lo particular a lo general, es decir, de los hechos a las teorías y preceptos generales; mediante el análisis y síntesis para comprender la situación objeto de estudio, reconociendo que este debe ser

estudiado desde todas las perspectivas posibles; se abordó también desde el enfoque cualitativo y cuantitativo, desarrollado bajo el método analítico y descriptivo de los datos históricos y actuales sobre el escenario económico del Ecuador antes y durante la pandemia por COVID-19; se apoya en ejes temáticos de diferentes investigaciones de autores internacionales y nacionales que aportan con información relevante, y las posibilidades del país para encaminarse hacia el crecimiento económico y el desarrollo sostenible.

RESULTADOS

Se analizó la reactivación de la economía ecuatoriana enfocada en los sectores de la producción agrícola industrial y financiero, en comparación de los indicadores económicos entre ellos, el PIB, la tasa de desempleo y la participación de los sectores productivos, considerando que han tenido un cambio de tendencia en el ciclo económico provocado por el COVID-19. Además, Alvarado y Arévalo (2020) se refieren que también fue perjudicial la caída del precio del barril de petróleo que para el año 2020 cayó en \$2.500 millones de dólares. De acuerdo con las proyecciones del FMI la economía ecuatoriana se contrajo en 6,3% y la tasa de desempleo aumentó a 6,5% (p. 64)

Ecuador presenta un desequilibrio económico debido al incremento de la deuda pública y a la insuficiente gestión de los gobiernos de turno, lo que incidió desfavorablemente para enfrentar la crisis económica provocado por COVID-19. De esta manera, lo afirman Tenorio, Veintimilla, y Reyes (2020) que la evolución de la proyectiva, no se debe únicamente a la crisis económica por COVID-19; sino también, a la política económica del gobierno de años anteriores, derivado de un alto grado al recorte en inversión y políticas restrictivas que disminuyeron la economía desde el año 2018 (p.25).

En este marco, se presenta la variación en pendiente negativa del PIB para el año 2020 se sitúa en -7,8% según los datos de las cuentas nacionales trimestrales del BCE, efectivamente la economía en este año decreció en comparación con años anteriores. Además, el estudio muestra que en el año 2017 existió un crecimiento de 3%, en el año 2018 fue de 1,4%, para 2019 se alcanza apenas un incremento de 0,1%, sufriendo una decaída de -7,8% al culminar el 2020. En materia de precios, las cifras recientes muestran un fenómeno preocupante, puesto que la inflación anual es 0,18%. El índice de pobreza incremento notablemente al 32,4% según datos del Instituto Nacional Estadísticas y Censo (INEC).

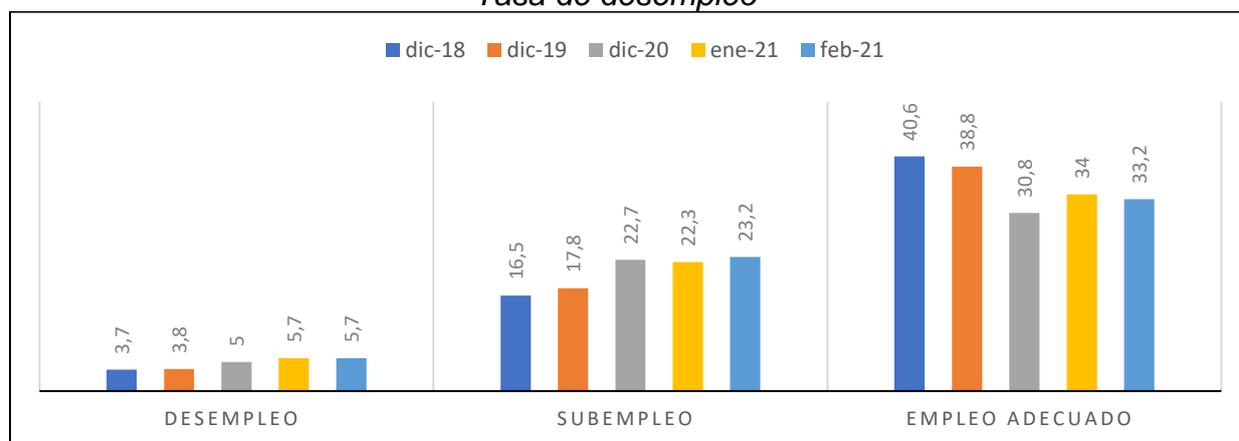
Gráfico 1:
Variaciones del PIB 2017-2020



Fuente: Banco Central del Ecuador (2021)

El INEC para el año 2020 muestra que la tasa de desempleo alcanza el 5.7% causada por despidos, reducción salarial y de la jornada laboral duran la emergencia; el sub empleo tiene un crecimiento de 23.2% incurrido en el deterioro del mercado formal de trabajo, mientras que el empleo adecuado se encuentra en un 33.2%, sin embargo, a pesar de la exigencia de las medidas de flexibilización laboral que concierta la Ley Humanitaria no es posible sostener la totalidad del empleo, por tal razón, es necesario, incorporar nuevas modalidades contractuales que genere oportunidades y condiciones adecuadas para preservar, promover y generar más empleo.

Gráfico 2:
Tasa de desempleo



Fuente: adaptado de INEC (2021)

Por tal razón, se necesita de políticas de calidad para impulsar la economía desde los sectores estratégicos más representativos al PIB. Al respecto, el BCE y el FMI, analizan las perspectivas de crecimiento y recuperación económica del país para el periodo 2021-2025, el primero, estima un crecimiento de 3.1% mientras que la segunda estima un crecimiento más lento del 2.4%. Resultado de la complejidad económica suscitada por el COVID-19. En efecto, las metas económicas expuestas por el ejecutivo dirigidas a los sectores estratégicos no son suficientes para impulsar el crecimiento económico en algunas áreas como: hotelería y turismo, centros recreacionales, centros educativos privados, tiendas de barrio, entre otros. Por tal motivo, Crespo (2020) explica que “es posible una reactivación económica más efectiva al tomar en cuenta el vínculo existente entre el PIB, la tasa de inflación, tasa de empleo, mediante un análisis de las actividades productivas y comerciales que el país mantiene” (p. 56).

El reto para el país se debe en gran medida a la estructura productiva, razón por la cual, el BCE señala que en el periodo 2020 los sectores estratégicos decrecieron así el agrícola 2.9%, industrial 6.1%, y financiero 0.9%, debido a la fuerte recesión económica que atraviesa el país, estas cifras representan la realidad económica post Covid, de ahí que las proyecciones encaminadas a recuperar el dinamismo de la economía se apoya en la reciente Ley Humanitaria y también prevé que para el año 2021 alcanzaran un crecimiento considerable así el agrícola 2.7%, industria 2.7%, y financieros 0.7%. Para hacer frente a la crisis económica es necesario prestar atención a los sectores productivos ya antes mencionados que encaminan al crecimiento económico de acuerdo con las políticas emitidas por el Gobierno Central

y tienen que ver con varios aspectos para la sostenibilidad económica, manejo eficiente de recursos, los costos de producción, control de la informalidad laboral, tasas de interés y servicios financieros.

DISCUSIÓN

Los datos estadísticos del BCE, INEC, FMI muestran claramente que el país se encuentra en desequilibrio económico que necesita de medidas que se apliquen en el menor tiempo posible para evitar que la situación económica se agrave. Cabe destacar que los sectores productivos el agrícola, industrial y financiero aportan significativamente al PIB, por tal razón, se plantea reactivar la economía impulsando estrategias principalmente en estos sectores para potenciar la economía, mejorar la productividad mediante la innovación, aprovechar las oportunidades para un crecimiento sostenible, ya que están constituidos, en un alto porcentaje, por pequeñas y medianas empresas que para desarrollar las actividades productivas dependen del apoyo esencialmente del Gobierno y de otras instituciones privadas.

La inestabilidad económica provocada por COVID-19 implica consecuencias negativas en el campo de la salud, lo laboral, empresarial quiebra e insolvencia, entre otras, situación que muestra a una sociedad vulnerable, limitando las posibilidades de reactivar e impulsar la economía que se agudiza en una prolongada recesión, dejando en análisis la efectividad de la aplicación de las políticas desarrolladas por el Ejecutivo, que por una parte, ha disminuido los contagios, mientras que, para el sector económico ha causado limitaciones que impiden dinamizar las actividades productivas. En definitiva, la presencia del COVID-19 en el país deja en evidencia la falta de gestión, el exceso de gasto corriente, crecimiento de la pobreza, los escasos recursos para enfrentar la crisis económica debido a la improcedente aplicación de la política económica del Estado inducen al desequilibrio económico que le imposibilita superar la crisis por COVID-19.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta, A. (2020). El coronavirus en los tiempos de Ecuador. Fundación Carolina, p. 1-19.
- Alvarado, M., y Arévalo, M. (2020). Posibles medidas de política económica en el contexto actual y post Covid-19: Caso Ecuador. Sur Academia, volumen 7, número 14, p. 59-73.
- Alvarado, P. (10 de septiembre de 2020). Empresas de seis sectores productivos firmaron contratos de inversión. El Comercio: Actualidad.
- Andrade, X., Pisco, I., Quinde, L., y Coronel, C. (2020). Información Técnica y Económica: Retornaremos al sendero del Crecimiento? Revista Industrias, 11-20.
- Banco Central del Ecuador. (2019). La economía ecuatoriana se recuperará 0,7% durante el 2020. [Informe Anual].
- Banco Central del Ecuador. (2021). La pandemia incidió en el crecimiento 2020: La economía ecuatoriana decreció 7,8%. [Informe].
- Banco Central del Ecuador. (septiembre de 2020). Boletín de decrecimiento del PIB.
- Camino, S., Armijos, M., Parrales, K., y Herrera, L. (2020). La eficiencia de las empresas Manufactureras en el Ecuador 2013-2018. Quito: Superintendencia

- de Compañías, Valores y Seguros. Dirección Nacional de Investigación y Estudios. [Informe].
- De Comercio, C. (2010). Código de Comercio. Boletín Oficial del Estado.
- Constitución de la Republica de Ecuador. (2008). Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Última modificación: 13-jul-2011. Capítulo cuarto: Soberanía económica. Sección primera: Sistema económico y política económica.
- Correa, R., Izquierdo, L., y García, D. (2020). Informe de economía de Ecuador: enero-mayo 2020 Impacto del COVID-19 en Ecuador. Universidad Técnica Particular de Loja, p. 1-10.
- Crespo, A. (2020). Impacto económico en las empresas y el empleo por Covid-19. Escuela Politécnica Nacional.
- Dahik, A. (2020). El coronavirus: respuestas del mundo y del Ecuador. Quito: Universidad Espíritu Santo. Centro de Estudios Económicos y Sociales para el Desarrollo (CESDE).
- Grupo Faro. (2020). Situación del Sistema Financiero Ecuatoriano frente al COVID - 19. Grupo Faro: Ideas y acción colectiva, 1-4.
- Guerrero, A. (20 de septiembre de 2020). El trueque se abre espacio en medio de la pandemia. El Comercio.
- Herrera, S. y Briones, D. (30 de junio de 2020). Derecho Ecuador. Análisis a la ley Humanitaria. Ecuador.
- Estadístico, I. N. E. C. (2021). Instituto Nacional de Estadística y Censos.
- Solidaria, S. D. (2018). Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria. Registro Oficial.
- Ley Orgánica de Apoyo Humanitario (2020). Registro Oficial Suplemento 229.
- MAGAP. (2015-2025). La Política Agropecuaria Ecuatoriana: Hacia el Desarrollo Territorial rural sostenible. República del Ecuador: Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca. [Informe].
- Mideros, A., Fernández, N., Granda, F., y Contreras, J. (2020). Crisis Económica y Pandemia COVID-19 en Ecuador 2020. Instituto de Investigaciones Económicas, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, p. 1-14.
- Nieto, S., Vázquez, J., De La Iglesia, J., Schopohl, K., Ferreri, A., y Nina, G. (2020). Impacto financiero del COVID-19 en Ecuador: desafíos y respuestas. Centro de Desarrollo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), p. 1-21.
- OIT. (2020). La pandemia COVID - 19 y sus efectos en la sostenibilidad del Seguro de invalidez, vejez y muerte del IESS. Oficina de la OIT para los Países Andinos, 1-11.
- Tenorio, M., Veintimilla, D., y Reyes, M. (2020). La crisis económica del COVID-19 en el Ecuador: implicaciones y proyectivas para la salud mental y la seguridad. Investigación y Desarrollo, p. 13, 1-17.
- Zambrano, M. (2016). Mercados de destino de exportaciones agrícolas del Ecuador. Guayaquil: Universidad Católica Santiago de Guayaquil.



Crítica y Derecho

Revista Jurídica

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X
<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

Derechos en el contexto de la pandemia de la COVID-19

Reflexiones sobre el Convenio Internacional para prevenir la contaminación por Buques (MARPOL). Efectos de la pandemia en su aplicabilidad

Reflections on the International Convention to Prevent Pollution from Ships (MARPOL). Effects of the pandemic on its applicability

Rosandra Vidal Laterrade

Licenciada en Derecho. Especialista en Derecho de la Empresa.
Profesora Auxiliar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente. Cuba.
Email: rvidal@uo.edu.cu
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1086-792X>

DOI: <https://doi.org/10.29166/cyd.v2i3.3192>

Recibido: 2021-02-26 / Revisado: 2021-03-11 / Aceptado: 2021-05-15 / Publicado: 2021-07-01



Crítica y Derecho: Revista Jurídica. Vol. 2(3), (julio-diciembre, 2021). pp. 90-104.

RESUMEN

Este trabajo analiza los aspectos esenciales del Convenio Internacional para prevenir la contaminación por buques, MARPOL, a partir del año 2020. Año que significó un reto para cualquier sector de la economía de un país derivado de los efectos de la pandemia por la Covid 19. La nueva disposición emitida por la Organización Marítima Internacional, que tiene por objeto regular que los buques internacionales deberán reducir el azufre en sus combustibles, aporta beneficios para el medio ambiente. De ahí que, la preservación del derecho a conservar un medio ambiente sano no puede verse vulnerado, pues la Covid 19, representó, y continúa representando, un desafío para preservar la protección de esos derechos. A partir de estos fundamentos, el objetivo es realizar un análisis reflexivo en torno a la ejecución del Convenio MARPOL teniendo en cuenta las exigencias y tendencias del tráfico marítimo actual. Para ello se empleó la revisión bibliográfica documental como principal método, que permitió determinar los elementos generales que caracterizan a este Convenio, así como su incidencia en algunos Estados parte. A partir de lo cual, se demuestra la importancia y necesaria implementación en los Estados miembros del Convenio, particularmente en nuestro ordenamiento jurídico cubano, acorde con los nuevos requerimientos a nivel internacional que el tráfico marítimo adquiere, para cumplimentar lo establecido en nuestra Constitución de la República sobre el disfrute de un ambiente sano y equilibrado.

Palabras claves: convenio internacional MARPOL, derecho marítimo internacional, ordenamiento jurídico cubano, medio ambiente, pandemia, derechos.

ABSTRACT

This work analyzes the essential aspects of the International Convention to prevent pollution from ships, MARPOL, from the year 2020. Year that meant a challenge for any sector of the economy of a country derived from the effects of the pandemic by Covid 19. The new provision issued by the International Maritime Organization, which aims to regulate that international ships must reduce sulfur in their fuels, provides benefits for the environment. Hence, the preservation of the right to preserve a healthy environment cannot be violate, since Covid 19 represented, and continues to represent, a challenge to preserve the protection of those rights. Based on these foundations, the objective is to carry out a reflective analysis around the implementation of the MARPOL Convention, taking into account the demands and trends of current maritime traffic. For this, the documentary bibliographic review was use as the main method, which made it possible to determine the general elements that characterize this Convention, as well as its incidence in some States parties. From which, the importance and necessary implementation in the member states of the Convention is demonstrated, particularly in our Cuban legal system, in accordance with the new international requirements that maritime traffic acquires, to comply with what is established in our Constitution of the Republic on the enjoyment of a healthy and balanced environment.

Keywords: MARPOL international agreement, international maritime law, Cuban legal system, environment, pandemic, rights.

INTRODUCCIÓN

Para el estudio del Derecho Marítimo es necesario acudir a importantes instrumentos jurídicos internacionales que crean un marco jurídico de protección de este. En este contexto se encuentra el Convenio Internacional para prevenir la Contaminación por Buques, conocido internacionalmente por sus siglas como MARPOL, cuyos principios internacionales son la protección de los océanos y mares, reducir la contaminación atmosférica ocasionada por los buques y regular la navegación y seguridad marítima derivada del tráfico marítimo.

La Organización Marítima Internacional (OMI) como organismo de las Naciones Unidas encargado de elaborar y adoptar medidas para mejorar la seguridad del transporte marítimo internacional y prevenir la contaminación de los buques ha estado trabajando, a lo largo de los años, y en colaboración con sus Estados miembros y otras organizaciones, por establecer, actualizar e implementar los reglamentos que establecen ese marco jurídico técnico que permitan un transporte marítimo progresivo, limpio, seguro y estable.

El Convenio MARPOL desde su elaboración en el año 1973 ha sido objeto de modificaciones, ampliaciones y adhesiones que le han permitido actualizar su contenido con el propósito de lograr un impacto beneficioso y significativo en el medio atmosférico. Actualmente mantiene pertinencia toda vez que se trabaja para lograr una mejor comprensión de la protección y prevención de la contaminación marina por las operaciones y explotación de los buques, constituyendo un tratado internacional importante con base sólida para la reducción sustancial y constante de las afectaciones del tráfico marítimo.

En este contexto, el año 2020 ha implicado un reto para todos los países, pues los efectos económicos y sociales que la pandemia de la COVID 19 y las medidas asociadas para hacerle frente están teniendo impacto en el transporte marítimo internacional, ya que no solo los posibles efectos de la pandemia perjudicarán al medio ambiente sino también a todo el escenario marítimo portuario de las regiones del mundo.

En este sentido, este trabajo está encaminado a realizar un análisis sobre el marco regulatorio del Convenio internacional MARPOL, con sustento en los principales elementos normativos que conforman al mismo a partir de las modificaciones y adhesiones que se le han realizado, con el propósito de ilustrar los efectos que la actual pandemia de la COVID 19 ha generado en el sector marítimo, específicamente en el cumplimiento del Anexo VI del Convenio MARPOL, en aras de lograr un medio ambiente sano en correspondencia con la protección de los derechos medioambientales, así como también demostrar la necesidad de su implementación en el ordenamiento jurídico cubano, en función de mejorar el tránsito de los buques por mares y océanos, la protección al medio ambiente, como cuerpo legal con carácter mandante a nivel internacional de obligatorio cumplimiento. Por consiguiente, el objetivo de nuestro trabajo es realizar un análisis sobre los fundamentos normativos del Convenio MARPOL, teniendo en cuenta los efectos de la Covid 19 en la aplicabilidad de su Anexo VI, en correspondencia con las exigencias del tráfico marítimo actual.

DESARROLLO

Generalidades fundamentales del Convenio internacional MARPOL

El Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques (MARPOL), es el principal convenio internacional que versa sobre la prevención de la contaminación del medio marino por los buques a causa de factores de funcionamiento o accidentales. Convenio que ha sido ratificado por alrededor de 115 Estados que son responsables de forma colectiva, de más del 98% de la flota mundial (SCT, 1978). Fue admitido el 2 de noviembre de 1973 en la sede de la OMI. Posteriormente se adoptó el Protocolo de 1978 en respuesta al gran número de accidentes de buques tanque ocurridos entre 1976 y 1977, lo que dio lugar a que surgiera el denominado Convenio MARPOL 73/78 (MARPOL, 1973), toda vez que, este Protocolo absorbió al Convenio original porque el mismo aún no había entrado en vigor.

A lo largo de los años el Convenio MARPOL ha sido objeto de diversas actualizaciones mediante la incorporación de enmiendas, donde figuran reglas encaminadas a prevenir y reducir al mínimo la contaminación ocasionada por los buques, tanto accidental como procedente de las operaciones normales, contando actualmente de seis anexos técnicos (OMI, s.f.), tal y como se refiere a continuación:

- Anexo I: Reglas para prevenir la contaminación por hidrocarburos (entrada en vigor 2 de octubre de 1983). Se aborda la cuestión de la prevención de la contaminación por hidrocarburos como consecuencia de medidas operacionales, así como de derrames accidentales; las enmiendas de 1992 al Anexo I hicieron obligatorio el doble casco para los petroleros nuevos e incorporaron un calendario de introducción gradual para que los buques tanque existentes se adaptasen al doble casco, lo que fue revisado posteriormente en 2001 y 2003.
- Anexo II: Reglas para prevenir la contaminación por sustancias nocivas líquidas transportadas a granel (entrada en vigor: 2 de octubre de 1983). En el mismo se determinan con precisión los criterios relativos a las descargas y las medidas destinadas a prevenir la contaminación por sustancias nocivas líquidas transportadas a granel; se han evaluado e incluido unas 250 sustancias en la lista que figura como apéndice del Convenio; la descarga de sus residuos se permite tan sólo en instalaciones de recepción, a menos que se cumplan ciertas concentraciones y condiciones (que varían según la categoría de las sustancias). En cualquier caso, no se permiten las descargas de residuos que contengan sustancias perjudiciales a menos de 12 millas de la tierra más próxima.
- Anexo III: Reglas para prevenir la contaminación por sustancias perjudiciales transportadas por mar en bultos (entrada en vigor 1 de julio de 1992). En este se establecen prescripciones generales para la promulgación de normas detalladas sobre empaquetado, marcado, etiquetado, documentación, estiba, limitaciones cuantitativas, excepciones y notificaciones.
- A los efectos del presente anexo, "sustancias perjudiciales" son las consideradas como contaminantes del mar en el Código marítimo internacional de mercancías peligrosas (Código IMDG) o las que cumplen los criterios que figuran en el apéndice del Anexo III.
- Anexo IV: Reglas para prevenir la contaminación por las aguas sucias de los buques (entrada en vigor: 27 de septiembre de 2003). Se establecen prescripciones para controlar la contaminación del mar por aguas sucias: la descarga de aguas sucias al mar está prohibida a menos que el buque utilice una instalación de tratamiento de aguas sucias aprobada o descargue aguas

sucias previamente desmenuzadas y desinfectadas mediante un sistema aprobado, a una distancia superior a 3 millas marinas de la tierra más próxima, o a una distancia superior a 12 millas marinas de la tierra más próxima si no han sido previamente desmenuzadas ni desinfectadas.

- Anexo V: Reglas para prevenir la contaminación ocasionada por las basuras de los buques (entrada en vigor: 31 de diciembre de 1988). Este Anexo trata de los distintos tipos de basuras y especifica las distancias desde tierra y la manera en que se pueden evacuar; la característica más importante del anexo es la total prohibición impuesta al vertimiento en el mar de toda clase de plásticos.
- Anexo VI: Reglas para prevenir la contaminación atmosférica ocasionada por los buques (entrada en vigor: 19 de mayo de 2005) En el cual se establecen los límites de las emisiones de óxidos de azufre y de óxidos de nitrógeno de los escapes de los buques y se prohíben las emisiones deliberadas de sustancias que agotan el ozono; para las zonas de control de emisiones designadas se establecen normas más estrictas en relación con la emisión de SO_x, NO_x y de materias particuladas. En un capítulo adoptado en 2011 se establecen medidas técnicas y operacionales obligatorias de eficiencia energética encaminadas a reducir las emisiones de gases de efecto invernadero procedentes de los buques.

Hoy en día, el Convenio MARPOL ampliado, revisado y actualizado sigue siendo el tratado internacional más importante y completo dedicado a la prevención de la contaminación marina y atmosférica ocasionadas por las operaciones o los accidentes de los buques. Dado que constituye una base sólida para la reducción sustancial y continua de la contaminación ocasionada por los buques, el Convenio sigue siendo pertinente en la actualidad.

El Convenio MARPOL reconoce también la necesidad de establecer requisitos más estrictos para gestionar y proteger las denominadas "zonas especiales" por su situación ecológica y su tráfico marítimo. Se han definido un total de 19 zonas especiales. Entre ellas hay mares cerrados o semicerrados como el mar Mediterráneo, el mar Báltico, el mar Negro y el mar Rojo, y extensiones oceánicas mucho más grandes como las aguas meridionales de Sudáfrica y las aguas de Europa Occidental. Este reconocimiento de zonas especiales y su reglamentación, aplicable a nivel mundial, indican claramente la firme concienciación de la OMI sobre la importancia fundamental de proteger y preservar los mares y los océanos mundiales como sistemas esenciales que son para la vida de la humanidad. De igual forma, según lo establecido en el Convenio se obliga a los capitanes de buques que arriben a los puertos a comunicar la cantidad y tipo de residuos transportados, así como a entregarlos en las instalaciones receptoras adecuadas a cada tipo de residuo. Por lo tanto, también promueve la aprobación de planes de recepción y manipulación de residuos por las entidades gestoras de los puertos y exige a las Autoridades Portuarias que proporcionen instalaciones adecuadas.

Implementación, aplicación y utilización en el Derecho Marítimo Internacional. Visión en el año 2020 a pesar de la Covid 19.

Tras estudios realizados por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL, (UNCTAD, 2016) a partir de principios del año 2020 entraron en vigor nuevas reglamentaciones ambientales en el sector marítimo, las que proponen un gran paso hacia la transparencia de las emisiones en el sector, y se espera que contribuyan a la reducción inmediata de las emisiones de varios contaminantes desde

ese mismo año y de las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) a la mitad para 2050, llegando a aproximadamente 1.4% del total global actual.

La regla mundial, de acuerdo con la OMI, reducirá significativamente las emisiones perjudiciales de óxidos de azufre, lo que supondrá beneficios significativos tanto para la salud humana como para el medio ambiente. A partir del 1 de enero de 2020, se estableció que el límite mundial del contenido de azufre del combustible de los buques se reducirá al 0,50% (del 3,50% actual). Conocido como "OMI 2020", este límite será obligatorio para todos los buques que operen fuera de ciertas zonas de control de emisiones designadas, donde el límite ya es del 0,10%.

El nuevo límite supone una reducción del 77% en las emisiones totales producidas por los buques, lo que equivale a una reducción anual de aproximadamente de 8,5 millones de toneladas métricas de óxidos de azufre. La materia particulada -pequeñas partículas dañinas que se forman cuando se quema el combustible- también se reducirá.

Con la correcta ejecución de lo requerido en el Convenio, se prevé como resultados que disminuyan los derrames cerebrales, el asma, el cáncer de pulmón y las enfermedades cardiovasculares y pulmonares, pues con la reducción que se logre de las emisiones de azufre de los buques ayudará a prevenir la lluvia ácida y la acidificación de los océanos, lo que beneficiará a los cultivos, los bosques y las especies acuáticas.

El nuevo límite se enmarca en el Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques (Convenio MARPOL), un tratado ambiental clave bajo los auspicios de la Organización Marítima Internacional (OMI), el organismo de las Naciones Unidas especializado responsable de elaborar y adoptar normas para prevenir la contaminación provocada por los buques, así como velar por la protección, seguridad y eficiencia del transporte marítimo.

La OMI y las partes interesadas del sector han realizado una intensa labor preparatoria para garantizar que la aplicación de lo orientado se realice sin problemas. Para ello, la OMI efectuó una serie de publicaciones de documentos para ayudar al sector del transporte marítimo y sus Estados Miembros a prepararse, incluidas las orientaciones sobre la elaboración de un plan de implantación en el buque (que abordan cuestiones como la evaluación de riesgos para nuevos combustibles y la limpieza de tanques) y las directrices sobre la supervisión por el Estado rector del puerto (OMI 2020, 2019).

Sin embargo, la situación y el impacto de la COVID 19 en el año 2020, trajo aparejado la adopción de medidas en aras de contener la propagación del virus. Medidas como el cierre de fronteras y la limitación de la movilidad fueron adoptadas por muchos Estados, causando importantes cambios temporales en la actuación de los miembros de la comunidad internacional.

No obstante, existen operaciones que no pueden ni han sido suspendidas, las que además cuentan con instrumentos vigentes que deben cumplirse a pesar de la pandemia. Y es, precisamente, lo acordado en el Convenio MARPOL, uno de esos instrumentos de obligatorio cumplimiento. Aun y cuando se han limitado las operaciones marítimas, la entrada de suministros, víveres, se mantiene a través del transporte marítimo. Por lo que velar por el cumplimiento de lo establecido en este Convenio es tarea de los Estados.

El Anexo VI, donde se regula la contaminación atmosférica por buque y se introduce el requerimiento de la mejora en la calidad de los combustibles, en muchos Estados, no ha sido posible su aplicación. Por ejemplo, Argentina, hasta mediados del año pasado, 2020, aún mantenía pendiente la aprobación de este. Las razones

se encuentran sustentadas en procedimientos burocráticos que no acaban de concretar la importancia de la ejecución de lo estipulado. A decir del Prefecto General Andrés Monzón si no se adopta lo estipulado internacionalmente, “la Argentina perderá potestad importante sobre el control del buque” que arribe a este país (Jaimes, 2019), lo que a su vez, traerá consigo pérdidas económicas en la venta del combustible, ya que no se encuentra habilitada para certificarlo.

Si bien aún, no se ha ratificado el Anexo VI del MARPOL en la Argentina, y no existen restricciones ni regulaciones con relación a su aplicación, en medio de esta pandemia, y en correspondencia con lo estipulado en el Artículo 41 de su Constitución Nacional que determina “que las autoridades proveerán la protección del derecho que tienen todos los habitantes a gozar de un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras, y tienen el deber de preservarlo” (Argentina, 1995), emitieron mediante su Boletín Oficial (Disposición 15, 2020), mediante la cual se prohíbe la descarga de agua de lavado de depuradores de ciclo abierto en aguas nacionales, es decir, aguas interiores, mar territorial, zona adyacente y ZEE, quedando obligados los armadores a mantener dicha agua de lavado a bordo o a descargarla en instalaciones de recepción. De esta forma, minimizan los efectos contaminantes de los buques que arriben a puertos argentinos, en función de preservar el medio ambiente, y así mitigar los estragos que la pandemia ha ocasionado en la salud humana.

Otros países como Ecuador, México y Panamá han ido tomando acciones desde lo político hasta lo jurídico para implementar el Anexo VI. En este sentido, Ecuador ha trazado políticas desde la propia Administración Marítima Nacional, ya que la misma tiene dentro de sus prioridades proveer a los buques de bandera extranjera *Marine Gas Oil* al ingresar a los puertos ecuatorianos, exigir a los buques de bandera ecuatoriana que cumplan con el requerimiento de combustible y en las tecnologías en su maquinaria principal y auxiliares, dotarse de tecnologías e implementos para la toma de muestras de combustible a bordo y certificar laboratorios encargados de emitir resultados. Destacan que aún persisten barreras financieras y de capacidades, debido a que no cuentan con toda la infraestructura, equipos de refinería y laboratorios para el logro de tales fines, sin embargo, se trazan como desafíos tanto en el plano cultural como tecnológico, capacitar a la comunidad pesquera, lograr la calidad del *fuel oil* y el control de las emisiones, que indudablemente conducirán al mejoramiento de la calidad del combustible, establecer áreas para el control de contaminación, así como la transferencia de tecnologías que propiciarán el desarrollo de capacidades.

Por lo que, Ecuador, en virtud de lo estipulado en su Constitución en cuanto al derecho "a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir; y el artículo 32 reconoce a la salud como un derecho garantizado por el Estado, "cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que el estado que sustenten el buen vivir" (Ecuador, 2008), y frente a la pandemia que azota al mundo, en un primer momento, decidió mediante la Resolución No. 0000020 del Ministerio del Ambiente (Rueda Córdova, Resolución No. 0000020, 2020), y cito:

“Artículo 1.- DECLARATORIA DE EMERGENCIA: Acogerse al estado de excepción y calamidad pública decretada por el Presidente de la República y declarar la situación de emergencia en la Dirección del Parque Nacional Galápagos, ante la imposibilidad de llevar a cabo los procedimientos para el cumplimiento de estándares

Reflexiones sobre el Convenio Internacional para prevenir la contaminación por Buques (MARPOL). Efectos de la pandemia en su aplicabilidad

ambientales para el ingreso de embarcaciones a la Reserva Marina de Galápagos durante la emergencia sanitaria, precautelando no exponer a los servidores/as públicos/as ni a la comunidad a un posible contagio del virus COVID 19”.

Lo que una vez terminado el estado de emergencia sanitaria se procedió por parte del propio Ministerio de establecer prerrogativas en cumplimiento del Convenio MARPOL para las embarcaciones que ingresen a la Reserva marina de los Galápagos en Ecuador, dictaminándose en la Resolución No. 0000031 que: “Todas las embarcaciones que ingresen en la Reserva Marina de Galápagos deberán realizar una inspección de verificación de cumplimiento de estándares ambientales de conformidad con lo establecido en la presente Resolución”. (Rueda Córdova, Resolución No. 0000031, 2020)

México, por su parte, y en correspondencia con el anexo VI, valoró su adhesión por la importancia que el mismo tiene para la protección del medio ambiente, por lo que ha venido trabajando desde el año 2018 para atender la problemática en materia de generación de emisiones por la alta afluencia de buques en los mares. A tales fines, crearon las Zonas de Control de Emisiones (ZCE) marinas mediante el trabajo coordinado de todos los sectores cuyas funciones son la mantener un medio ambiente sano. Medida que adquirió relevancia, debido a que el 5,1% de la flota marítima mundial, navegan en aguas nacionales generando contaminación atmosférica, y sin embargo, con las Zonas de Control establecidas se requiere que los navíos tomen las acciones necesarias a efecto de que reduzcan el contenido de azufre, las que redundarán en beneficios económicos, pues se estima que para el año 2030 los beneficios se verán reflejados en la salud humana y también darán la oportunidad para que México aumente su potencial en el mercado de combustible ecológico.

En el caso de Panamá la valoración de esta regulación fue de positiva, toda vez que su implementación fue aprobada mediante la Ley 30 del 26 de marzo del 2003, entrando en vigor el anexo VI el día 19 de mayo de ese año. Aspectos que han sido evaluados y aplicados en función de mantener los logros alcanzados en la reducción de la cantidad de óxido de azufre procedente de los buques, el cual supone importantes beneficios ambientales para el mundo, esencialmente para las poblaciones que habitan cerca de los puertos. Es por ello, que se mantener el trabajo de forma colectiva entre la Autoridad Marítima de Panamá y la Autoridad del Canal de Panamá, siga siendo el objetivo principal para garantizar el cumplimiento de las regulaciones sobre azufre de la OMI.

A pesar de las continuas labores llevadas a cabo por la Administración Marítima de Panamá, los efectos de la Covid 19 han trascendido a las operaciones portuarias y de la propia dinámica del transporte marítimo, donde la disminución en la llegada de buques, paralización de los cruceros, disminución del volumen de carga, reducción del personal disponible en las operaciones, son algunas de las manifestaciones negativas que la pandemia ha ocasionado. Según un informe aportado por la Comisión Centroamericana del transporte marítimo (Cocatram, 2020), en Panamá figura un 45% de sus trabajadores en el sector marítimo detectados con la Covid 19, sin embargo esto no ha incidido en que se cumplan los requerimientos establecidos en el anexo VI del Convenio MARPOL, pues el tráfico de buques, aun con un número reducido de utilización, siguen sus operaciones mercantiles y por tanto la necesidad de cumplir lo establecido en aras de proteger el medio ambiente y el derecho a vivir en un medio sin contaminación.

Cabe señalar que, además, en línea con la implantación uniforme de la regla IMO 2020, la misma fue reforzada con la entrada en vigor desde el 1 de marzo del propio 2020, la prohibición de transportar fueloil no reglamentario. La enmienda

complementaria del Convenio internacional MARPOL, prohíbe el transporte de fueloil no reglamentario para combustión destinado a ser utilizado en la propulsión o el funcionamiento a bordo de las naves, a menos que el buque esté equipado de un sistema de limpieza de los gases de escape aprobado. Esta nueva enmienda no cambia en modo alguno lo determinado por la noma IMO 2020, por el contrario, se pretende que sea una medida adicional para apoyar la implantación, el cumplimiento uniforme y proporcionar un medio para la aplicación efectiva por parte de los Estados, particularmente por la supervisión por el Estado rector del puerto.

A pesar de todo, la implementación del Convenio MARPOL continua como prioridad para las autoridades gubernamentales, pues el mantenimiento de las operaciones marítimas durante toda la pandemia es de mucha utilidad. Consecuentemente, los efectos de la COVID 19 se muestran en los resultados sobre la aplicabilidad del Convenio MARPOL, ya que ha habido una reducción tanto de la movilidad de los buques como de las actividades principales que coadyuven al cumplimiento de lo normado en la noma internacional.

Apuntes de su repercusión en Cuba

Dentro de todo ese ordenamiento jurídico internacional, donde se fijan los principios y preceptos que han de regular las relaciones entre los diferentes sujetos, los que están expuestos al surgimiento de frecuentes conflictos producto de la diversidad de naciones que intervienen en la actividad comercial y en la navegación marítima, nuestro país, Cuba, no está ajena. Y es por ello, que se hace necesario que se establezca una *uniformidad legislativa* de aplicación para todos los países, por lo que los organismos especializados en la esfera del transporte marítimo han sometido a sus miembros a tratados y convenios internacionales, criterios que han sido adoptados por especialistas y estudiosos del Derecho marítimo.

Al respecto, el profesor Domingo Ray menciona que “la navegación internacional relaciona a personas vinculadas a ordenamientos jurídicos distintos”, (citado en Abreu F., 2016), denotándose así la necesidad imperiosa de la uniformidad del Derecho marítimo.

El transporte marítimo en Cuba constituye un factor esencial y de significativa importancia derivado de la condición de archipiélago que la caracteriza, que presenta una economía abierta y dependiente en gran medida del mercado internacional, cuyo tráfico se realiza en su gran mayoría por vía marítima, los que nos conduce a mantener una actualización, comprensión e implementación de instrumentos jurídicos internacionales acorde a nuestra política y exigencias económicas sociales.

Las transformaciones que se manifiestan en la mayoría de los tratados y convenios internacionales hacen necesario que en el orden interno sean estudiadas de forma minuciosas para conocer el alcance, pertinencia y reajuste a las condiciones actuales en los que se desenvuelve el tráfico marítimo mundial, en aras de lograr uniformidad y coherencia con el régimen jurídico internacional del mar imperante en estos tiempos.

Cuba a lo largo de todo el desarrollo en el sector marítimo y su internacionalización se ha acogido a una serie de instrumentos jurídicos internacionales que han sido de considerable trascendencia e importancia en el transporte marítimo internacional, siendo uno de ellos el Convenio Internacional para prevenir la Contaminación por los Buques (MARPOL 73/78).

Para nuestro país la protección de los mares, océanos y medio ambiente en general ha sido y es punto fijo en toda la política que lleva a cabo el país en ese renglón. De ahí que existan una serie de estrategias, medios, reglamentaciones y

acciones que cumplimentan la salvaguarda de este medio marino. En consecuencia, el Convenio MARPOL fue incorporado en nuestro ordenamiento interno con la adopción de la Resolución No 2/ 98 (Resolución No 2, 1998), Reglamento para la prevención de la contaminación, estableciendo las reglas de los Anexos I y II del Convenio MARPOL 73/78.

En el mismo se establecía como objetivo establecer, controlar y exigir el cumplimiento de las reglas para prevenir la contaminación por hidrocarburos, de mezclas oleosas, de sustancias nocivas líquidas transportadas a granel, o de mezclas que las contengan, en las aguas interiores (puertos y bahías), aguas territoriales y en la Zona Económica Marítima de la República de Cuba.

En relación con los Anexos III al VI, como bien lo estipula el propio Convenio, los Estados parte podrán acogerse a los mismos de forma voluntaria, por lo que Cuba aún no los ha implementado. No obstante, existe todo un marco institucional que ampara el cumplimiento de las exigencias del tráfico marítimo nacional e internacional, con prerrogativas gubernamentales y empresariales que permiten la observancia de los principios internacionales para la aplicación del Convenio MARPOL.

Con la promulgación de la Ley de Navegación Marítima, Fluvial y Lacustre, Ley No 115/2013 (Ley # 115, 2013), Cuba alcanza mayor autonomía y actualización normativa en el sector marítimo, pues no solo se le da reconocimiento legal a instituciones propias del Derecho marítimo que se encontraban en desuso, sino que logra atemperarlas a las actuales condiciones del mercado internacional ordenado por convenios y tratados internacionales.

De ahí que, actualmente se trabaje para la implementación del Anexo VI del Convenio MARPOL (Caraballo Armas, 2017), ya que el mismo contiene normas relativas a las sustancias que agotan la capa de ozono, los compuestos orgánicos volátiles, la incineración a bordo de buques, las instalaciones de recepción y la calidad del fueloil. Todas estas medidas tendrán un impacto significativo y beneficioso en el medio atmosférico y también en la salud humana de las personas que viven en o cerca de las ciudades portuarias y las comunidades costeras.

Organismos gubernamentales como el Ministerio de Transporte y el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente, conjuntamente con las entidades de los Organismos de la Administración Central del Estado vinculados a la industria marítima en las actividades del transporte, alimentación, construcción, turismo, defensa, energía y minas, y la agricultura, trazan políticas y estrategias que permitan la preparación, capacitación, y la utilización de recursos financieros y tecnológicos para la implementación del Anexo VI de dicho Convenio.

Sin embargo, a pesar de todo este trabajo gubernamental que se lleva a cabo, aún queda en la realidad jurídica marítima nacional mucho terreno por andar. Si bien es cierto que los Ministerios están trabajando de conjunto en lograr una armonía entre el régimen jurídico internacional y nacional, en Cuba se deben trazar estrategias que implementen adecuadamente las normativas que mundialmente son exigidas en el tráfico marítimo, pues se debe transitar desde la capacitación de marineros, autoridades marítimas, tripulantes, y de todo el personal a cargo de las embarcaciones, hasta el establecimiento de mecanismos de reporte sobre el consumo de combustible y el uso eficiente de la tecnología a bordo de las embarcaciones, acorde con lo establecido con la norma internacional sobre el contenido de azufre en los combustibles utilizados en la actividad marítima. De igual forma, lograr la supervisión por el Estado Rector del Puerto y el Estado de

Abanderamiento para buques y embarcaciones que navegan en las aguas jurisdiccionales.

Todas estas expectativas están basadas en la esperanza de que estas reglamentaciones contribuyan a la inmediata reducción de los contaminantes, y que las incertidumbres apuntadas tengan la menor incidencia posible. Pues lo que se pretende es lograr normas de carácter internacional basadas en el interés mutuo de las naciones en garantizar un tratamiento igualitario a sus buques cuando estos se encuentran fuera del alcance de su jurisdicción, lo que da lugar a una cooperación internacional que tiende a compartir, y por ende minimizar, los efectos de los riesgos de la navegación.

Por ejemplo, labores en la bahía de La Habana, como colofón de ser un espacio destinado al comercio, el ocio y la recreación, se han llevado a cabo acciones por el Grupo de Trabajo Estatal para la Gestión Ambiental Integrada y el Desarrollo Sostenible de la Bahía de La Habana con el fin de reducir la contaminación y aumentar los niveles de oxígeno en el agua de una bahía que todavía recibe la carga residual de casi 100 fuentes. En el área del saneamiento marítimo portuario, específicamente en el cumplimiento del convenio internacional MARPOL 73-78, cuyo objetivo fundamental es reducir la contaminación proveniente de diferentes embarcaciones, las acciones han estado encaminadas a la emisión del certificado Libre de Desechos a los buques que operen en el puerto, que es de obligatorio cumplimiento pues cada barco tiene que solicitar el servicio de recogida de residuos sólidos y aguas de sentina, mostrando el aval a las autoridades competentes.

Tal y como refiere Camacho Casado (Camacho C., 2014), ese servicio, así como la recogida de sólidos flotantes y mezclas oleosas, se contrata a una entidad especializada que cuenta con una logística en función de esa urgencia. Desde el comienzo, se adoptaron disímiles medidas sobre los focos contaminantes, entre las cuales sobresalen el cierre definitivo o el traslado de instalaciones, los cambios tecnológicos de estas y su uso, siempre con el objetivo de reducir la carga de desechos que empeoraba el estado de salud de la Bahía. Ese Grupo de Trabajo Estatal no solo controla el proceso que deben llevar a cabo estas instituciones; también se encarga de la preparación del personal técnico y directivos de esas, en temáticas tales como la implementación de los sistemas de gestión ambiental empresarial, Cultura Ambiental Empresarial y Producciones más limpias.

Este proceso conlleva a un estricto cumplimiento de la legislación ambiental cubana, además de ejecutar las acciones necesarias para mantener el control de vertimientos de residuos y otros compuestos, así como también, contar con el apoyo de varias instituciones nacionales y la ayuda de países amigos, mediante la colaboración internacional. Entre las naciones que han acompañado y apoyado financiera y técnicamente al Grupo de Trabajo Estatal Bahía Habana, desde su fundación hasta la actualidad, están Italia, Bélgica, Japón, España, Canadá, Suiza, China y la India, los cuales han cofinanciado varios proyectos.

A pesar de todos los esfuerzos llevados a cabo por nuestras autoridades gubernamentales, Cuba no ha quedado ajena a los efectos y consecuencias de la pandemia derivada de la Covid 19, lo que incide negativamente en la aplicabilidad del Convenio MARPOL. No obstante, las operaciones marítimas portuarias no se han detenido en nuestro país ni el cumplimiento de la estrategia gubernamental en la reducción de fuentes contaminantes y la protección del medio ambiente, en correspondencia con el artículo 75 nuestra Constitución (Cuba, 2019), donde se refrenda el derecho de todas las personas a disfrutar de un medio ambiente sano y

equilibrado, por lo que se continua trabajando en lograr mejores resultados ante los nuevos retos y desafíos que tanto la pandemia por Covid 19 como el tráfico y operaciones marítimas nos imponen, en cumplimiento de lo estipulado internacionalmente.

CONCLUSIONES

En correspondencia con los instrumentos jurídicos internacionales sobre la prevención de la contaminación de los buques se prevén los mecanismos de protección a través de un adecuado uso y empleo del combustible como garantía del control atmosférico limitando el contenido de azufre que tienen que usar los buques en cumplimiento de las prescripciones emitidas por la Organización Marítima Internacional.

En este sentido, todos los Estados Parte del Convenio MARPOL deben ajustar sus procedimientos, acciones y operaciones portuarias y de manejo de los buques en correspondencia con la seguridad de éstos durante su transportación por aguas jurisdiccionales e internacionales para determinar y mitigar problemas de transición de forma que los buques puedan cumplir con la nueva prescripción.

Estas situaciones obligan a las máximas instancias del sector marítimo a realizar estudios periódicos sobre la efectiva aplicación e implementación de estas Reglas internacionales, que exigen el mejoramiento del desempeño de las embarcaciones y de todo el personal que trabaja en función de los mismos. Por lo que nuestro país como Estado involucrado en todo el quehacer y desarrollo marítimo a nivel mundial debe evaluar la instauración de estos instrumentos jurídicos internacionales que permitan una garantía de la protección del medio marino, su inserción en el orden normativo interno en virtud de las normas internacionalmente reconocidas.

Para la implementación del Anexo VI del Convenio MARPOL se van trazando pautas que conduzcan a su adecuada inserción en el orden interno. El mismo es evaluado por los diversos Ministerios, dígase MITRANS y el CITMA, juntamente con otros Organismos de la Administración Central del Estado, en aras de valorar la significación que dicho Anexo tendría para el desarrollo del transporte marítimo en Cuba. Asimismo, se analizan todas las estrategias y mecanismos de control que deben ser llevadas para la creación de procedimientos en correspondencia con la utilización, explotación y manejo de los buques y del combustible que éstos deben utilizar, todo en cumplimiento de las normativas emitidas por la OMI.

De igual forma se evalúa la necesidad de capacitar a los tripulantes de las embarcaciones acerca de las técnicas y métodos para determinar los niveles de emisión de gases que agotan la capa de ozono; proveer a la flota de acuerdo a su arqueo bruto, de los dispositivos para controlar y medir las emisiones de gases de que agotan la capa de ozono, de manera escalonada, y, emitir una norma de calidad de aire contra la cual se puedan comparar los valores de emisiones detectados en la flota nacional.

Todo esto nos conduce a que en el panorama legislativo cubano se hace necesario adecuar reglas encaminadas a garantizar el cumplimiento de las metas trazadas por la Organización marítima Internacional (OMI) para contribuir a que el transporte marítimo, como medio más utilizado en el comercio internacional, constituya el transporte menos perjudicial para el medio ambiente.

El Derecho cubano tiene dentro de sus prioridades estudiar la implementación de acuerdos internacionales que contribuyan a un mejor desenvolvimiento de la vida en el mar, la seguridad marítima, la protección del medio ambiente y cuanta norma

internacional sea establecida en aras de lograr unidad y uniformidad entre los Estados, preservando siempre la paz y la armonía internacional. El Convenio internacional MARPOL, ha sido objeto de análisis y de la búsqueda constante de alternativas que posibiliten su adecuada instrumentación, pero la falta de recursos económicos crea dificultades en su implementación, pues, según como queda establecido en el anexo VI, se requiere de una infraestructura que permita cumplir cabalmente con las actividades y control que está establecido.

No obstante, se establecen una serie de medidas que permitan minimizar los efectos negativos en el medio ambiente y colabora internacionalmente en su protección. Ejemplo de ello es que Cuba participa en el sistema de observación global del océano y ofrece personal altamente calificado a las organizaciones de las Naciones Unidas, con el propósito de lograr una colaboración y ayuda en pos de un desarrollo sostenible.

Si bien los impactos generados por la pandemia así como las respuestas medioambientales, y de las autoridades gubernamentales de diferentes Estados, en función de minimizar las afecciones que la misma va dejando en los segmentos vulnerables de cada región, esta experiencia de la pandemia de la COVID 19, nos conducirá a llevar a cabo cambios permanentes y el rediseño de instrumentos de políticas que permitan modificar y adoptar decisiones en cuanto a la utilización del transporte marítimo, su incidencia en el medio ambiente, la preservación de los derechos y el respeto y aplicación a las indicaciones que internacionalmente son emitidas, en aras de alcanzar viabilidad en cada proyecto propuesto en cuanto a la protección y preservación del medio ambiente acorde con las exigencias internacionales.

No se trata de flexibilizar reglas o normas, sino de incorporar previsiones por razones de salud pública, que si bien el control del azufre en combustible no podría ser considerado como un riesgo a la seguridad, sí resulta necesario el establecimiento de estrategias coordinadas entre los Estados y los organismos internacionales competentes, a fin de mantener los objetivos y compromisos que resultan indispensables para la comunidad internacional y mantener en todo momento lo primordial que es el futuro de la vida en relación con el medio ambiente. Relación que ninguna pandemia puede obstaculizar, ya que constituye el desarrollo y bienestar común de todos los Estados e indica un desafío para hacer cumplir las reglamentaciones de la Organización Marítima Internacional ante la pandemia de la COVID 19.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Argentina, C. (1995). Constitución de la Nación Argentina. *Ley No. 24.430*. Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Arroyo Martínez, I. (1986). *Convenios Internacionales Marítimos, Volumen 1*. Barcelona: Librería Bosch.
- Barleta, E., & Sánchez, R. (2019). *Boletín FAL 372*. Obtenido de Hacia la descontaminación del transporte marítimo internacional: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45054/1/S1901102_es.pdf
- Camacho C., L. (2014). La bahía de La Habana se convierte en franja turística . *Semanario Económico y Financiero de Cuba*.

- Caraballo Armas, C. M. (2017). *Implementación Anexo VI del MARPOL en Cuba*. Obtenido de https://u.tt/uploads/Cuba_-_Country_Presentation_on_Marpol_Annex_VI_-_Spanish.pdf
- citado en Abreu F., A. y. (2016). *Curso de Derecho Marítimo*. La Habana: Editorial Universitaria Félix Varela.
- Cocatram. (2020). *Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo*. Obtenido de Informe Segunda Encuesta sobre el impacto del Covid 19 en las operaciones portuarias de Centroamérica y República Dominicana: http://www.cocatram.org.ni/Informe%20II%20Encuesta%20COVID_19%20Cocatram%202020.pdf
- Cuba, C. (2019). *Constitución de la República de Cuba*. La Habana, Cuba: Editora Política.
- Disposición 15*. (2020). Obtenido de Legislación y Avisos Oficiales. Boletín Oficial de la República de Argentina.: <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/233338/20200810>
- Ecuador, C. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Ecuador: Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.
- Jaimes, P. B. (2019). "Sin la ratificación del anexo 6, Argentina perdería potestad sobre parte del control de los buques que nos visitan". *Revista Desafío Exportar*, 46- 51.
- Ley # 115. (4 de noviembre de 2013). *Gaceta Oficial de la República de Cuba. Edición Extraordinaria, Año CXI, número 34, Ley # 115 de la Navegación Marítima, Fluvial y Lacustre*. La Habana, Cuba.
- Lim, K. (noviembre de 2016). *El papel de la Organización Marítima Internacional en la prevención de la contaminación de los océanos del mundo por los buques y el transporte marítimo*. Obtenido de <http://unctad.org/en/Publicationslibrary>
- MARPOL*. (1973). Obtenido de Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques (MARPOL). Adopción: 1973 (Convenio MARPOL), 1978 (Protocolo de 1978), 1997 (Protocolo – Anexo VI); entrada en vigor: 2 de octubre de 1983 (Anexos I y III): <http://www.ingenieromarino.com>.
- OMI*. (s.f.). Obtenido de Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques (MARPOL): [https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-\(MARPOL\)](https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-(MARPOL)).
- OMI 2020*. (22 de diciembre de 2019). Obtenido de Entrada en vigor de normativa OMI 2020 que limita azufre en combustible marítimo inicia cuenta regresiva: Redacción PortalPortuario.cl unctad.org/
- Resolución No 2. (13 de marzo de 1998). *Reglamento para la prevención de la contaminación, estableciendo las reglas de los Anexos I y II del Convenio MARPOL 73/78. Gaceta Oficial de la República de Cuba. Edición Ordinaria, AÑO XCVI Número 13, Página 237*. La Habana, Cuba: Ministerio del Transporte.
- Rueda Córdova, D. (2020). *Resolución No. 0000020*. Obtenido de Dirección del Parque Nacional Galápagos. Ministerio del Ambiente: <http://www.galapagos.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/06/00020.pdf>
- Rueda Córdova, D. (2020). *Resolución No. 0000031*. Obtenido de Dirección del Parque Nacional Galápagos. Ministerio del Ambiente y Agua: <http://www.galapagos.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/07/00031.pdf>

SCT. (1978). Obtenido de Convenio Internacional para prevenir la contaminación por Buques, 1973, modificado por el Protocolo 1978 (MAPOL73/78) (Enmendado)):

<https://www.sct.gob.mx/fileadmin/CGPMM/biblioteca/BV04/BV0401/BV040112A.pdf>

UNCTAD. (2016). Obtenido de Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), Review of Maritime Transport 2016 (UNCTAD/RMT/2016).: <http://unctad.org/en/Publicationslibrary/rmt2016>.

[ublicationslibrary/rmt2016](http://unctad.org/en/Publicationslibrary/rmt2016)

REVISTA JURÍDICA CRÍTICA Y DERECHO

e-ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X

<http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>

SÍNTESIS DE LAS POLÍTICAS, NORMAS DE PUBLICACIÓN Y SISTEMA DE ARBITRAJE PARA LA EVALUACIÓN DE ARTÍCULOS

Los artículos postulados con miras a publicación en la Revista Jurídica Crítica y Derecho se regirán por las siguientes normas

- a. Los artículos serán originales, inéditos y no haberse postulado para publicación en otras revistas. Se reciben artículos en idioma español, que sean el resultado de investigaciones o experiencias profesionales de los autores.
- b. Los artículos se alinearán al Campo de la Ciencias Jurídicas en base a las temáticas planificadas por el Posgrado de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador.
- c. Los artículos deben ajustarse a las normas de publicación de esta revista.
- d. La extensión de los artículos adaptados al formato de publicación, serán de un mínimo de 10 y un máximo de 15 páginas.
- e. Los artículos se ajustarán, mediante el sistema URKUND, como un mecanismo para determinar su originalidad.
- f. Los artículos serán evaluados internamente, para determinar el cumplimiento de las normas editoriales y decidir la pertinencia de enviarlo a revisión externa.
- g. El Consejo Editorial se reserva el derecho de realizar cambios superficiales y aquellos de carácter editorial.
- h. Los artículos se ajustarán a las normas APA 7ma. Edición a partir de marzo de 2020 a excepción de aspectos particulares especificados de la Revista Jurídica Crítica y Derecho.
- i. Los artículos que se ajusten a las normas establecidas adquirirán el estatus de "recibidos" lo cual, será notificado a los autores, por el contrario, serán devueltos.
- j. Los artículos "recibidos" serán presentados al consejo editorial, de cuyo dictamen, dependerá el sometimiento a revisiones en base al sistema de doble par evaluador externo ciego, como requisito ineludible para ser "Aprobados" o "Rechazados".
- k. Si el dictamen de los evaluadores por pares es de "Aprobado con cambios", se comunicará a los autores para que cumplan tal dictamen en un plazo no mayor a diez (10) días laborables, respetando el formato establecido y las normas de publicación.
- l. Si el dictamen de los evaluadores por pares es de "Rechazado", se comunicará a los autores, mediante correo electrónico dirigido al contacto principal.
- m. El Consejo Editorial se reserva el derecho a decidir sobre la publicación de los artículos, así como el número y la sección en la que aparecerán.
- n. La Revista Jurídica Crítica y Derecho, es independiente con respecto a los autores y sus trabajos sometidos a revisión, por tanto, comunicará el dictamen final de los evaluadores en un tiempo no menor a tres (3) meses, señalando además fecha probable de publicación.
- o. La Revista Jurídica Crítica y Derecho, recibe artículos en idioma español en función de sus 2 convocatorias al año. Los autores propondrán sus artículos originales en formato Word, mediante el correo electrónico fjcps.criticayderecho@uce.edu.ec Debe conocerse que al menos el 60% de los trabajos publicados provienen de autores externos a la Universidad Central del Ecuador
- p. Los artículos propuestos para publicación en la Revista Jurídica Crítica y Derecho estarán conformados por una de las siguientes estructuras:

Artículos originales	Otros artículos
<ul style="list-style-type: none">- Título, nombres completos de autor (es) y filiación.- Resumen (objetivo, alcance, metodología, resultado, conclusión) y Palabras Claves (4-7) (Abstract and Keywords)- Introducción generalidades, análisis del tema, objetivo.- Metodología- explica cómo se hizo la investigación.- Resultados- presentación de datos experimentales.- Discusión – análisis de resultados versus estado del conocimiento.- Agradecimientos (Opcional)- Bibliografía	<ul style="list-style-type: none">- Título, nombres completos de autor (es) y filiación.- Resumen (objetivo, alcance, metodología, resultado, conclusión) y Palabras Claves (4-7) (Abstract and Keywords)- Introducción generalidades, análisis del tema, metodología, objetivo y línea argumentativa.- Desarrollo.- Conclusiones.- Referencias Bibliográficas



Crítica y derecho

Revista Jurídica Semestral

Revista de divulgación Científica en el Campo de las Ciencias
Jurídicas

Vol. 2(3)



Universidad Central del Ecuador
Facultad de Jurisprudencia
Consejo de Posgrado
Ciudadela Universitaria Av. América
fjcps.criticayderecho@uce.edu.ec

Quito – Ecuador
2020

