

ISSN 1390-2466 e-ISSN 2631-2484

Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador  
Corporación Editora Nacional

## TEMA CENTRAL

# Derecho Internacional Económico y Gobernanza de la Economía Digital

International Economic  
Law and Governance  
of the Digital Economy

45

I semestre 2026

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR, Sede Ecuador  
Área de Derecho

CORPORACIÓN EDITORA NACIONAL

ISSN 1390-2466 e-ISSN 2631-2484

Enero-junio 2026 • Número 45

*Foro: Revista de Derecho* es una publicación de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, y la Corporación Editora Nacional, que se edita bajo la responsabilidad del Área de Derecho, creada para cumplir con el rol institucional de promoción y desarrollo del conocimiento, cuya dinámica nos exige respuestas innovadoras a las complejas situaciones que se producen cotidianamente. *Foro* recoge trabajos de alto nivel que enfocan problemas jurídicos en los ámbitos nacional, regional e internacional resultantes de los procesos de análisis, reflexión y producción crítica que desarrollan profesores, estudiantes y colaboradores nacionales y extranjeros.

**DIRECTOR:** Dr. César Montaño Galarza, UASB-E (Ecuador).

**EDITORIA:** Dra. Claudia Storini, UASB-E (Ecuador).

**EDITORIA ADJUNTA:** Dra. María Augusta León, UASB-E (Ecuador).

**EDITOR TEMÁTICO:** Dr. Gustavo García Brito, UASB-E (Ecuador).

**COMITÉ EDITORIAL:** Dra. Roxana Arroyo (Instituto de Altos Estudios Nacionales. Ecuador), Dra. Lilian Balmant (Universidade Federal do Rio de Janeiro. Brasil), Dr. Santiago Basabe (Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador), Dra. Liliana Estupiñán (Universidad Libre de Colombia. Colombia), Dr. Rafael Lara (Universidad Pública de Navarra. España), Dr. Germán Pardo Carrero (Universidad de Rosario. Colombia), Dr. Fernando Serrano Antón (Universidad Complutense de Madrid. España), Dra. Elisa Sierra (Universidad Pública de Navarra. España).

**COMITÉ ASESOR INTERNACIONAL:** Dr. Víctor Abramovich (Universidad de Buenos Aires. Argentina), Dr. Alberto Bovino (Universidad de Buenos Aires. Argentina), Dr. Antonio de Cabo de la Vega (Universidad Complutense de Madrid. España), Dr. Miguel Carbonell (Universidad Nacional Autónoma de México. México), Dra. Silvia Bagni (Universidad de Bolonia. Italia), Dr. Andrés Gil Domínguez (Universidad de Buenos Aires. Argentina), Dra. Aimée Figueroa Neri (Universidad de Guadalajara. México), Dr. Rodrigo Uprimny (Universidad Nacional de Colombia. Colombia), Dr. Alberto Zelada (Universidad Andina Simón Bolívar, La Paz. Bolivia), Dr. Francisco Zúñiga (Universidad de Chile. Chile), Dra. María Cristina Gómez (Universidad de Antioquia. Colombia).

**ASISTENTES ACADÉMICOS-EDITORIALES:** Dr. Fausto Quizhpe Gualán y Mag. Sebastián Páliz Larrea.

**GESTIÓN DEL OPEN JOURNAL SYSTEMS (OJS) Y PROCESO DE INDEXACIÓN DE REVISTAS ACADÉMICAS DE LA UASB-E:** Annamari de Piérola (jefa de Publicaciones) y Judith Pérez.

**SUPERVISIÓN EDITORIAL:** Jorge Ortega. **DIAGRAMACIÓN:** Margarita Andrade R. **CORRECCIÓN:** Gabriela Cañas. **CUBIERTA:** DISEÑO, Raúl Yépez, ARTE, Edwin Navarrete. **IMPRESIÓN:** Marka Digital, Av. 12 de Octubre N21-247 y Carrión, Quito.



UNIVERSIDAD ANDINA  
SIMÓN BOLÍVAR  
Ecuador

*Foro* es una publicación gestionada por su comité editorial que circula semestralmente desde noviembre de 2003. Para la selección de ensayos se utiliza el sistema de doble ciego (*peer review*). Las ideas emitidas en los artículos son de responsabilidad de sus autores. Se permite la reproducción si se cita la fuente.

*Foro* es parte de las siguientes bases de datos: *Aura*, *Catálogo 2.0 de Latindex*, *Dialnet*, *DOAJ*, *ERIH PLUS*, *LatinREV* (*Red Latinoamericana de Revistas*), *Redalyc*, *REDIB*, *SciELO Ecuador*, *Scopus*, entre otras.

## Contenido

|  |     |
|--|-----|
| Editorial<br><i>Gustavo García Brito</i>   | 3   |
| <b>TEMA CENTRAL</b>  |     |
| <b>DERECHO INTERNACIONAL ECONÓMICO<br/>Y GOBERNANZA DE LA ECONOMÍA DIGITAL</b>   |     |
| Globalización, neoglobalización y transformaciones en el derecho y sus fuentes<br><i>Víctor Manuel Granda Aguilar y Víctor Paúl Granda López</i>   | 9   |
| Hacia la gobernanza de la inteligencia artificial en la Administración pública<br><i>Juan Manuel Gómez Rodríguez</i>   | 29  |
| Regulando la titularidad real: desvelando activos ocultos de flujos financieros ilícitos mediante intercambios de criptomonedas en Indonesia<br><i>Ika Riswanti Putranti y Reni Windiani</i>                                       | 49  |
| <b>SECCIÓN ABIERTA</b>   |     |
| Estrategias de cobertura con instrumentos financieros derivados:<br>análisis de su tratamiento fiscal en el Perú<br><i>Roger Augusto Lara Algendones</i>   | 75  |
| Incumplimiento de los fines extrafiscales del IEPS a plaguicidas en México<br><i>Itzel Gutiérrez Jiménez e Hiram Zambrano Brambila</i>   | 93  |
| La evasión de procedimientos de contratación pública como peculado:<br>una lectura crítica del derecho penal garantista<br><i>Pablo Andrés León González, Fernando José Yumi Hurtado<br/>y Kevin Alexander Esparza Rivadeneira</i> | 113 |
| La acusación particular: una figura procesal ineficaz y revictimizante<br><i>Diego Ávila Silva</i>   | 133 |
| Legitima defensa y violencia intrafamiliar sistemática en Ecuador:<br>análisis comparado<br><i>Karen Huilca Cevallos, Alejandra Vargas Naranjo y Víctor Jácome Calvache</i>  | 149 |
| <b>RECENSIONES</b>   |     |
| Elisa Lanas Medina, <i>POLÍTICAS SOCIOLABORALES EN TORNO<br/>AL CONTRATO DE TRABAJO APLICADAS EN ECUADOR</i> , por <i>María Claudia Sánchez Vera</i>   | 169 |
| Eduardo Calero Jaramillo, <i>CULTURA, ARTE Y LIBERTAD EN EL CONSTITUCIONALISMO<br/>ECUATORIANO</i> , por <i>Sebastián Páliz Larrea</i>   | 172 |
| Colaboradores  | 174 |
| Normas para colaboradores  | 176 |

## Content

### Preface

*Gustavo García Brito*

3

### CENTRAL THEME:

#### INTERNATIONAL ECONOMIC LAW AND GOVERNANCE OF THE DIGITAL ECONOMY

##### Globalization, Neo-Globalization, And Transformations in Law and Its Sources

*Victor Manuel Granda Aguilar and Víctor Paúl Granda López*

9

##### Towards The Governance of Artificial Intelligence in Public Administration

*Juan Manuel Gómez Rodríguez*

29

##### Regulating Beneficial Ownership: Unveiling Hidden Assets

##### from Illicit Financial Flows Via Cryptocurrency Exchanges in Indonesia

*Ika Riswanti Putranti and Reni Windiani*

49

### OPEN SECTION

#### Hedging Strategies with Financial Derivatives: An Analysis

#### of their Tax Treatment in Peru

*Roger Augusto Lara Algendones*

75

#### Breach Of IEPS' Non-Tax Purposes to Pesticides in Mexico

*Itzel Gutiérrez Jiménez and Hiram Zambrano Brambila*

93

#### The Evasion of Public Procurement Procedures as Embezzlement:

#### A Critical Reading from a Guarantee-Based Criminal Law Perspective

*Pablo Andrés León González, Fernando José Yumi Hurtado*

*and Kevin Alexander Esparza Rivadeneira*

113

#### The Private Prosecution: An Ineffective and Re-Victimizing Procedural Figure

*Diego Ávila Silva*

133

#### Self-Defense and Chronic Domestic Violence in Ecuador: A Comparative Analysis

*Karen Huilca Cevallos, Alejandra Vargas Naranjo and Víctor Jácome Calvache*

149

### REVIEWS

#### Elisa Lanas Medina, *POLÍTICAS SOCIOLABORALES EN TORNO*

*AL CONTRATO DE TRABAJO APLICADAS EN ECUADOR, por María Claudia Sánchez Vera*

169

#### Eduardo Calero Jaramillo, *CULTURA, ARTE Y LIBERTAD EN EL CONSTITUCIONALISMO*

*ECUATORIANO, por Sebastián Páliz Larrea*

172

#### Collaborators

174

#### Rules for collaborators

176

## Editorial

**E**l número 45 de la revista *Foro* abre su sección temática con un dossier dedicado al derecho internacional económico y la gobernanza de la economía digital. En un escenario de reconfiguración geopolítica, disruptión tecnológica e interdependencia regulatoria, lo que está en juego es la calidad del derecho —sus fuentes, sus instituciones y su capacidad para proteger bienes públicos globales— como condición para un desarrollo inclusivo y sostenible. Los trabajos aquí reunidos dialogan entre lo global y lo doméstico, entre los grandes dilemas de la arquitectura normativa y los desafíos concretos de su implementación, ofreciendo claves rigurosas y actuales para comprender la gobernanza de la economía digital con estándares de derechos.

En el primer artículo, Víctor Manuel Granda Aguilar y Víctor Paúl Granda López indagan sobre el tránsito de una globalización unipolar hacia una neoglobalización de grandes potencias. Destacan que ese fenómeno consolida la concentración de riqueza y poder de corporaciones transnacionales, erosionando márgenes de soberanía regulatoria y desplazando el papel social del derecho. La investigación reconstruye un pluralismo de fuentes —formales e informales, públicas y privadas— que, al operar con baja transparencia y débil control democrático, reconfigura autoritariamente el orden jurídico internacional. Los autores abogan por un nuevo paradigma en el que prevalezcan los derechos humanos frente a intereses geoeconómicos.

A continuación, Juan Manuel Gómez Rodríguez examina con sobriedad las promesas y riesgos de incorporar sistemas de inteligencia artificial (IA) en la gestión gubernamental. A partir de una metodología deductivo-analítica, el autor muestra cómo la IA puede mejorar previsión, calidad y eficiencia de servicios, y fortalecer valores como control y neutralidad. Subraya la urgencia de marcos institucionales que aseguren transparencia algorítmica, coordinación interinstitucional, participación ciudadana y evaluación continua, de modo que la eficiencia no se imponga sobre la protección de derechos.

Cierra el dossier temático Ika Riswanti Putranti, quien ofrece una radiografía normativa del régimen antilavado y anticorrupción indonesio, y evidencia cómo se explotan lagunas de verificación y monitoreo en plataformas cripto mediante estructuras de nominados y esquemas de estratificación. La autora

propone alinear regulaciones, robustecer registros de titularidad real y desarrollar capacidades institucionales para detectar y recuperar activos ilícitos que hoy se ocultan con apariencia de legitimidad.

La sección abierta prolonga el debate sobre gobernanza y efectividad normativa hacia ámbitos fiscales, administrativos y penales. Roger Augusto Lara Algendones contrasta la normativa internacional sobre instrumentos financieros con la legislación tributaria del Perú, y evidencia una asimetría que, lejos de incentivar coberturas eficientes, introduce inseguridad jurídica y costos de cumplimiento —especialmente en los sectores minero y agroexportador expuestos a riesgos internacionales—. Propone, así, armonizar estándares contables y tributarios para restaurar los principios de previsibilidad y neutralidad.

A su turno, Hiram Zambrano Brambila e Itzel Gutiérrez Jiménez revisan los objetivos extrafiscales del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios aplicable a los plaguicidas en México. El análisis sugiere que, contra la expectativa de desincentivo, en la práctica aumentó el uso, la fabricación, la venta y la recaudación. Evidencia que la falta de evaluación oficial limita una corrección de diseño basada en evidencia. La lección es crucial para la gobernanza regulatoria: sin métricas y evaluación, los impuestos conductuales pueden quedar en el terreno de la retórica.

En clave penal-económica, Pablo Andrés León González, Fernando José Yumi Hurtado y Kevin Alexander Esparza Rivadeneira discuten si la evasión de procedimientos configura una agravante, un tipo autónomo o una modalidad dependiente, y concluyen que debe subordinarse al tipo base de peculado, exigiendo sus elementos estructurales (beneficio, abuso de recursos). Consideran que penalizar la mera inobservancia formal, sin daño ni provecho ilegítimo, expandiría desproporcionadamente el *ius puniendi* del Estado.

La mirada garantista se complementa con la protección de víctimas. Diego Ávila Silva sostiene que, en el diseño ecuatoriano, la exigencia de intervención activa y presencia en juicio puede producir revictimización secundaria —en especial en casos de violencia sexual y de género— y restringir el acceso efectivo a la justicia (v. gr. la imposibilidad de elevar en consulta un dictamen abstentivo sin acusación particular). El artículo invita a repensar el equilibrio entre participación y cuidado del daño.

Finalmente, Karen Huilca Cevallos, Alejandra Vargas Naranjo y Víctor Jácome Calvache exploran la legítima defensa y la violencia intrafamiliar sistemática en Ecuador. Frente a la ausencia de reglas probatorias que reconozcan contextos de violencia reiterada, el estudio contrasta avances de Argentina y

Chile —incluida la recepción del “síndrome de la mujer maltratada”— y propone una reforma que adecue la legítima defensa a situaciones de peligro permanente, evitando la revictimización que produce una aplicación restrictiva en Ecuador.

Visto en conjunto, este número traza un mapa de tensiones centrales para el derecho de nuestro tiempo: la redefinición de las fuentes y la autoridad en un orden global fragmentado; la necesidad de capacidad institucional para gobernar tecnologías opacas sin sacrificar derechos; la importancia de alineación regulatoria y evaluación basada en evidencia para que la tributación y el *compliance* cumplan sus fines; y la vigencia de un derecho penal garantista que proteja el erario sin criminalizar formalidades, al tiempo que robustezca la posición procesal de víctimas y atienda la violencia de género con miradas comparadas. Así, el *dossier* temático dialoga con la sección abierta: de la macroarquitectura del derecho internacional económico a las microdecisiones que definen si el sistema jurídico es, en la práctica, protector, transparente y eficaz.

Invitamos a recorrer estas páginas con espíritu crítico y comparado. Revista *Foro*, número 45, ofrece no solo diagnósticos y propuestas, sino un repertorio de conceptos, argumentos y evidencia útil para quienes investigan y deciden en las fronteras entre economía digital, integridad pública y tutela de derechos. Deseamos que este número se convierta en una referencia de consulta y una plataforma para futuras investigaciones que sigan iluminando las encrucijadas del derecho en la era digital.

*Gustavo García Brito*



**TEMA CENTRAL**

**DERECHO INTERNACIONAL ECONÓMICO  
Y GOBERNANZA DE LA ECONOMÍA DIGITAL**



# Globalización, neoglobalización y transformaciones en el derecho y sus fuentes

*Globalization, Neo-Globalization,  
and Transformations in Law and its Sources*

**Víctor Manuel Granda Aguilar**

*Docente, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador*  
Quito, Ecuador  
[victor.granda@uasb.edu.ec](mailto:victor.granda@uasb.edu.ec)  
<https://orcid.org/0009-0000-2885-9042>

**Víctor Paúl Granda López**

*Docente, Universidad del Pacífico*  
Quito, Ecuador  
[paul.granda@upacifco.edu.ec](mailto:paul.granda@upacifco.edu.ec)  
<https://orcid.org/0000-0002-8749-9160>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.1>

Fecha de recepción: 19 de junio de 2025

Fecha de revisión: 22 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

Este artículo, mediante un análisis crítico e histórico, aborda el tránsito de la globalización unipolar hegemonizada por los Estados Unidos de América a una neoglobalización liderada por las grandes potencias, para consolidar, con ciertos ajustes, el sistema capitalista mundial, garantizando una extrema concentración de la riqueza y el control de las actividades comerciales, productivas y financieras, monopolizadas por los propietarios de las empresas transnacionales, en desmedro de la soberanía de los Estados dependientes, que apenas conservan la capacidad de regular actividades básicas en su territorio. Para ello, mediante un estudio metajurídico que combina un análisis doctrinal, de tratados internacionales y de las prácticas institucionales y corporativas, se demuestra que el derecho público y económico internacional ha sido transformado con normas formales e informales producto de un pluralismo jurídico proveniente de nuevas fuentes públicas y privadas y que esta reconfiguración autoritaria del derecho erosiona su papel social de protección y redistribución, y consolida un ordenamiento normativo opaco, sin legitimidad democrática ni control ciudadano. Por ello, se concluye que la sociedad y sus principales actores requieren de un nuevo paradigma jurídico global que limite los excesos del poder supranacional, recupere plenamente la centralidad de los derechos humanos sobre cualquier interés económico o geopolítico y promueva un ordenamiento mundial justo, inclusivo, equitativo y democrático.

**PALABRAS CLAVE:** globalización, neoglobalización, grandes potencias, derecho público y económico internacional, fuentes del derecho, pluralismo jurídico, competencia regulatoria, globalización equitativa y democrática.

## **ABSTRACT**

Through a critical and historical analysis, this article examines the transition from a unipolar globalization, hegemonized by the United States of America, to a neo-globalization led by major powers. This transition aims to consolidate the global capitalist system—with certain adjustments—by ensuring an extreme concentration of wealth and control over commercial, productive, and financial activities, monopolized by the owners of transnational corporations. This occurs to the detriment of the sovereignty of dependent states, which barely retain the capacity to regulate even basic activities within their territories. Through a meta-legal study that combines doctrinal analysis, international treaties, and institutional and corporate practices, this article demonstrates that international public and economic law has been transformed by both formal and informal norms. These

norms emerge from a legal pluralism originating in new public and private sources. This authoritarian reconfiguration of law erodes its social role of protection and redistribution, and consolidates an opaque normative order, lacking democratic legitimacy and citizen oversight. Therefore, the article concludes that society and its key actors require a new global legal paradigm to limit the excesses of supranational power, restore the primacy of human rights, and promote a just, inclusive, equitable, and democratic global order.

**KEYWORDS:** globalization, neo-globalization, great powers, international public and economic law, sources of law (or Legal sources), legal pluralism, regulatory competition, equitable globalization.

---

FORO

---

## INTRODUCCIÓN

En el contexto de la mundialización creciente de las relaciones económicas del sistema capitalista, de los modelos económicos y del escenario de la globalización neoliberal y los actuales intentos de desglobalización o su reacuerdo como “neoglobalización” multipolar, analizaremos las transformaciones en el derecho y en especial su “pluralidad de fuentes” y los desafíos que ese cambio impone.

Partimos de la convicción metodológica de que las ciencias sociales y el derecho requieren de un “enfoque transdisciplinario, complejo, holístico y crítico”, que reconozca la complejidad de los fenómenos sociales y jurídicos, y que no pueden ser explicados desde una sola ciencia; y de una necesaria fundamentación “pre-jurídica” o “meta-jurídica”<sup>1</sup> que trasciende lo normativo para encontrar una explicación del derecho en su contexto social, económico, político, histórico y cultural.

---

1. Jorge Witker, “Los derechos humanos: nuevo escenario de la investigación jurídica”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM), nueva serie, año XIX, n.º 149 (2017): 981; Andrea Amatucci, “La enseñanza del derecho financiero en Italia y España”, *Foro: Revista de Derecho*, n.º 1 (2003): 132.

## LA GLOBALIZACIÓN Y LA NEOGLOBALIZACIÓN

La globalización y la mundialización del sistema son fenómenos que se incrementan, durante todo el siglo XX y en especial desde 1980 hasta la actualidad, impulsados por la constante y acelerada revolución científico-tecnológica y de la información y la incorporación al mercado mundial de países como China, Rusia y los de Europa Oriental.<sup>2</sup>

La mayor interdependencia entre las naciones es reforzada por la transmisión instantánea de información desde cualquier ubicación, la mayor facilidad de movilidad para llevar a cabo negociaciones y transacciones, así como el intercambio de bienes y servicios en cualquier momento y lugar. Además, la mayoría de las empresas operan a nivel global, lo que subraya su importancia en los procesos de globalización y neoglobalización, así como su evolución, interconexiones e impacto.<sup>3</sup>

La globalización reciente y sus nuevos ajustes culminan un nuevo período del sistema dominante, identificado a fines del siglo pasado por Samir Amin como “capitalismo monopolista centralizado” que completó el prolongado ciclo de financiarización de la economía mundial.<sup>4</sup>

Este proceso conformó un mundo unipolar hegemonizado por Estados Unidos, que ha devenido en un nuevo escenario multipolar en el que disputan su predominio las “grandes potencias”. Todo ello con un proceso de concentración extrema de la riqueza y control casi absoluto, de los principales resortes de la economía por las empresas transnacionales que monopolizan la explotación de los principales recursos naturales y la mayoría de las actividades productivas, comerciales y financieras del mundo.

- 
2. En el ranking del FMI (2018) respecto del PIB nominal, China ocupa el segundo puesto en las principales economías del mundo. Los países agrupados en los BRICS cubren más del 50 % de la población mundial y representan más del 35 % del PIB global, <https://es.weforum.org/stories/2018/04/las-economias-mas-grandes-del-mundo-en-2018>.
  3. Paúl Granda López, “La gestión pública de las ciudades: el desarrollo y la gestión de la movilidad en Cuenca-Ecuador” (tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2018), <https://bit.ly/46RPYdm>.
  4. Samir Amin, “Transnacionalización de la economía, el reto de la mundialización”, en *Globalización, mundialización y modernización capitalista* (Dakar: Third World Forum, 1999).

Los nuevos ajustes a la globalización reconfiguran una neoglobalización que consolida, con ciertas contradicciones, la mundialización creciente del sistema. Los proyectos “nacionalistas” pretenden ajustar y negociar ciertos beneficios del mercado internacional y los efectos de una extrema deslocalización productiva que, si bien contribuyeron a concentrar exorbitantemente las ganancias de las transnacionales, afectaron la expansión del empleo y deterioraron el bienestar de los trabajadores norteamericanos y de sus aliados.

La globalización neoliberal produjo la reducción de la soberanía de los estados. Existen apreciaciones sobre cambios positivos en la forma de vida y relación entre personas, sociedades y Estados, pues se logró una serie de beneficios socioeconómicos para los consumidores, un mayor acceso a bienes y servicios y la disminución de la pobreza a nivel mundial.<sup>5</sup>

Sin embargo, existen reparos tempranos a sus efectos negativos en los países pobres del mundo. Joseph Stiglitz observó en 2007, que “la globalización no está funcionando”, que en los tratados de libre comercio “no se negocia nada”, que hay “reuniones y no negociaciones” y que el “dinero fluye de manera equivocada, no de los países ricos a los pobres sino de manera inversa y sin distribuir equitativamente el riesgo”.<sup>6</sup>

Daniel Lacalle sostiene que las políticas del presidente Trump, como medidas arancelarias, incentivos a las inversiones privadas en Estados Unidos (subsidios y disminuciones tributarias), criminalización de los migrantes, incremento de la explotación del petróleo, el acceso a reservas minerales en el mundo como las de “tierras raras”, la disminución del déficit y del gasto público y las políticas que pretenden limitar la expansión China en el mercado internacional, dan resultados satisfactorios, pues han incrementado el PIB privado y nuevas inversiones del capital transnacional y han bajado los índices de empleo y los precios de algunos productos de consumo masivo. Todo lo cual evidenciaría una estrategia exitosa de negociación para reducir el déficit comercial y la deuda y poner en duda la anunciada recesión internacional y de la primera potencia mundial del capitalismo.<sup>7</sup>

5. Gerardo Coppelli Ortiz, “La globalización económica del siglo XXI. Entre la mundialización y la desglobalización”, *Estudios internacionales* 50, n.º 191 (2018): 57-80.
6. Joseph Stiglitz, *El malestar de la globalización* (Buenos Aires: Taurus, 2010).
7. Daniel Lacalle, economista y jefe de Tressis: “El plan de Trump está funcionando: 5 billones en inversión y reducción del déficit”, video de Youtube en entrevista Negocios TV, 3 de mayo de 2025, 15:28, <http://bit.ly/4lZtTOZ>.

Son numerosas también las críticas a los efectos sociales y económicos de las iniciativas de la administración norteamericana en los países más pobres del mundo. Así la CELAC, reunida en Honduras, decidió como “consenso suficiente” de 30 Estados miembros: “rechazar la imposición de medidas coercitivas unilaterales, contrarias al derecho internacional, incluidas las restrictivas al comercio internacional”.<sup>8</sup>

Jeffrey Sachs advirtió el caos que producen las iniciativas de Trump en la reestructuración de la economía global, pues distorsionan el origen del enorme déficit norteamericano, no ocasionado por los desajustes en el comercio mundial sino por los subsidios, las exoneraciones tributarias y otras prebendas otorgadas a los multimillonarios que financiaron su campaña presidencial.<sup>9</sup>

Richard Wolff argumenta sobre la situación catastrófica de la economía norteamericana como resultado del deterioro del dólar a nivel internacional, el cuantioso déficit fiscal que supera los 10 billones de dólares por los enormes subsidios otorgados a empresarios acaudalados del país, los efectos perniciosos de los aranceles que persiguen una mayor concentración de la riqueza y su impacto en los consumidores norteamericanos que soportan la morosidad creciente de las hipotecas, las tarjetas de crédito y la deuda estudiantil.<sup>10</sup>

Es evidente que los cambios en la política arancelaria norteamericana han afectado a todos los países del mundo, obligados a ajustar sus economías, los precios de sus productos de exportación e importación y su consumo. Estas medidas tampoco satisfacen a todos los empresarios afines al líder conservador que pretende morigerar sus efectos negativos con acuerdos puntuales con algunos países y en especial con Japón y China.

Las iniciativas desglobalizadoras deben diferenciarse en los momentos claves de su dinámica reciente: la renovada crisis mundial desde 2007, la crisis humanitaria de 2020 provocada por el COVID-19, el resurgimiento político de los nacionalismos y la conformación de nuevos bloques transnacionales, como los BRICS, que disputan el mercado mundial y cuestionan el dominio internacional del dólar y las sangrientas y costosas guerras en Ucrania y Palestina.

- 
8. Honduras, *Declaración de la Comunidad de Estados Americanos y Caribeños, IX Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno*, Tegucigalpa, 9 de abril de 2025.
  9. Jeffrey Sachs, “Caos y reestructuración de la economía global”, video de YouTube, entrevista de Glenn Diesen, español, 9 de abril de 2025, <http://bit.ly/4nZtGwf>.
  10. Richard Wolff. “El colapso económico ya ha empezado”, video de YouTube, entrevista con Glenn Diesen, 28 de abril de 2025, <http://bit.ly/3Ups4yl>.

Las consecuencias sociales de los acontecimientos indicados resultan evidentes. El secretario general de la ONU Antonio Guterres, al referirse a los efectos de la pandemia, dijo: “se desmoronó la cohesión social y la estabilidad de países y regiones y los más vulnerables se tornan más vulnerables”.<sup>11</sup> Lo mismo se puede afirmar sobre las dolorosas consecuencias humanitarias de las políticas migratorias y de las guerras.

Con el resurgimiento de políticas protecciónistas en Estados Unidos y Europa, se produjo una relativa desaceleración en la globalización comercial y en la integración regional provocadas por el Brexit, la “guerra” arancelaria y la criminalización migratoria que viola derechos humanos y penaliza las remesas de divisas, importante impulso de desarrollo en los países pobres del mundo.

La crisis humanitaria (2020-2021) generó secuelas de muerte, desempleo, pobreza, insalubridad y miseria y un ambiente “sombrío” y “poco transparente”, pues el capital financiero transnacional y los consorcios mundiales, que monopolizan la producción de alimentos y medicinas, la comunicación y la comercialización, salieron fortalecidos incrementando la hiperconcentración de la riqueza.<sup>12</sup> Para Thomas Piketty, el capitalismo sin frenos tiende naturalmente a concentrarla en pocas manos, pues el 1% más rico posee una proporción creciente del ingreso nacional y del capital total.<sup>13</sup>

En la pandemia, según organismos internacionales, se produjeron más de un millón de muertos y heridos; creció el desempleo en más de 11 millones; se incrementó la extrema pobreza en 30 de los 150 millones a nivel mundial; aumentó la informalidad y precariedad laboral y quebraron miles de pequeñas y medianas empresas.<sup>14</sup>

Se estiman también en más de un millón los muertos en la guerra de Rusia contra Ucrania y más de sesenta mil en la de Israel contra Palestina y Gaza; millones de desplazados; destrucción masiva de infraestructura con el consequente colapso de los servicios básicos y el incremento de la inflación y de la crisis alimentaria.

11. Antonio Guterres, Informe del Secretario General, Organización de las Naciones Unidas, 2023, <http://bit.ly/3GYfHGr>.
12. Esther de Haan y Albert ten Kate, “Beneficios de las farmacéuticas durante la pandemia”, *Boletín Fármacos: Economía, Acceso y Precios* 23, n.º 2 (2023), <http://bit.ly/4nVZXo1>.
13. Thomas Piketty, *El capital en el siglo XXI* (Madrid: Fondo de Cultura Económica, 2015).
14. Banco Mundial, “La economía en los tiempos del Covid-19”, Informe semestral de la Región América Latina y el Caribe, 12 de abril de 2020.

La fortaleza histórica del sistema capitalista se encuentra en su capacidad de adaptación, “para reformarse desde adentro”, como señaló Hobsbawm.<sup>15</sup> Esta se efectúa mediante modelos económicos y políticos y decisiones “ejecutivas” o “administrativas” que se adoptan y adaptan, según las circunstancias y conveniencias, mediante el autoritarismo, la exclusión y la restricción de la democracia y la participación.

## LOS MODELOS Y POLÍTICAS DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES

El FMI y el BM se conformaron para monitorear la economía mundial y fortalecer el sistema luego de la Segunda Guerra Mundial. Juegan un importante papel en el diseño y condicionamiento de políticas y en la implementación de modelos económicos, adaptados a las particularidades de los gobiernos y la lucha social de los países.<sup>16</sup>

En 1978 el FMI reformó su tratado constitutivo para vigilar políticas macroeconómicas de los Estados miembros y aprobar programas y créditos de estabilización. Entre 1980 y 2000 implementó políticas neocompetitivas y definió un modelo neoliberal fundamentado en el mercado, con el *Consenso de Washington*, mediante medidas de ajuste y estabilización (reformas de primera generación) y luego con las de “segunda generación” que impusieron privatizaciones y el fortalecimiento institucional macroeconómico.

Desde 2000 dichos organismos promueven también alternativas que imponen un nuevo intervencionismo estatal o “neo desarrollismo” para controlar, con limitadas políticas “redistributivas”, la inserción de los países emergentes y semi emergentes en el mercado mundial y su negociación con las empresas y el capital financiero transnacional.

En la última década, con mayor acento, combinan los modelos y políticas económicas y sociales para el control de los Estados, que, lejos de debilitarse, son instrumentos eficaces y necesarios para socializar las pérdidas y contribuir a sortear las crisis y garantizar el control social.<sup>17</sup>

- 
15. Eric Hobsbawm, *Historia del siglo XX* (Barcelona: Editorial Crítica, 2003), 17.
  16. Antonio Prado y Alicia Bárcenas, *Neoestructuralismo y corrientes heterodoxas en A. L. a inicios del siglo XXI* (Santiago de Chile: CEPAL, 2015).
  17. Víctor Granda Aguilar, *Globalización y derecho de las finanzas públicas y la planificación en Ecuador (1990-2017)* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador —UASB-E—/Corporación Editora Nacional —CEN—, 2021).

La estabilidad presupuestaria, los equilibrios macroeconómicos, la flexibilización laboral y comercial, el control del déficit y el gasto público, garantizando siempre el pago de la deuda externa, son impulsados tanto por el neoliberalismo como por el neointervencionismo y, mucho más, luego de las crisis en Estados Unidos y Europa entre 2008 y 2014, en las que intervinieron directamente la ONU, el Consejo Económico y Social, los foros políticos y económicos G7 y G20, el Foro de Estabilidad Financiera, el FMI, el BM y el Consejo de Estabilidad Financiera.

Son muy representativas, en este contexto, las reformas constitucionales, adoptadas a nivel internacional en la mayoría de los países, para garantizar la estabilidad y el equilibrio fiscal, como en Alemania, España y en las constituciones expedidas o reformadas en América Latina y en el mundo.<sup>18</sup>

Además de ello, las normas y regulaciones de estructuras internacionales públicas y privadas, como las recomendaciones financieras de Basilea (I, II y III), las del Consejo de Estabilidad Financiera y las de los organismos políticos y económicos de las Naciones Unidas coordinan la política económica mundial, la supervisión de los mercados financieros y la reforma del comercio internacional. El FMI, el BM, el FSB, el BCE realizan evaluaciones e informes periódicos sobre la estabilidad, crecimiento y flexibilidad de las economías en los países y del sector financiero internacional, para otorgar préstamos, asistencia internacional y operaciones de cofinanciamiento y de control de sus productos.<sup>19</sup>

Debemos observar que la combinación de los modelos y políticas económicas internacionales es ejecutada por los gobiernos con instrumentos para reformular el papel del Estado, el ajuste a las exigencias económicas mundiales y la aplicación de su normativa jurídica internacional, mediante la adopción o adaptación de “leyes modelo” y decisiones administrativas autoritarias.

Otros fenómenos importantes, evidentes en la globalización y neoglobalización actuales, son los de la corrupción y la operación en paraísos fiscales. La OEA promovió la Convención Interamericana Contra la Corrupción en 1997 y en 2003-2005 se expidió la Convención de Naciones Unidas Contra la Corrupción. Debe destacarse el papel que cumplen la UNDOC y la INTOSAI;

18. España, *Constitución del 2 de septiembre de 2011*, art. 135 reformado; Alemania, *Ley Fundamental*, arts. 109 y 115; Ecuador, *Constitución de la República*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

19. España, Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, Directiva 2013/36 y Reglamento 575/2013.

Transparencia Internacional asociada al Banco Mundial; las Cumbres Anticorrupción; el Código Anti Soborno; el proyecto RESIST; la operación *Foxhunt* para retornar a corruptos y capitales y la detección de empresas secretas, abogados y compañías que ocultan o manejan cuantiosos recursos provenientes de la corrupción.<sup>20</sup>

La directora gerente del FMI Kristalina Georgieva observó que la economía mundial registra actualmente un decrecimiento económico, pero “no recesión”, ocasionados por los “aumentos en las previsiones de inflación para algunos países, por las disputas arancelarias y la incertidumbre en la política comercial”. Asegura que se provocará una “reconfiguración del sistema comercial mundial”, por la “erosión de la confianza en el sistema internacional y entre países” y que los retrasos en las decisiones de inversión y los procesos de relocalización empresarial “llevan tiempo”. Advierte que “el proteccionismo erosiona la productividad a largo plazo, especialmente en las economías más pequeñas”.<sup>21</sup>

Estas declaraciones evidencian una difícil disyuntiva para el FMI y el BM, ya que su mayor accionista, Estados Unidos, se ha convertido en el principal infractor de las normas que afectan la estabilidad financiera internacional y el libre comercio y se encuentra enfrentado con todos los países del mundo por sus anuncios proteccionistas, que persiguen la reconfiguración de la globalización y del comercio mundial, con saldos favorables a su deteriorada hegemonía económica.<sup>22</sup>

De igual manera, las decisiones de la actual administración norteamericana de desmantelar la USAID y otros organismos internacionales y desconocer los acuerdos climáticos y las soluciones energéticas alternativas, perjudican los programas de asistencia y desarrollo del BM y de Naciones Unidas dirigidos a países en desarrollo.<sup>23</sup>

- 
20. Víctor Granda Aguilar, *Derecho de control, contraloría y tribunal de cuentas o de recursos públicos en Ecuador. Tipos, sistemas y ordenamiento jurídico* (Quito: UASB-E/CEN, 2023).
  21. FMI, Kristalina Georgieva, Declaración de la Directora Gerente del FMI, Comunicado de Prensa n.º 25/87, 3 de abril de 2025.
  22. FMI, Informes de perspectivas de la economía mundial, Resumen Ejecutivo, abril de 2025.
  23. Ngaire Woods, “El FMI y el Banco Mundial ante una difícil disyuntiva”, *Expreso*, 5 de mayo de 2025, 9.

## TRANSFORMACIONES EN EL DERECHO PÚBLICO Y ECONÓMICO INTERNACIONAL

La globalización, la neoglobalización y los modelos económicos y sus actores inciden directamente en la transformación del derecho, tanto en las normas internacionales y constitucionales como en sus normas económicas, laborales, financieras, administrativas y comerciales adoptadas para regular el funcionamiento y la estabilidad del sistema mundial.

En la trayectoria del derecho público, luego de su auge en los “años dorados” (1950-1970) y de su huida a fines del siglo pasado, tenemos en el presente, un nuevo desarrollo con la inclusión fáctica de regulaciones informales en todos sus ámbitos.

Existe un especial impacto del derecho convencional en el derecho público y en los nuevos instrumentos de regulación, públicos y privados, expedidos para salvaguardar, extender y ajustar la acción del mercado, la transnacionalización y financiarización del capital, el libre comercio y la demanda global, la lucha anticorrupción y el enfrentamiento a las crisis y la concentración del poder y la riqueza.

En las últimas décadas hemos asistido a una transformación del derecho internacional, antes de connotación privada, a uno de coordinación entre los Estados y las grandes potencias, con impacto directo en el de cada uno de ellos, mediante la introducción de un pluralismo jurídico que reconoce la coexistencia de múltiples sistemas normativos en un mismo espacio social, político y territorial inspirado en la *doctrina de los bienes públicos jurídicos globales*.<sup>24</sup> Este proceso se complementa con las recomendaciones y regulaciones “ blandas” originadas en la “autonomía de voluntad” de las relaciones entre las empresas y las personas, que generan nuevos derechos y obligaciones.

En la Unión Europea se transita de la resistencia a una constitución formal a la adopción de una de hecho o constitución económica de facto (Tratado de Lisboa, 2007) en la que el Consejo Europeo asume no solo decisiones políticas, sino económicas y financieras, frente a los desequilibrios presupuestarios, défí-

24. Ariel Casanovas, “La dimensión pública del Derecho Internacional actual”, en *Gobernanza del interés público global, XXV Jornadas de la AEPDIRT* (Barcelona: Universitat Pompeu Fabra y Tecnos, 2013).

cits, endeudamientos, medidas anticrisis y anticorrupción y regulación común de ciertos delitos.

Surge un constitucionalismo material y un derecho mercantil, administrativo, económico y laboral globales para regular organismos y actividades comunes, tanto con la adopción de reglas interestatales, extraestatales o paraestatales, que rigen los Estados centrales, los órganos de integración y los actores privados, como las regulaciones de la OMC, los Convenios de Basilea, las Normas ISO, ISSAI, etc.

Queda superada la discusión sobre si cabe o no un “derecho global” sin que exista un poder ejecutivo internacional, pues, de hecho, las decisiones imperiales y de las grandes potencias, en coordinación con las empresas transnacionales, son ejercidas a plenitud advirtiendo sus límites y las dificultades de coordinación y de ejecución entre los Estados más poderosos del mundo.

Agustín Gordillo, hace casi sesenta años (1967), planteó la necesidad de un “orden jurídico mundial” que incida de manera definitoria en el orden interno de los Estados.<sup>25</sup> Luciano Parejo Alfonso argumentó, a fines del siglo pasado, que el derecho debe regular relaciones económicas complejas y la actividad administrativa global para involucrar la voluntad unilateral de los Estados con “voluntades concurrentes”, transitando de la administración autoritaria tradicional a una administración prestacional que involucre a ciudadanos y particulares.<sup>26</sup>

Los estudios de Ricardo Rivero, Libardo Rodríguez, Benedict Kingsbury y otros del *Instituto de Derecho y Justicia de la Universidad de Nueva York*, introdujeron nuevos temas comunes sobre innovaciones tecnológicas, riesgos de crisis y de corrupción en paraísos fiscales, tratados bilaterales de inversión y acciones a nivel global, que fundamentan la necesidad de instituciones, decisiones administrativas y jurisdiccionales internacionales, para proteger los derechos de los protagonistas del mercado y residualmente a los ciudadanos a nivel global.<sup>27</sup>

- 
25. Agustín Gordillo, *Derecho administrativo de la economía* (Buenos Aires: Ed. Macchi, 1967).
  26. Luciano Parejo Alfonso, *Manual de derecho administrativo*, vol. I, 5.<sup>a</sup> ed. (Barcelona: Ariel Derecho, 1998).
  27. Ricardo Rivero Ortega, *Derecho administrativo económico* (Madrid: Marcial Pons, 2013); Libardo Rodríguez Rodríguez, “El derecho administrativo transnacional o global”, en *Derecho administrativo, en homenaje a Jorge Fernández Ruiz* (Ciudad de México: UNAM/Asociación Mexicana de Derecho Administrativo, 2013); Benedict Kingsbury et al., “El surgimiento del derecho administrativo global”, en *El nuevo derecho administrativo global en América Latina* (Buenos Aires: Ediciones Rap, 2009).

Ello explica la adopción o aplicación en nuestros países de “leyes uniformes”, “leyes modelo” o “directrices”, fundamentadas en los pactos y otros instrumentos públicos o privados internacionales que atienden prioritariamente los intereses y ajustes de la “globalización monopolista centralizada” de las grandes potencias.

Durante la pandemia y pospandemia, las restricciones a la “libre circulación” humana no impidió la libre circulación de mercancías, dinero y capital. Se revaloriza el papel de la comunidad internacional, la integración regional y los propios Estados cuando adoptan medidas de seguridad y salud, crean incentivos de inversión y subsidios, conservan parcialmente los empleos y salarios.

A los procesos de “desregulación” se sumaron las denominadas normas de *competencia regulatoria* y el *compliance de la competencia* que afianzan las decisiones de “deslocalización productiva” e identifican lugares más convenientes y favorables para maximizar ganancias, con la tolerancia de los Estados locales y el auspicio de los Estados centrales, promotores de la liberalización del mercado y el desmantelamiento de los derechos laborales.<sup>28</sup>

Las facilidades normativas antes indicadas pretenden ser ajustadas o revertidas parcialmente con medidas migratorias, arancelarias, incentivos tributarios y enormes subsidios para que las mismas empresas deslocalizadas retornen parte de sus instalaciones a su país de origen y ofrezcan nuevas plazas de trabajo y remuneraciones aceptables a sectores sociales sumidos en el desempleo y la marginación.

Para implementar estas políticas se requieren también de instrumentos e iniciativas jurídicas o de regulaciones *ad hoc*, mediante “órdenes ejecutivas”, “reglamentarias” o “administrativas” autoritarias, emitidas por los gobiernos y en especial por los de las potencias mundiales.

## **LA MODIFICACIÓN DE LAS FUENTES DEL DERECHO**

El nuevo derecho de la globalización y neoglobalización capitalistas es posible por las modificaciones profundas producidas en las fuentes del derecho, que trastocan el orden clásico y kelseniano de estas. Las nuevas relaciones ju-

28. Javier Sanclemente Arciniegas, “Compliance y derecho de la competencia”, *Revista Justicia* 26, n.º 39 (2021): 256.

rídicas y “el derecho que regula las relaciones económicas transnacionales y el uso de algunos bienes comunes es producido por organismos supranacionales y entidades privadas”.<sup>29</sup>

Aparece un “sistema abierto de fuentes” que suma a las clásicas las nuevas fuentes *de derecho* y normas originadas en los Estados y los organismos internacionales públicos, mediante tratados, “leyes modelo” y la normativa no estatal proveniente de entes privados, empresas y organizaciones no gubernamentales.<sup>30</sup> Las “leyes modelo” se originan en convenios internacionales y en la imposición de los organismos financieros internacionales para condicionar sus operaciones, especialmente en los países subdesarrollados, con la finalidad de que adopten reglas similares favorables a los intereses de la globalización capitalista.<sup>31</sup>

Merece especial atención el creciente imperio de *la lex mercatoria* que recoge y aplica normas y costumbres mercantiles tradicionales e informales y la “fuerza jurígena” de los contratos “innominados”, provenientes de las *law firms*, que regulan situaciones complejas, que inciden en los usos comerciales internacionales y locales.<sup>32</sup> Se trata de un ordenamiento autónomo con caracteres de accesibilidad, generalidad y predictibilidad frente al Estado y los organismos internacionales, que usa crecientemente plataformas digitales y tecnologías legales.

Las obligaciones heterónomas creadas por los contratos privados y el derecho externo de vertiente internacional o comunitaria ponen en conflicto a los estudiosos del derecho y a los abogados, frente al principio de “reserva de ley”, ya que aquellos invaden el campo jurídico nacional y se imponen, fundamentados en la tutela constitucional y convencional de la “libertad contractual” y del principio de “autonomía de voluntad”.

Las normas o recomendaciones de organismos internacionales públicos y privados, identificadas también como *soft law*, son nuevas formas de derecho que actúan en el orden internacional para promover una normativa especial

- 
29. Germán Burgos Silva, *La globalización del Estado de derecho, el papel del Banco Mundial* (Bogotá: Universidad INCA / Centro de Estudios Socio Jurídicos, 2008), 13.
  30. Edgar Cortez, “Fluidez y certeza del derecho, ¿hacia un sistema abierto de fuentes?”, en *El derecho en el contexto de la globalización*, ed. Gonzalo A. Ramírez Cleves (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007).
  31. María Concepción Rayón Ballesteros, “La globalización: su impacto en el Estado-nación y en el Derecho”, *Revista Jurídica Derecho* 7, n.º 8 (2018): 27.
  32. Héctor Alegria, *Globalización y derecho* (Buenos Aires: Facultad de Derecho UBA, 2013).

en los Estados nacionales más débiles, con la finalidad de que abandonen su intervención en la economía, en los servicios públicos y en otras actividades y faciliten el predominio de los intereses privados rentistas transnacionales.

Entre las nuevas fuentes de derecho, que conforman un nuevo orden jurídico, tenemos: las recomendaciones, normas de cumplimiento, códigos de conducta, normas de responsabilidad social, libros blancos, etc. Se los adopta voluntariamente en empresas y en instituciones públicas y privadas con la finalidad de prevenir violaciones legales, delitos y conductas inapropiadas. Tienen carácter obligatorio para quienes forman parte de ellas y quienes los observan o los cumplen reciben estímulos de reconocimiento en la sociedad y beneficios en la legislación nacional e internacional.

También son relevantes y complementarias en las nuevas fuentes, las decisiones jurisdiccionales de los tribunales inter y supranacionales, los laudos arbitrales sobre inversiones y controversias públicas y privadas (UNCITRAL, MERCOSUR) y el concepto de “extraterritorialidad jurisdiccional”, con reglas “más amplias y flexibles o funcionales” utilizadas para combatir el crimen internacional, los movimientos migratorios, conflictos ambientales y la corrupción “que afectan a todas las personas sin tener en cuenta las fronteras nacionales”.<sup>33</sup>

Por ello, coincidimos con quienes argumentan que el derecho de la globalización neoliberal y de sus actuales ajustes neoglobalizadores son opacos por naturaleza e ilegítimos en sus orígenes, porque sus normas son emitidas por instancias públicas y privadas, integradas por funcionarios y empresarios, en las que no participa la sociedad, no rinden cuentas sus mentores, no han sido elegidos en procesos democráticos y responden directamente a los intereses de las empresas transnacionales y de los poderes económicos y políticos que los representan.<sup>34</sup>

- 33. William G. Jiménez Benítez, “Territorio y Estado: cambios y desafíos en la globalización del derecho”, *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, n.º 2 (2014): 124.
- 34. Jaime Cárdenas Gracia, “Teoría jurídica y globalización neoliberal”, *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, n.º 11 (2017): 220.

## A MANERA DE CONCLUSIÓN: DERECHO ALTERNATIVO EN LA NEOGLOBALIZACIÓN

En la modalidad anterior y actual del neoliberalismo, el derecho se modifica para favorecer a los grupos de poder que controlan los mercados nacionales y transnacionales y los gobiernos de las grandes potencias. Impone un ordenamiento jurídico privado, procesa las controversias según sus propias reglas arbitrales y produce, en la práctica, un vaciamiento normativo nacional del derecho público y económico, con un manifiesto deterioro de la soberanía y de la democracia estatales.

Un nuevo derecho mundial que rija, con eficacia y justicia, los modelos y el sistema económico mundiales para una “globalización equitativa”, debería asegurar, por sobre todo, los derechos colectivos y el bienestar general de los ciudadanos.<sup>35</sup> Se trataría de un derecho con respuestas democráticas a las nuevas formas de dominación económica, tecnológica y cultural de las corporaciones transnacionales y al uso creciente de la inteligencia artificial y de la *legaltech* en los procesos regulatorios.

Según Ferrajoli, el modelo globalizador neoliberal debería enfrentarse con un nuevo paradigma jurídico a un renovado constitucionalismo mundial que limite los poderes de las corporaciones supranacionales y estatales, garantice la paz y amplíe el respeto a los derechos humanos en todas las instituciones y naciones.<sup>36</sup>

El derecho, según la teoría crítica, para desenmascarar el actual proceso político y económico y desmercantilizar las relaciones jurídicas y sociales, requiere: evidenciar el conflicto socioeconómico y del poder, develar los mecanismos básicos de legitimación y ocultamiento de la realidad y desbloquear el positivismo jurídico para romper la neutralidad jurídica y asumir el papel pacificador que le corresponde.<sup>37</sup>

La neoglobalización, los modelos y medidas públicas y privadas, adoptados en la actualidad, ponen en peligro, mediante el autoritarismo y la corrupción, la

---

35. Jaime Rodríguez-Arana, *Aproximación al derecho administrativo constitucional* (Ciudad de México: Editorial Liber Juris Novum, 2011).

36. Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia* (Madrid: Trotta, 2021).

37. Carlos de Cabo Martín, *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico* (Madrid: Trotta, 2014).

existencia de la humanidad y del planeta, pues pretenden imponer los intereses de los monopolios, de las empresas transnacionales y de los gobiernos de las grandes potencias.

La pluralidad o el sistema abierto de fuentes del derecho y la institucionalidad de las Naciones Unidas y de los tribunales internacionales deben ser confrontados con la exigencia del respeto universal y total de los derechos humanos y con el establecimiento de garantías eficaces para ejercerlos.

Para impulsar un posible modelo alternativo es necesario ampliar la participación ciudadana, fortalecer la integración de los pueblos y construir un nuevo tipo de globalización humana y democrática, o una “globalización equitativa”, con uso intensivo y racional de la tecnología, con pleno empleo y una redistribución de la riqueza a nivel mundial que permitan subsidios a los más pobres garantizando a todos los seres humanos una renta mínima, la ampliación y gratuitidad de los servicios de salud, seguridad social y educación.

El derecho, en la neoglobalización del siglo XXI es un valioso instrumento alternativo para desenmascarar su rol ideológico y su manipulación a favor de los poderes fácticos nacionales y transnacionales. Debe contribuir para que el Estado y la sociedad, en lo local e internacional, se reconstituyan y legitimen mediante métodos participativos, incluyentes, ecológicos y esencialmente democráticos, para satisfacer los derechos de todos los seres humanos y enfrentar con éxito a la economía criminal y los actos de corrupción.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alegría, Héctor. *Globalización y derecho*. Buenos Aires: Facultad de Derecho UBA, 2013.
- Amatucci, Andrea. “La enseñanza del derecho financiero en Italia y España”. *Foro: Revista de Derecho*, n.º 1 (2003): 123-59.
- Amin, Samir. “Transnacionalización de la economía, el reto de la mundialización”, en *Globalización, mundialización y modernización capitalista*. Dakar: Thierd World Forum, 1999.
- Banco Mundial, “La economía en los tiempos del Covid-19”. Informe semestral de la Región América Latina y el Caribe, 12 de abril de 2020.
- Burgos Silva, Germán. *La globalización del Estado de derecho, el papel del Banco Mundial*. Bogotá: Universidad INCA /Centro de Estudios Socio Jurídicos, 2008.
- Cárdenas García, Jaime. “Teoría jurídica y globalización neoliberal”. *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, n.º 11 (2017): 215-72.

- Casanovas, Ariel. “La dimensión pública del derecho internacional actual”, en *Gobernanza del interés público global. XXV Jornadas de la AEPDIRT*. Barcelona: Universitat Pompeu Fabra y Tecnos, 2013.
- Coppelli Ortiz, Gerardo. “La globalización económica del siglo XXI. Entre la mundialización y la desglobalización”. *Estudios internacionales* 50, n.º 191 (2018): 57-80.
- Cortez, Edgar. “Fluidez y certeza del derecho, ¿hacia un sistema abierto de fuentes?”. En *El derecho en el contexto de la globalización*, editado por Gonzalo A. Ramírez Cleves, 553-79. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007.
- De Cabo Martín, Carlos. *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico*. Madrid: Trotta, 2014.
- De Haan, Esther, y Albert ten Kate. “Beneficios de las farmacéuticas durante la pandemia”. *Boletín Fármacos: Economía, Acceso y Precios* 23, n.º 2 (2023). <http://bit.ly/4nVZXo1>.
- España, Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, Directiva 2013/36 y Reglamento 575/2013.
- Ferrajoli, Luigi. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. Madrid: Trotta, 2021.
- FMI. Informes de perspectivas de la economía mundial. Resumen Ejecutivo. Abril de 2025.
- , Kristalina Georgieva. Declaración de la Directora Gerente del FMI, Comunicado de Prensa n.º 25/87, 3 de abril de 2025.
- Gordillo, Agustín. *Derecho administrativo de la economía*. Buenos Aires: Ed. Macchi, 1967.
- Granda Aguilar, Víctor. *Derecho de control, contraloría y tribunal de cuentas o de recursos públicos en Ecuador. Tipos, sistemas y ordenamiento jurídico*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador (UASB-E)/Corporación Editora Nacional (CEN), 2023.
- . *Globalización y derecho de las finanzas públicas y la planificación en Ecuador (1990-2017)*. Quito: UASB-E/CEN, 2021.
- Granda López, Paúl. “La gestión pública de las ciudades: el desarrollo y la gestión de la movilidad en Cuenca-Ecuador”. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid. 2018. <https://bit.ly/46RPYdm>.
- Guterres, Antonio. Informe del Secretario General, Organización de las Naciones Unidas, 2023. <http://bit.ly/3GYfHGr>.
- Hobsbawm, Eric. *Historia del siglo XX*. Barcelona: Editorial Crítica, 2003.
- Honduras. Declaración de la Comunidad de Estados Americanos y Caribeños, IX Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno, Tegucigalpa, 9 de abril de 2025.

- Jiménez Benítez, William G. "Territorio y Estado: cambios y desafíos en la globalización del derecho". *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad* (Universidad Militar Nueva Granada) 9, n.º 2 (2014): 199-41.
- Kingsbury, Benedict, Nico Krisch y Richard B. Stewart. "El surgimiento del derecho administrativo global". En *El nuevo derecho administrativo global en América Latina*, 1-40. Buenos Aires: Ediciones Rap, 2009.
- Lacalle, Daniel. "El plan de Trump está funcionando: 5 billones en inversión y reducción del déficit". Video de YouTube, en entrevista Negocios TV, 3 de mayo de 2025. <http://bit.ly/4lZtTOZ>.
- Parejo Alfonso, Luciano. *Manual de derecho administrativo*. Vol. I. 5.<sup>a</sup> ed. Barcelona, Ariel Derecho, 1998.
- Piketty, Thomas. *El capital en el siglo XXI*. Madrid: Fondo de Cultura Económica, 2015.
- Prado, Antonio, y Alicia Bárcenas. *Neoestructuralismo y corrientes heterodoxas en A. L. a inicios del siglo XXI*. Santiago de Chile: CEPAL, 2015.
- Rayón Ballesteros, María Concepción. "La globalización: su impacto en el Estado-nación y en el Derecho". *Revista Jurídica Derecho* (La Paz) 7, n.º 8 (2018): 19-37.
- Rivero Ortega, Ricardo. *Derecho administrativo económico*. Madrid: Marcial Pons, 2013.
- Rodríguez-Arana, Jaime. *Aproximación al derecho administrativo constitucional*. Ciudad de México: Editorial Liber Juris Novum, 2011.
- Rodríguez Rodríguez, Libardo. "El derecho administrativo transnacional o global". En *Derecho administrativo, en homenaje a Jorge Fernández Ruiz*, 57-94. Ciudad de México: UNAM/Asociación Mexicana de Derecho Administrativo, 2013.
- Sachs, Jeffrey. "Caos y reestructuración de la economía global". Video de YouTube, entrevista de Glenn Diesen, español, 9 de abril de 2025. <http://bit.ly/4nZtGwf>.
- Sanclemente Arciniegas, Javier. "Compliance y derecho de la competencia". *Revista Justicia* (Barranquilla) 26, n.º 39 (2021): 255-72.
- Stiglitz, Joseph. *El malestar de la globalización*. Buenos Aires: Taurus, 2010.
- Witker, Jorge. "Los derechos humanos: nuevo escenario de la investigación jurídica". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM), nueva serie, año XIX, n.º 149 (2017): 979-1005.
- Wolff, Richard. "El colapso económico ya ha empezado". Video de YouTube, entrevista con Gleean Diesen, 28 de abril de 2025. <http://bit.ly/3Ups4yl>.
- Woods, Ngaire. "El FMI y el Banco Mundial ante una difícil disyuntiva", *Expreso*, 5 de mayo de 2025.

**NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL**

Alemania. *Ley Fundamental de Alemania*. 23 de mayo de 1949.

Ecuador. *Constitución de la República*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

España. *Constitución española*. 29 de diciembre de 1978.

IX Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno. *Declaración de la Comunidad de Estados Americanos y Caribeños*. 2025.

Parlamento Europeo. *Directiva 2013/36 y Reglamento 575/2013*. 2013.

**DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES**

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

**DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

Víctor Manuel Granda Aguilar participó en la conceptualización, curación de datos, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, supervisión, validación, visualización, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

Víctor Paúl Granda López participó en el análisis formal, investigación, supervisión, validación, visualización, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

# Hacia la gobernanza de la inteligencia artificial en la Administración pública

*Towards Artificial Intelligence Governance  
in Public Administration*

**Juan Manuel Gómez Rodríguez**

Docente, Universidad Autónoma del Estado de Morelos

Cuernavaca, México

[manuelgomez@uaem.mx](mailto:manuelgomez@uaem.mx)

<https://orcid.org/0000-0002-1612-2542>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.2>

Fecha de recepción: 1 de julio de 2025

Fecha de revisión: 27 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

Este trabajo examina la implementación de la IA en la Administración pública desde la perspectiva de su gobernanza. Para este fin, explora las ventajas y retos que plantean las aplicaciones de los sistemas de IA en el ámbito gubernamental, mediante el uso de una metodología deductiva y analítica, que busca plantear propuestas para su regulación efectiva. El uso de sistemas de IA aumenta la capacidad gubernamental en la previsión de servicios públicos, mejora su calidad y precisión, la confiabilidad ciudadana, así como contribuye a la promoción de la gobernanza, al fortalecer valores como la eficiencia, el control y la neutralidad política. Sin embargo, ante los retos que implica la transparencia y esclarecimiento en su configuración, con el fin de conocer cómo funcionan los sistemas de IA en el ámbito gubernamental, es necesario establecer estructuras institucionales que coordinen los esfuerzos para su adecuación en aras de lograr la gobernanza en su funcionamiento, así como un equilibrio entre decisiones eficientes y objetivas y la satisfacción de las necesidades, demandas e intereses de los ciudadanos. Para ello, se hace indispensable instruir la colaboración institucional y organizar la participación ciudadana, que permitan evaluar de forma continua su funcionamiento, corregir las deficiencias y realizar los ajustes necesarios para garantizar la protección de los derechos de las personas.

**PALABRAS CLAVE:** inteligencia artificial, Administración pública, gobernanza, transparencia, esclarecimiento, programación, evaluación, derechos.

## **ABSTRACT**

This paper examines the implementation of AI in Public Administration from the perspective of its governance. To this end, it explores the advantages and challenges posed by the applications of AI systems in the governmental field, through the use of a deductive and analytical methodology, which seeks to put forward proposals for their effective regulation. The use of AI systems increases government capacity in forecasting public services, improves their quality and accuracy, citizen reliability, as well as contributes to the promotion of governance, by strengthening values such as efficiency, control and political neutrality. However, in the face of the challenges involved in transparency and clarity in their configuration, in order to know how AI systems work in the government sphere, it is necessary to establish institutional structures that coordinate efforts for their appropriateness in order to achieve good governance, as a balance between decisions efficient and objective and the satisfaction of the needs, demands

and interests of the citizens. For this purpose, it is essential to instruct institutional collaboration and organize citizen participation, which allow to continuously evaluate its functioning, correct shortcomings and make the necessary adjustments to guarantee the protection of people's rights.

KEYWORDS: Artificial Intelligence, Public Administration, Governance, Transparency, Enlightenment, Programming, Evaluation, Rights.

FORO

## INTRODUCCIÓN

La transformación digital en la sociedad del conocimiento del siglo XXI ha continuado acelerándose de la mano de nuevos desarrollos para la inteligencia artificial (IA). Su potencial para abordar problemas complejos como gestionar de forma eficaz la contratación de recursos humanos, mejorar la seguridad pública mediante el análisis predictivo en la investigación, así como incrementar la certeza en los diagnósticos de enfermedades o en los tratamientos médicos, son solo algunas de sus aplicaciones más usuales.

Estas aplicaciones de sistemas inteligentes no serían posibles sin los avances en la capacidad de almacenamiento de datos, *big data*, que ha incrementado la información disponible que pueden procesar los sistemas inteligentes, en nuevas funciones como es el caso del *machine learning* o aprendizaje automático, que permite hacer predicciones y realizar procesos de decisión de forma automática, o el *deep learning* o aprendizaje profundo, que, mediante el diseño de redes neuronales, emula el funcionamiento del cerebro humano.

Con la irrupción de los sistemas de IA a la par que surgen ventajas como la automatización de los procesos en el ámbito público, la eficiencia y la rapidez en la adopción de decisiones, también surgen retos éticos, normativos, económicos, sociales y culturales.

Este es el caso del uso de algoritmos en los sistemas inteligentes, cuyo diseño y configuración comportan dos riesgos principales para los usuarios: el problema de la falta de transparencia inherente a su uso, lo que implica la opacidad del sistema o *black box*, así como su falta de explicación o esclarecimiento para determinar la responsabilidad de los programadores, proveedores y prestadores de servicios.

Este trabajo tiene por objeto examinar la implementación de la IA en la gestión pública entendida como la aplicación de herramientas y estrategias administrativas para organizar, administrar y dirigir los recursos gubernamentales, desde la perspectiva de evaluar su funcionamiento conforme al derecho. Para este fin, explora las ventajas y retos que plantea la implementación de los sistemas de IA en el ámbito gubernamental mediante el uso de una metodología deductiva y analítica. Nuestra premisa es que ante el reto de la transparencia y del esclarecimiento en el funcionamiento de los sistemas de IA, es necesario establecer un proceso de evaluación continua que permita realizar las adecuaciones y correcciones necesarias para la protección de los derechos de las personas, en particular, de su derecho a la privacidad, a la identidad, al libre ejercicio de su personalidad y a la seguridad jurídica, por lo que busca establecer, desde una perspectiva crítica, propuestas para su gobernanza en el ámbito de la Administración pública.

## **EL CONTEXTO INTERNACIONAL PARA LA REGULACIÓN DE LA IA EN EL ÁMBITO PÚBLICO**

La necesidad de legitimar el desarrollo e implementación de la IA en la gestión pública, genera la necesidad de regulaciones legales, que prevengan potenciales riesgos de daños y vulneraciones de derechos. La obtención masiva de datos y su tratamiento algorítmico implican que, la aplicación de la IA en el ámbito gubernamental, cumpla con estándares éticos que orienten su aplicación al servicio de las personas y de sus derechos.

La regulación de la IA plantea dos enfoques: uno orientado al establecimiento de principios, directrices y recomendaciones éticas, que tienen por objeto un desarrollo responsable y seguro de los sistemas y herramientas de IA, bajo un enfoque general y multidisciplinario denominado de *soft law*, así como un enfoque de *hard law*, que tiene por objeto atender la problemática de su evolución tecnológica y su impacto en la capacidad regulatoria en el ámbito estatal, lo que se conoce como la brecha regulatoria.<sup>1</sup>

---

1. Gary Marchant, “The Growing gap between emerging technologies and the law”, en *The Growing Gap between emerging technologies and legal. Ethical oversight. The pacing problem*, ed. Gary E. Marchant et al. (Nueva York: Springer, 2011), 20.

El declive de la eficacia regulatoria y, en contrapartida, el desarrollo y la transformación tecnológica permanentes, hacen que las reglas diseñadas para regular un desarrollo o avance tecnológico, como es el caso de la IA, se vuelvan obsoletas. Por tanto, el diseño de reglas debe realizarse mediante el uso de un lenguaje que sea neutral frente a los avances tecnológicos.

Otra forma de brecha regulatoria consiste en la innovación y el desarrollo constante de nuevas tecnologías frente al rezago del cambio legislativo ante la tardanza para reformar, modificar o crear nuevas normas. Las características de los sistemas de IA, su autonomía, adaptabilidad y autoaprendizaje implican su complejidad. La incertidumbre que puede generar su uso incrementa la problemática de su regulación.<sup>2</sup>

Existen diversos instrumentos internacionales de *soft law* para regular de forma ética la IA. La Declaración de Principios de Ginebra de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información,<sup>3</sup> establece que el uso de las TIC y la creación de contenido deben respetar los derechos humanos y las libertades, incluida la libertad de pensamiento y la privacidad personal.

El enfoque de Naciones Unidas sobre el impacto del cambio tecnológico en la obtención de los objetivos de desarrollo sostenible, impulsado a iniciativa de México, tuvo como resultado la aprobación, el 26 de noviembre de 2018, de la resolución denominada “Impacto del cambio tecnológico en la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible y sus metas”.<sup>4</sup>

La Declaración de Montreal para un desarrollo responsable de la IA realizada en 2018, instauró 3 objetivos principales: 1. crear un marco ético para el desarrollo e implementación de la IA, 2. guiar la transición digital para que todos puedan beneficiarse, 3. generar un foro de discusión nacional e internacional para lograr un desarrollo equitativo, inclusivo y ecológicamente sostenible de la IA.<sup>5</sup>

La Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) emitió, en 2019, la Recomendación sobre Inteligencia Artificial (IA), que tiene por objeto fomentar la innovación y la confianza en la IA mediante la promoción

2. Ryan Hageman et al., “Soft law for hard problems: The Governance of emerging technologies in uncertain future”, *Colo Tech L. J.* 17, n.º 1 (2018): 63-5.
3. Declaración de Principios. Documento WSIS-03/GENEVA/4-S, <http://bit.ly/40zh0IV>.
4. Naciones Unidas, Resolución A/RES/73/17, <http://bit.ly/44NXswD>.
5. Universidad de Montreal, *Declaración de Montreal para un desarrollo responsable de la Inteligencia Artificial* (Montreal, 2018), <http://bit.ly/3IOvwwg>.

de una gestión responsable, así como garantizar los derechos humanos y los valores democráticos.<sup>6</sup> La Unesco también aprobó, en 2021, la Recomendación sobre la ética de la IA, que aporta valores y principios rectores para el diseño e implementación de la IA.

Desde otra perspectiva, constituye un reto abordar la regulación de la IA mediante instrumentos jurídicos de carácter vinculante o de *hard law*. Uno de estos problemas es la opacidad en el funcionamiento algorítmico de los sistemas, cuya característica es el autoaprendizaje basado en los datos e información con los que el sistema es retroalimentado.

Otro problema es la imprevisibilidad de los resultados, ya que no es posible prever el resultado de las inferencias y deducciones realizadas por el sistema de IA. La calidad de los datos y de la información constituyen un elemento esencial para el funcionamiento de los sistemas de IA. Si la configuración algorítmica es desarrollada con datos e información de mala calidad, generará sesgos en su funcionamiento y resultados.

Uno de los primeros instrumentos vinculantes sobre IA es el Reglamento 2024/1689 de la Unión Europea, por el que se establecen normas armonizadas en materia de IA, que tiene por objeto establecer un marco jurídico europeo uniforme de inteligencia artificial.<sup>7</sup>

## **LAS POSIBLES VENTAJAS DEL USO DE LA IA EN LA GESTIÓN ADMINISTRATIVA Y LA GESTIÓN PÚBLICA**

La IA en la gestión administrativa tiene como objetivos principales incrementar la eficiencia en la Administración pública al hacer un uso apropiado de los recursos gubernamentales y expandir la capacidad de las administraciones para resolver diversos problemas.<sup>8</sup> La IA puede servir para mejorar la gestión pública al facilitar y aumentar la generación de información y datos disponi-

- 
6. OECD Legal Instruments, Recomendación del Consejo sobre IA, <http://bit.ly/40zhc4D>.
  7. UE Reglamento 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de junio de 2024, publicado en el DOUE el 12 de julio de 2024.
  8. Edgar A. Ruvalcaba-Gómez y Víctor Hugo García Benítez, *La adopción de la inteligencia artificial en los gobiernos estatales de México* (Guadalajara: CLACSO/Universidad de Guadalajara, 2023), 9 y ss.

bles para la ciudadanía, lo que contribuye a mejorar la rendición de cuentas y la transparencia.

Además, la implementación de la IA también aumenta la capacidad gubernamental en la previsión de servicios públicos, lo que optimiza la atención a los ciudadanos al personalizar su prestación mediante el uso de agentes virtuales y liberar recursos para la atención de casos que requieren intervención humana.<sup>9</sup> La automatización de procesos administrativos como la gestión de información y el procesamiento de solicitudes mediante sistemas de gestión documental, simplifica la operatividad del sector público.<sup>10</sup>

En el ámbito de la seguridad pública, el uso de sistemas de IA incrementa el control policial mediante herramientas que utilizan elementos biométricos,<sup>11</sup> en el caso de la salud, los sistemas de diagnóstico que utilizan IA mejoran su precisión,<sup>12</sup> el uso de sistemas de transporte autónomo, amplia la movilidad de las personas y el control de los flujos migratorios.

La IA en el sector público busca modificar los procesos de organización y colaboración en la gestión administrativa con una lógica de costo-beneficio<sup>13</sup> al prever las necesidades y demandas de servicios públicos como el suministro de agua potable, electricidad o recolección de residuos. El análisis de datos de las áreas gubernamentales impulsa la participación ciudadana en las herramientas digitales.<sup>14</sup>

Los sistemas de IA, al aumentar la accesibilidad de los servicios, reducir los tiempos de respuesta y agilizar los procesos, generan calidad y la creación de

9. Gianluca Misuraca, Egidijus Barcevicius y Cristiano Codagnone, eds., *Exploring Digital Government transformation in the EU. Understanding public sector innovation in a data-driven society* (Publications Office of the European Union, 2020).
10. P. Mikalef, “Artificial intelligence capability: conceptualization, measurement calibration, and empirical study on its impact on organizational creativity and firm performance”, *Information & Management* 58 (3) (2021), <https://doi.org/10.1016/j.im.2021.103434>.
11. Daniel J. Power, “‘Big Brother’ Can Watch Us”, *Journal of Decision Systems* 25, Issue Sup 1 (2016): 578-88, <http://dx.doi.org/10.1080/12460125.2016.1187420>.
12. Richard Fu Matt Collier y Lucy Yin, *Artificial Intelligence: Healthcare’s New Nervous System* (Dublin: Accenture, 2017).
13. R. Sandoval-Almazán, “Inteligencia artificial aplicada al Gobierno: una exploración internacional de casos”, en *Inteligencia artificial y ética en la gestión pública* (Caracas: Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo —CLAD—, 2021), 159-85.
14. S. Jeffares, *The Virtual Public Servant. Artificial Intelligence and Frontline Work* (Londres: Palgrave, 2021).

una cultura que impulsa el uso de las herramientas inteligentes y promueve la innovación en el ámbito gubernamental.

Para lograr estos objetivos se consideran dos flujos de interacción: la colaboración interinstitucional, que incentiva a los empleados y usuarios a pensar de forma creativa en la eficiencia y calidad en la prestación de los servicios públicos, y la participación ciudadana mediante plataformas digitales, que recaban experiencias y sugerencias sobre proyectos públicos para cumplir estas características.<sup>15</sup> Las herramientas digitales están sujetas a la elección de opciones técnicas o humanas, por lo que influyen en las administraciones para el diseño y establecimiento de políticas públicas.<sup>16</sup>

De acuerdo con el enfoque de gestión científica de Frederick W. Taylor aplicable al sector público, los elementos que la componen son la eficiencia, la transparencia, la rendición de cuentas, la participación ciudadana y la capacidad de adaptación.<sup>17</sup> La evaluación de la gestión pública y la rendición de cuentas se facilitan mediante la implementación de sistemas de IA, que realizan el análisis de grandes volúmenes de *big data*, detectan áreas de oportunidad para la eficacia gubernamental, así como impulsan la confianza ciudadana para una rendición de cuentas proactiva y eficaz.<sup>18</sup>

Al generar un ecosistema de transformación digital disruptiva, los sistemas de IA contribuyen a la promoción de la gobernanza al fortalecer valores como la eficiencia, el control y la neutralidad política.<sup>19</sup> Además, la disruptión de los sistemas de IA generativa, mediante el análisis y transversalización de *big data*, les permite aprender de los datos y generar nuevos conocimientos en formatos de textos, imágenes y videos.

- 
15. P. Savaget, T. Chiarini y S. Evans, “Empowering political participation through artificial intelligence”, *Science and Public Policy* 46, n.º 3 (2019): 369-80, <https://doi.org/10.1093/scipol/scy064>.
  16. D. Valle-Cruz, J. I. Criado, R. Sandoval-Almazán y E. A. Ruvalcaba-Gómez, “Assessing the public policy-cycle framework in the age of artificial intelligence: from agenda-setting to policy evaluation”, *Government Information Quarterly* 37, n.º 4 (2020), <https://doi.org/10.1016/j.giq.2020.101509>.
  17. F. W. Taylor, *The Principles of Scientific Management* (Nueva York: Harpers & Brothers, 1911).
  18. J. I. Criado, “Inteligencia artificial (y Administración pública)”, *EUNOMÍA: Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 20 (2020): 348-72, <https://doi.org/10.20318/economia.2021.6097>.
  19. F. Filgueiras y V. Almeida, *Governance for the Digital World. Neither More State nor More Market* (Londres: Palgrave, 2020).

## PROBLEMAS QUE PLANTEA LA APLICACIÓN DE SISTEMAS DE IA EN EL ÁMBITO GUBERNAMENTAL

Una de las principales preocupaciones que genera la implementación de la IA es si se cuenta con las capacidades institucionales para regular el impacto de su irrupción tecnológica y la protección de los derechos de las personas en el ámbito de la gestión gubernamental. Los instrumentos de regulación tradicionales, diseñados con una lógica histórica y teniendo en cuenta la experiencia humana, resultan ineficaces frente a la realidad tecnológica. La necesidad de proteger derechos como la identidad, la privacidad y el libre desarrollo de la personalidad plantea el dilema de crear un modelo de regulación eficaz en la gestión pública, cuyo objetivo es brindar la información y los datos necesarios a los ciudadanos respecto a la provisión de los bienes y servicios públicos.

Un problema principal es la falta de transparencia y de conocimiento sobre cómo funcionan los algoritmos. Los sistemas de IA dependen de la calidad de los datos e información que se decide utilizar para su programación o entrenamiento.<sup>20</sup> La elección inicial para la comprensión del sistema es crucial porque la transparencia es un principio esencial de la actuación pública, y el entendimiento integral del modelo, un presupuesto necesario para la rendición de cuentas.

Sin embargo, los modelos de *black box* o caja negra más complejos y difíciles de entender o interpretar suelen ser más utilizados pues implican el uso de algoritmos más potentes por tener mejores capacidades de análisis y procesamiento de información.<sup>21</sup>

La falta de transparencia hace que los ciudadanos no tengan conocimientos de cómo funcionan los sistemas de IA, ni las prestaciones, bienes o servicios

20. K. Fine Licht y J. Fine Licht, “Artificial Intelligence, Transparency, and Public Decision-Making”, *AI and Society* 35, n.º 4 (2020): 917-26, <https://doi.org/10.1007/s00146-020-00960-w>.
21. A. Cerrillo Martínez, “¿How can we open the black box of public administration? Transparency and accountability in the use of algorithms”, *Revista Catalana de Dret Públic*, n.º 58 (2019): 13-28, <https://doi.org/10.2436/rdcp.i58.2019.3277>.

públicos, que a las administraciones públicas les corresponde proveer, en particular cuando los sistemas llevan a cabo asignaciones públicas.<sup>22</sup>

Otro reto es la potencial discriminación en que pueden incurrir los sistemas de IA. Los datos de entrenamiento y el uso de algoritmos, si bien tienen el potencial de facilitar la realización de tareas complejas, también pueden generar sesgos no deseados. Los sesgos pueden darse por diversas causas, una relevante es la falta de una representatividad adecuada y satisfactoria de la información y los datos utilizados.

Un ejemplo de estos sesgos es que el sistema establezca presupuestos relacionados con la pertenencia del usuario a determinados grupos sociales, lo que puede dar lugar a un perfilamiento erróneo respecto a sus necesidades o intereses. O bien, que la información y los datos personales de los ciudadanos se utilicen para llevar a cabo actos de manipulación con fines determinados.<sup>23</sup>

Los sesgos pueden provenir tanto de los datos de entrenamiento como de los algoritmos utilizados. El algoritmo se define como un conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución a un problema, o bien, un conjunto de instrucciones diseñadas mediante un lenguaje de programación que utiliza datos específicos y que pretende alcanzar un objetivo determinado.<sup>24</sup>

Los algoritmos, al utilizar bases de datos con información incompleta, sesgada o discriminatoria, pueden retroalimentar estereotipos negativos de grupos particularmente vulnerables, como mujeres, afrodescendientes, menores de edad o personas con alguna discapacidad.

En la actualidad los algoritmos tienen usos y funciones muy diversos; las redes sociales, por ejemplo, los usan para diseñar información personalizada acorde a las preferencias de los usuarios; las deficiencias de los sistemas en el ámbito gubernamental generan la vulneración de derechos al no prestarse un servicio, denegarse o desestimarse su aplicación adecuada.<sup>25</sup>

- 
22. A. G. Orofino, “The Implementation of the Transparency Principle in the Development of Electronic Administration”, *European Review of Digital Administration & Law*, n.º 1-2 (2020): 123-42.
  23. C. O’Neil, *Weapons of Math Destruction* (Londres: Allen Lane, 2016).
  24. A. Huergo Lora, “Una aproximación a los algoritmos desde el derecho administrativo”, en *La regulación de los algoritmos*, dir. A. Huergo Lora, coord. G. M. Díaz González (Madrid: Thomson-Reuters Aranzadi, 2020): 23-87.
  25. A. D. Berning Prieto, “La naturaleza jurídica de los algoritmos”, en *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*, coords. E. Gamero Casado y F. L. Pérez Guerrero (Valencia: Tirant lo Blanch, 2023), 95-130.

Al aprender mediante la replicación del razonamiento humano sin serlo, los sistemas de IA, si bien pueden cumplir criterios de eficiencia en su actuación, también pueden reemplazar los criterios de validez generando conflictos para reconocer la legitimidad de sus acciones.

Esta situación se relaciona con la capacidad para reconducir el proceso administrativo de decisión hacia su comprensión y explicación. Es importante distinguir entre un sistema de IA que solo auxilia como asistente, de un sistema que realiza decisiones para la prestación de un servicio o su denegación.<sup>26</sup>

En el primer caso, el sistema de IA puede auxiliar en la prestación de un servicio básico, como la provisión de agua potable o el suministro de electricidad, mientras que en el segundo supuesto el sistema adopta una decisión autónoma para el otorgamiento de un beneficio público, como es el caso de las prestaciones de educación o salud.

Los últimos avances de la IA no se concretan únicamente a realizar la automatización de trámites y procedimientos. En la actualidad, los avances en sistemas de inteligencia artificial van más allá del análisis predictivo, la IA generativa busca transformar la aplicación del ordenamiento legal.

La compleja interconexión de dispositivos para la recolección de datos tiene por objeto predecir conductas de los usuarios, anticipar demandas futuras de servicios públicos, así como utilizar esta capacidad para modificar las expectativas e influir en quienes demandan prestaciones, bienes y servicios públicos.<sup>27</sup>

El reto es controlar los sistemas y los algoritmos empleados para el diseño de resoluciones administrativas. El gobierno carece de los recursos tecnológicos y la formación necesaria para realizar la supervisión y control de los sistemas de IA. Estos sistemas son contratados con empresas privadas, lo que implica la aceptación de las características y condiciones bajo las cuales fueron diseñados, así como que los algoritmos utilizados estén protegidos por el derecho de propiedad intelectual.

26. L. Cotino Hueso, “Transparencia y explicabilidad de la inteligencia artificial y ‘compañía’ (comunicación, interpretabilidad, inteligibilidad, auditabilidad, testabilidad, comprobabilidad, simulabilidad...). Para qué, para quién y cuánta”, en *Transparencia y explicabilidad de la inteligencia artificial*, eds. L. Cotino Hueso y J. Castellanos Claramunt (Valencia: Tirant lo Blanch, 2022): 29-70.

27. B. Williamson, “Knowing Public Services: Cross-Sector Intermediaries and Algorithmic Governance in Public Sector Reform”, *Public Policy and Administration* 29, n.º 4 (2014): 292-312, <https://doi.org/10.1177/0952076714529139>.

La implementación de sistemas de IA generativa puede modificar el conocimiento, representar y realizar soluciones construyendo realidades y, de esta forma, afectar la cultura preexistente.<sup>28</sup> Al ejercer estas tecnologías una autoridad o poder técnico, pueden ejercer acciones discrecionales que afectan la vida de los ciudadanos.

Un aspecto poco observado es que al emular el pensamiento humano basándose en información y datos del pasado, los sistemas de IA, aunque busquen la eficiencia, también implicarán ambigüedades inherentes a los datos o a la interpretación discrecional que caracteriza la forma de pensar humana. Los sistemas de IA en la Administración pública deben atender las demandas de los ciudadanos, gestionar los problemas públicos y tener la habilidad para adoptar decisiones sobre asignación de recursos, derechos y el cumplimiento de obligaciones.

Al presuponer un trabajo racional en la lógica de costo-beneficio, los sistemas tienen el potencial de construir decisiones más racionales que ayuden a las autoridades a mejorar la eficiencia de la gestión gubernamental. Sin embargo, surge el dilema de que el proceso de adopción de decisiones no sigue necesariamente un proceso racional y consecuente.

Desde la óptica humana, son las reglas y entendimientos que surgen de las relaciones entre los diversos grupos y actores sociales los que definen las acciones institucionales en función de intereses y valores comunes o de la composición de intereses en juego, en un contexto de racionalidad limitada. Las decisiones en el ámbito público se adoptan con base en el aprendizaje y las experiencias previas, con la participación de los actores y sujetos involucrados que retroalimentan un proceso de decisiones y buscan un acomodamiento de intereses, que no sigue una trayectoria consecutiva o racional.

Los sistemas de IA no siguen esta lógica; en su funcionamiento resulta crucial la definición del problema para determinar los valores y datos que deben procesarse, aprender y obtener resultados, o formular decisiones de forma objetiva.

Si bien la decisión que adopten puede ser considerada racional y más eficiente, tendrán el reto de seleccionar e implementar una decisión entre una diversidad de alternativas posibles, lo que puede generar incertidumbre o am-

---

28. N. Just y M. Latzer, “Governance by Algorithms: Reality Construction by Algorithmic Selection on the Internet”, *Media Culture and Society* 39, n.º 2 (2017): 238-58, <http://dx.doi.org/10.1177/0163443716643157>.

bigüedad. Los sistemas de IA no consideran las necesidades, demandas e intereses que implica la solución de un problema desde una lógica de adecuación.

Esta lógica implica la expectativa social de satisfacer necesidades y cumplir demandas o intereses basados en roles o comportamientos sociales, que no son observados por una lógica de reglas predeterminadas o de valores éticos. Lo que los sistemas de IA realizan al adoptar decisiones es condicionar o determinar, a través de la evaluación de los datos que realizan, cuál es la decisión o solución a adoptar. Esta acción ha sido considerada como un acto administrativo pues delimita los alcances, el ámbito de aplicación o la capacidad de determinación, así como genera un producto con efectos jurídicos.

## **CONCLUSIONES Y PROPUESTAS PARA LA GOBERNANZA DE LA IA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

La necesidad de equilibrar la rapidez y la facilidad para realizar actividades administrativas, con la garantía del cumplimiento de la transparencia y el esclarecimiento en el funcionamiento de los sistemas de IA, implica establecer instituciones capaces de crear un marco normativo que sea adaptable a las problemáticas que plantea su implementación en la gestión pública.

Las instituciones deben definir los objetivos específicos a lograr, determinar los principios y valores que deben promover, así como consensuar las reglas para su funcionamiento satisfactorio. Se requiere una comunicación constructiva entre los diseñadores de los sistemas y los administradores públicos, que considere en su programación elementos de carácter técnico y objetivo, así como valores y reglas para una interpretación integral de los procesos de decisión.

Este proceso de adecuación de valores y reglas implica satisfacer las expectativas sociales que deben cumplirse, en particular, el reconocimiento de los derechos humanos en el entorno digital. Para ello es necesario construir una gobernanza en la que confluyan estrategias que garanticen servicios y políticas públicas eficaces con su debido control y la protección jurídica de los derechos de los usuarios de los sistemas de IA.

Una estrategia es impulsar la participación de todos los sujetos involucrados, instituciones de gobierno encargadas de evaluar su rendimiento, diseñadores de sistemas, agencias tecnológicas para su desarrollo e implementación,

proveedores de servicios, operadores, ciudadanos y usuarios de los sistemas de IA.

Esta colaboración implica que la configuración de sistemas de IA se apoye en una comprensión compartida de los problemas y las reglas a establecer, así como de los mecanismos de adaptación de los sistemas. La implementación de una gobernanza colaborativa en la gestión pública tiene el potencial de ampliar la rendición de cuentas y generar un mayor aprendizaje para afrontar acciones preventivas.<sup>29</sup>

En México son los Ejecutivos federal y estatal los que concentran el mayor número de aplicaciones de IA; por ejemplo, a nivel federal, el Sistema de Administración Tributaria (SAT), para verificar facturas electrónicas y revisar el cumplimiento de obligaciones fiscales, o a nivel local el chat Bot TEO, cuyo fin es recibir denuncias ciudadanas en Puebla.

Los sistemas de IA en la Administración pública utilizan algoritmos que dependen no solo de cantidades masivas de datos sino de su calidad, lo que potencialmente implica que si los datos utilizados no son de calidad, no tienen suficiente representatividad o no han sido configurados adecuadamente, van a generar sesgos en las soluciones que adopten.<sup>30</sup>

De ahí la importancia de la transparencia de la información y los datos que han sido utilizados por el sistema y cómo han sido procesados para adoptar una decisión determinada. La transparencia cobra una especial relevancia en el caso de los sistemas de IA predictivos que, al realizar procesos de autoaprendizaje que contienen sesgos, reproducen los resultados sesgados en usos futuros.<sup>31</sup>

Por tanto, los gobiernos deben evitar aquellos sistemas de IA que sean opacos o de *black box* que impidan el acceso a la programación algorítmica. En su lugar, se recomienda usar sistemas que sean transparentes o de *white box*, aunque sean menos efectivos, para garantizar a los ciudadanos la transparencia de los sistemas en aras de la protección de sus derechos.

- 
29. L. B. Amsler, J. K. Martínez y S. E. Smith, *Dispute System Design: Preventing, Managing, and Resolving Conflict* (Stanford: Stanford University Press, 2020).
  30. O. Benfeldt, J. S. Persson y S. Madsen, “Data Governance as a Collective Action Problem”, *Information Systems Frontiers* 22, n.º 2 (2020): 299-313, <https://doi.org/10.1007/s10796-019-09923-z>.
  31. G. Vestri, “La inteligencia artificial ante el desafío de la transparencia algorítmica: una aproximación desde la perspectiva jurídico-administrativa”, *Revista Aragonesa de Administración Pública* 56 (2021): 368-98.

La garantía de la transparencia requiere el suministro de información relativa a su implementación y de los datos utilizados para su entrenamiento, que incluya las características técnicas de los sistemas, la metodología para la selección de los datos, así como su justificación para que, en caso de un funcionamiento defectuoso, puedan conocerse sus causas y adoptar posibles correcciones.

Además, proporcionar información del procesamiento a realizar a través de sistemas de IA, en particular, cómo se procesan y relacionan los datos en la aplicación del sistema para determinar si incurre en sesgos, que traigan como consecuencia la vulneración de los derechos de las personas que están siendo evaluadas para el otorgamiento de prestaciones o para la provisión de bienes o servicios públicos.<sup>32</sup>

Un aspecto esencial es el esclarecimiento de los sistemas, que tiene por objeto explicar los factores considerados para el funcionamiento de los sistemas de IA. En el ámbito administrativo esta explicación de cómo funciona el código o programación algorítmica equivale a la motivación, hacer entendible el funcionamiento del sistema y las razones que justifican la elección de una decisión determinada.<sup>33</sup>

La explicación sobre el funcionamiento de los sistemas de IA permite su revisión externa para conocer las razones por las cuales se adopta una decisión. La valoración de la aplicación de los sistemas de IA en la Administración pública puede ser de dos tipos: orientada a la precisión del sistema, en el que se reduce su esclarecimiento al funcionamiento técnico, o bien al priorizar su explicación: dar los argumentos o razones para la adopción de una actuación administrativa y cumplir el debido proceso.

La transparencia puede impulsar la exigencia de responsabilidad y rendición de cuentas por parte de los usuarios debido a que, al influir en el proceso de toma de decisiones o directamente seleccionar modelos de solución para problemáticas específicas, pueden afectar los derechos de los ciudadanos o el interés público.<sup>34</sup> Al ejercer funciones de carácter discrecional, se hace nece-

32. E. Donahoe y M. M. Metzger, “Artificial Intelligence and Human Rights”, *Journal of Democracy* 30, n.º 2 (2019): 115-26, <https://doi.org/10.1353/jod.2019.0029>.
33. S. Wachter, B. Mitelsstadt y C. Russell, “Counterfactual explanations without opening the black box: automated decisions and the GDPR”, *Harvard Journal of Law & Technology* 31, n.º 2 (2018): 841-87.
34. M. Crain, “The Limits of Transparency: Data Brokers and Commodification”, *New Media and Society* 20, n.º 1 (2018): 88-104, <https://doi.org/10.1177/1461444816657096>.

sario establecer una estructura de responsabilidad institucional para incorporar elementos de corrección cuando se descubran errores, deficiencias o sesgos en su aplicación.

Este proceso de rendición de cuentas de los sistemas de IA debe tener por objeto no solo su evaluación sino su retroalimentación, derivada de las experiencias de la administración y la valoración de su rendimiento basado no solo en su eficacia técnica, sino en la valoración de los principios, valores y derechos que informan su funcionamiento y que requieren la justificación de su uso para el bien público.<sup>35</sup>

La implementación de sistemas de IA en el ámbito gubernamental depende de las capacidades de la Administración pública para seleccionar, procesar, evaluar y distribuir información confiable y datos de calidad entre las diversas instituciones que la conforman.<sup>36</sup> En ese sentido, se requiere una instancia especializada e independiente que proteja los datos personales y la privacidad mediante la gestión confiable de su calidad, validez y seguridad, así como de los riesgos inherentes a su uso.

Asimismo, se requiere evaluar el rendimiento y los resultados en la aplicación de los sistemas de IA en la Administración pública de forma continua, con la finalidad de generar las experiencias necesarias que permitan establecer recomendaciones para la corrección de su funcionamiento, evaluar su aplicación, así como para optimizar el manejo de la información y la gestión del conocimiento.<sup>37</sup>

Los sistemas deben poder impugnarse en cada supuesto aplicativo concreto, en caso de comprobarse sesgos o defectos en su entrenamiento que vulneren o restrinjan de forma indebida los derechos de los ciudadanos. En ese sentido, es necesario implementar un procedimiento de recurso para los problemas y riesgos concretos que implique una configuración defectuosa o fallida de los sistemas de IA. Por tanto, la gobernanza de la IA requiere un ecosistema de

- 
35. R. Binns, “Algorithmic Accountability and Public Reason”, *Philosophy and Technology* 31, n.º 4 (2018): 543-56, <https://doi.org/10.1007/s13347-017-0263-5>.
  36. M. Salvador y C. Ramió, “Capacidades analíticas y gobernanza de datos en la Administración pública como paso previo a la introducción de la inteligencia artificial”, *Reforma y Democracia* 77 (2020): 5-36.
  37. L. Freeman, “Testing and Evaluating Artificial Intelligence”, *Insights* 23, n.º 1 (2020): 27-30, <https://doi.org/10.1002/inst.12281>.

normas, instituciones y usuarios que contribuyan a lograr el derecho a una buena administración.

## BIBLIOGRAFÍA

- Amsler, L. B., J. K. Martínez y S. E. Smith. *Dispute System Design: Preventing, Managing, and Resolving Conflict*. Stanford: Stanford University Press, 2020.
- Benfeldt, O., J. S. Persson y S. Madsen. "Data Governance as a Collective Action Problem". *Information Systems Frontiers* 22, n.º 2 (2020): 299-313. <https://doi.org/10.1007/s10796-019-09923-z>.
- Berning Prieto, A. D. "La naturaleza jurídica de los algoritmos". En *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*, coordinado por Eduardo Gamero Casado y Francisco Luis Pérez Guerrero, 95-130. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.
- Binns, R. "Algorithmic Accountability and Public Reason". *Philosophy and Technology* 31, n.º 4 (2018): 543-56. <https://doi.org/10.1007/s13347-017-0263-5>.
- Cerrillo Martínez, A. "How can we open the black box of public administration? Transparency and accountability in the use of algorithms". *Revista Catalana de Dret Públic*, n.º 58 (2019): 13-28. <https://doi.org/10.2436/rdcp.i58.2019.3277>.
- Collier, Matt, Richard Fu y Lucy Yin. *Artificial Intelligence: Healthcare's New Nervous System*. Dublin: Accenture, 2017.
- Cotino Hueso, L. "Transparencia y explicabilidad de la inteligencia artificial y 'compañía' (comunicación, interpretabilidad, inteligibilidad, auditabilidad, testabilidad, comprobabilidad, simulabilidad...). Para qué, para quién y cuánta". En *Transparencia y explicabilidad de la inteligencia artificial*, editado por Lorenzo Cotino Hueso y Jorge Castellanos Claramunt, 29-70. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.
- Crain, M. "The Limits of Transparency: Data Brokers and Commodification". *New Media and Society* 20, n.º 1 (2018): 88-104. <https://doi.org/10.1177/1461444816657096>.
- Criado, J. I. "Inteligencia artificial (y Administración pública)". *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 20 (2020): 348-72. <https://doi.org/10.20318/eunomia.2021.6097>.
- Donahoe, E., y M. M. Metzger. "Artificial Intelligence and Human Rights". *Journal of Democracy* 30, n.º 2 (2019): 115-26. <https://doi.org/10.1353/jod.2019.0029>.
- Filgueiras, F., y V. Almeida. *Governance for the Digital World. Neither More State nor More Market*. Londres: Palgrave, 2020.
- Fine Licht, K., y J. Fine Licht. "Artificial Intelligence, Transparency, and Public Decision-Making". *AI and Society* 35, n.º 4 (2020): 917-26. <https://doi.org/10.1007/s00146-020-00960-w>.

- Freeman, L. "Testing and Evaluating Artificial Intelligence". *Insights* 23, n.º 1 (2020): 27-30. <https://doi.org/10.1002/inst.12281>.
- Hageman, Ryan, Jennifer Huddleston y Adam D. Thierer. "Soft Law for Hard Problems: The Governance of Emerging Technologies in a Uncertain Future". *Colo Tech L.J.* 17, n.º 1 (2018): 37-129.
- Huergo Lora, A. "Una aproximación a los algoritmos desde el derecho administrativo. En *La regulación de los algoritmos*, dirigido por Alejandro Huergo Lora y coordinado por Gustavo Díaz, 23-87. Navarra: Thomson-Reuters Aranzadi, 2020.
- Jeffares, S. *The Virtual Public Servant. Artificial Intelligence and Frontline Work*. Londres: Palgrave, 2021.
- Just, N., y M. Latzer. "Governance by Algorithms: Reality Construction by Algorithmic Selection on the Internet". *Media Culture and Society* 39, n.º 2 (2017): 238-58. <http://dx.doi.org/10.1177/0163443716643157>.
- Marchant, Gary. "The Growing gap between emerging technologies and the law". En *The Growing Gap between emerging technologies and legal. Ethical oversight. The pacing problem*, editado por Gary E. Marchant, Braden R. Allenby y Joseph R. Herkert, 19-33. Nueva York: Springer, 2011.
- Mikalef, P. "Artificial intelligence capability: conceptualization, measurement calibration, and empirical study on its impact on organizational creativity and firm performance". *Information & Management* 58 (3) (2021). <https://doi.org/10.1016/j.im.2021.103434>.
- Misuraca, Gianluca, Egidijus Barcevicius y Cristiano Codagnone, eds. *Exploring Digital Government Transformation in the EU. Understanding Public sector innovation in a data-driven society*. Publications Office of the European Union, 2020.
- O'Neil, C. *Weapons of Math Destruction*. Londres: Allen Lane, 2016.
- Orofino, A. G. "The Implementation of the Transparency Principle in the Development of Electronic Administration". *European Review of Digital Administration & Law*, n.º 1-2 (2020): 123-42.
- Power, Daniel J. "'Big Brother' Can Watch Us". *Journal of Decision Systems* 25, Issue Sup 1 (2016): 578-88. <http://dx.doi.org/10.1080/12460125.2016.1187420>.
- Ruvalcaba-Gómez, Edgar A., y Víctor Hugo García Benítez. *La adopción de la inteligencia artificial en los gobiernos estatales de México*. Guadalajara: CLACSO/Universidad de Guadalajara, 2023.
- Sandoval-Almazán, R. "Inteligencia artificial aplicada al Gobierno: una exploración internacional de casos". En *Inteligencia artificial y ética en la gestión pública*, 157-85. Caracas: CLAD, 2021.
- Salvador, M., y C. Ramió. "Capacidades analíticas y gobernanza de datos en la Administración pública como paso previo a la introducción de la inteligencia artificial". *Reforma y Democracia* 77 (2020): 5-36.

- Taylor, F.W. *The Principles of Scientific Management*. Nueva York: Harpers & Brothers, 1911.
- Valle-Cruz, D., J. I. Criado, R. Sandoval-Almazán y E. A. Ruvalcaba-Gómez. "Assesing the public policy-cycle framework in the age of artificial intelligence: from agenda-setting to policy evaluation". *Government Information Quarterly* 37, n.º 4 (2020). <https://doi.org/10.1016/j.giq.2020.101509>.
- Vestri, G. "La inteligencia artificial ante el desafío de la transparencia algorítmica: una aproximación desde la perspectiva jurídico administrativa". *Revista Aragonesa de Administración Pública* 56 (2021): 368-98.
- Wachter, S., B. Mitelsstadt y C. Russell. "Counterfactual explanations without opening the black box: automated decisions and the GDPR". *Harvard Journal of Law & Technology* 31, n.º 2 (2018): 841-87.
- Williamson, B. "Knowing Public Services: Cross-Sector Intermediaries and Algorithmic Governance in Public Sector Reform". *Public Policy and Administration* 29, n.º 4 (2014): 292-312. <https://doi.org/10.1177/0952076714529139>.

#### NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

- Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información. *Declaración de Principios: Construir la Sociedad de la Información: un desafío global para el nuevo milenio*. 12 de mayo de 2004. WSIS-03/GENEVA/4-S.
- OECD. *Legal Instruments: Recomendación del Consejo sobre Inteligencia Artificial*. <http://bit.ly/40zhc4D>.
- ONU Asamblea General. *Resolución*. 26 de noviembre de 2018. A/RES/73/17.
- Unión Europea. *Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de junio de 2024*. Diario Oficial de la Unión Europea. 12 de julio de 2024.

#### DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.



# Regulating Beneficial Ownership: Unveiling Hidden Assets from Illicit Financial Flows via Cryptocurrency Exchanges in Indonesia

*Regulando la titularidad real: desvelando activos ocultos de flujos financieros ilícitos mediante intercambios de criptomonedas en Indonesia*

**Ika Riswanti Putranti**

*Associate Professor, Universitas Diponegoro*

Semarang, Indonesia

[ikariswantiputranti@lecturer.undip.ac.id](mailto:ikariswantiputranti@lecturer.undip.ac.id)

<https://orcid.org/0000-0001-8992-5242>

**Reni Windiani**

*Assistan Professor, Universitas Diponegoro*

Indonesia

[reniwindiani@lecturer.undip.ac.id](mailto:reniwindiani@lecturer.undip.ac.id)

<https://orcid.org/0009-0006-0760-970X>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.3>

Fecha de recepción: 30 de junio de 2025

Fecha de revisión: 29 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **ABSTRACT**

This article investigates Indonesia's regulatory challenges and opportunities, such as tracing and recovering assets derived from corruption and laundering them through cryptocurrency, specifically via cryptocurrency exchanges. Cryptocurrency exchange platforms typically implement Know Your Customer and Anti-Money Laundering measures; this study reveals how corrupt actors exploit loopholes in identity verification and transaction monitoring using nominee structures and complex layering schemes. Building upon Indonesia's evolving anti-corruption and Anti Money Laundering legal framework—from the early emergency laws to the establishment of the Corruption Eradication Commission and the Financial Transaction Reports and Analysis Center, culminating in Law n.<sup>o</sup> 8/2010 of the Republic of Indonesia and the Presidential Regulation on beneficial ownership—the paper critically analyzes the effectiveness of current mechanisms for identifying and disclosing ultimate beneficial owners in crypto-related transactions. This article highlights the vulnerability of cryptocurrency exchanges in facilitating asset concealment under the guise of legitimacy. This article recommends enhanced regulatory alignment, increased transparency in beneficial ownership registries, and institutional capacity building to ensure more effective detection, deterrence, and recovery of illicit assets flowing through cryptocurrency exchanges.

**KEYWORDS:** Beneficial Ownership, Anti Money Laundering, Cryptocurrency Exchange, Decentralized Exchange, Centralized Exchange, Crypto Laundering, Illicit Financial Flows, Anti-corruption.

## **RESUMEN**

Este artículo investiga los desafíos y oportunidades regulatorias de Indonesia, como el rastreo y la recuperación de activos derivados de la corrupción y su lavado a través de criptomonedas, específicamente a través de plataformas de intercambio de criptomonedas. Las plataformas de intercambio de criptomonedas generalmente implementan medidas de Conozca a su Cliente y Antilavado de Dinero; este estudio revela cómo los actores corruptos explotan las lagunas en la verificación de identidad y el monitoreo de transacciones utilizando estructuras de nominados y complejos esquemas de estratificación. Con base en el cambiante marco legal anticorrupción y antilavado de dinero de Indonesia, desde las primeras leyes de emergencia hasta el establecimiento de la Comisión para la Erradicación de la Corrupción y el Centro de Informes y Análisis de Transacciones Financieras, que culminó con la Ley n.<sup>o</sup> 8/2010 de la República de Indonesia

y el Reglamento Presidencial sobre la titularidad real, el documento analiza críticamente la efectividad de los mecanismos actuales para identificar y revelar a los beneficiarios finales en transacciones relacionadas con criptomonedas. Este artículo destaca la vulnerabilidad de las plataformas de intercambio de criptomonedas al facilitar la ocultación de activos bajo el disfraz de la legitimidad. En este artículo se recomienda mejorar la alineación regulatoria, aumentar la transparencia en los registros de propietarios reales y desarrollar la capacidad institucional para garantizar una detección, disuasión y recuperación más efectiva de los activos ilícitos que fluyen a través de los intercambios de criptomonedas.

**PALABRAS CLAVE:** Titularidad real, Prevención del lavado de dinero, Intercambio de criptomonedas, Intercambio descentralizado, Intercambio centralizado, Lavado de criptomonedas, Flujos financieros ilícitos, Lucha contra la corrupción.

---

FORO

## INTRODUCTION

Illicit financial flows (IFFs) severely undermine the economic integrity of developing countries by diverting essential public resources through illegal, cross-border financial transactions. These include trade misinvoicing, tax evasion, money laundering through shell companies, and financing criminal activities. Global Financial Integrity (GFI) estimates that trade-related IFFs represent approximately 20 percent of total trade between developing and developed nations. The loss in public revenue from these practices hinders investments in infrastructure, education, health, and climate resilience, directly threatening progress toward the Sustainable Development Goals. The GFI advocates enhanced financial transparency, stronger anti-money laundering frameworks, and international cooperation to stem IFFs.<sup>1</sup>

Benson, Turksen, and Adamyk show how criminals exploit decentralized technologies like cross-chain bridges, non-custodial wallets, and anonymous

---

1. Global Financial Integrity, “Illicit Financial Flows”, 2025, <https://gfintegrity.org/issue/illicit-financial-flows/>.

exchanges to bypass Anti-Money Laundering (AML) checks. The study calls for an enhanced, harmonized regulatory framework capable of closing blind spots in Decentralized Finance (DeFi), which is rapidly becoming a hotbed for laundering cryptocurrency proceeds. The integration of technology, such as blockchain analytics and regulatory sandboxes, is suggested to counterbalance DeFi's opacity without stifling innovation.<sup>2</sup>

Several articles emphasize the pivotal role of cryptocurrencies and blockchain technologies as enablers of financial anonymity and laundering, especially through decentralized systems, such as Bitcoin. Yin et al. (2019) develop a supervised machine learning model capable of de-anonymizing Bitcoin transactions, revealing that while cryptocurrency ecosystems offer a high degree of pseudonymity, technical methods now exist to classify entities and identify patterns of illicit activity with over 80% accuracy.<sup>3</sup> Similarly, Europol's report highlights how cryptocurrencies, despite their decentralized advantages, have become central to money laundering operations, particularly because of their rapid transaction speed, cross-border mobility, and regulatory lags.<sup>4</sup> Tropina illustrates how criminals exploit digital anonymity, decentralized networks, and unregulated platforms to launder money, engage in tax fraud, and fund terrorism. The use of botnets, darknet marketplaces, and cryptocurrencies creates an infrastructure for a digital underground economy where illegal profits are generated and moved across borders with minimal traceability. Tackling IFFs demands a synthesis of technical, legal, and ethical considerations, where international cooperation, regulatory foresight, and the strategic use of data-driven technologies are critical to their success.<sup>5</sup>

- 
2. Vladlena Benson, Umut Turksen and Bogdan Adamyk, "Dark Side of Decentralised Finance: A Call for Enhanced AML Regulation Based on Use Cases of Illicit Activities", *Journal of Financial Regulation and Compliance* 32, n.º 1 (2024): 80-97, <https://doi.org/10.1108/JFRC-04-2023-0065>.
  3. Hao Hua Sun Yin et al., "Regulating Cryptocurrencies: A Supervised Machine Learning Approach to De-Anonymizing the Bitcoin Blockchain", *Journal of Management Information Systems* 36, n.º 1 (2019): 37-73, <https://doi.org/10.1080/07421222.2018.1550550>.
  4. Europol, "Cryptocurrencies: Tracing the Evolution of Criminal Finances", *Europo* (2021): 20, <https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/Europol%20Spotlight%20-%20Cryptocurrencies%20-%20Tracing%20the%20evolution%20of%20criminal%20finances.pdf>.
  5. Tatiana Tropina, "Big Data: Tackling Illicit Financial Flows", in *Big Data: A Twenty-First Century Arms Race* (Washington D.C.: Atlantic Council, 2017), 41-52, [https://cdn.atlantic-council.org/wp-content/uploads/2017/06/Big\\_Data\\_A\\_Twenty-First\\_Century\\_Arms\\_Race\\_web\\_0627\\_Chapter\\_4.pdf](https://cdn.atlantic-council.org/wp-content/uploads/2017/06/Big_Data_A_Twenty-First_Century_Arms_Race_web_0627_Chapter_4.pdf).

From a governance and policy perspective, Kahler (2018) and Vittori (2018) stress the securitization of IFFs, where illicit flows are not only economic issues but also national and transnational security concerns. They critique the gap between policy rhetoric and enforcement capacity, pointing to donor-driven frameworks that often lack coherence with local capabilities.<sup>6</sup> Teichmann and Falker demonstrated that the anonymity of cryptocurrencies and the lack of centralized oversight make them ideal for money laundering, terrorist financing, and corruption. Their study advocates for an international regulatory framework modeled on Liechtenstein's blockchain legislation to address these risks.<sup>7</sup> Although the illicit share of crypto transactions is proportionally small, the volume and complexity are rising, compelling law enforcement and regulators to enhance compliance tools, such as Know Your Customer (KYC) and AML protocols.<sup>8</sup>

With the explosive growth in cryptocurrency valuations justifying illicit wealth, the United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) emphasizes the urgent need for international regulatory frameworks and oversight mechanisms to address these evolving threats.<sup>9</sup> While cryptocurrencies offer cross-border, instantaneous, and low-cost transactions, these features are increasingly exploited by illicit actors to conceal the origins of criminal proceeds from them. Despite the transparency of blockchain technology, money laundering persists through complex tactics, including the use of mixers, gambling sites, decentralized exchanges (DEX), and centralized exchanges (CEX), referred to as conversion services in the layering stage of the laundering cycle. Chainalysis reports that from 2019 to 2024, nearly \$100 billion in crypto assets were transferred from known illicit wallets to these services, with 2022 marking a peak, largely due to sanctioned entities like Garantex. Importantly, while such laundering activity occurs on-chain and is thus traceable, detecting transactions linked to off-chain criminality requires the combination of blockchain data with off-chain intelligence. The integration of these tools allows investigators to proactively generate leads and gather concrete evidence of money-launder-

6. Maya Forstater et al., "Council on Foreign Relations Report Part Author (s): Miles Kahler Countering Illicit Financial Flows: Expanding Agenda, Fragmented Governance", 2018, 0-11.
7. Fabian Teichmann and Marie-Christin Falker, "Cryptocurrencies and Financial Crime: Solutions from Liechtenstein", *Journal of Money Laundering Control* 24, n.º 4 (2020): 775-88, <https://doi.org/10.1108/jmlc-05-2020-0060>.
8. Europol, "Cryptocurrencies: Tracing the Evolution of Criminal Finances".
9. "United Nations Office on Drugs and Crime", accessed May 19, 2025, <https://www.unodc.org/>.

ring networks. The report emphasizes that expertise in cryptocurrency tracing should extend beyond specialized cyber units to all law enforcement sectors, given the growing mainstream use of cryptocurrencies in illicit finance.<sup>10</sup>

Money laundering via cryptocurrency exchanges is increasingly prevalent; however, existing legal frameworks have not been responsive in addressing this issue. Indonesia has experienced growth in cryptocurrency exchange users over the past four years. However, the modus operandi of money laundering using cryptocurrency has rapidly evolved. Targeting the recovery of state assets from corruption is one of the objectives of law enforcement agencies. Therefore, it is intriguing to examine how Indonesia regulates beneficial ownership and unveils hidden assets from illicit financial flows via cryptocurrency exchanges.

## CRYPTOCURRENCY EXCHANGE

For years, cryptocurrency transactions have operated in unregulated realms and outside legal jurisdictions. Without laws specifically referring to crypto transactions, they can operate without regard to regulations typically aimed at more traditional financial institutions, such as banks.<sup>11</sup>

A DEX serves as a facility for exchanging bitcoin without requiring users to compromise their privacy or custodianship in an exchange. DEX ensure user security through smart contracts. They offer access to exchanges without anti-money laundering procedures; hence, they do not collect valid user identities such as government-issued IDs, phone numbers, or addresses. The assets traded on DEX are diverse because newly introduced coins/tokens do not require verification processes to enter exchanges.<sup>12</sup> DEX operates on a peer-to-peer (P2P) online blockchain basis, enabling users to directly transact cryptocurrencies. DEX does not require users to undergo KYC procedures, nor does it act

- 
10. “Crypto Crime Trends from Chainalysis”, 2024, <https://www.chainalysis.com/blog/2024-crypto-crime-report-introduction/>.
  11. Tim Stobierski, “How Do AML Regulations Apply to Crypto Exchanges?”, 2022, <https://withpersona.com/blog/aml-crypto>.
  12. Ehsan Yazdanparast, “CEX vs DEX: A Comprehensive Comparison of Features”, *Coinmonks*, 2021, <https://medium.com/coinmonks/cex-vs-dex-a-comprehensive-comparison-of-features-bb398d416d4f>.

as a custodian.<sup>13</sup> DEX merely serves as a protocol that facilitates transactions.<sup>14</sup> DEX differ from traditional exchanges in several ways. First, DEX do not act as intermediaries. It relies solely on smart contract technology and blockchain to execute transactions. Thus, DEX prioritize lower transaction costs compared to traditional exchanges.<sup>15</sup> Second, DEX does not have Consequently, DEX does not store users' assets as custodians do. Users always retain control over their passwords and their assets. Third, DEX operates anonymously, eliminating the need for users to disclose their identities.

DEX offers transparency through blockchain analytics. All crypto-to-crypto swap transactions are recorded in blockchain smart contracts, facilitating the execution of the swap scheme.<sup>16</sup> Various actors are involved in DEX: Developers, Liquidity providers, Users, and DEX Token Holders.<sup>17</sup> Developers are teams responsible for DEX development and adding new features or tools. Liquidity providers function as Automated Market Maker (AMM) mechanisms used to match buy and sell orders. AMM processes involve price determination using mathematical equations. Because DEX lack centralized intermediaries to provide liquidity, third parties are utilized. These providers earn profits through DEX charging fees and native DEX tokens issued as rewards for supplying liquidity. Users utilize DEX for decentralized peer-to-peer virtual asset exchanges. Some DEX issue native tokens or native tokens to liquidity providers. These tokens enable participation in DEX management. Token holders are granted voting rights in DEX management schemes, with the voting weight influenced by the number of DEX tokens owned. Additionally, token holders may receive a portion of the trading fees and exchange tokens for specific DEX services. DEX's mission is to reduce transaction costs by allowing users to hold their assets and avoiding regulatory burdens. However, DEX incurs costs through the emergence of compensation for liquidity providers regarding "im-

13. Scorechain, "Are DEXs Widely Used to Launder Money and Finance Terrorism? Scorechain Report on the State of ML/TF through DEXs in 2020", *Researches and Statistics*, 2021, <https://www.scorechain.com/blog/are-dexs-widely-used-to-launder-money-and-finance-terrorism>.
14. Tim Stobierski, "Decentralized Exchanges (DEXs) & KYC", 2022, <https://withpersona.com/blog/decentralized-exchanges-and-kyc>.
15. Stobierski.
16. David Carlisle, "Money Laundering Through DEXs and Mixers", 2022, <https://www.elliptic.co/blog/money-laundering-through-dexs-and-mixers>.
17. Kristi Swartz, "Mapping Out How Decentralised Exchanges Can Be Regulated", 2021.

permanent loss” risks.<sup>18</sup> Impermanent loss refers to continuous value changes unless an action is taken. It occurs when assets are withdrawn after a price change, resulting in permanent losses.

CEX function similarly to traditional banks, where users entrust their money for safekeeping. CEX acts as a third party between buyers and sellers by controlling the asset exchanges.<sup>19</sup> CEX allows exchanges between fiat money and crypto, in addition to crypto-to-crypto exchanges. In contrast, DEX only facilitate crypto-to-crypto exchanges. CEX stores transaction histories in internal databases.<sup>20</sup> Regarding security, CEX lack anonymity owing to KYC and AML regulations, ensuring user asset security. CEX operates in a centralized manner, enabling faster transactions through internal asset and information exchange processes.<sup>21</sup>

As intermediaries between buyers and sellers, CEX aim to instil user trust through asset storage and liquidity provision. CEX serve as market makers by supplying liquidity tokens. CEX has advantages over DEX. First, CEX have more liquidity. Second, CEX has stronger rules that provide client assurance. Third, CEX has custodianship, allowing CEX users to store their assets in custody before exchanging them. Custodianship impacts users because they do not directly store their assets but deposit them with the custodian. If CEX users lose their account passwords, they can contact CEX to ensure asset safety and immediate access. One drawback of DEX is compliance-related, as some DEX systems tend to use decentralization systems to avoid compliance with existing regulations (anti-money laundering regimes), as seen in cases such as SUEX, Chatex, or BTC-e. DEX is merely a platform where legal subjects engaging in activities within DEX can originate from different legal systems. DEX trading volumes exploded throughout 2021, reaching record highs of over \$30 billion per month and reporting total trading volumes of over \$1 trillion throughout the year, according to The Block Research. Due to its enhanced liquidity, money launderers who use these platforms for large-scale money stacking are more

- 
18. Benedit George, “Centralized Exchange (CEX) vs. Decentralized Exchange (DEX): What’s the Difference?”, 2022, available at [www.coindesk.com/learn/centralized-exchange-cex-vs-decentralized-exchange-dex-whats-the-difference/](https://www.coindesk.com/learn/centralized-exchange-cex-vs-decentralized-exchange-dex-whats-the-difference/).
  19. Smart Valor, “Centralized vs. Decentralized Exchanges”, 2022, <https://smartvalor.com/en/news/cefi-defi>.
  20. Coinbase, “What Is a DEX?”, 2022, <https://www.coinbase.com/learn/crypto-basics/what-is-a-dex>.
  21. Ergo, “CEX vs DEX: What Are Differences? | Ergo Platform”, 2021.

likely to take advantage of DEX.<sup>22</sup> DEX is considered advantageous compared to CEX because it is non-custodial and relatively secure against theft. In a DEX, the system operates solely as a software protocol, similar to a marketplace where crypto assets remain stored in each user's wallet.<sup>23</sup>

## THE ANTI-MONEY LAUNDERING LAW AND THE FINANCIAL INTELLIGENT UNIT

Law Number 8 of 2010 of the Republic of Indonesia on the Prevention and Eradication of Money Laundering, characterizes money laundering as any action that fulfills the criteria of a criminal offense, as stipulated by the law. A transaction is defined as any activity that generates rights and/or obligations or establishes a legal relationship between two or more parties. A financial transaction specifically pertains to activities involving the placement, withdrawal, transfer, payment, grant, donation, deposit, and/or exchange of a sum of money or other acts and/or activities related to monetary dealings.

The collective insights from the uploaded articles provide a detailed and multifaceted perspective on how cryptocurrencies and crypto assets are increasingly leveraged in money laundering schemes, especially in Indonesia. Mutiara et al. (2024) emphasize how the anonymity and borderless nature of crypto assets—enabled by the layered security of blockchain—challenge traditional mechanisms of asset tracing and recovery. Their case study on high-profile Indonesian offenders, such as Indra Kesuma and Doni Salmanan, reveals gaps in legal procedures and coordination between investigative and prosecutorial bodies. While cooperation with international bodies such as Interpol and Financial Intelligence Units (FIUs) is essential, the absence of clear regulations complicates asset seizure and recovery efforts.<sup>24</sup>

Building on this, Putri et al. (2023) compared Indonesia's crypto regulation landscape to those of the United States and Germany, exposing stark disparities. While the U.S. and Germany impose stringent KYC, AML, and registration obligations for crypto service providers, Indonesia classifies crypto me-

22. Carlisle, "Money Laundering Through DEXs and Mixers".

23. Carlisle.

24. Febby Mutiara Nelson et al., "Cracking the Code: Investigating the Hunt for Crypto Assets in Money Laundering Cases in Indonesia", *Journal of Indonesian Legal Studies* 9, n.º 1 (2024): 89-130.

rely as an investment asset under The Commodity Futures Trading Regulatory Agency, leaving significant regulatory and enforcement gaps. The challenges of pseudonymity and decentralization remain largely unaddressed, making the cross-border identification of actors and financial tracing difficult.<sup>25</sup>

Some articles highlight the increasing complexity of money laundering through cryptocurrencies in Indonesia, highlighting both regulatory gaps and emerging enforcement efforts. Fidri Sahri and Hidayati emphasize that cryptocurrency-facilitated laundering is deeply tied to corruption and cross-border financial crimes, using digital systems and anonymizing tools like Bitcoin wallets to conceal the origins of illicit assets. Their study underscores that existing legal mechanisms, such as Law n.<sup>o</sup> 8 of 2010 and the Information and Electronic Transactions Law, acknowledge digital evidence but fall short of adapting to the decentralized and anonymous nature of blockchain transactions.<sup>26</sup> Meanwhile, Sitompul delves into the dual nature of cryptocurrencies as both investment assets and tools for cyberlaundering. He identifies specific regulatory instruments, such as The Indonesian Commodity Futures Trading Regulatory Agency Regulation n.<sup>o</sup> 5 of 2019, which treats crypto assets as tradable commodities, while simultaneously noting the inadequacy of enforcement tools to trace and prevent laundering due to crypto's pseudonymity and lack of institutional oversight.<sup>27</sup>

Alhakim and Tantimin advance the discussion by critically evaluating Indonesia's reluctance to grant cryptocurrencies legal tender status, arguing that such an ambivalent position contributes to regulatory loopholes in the country. They stress the need for Indonesia to adopt a more cohesive legal framework that not only acknowledges the volatility of crypto markets but also proactively responds to their criminal misuse. Their analysis reveals how comparative experiences and the use of blockchain traceability can strengthen AML regimes. Notably, they highlight the regulatory dialectic model and gaps

- 
25. Tiara Putri et al., "Inadequate Cryptocurrency and Money Laundering Regulations in Indonesia (Comparative Law of US and Germany)", *Yustisia* 12, n.<sup>o</sup> 2 (2023): 129-52, <https://doi.org/10.20961/yustisia.v12i2.71835>.
  26. Fidri Sahri, "Legal Action Withdrawal of Assets Proceeding from Corruption Money Laundering through Cryptocurrency", 2023, <https://doi.org/10.4108/eai.11-11-2023.2351302>.
  27. Ariman Sitompul, "Cryptocurrency Based Money Laundering in Indonesia", *International Asia of Law and Money Laundering* 4, n.<sup>o</sup> 1 (2025): 7-12, <https://doi.org/10.59712/iaml.v4i1.113>.

in FIU monitoring, suggesting that cryptographic transparency could be an asset rather than an obstacle for law enforcement agencies.<sup>28</sup>

In addressing asset confiscation, Mahdavika Arsy Mubarak and Ayu Izza Elvany critique Indonesia's criminal-based confiscation paradigm, which requires a conviction before assets can be seized. They argue for the urgent passage of the Asset Confiscation Bill to allow for non-conviction-based forfeiture (NCBF), especially relevant in laundering schemes using DEXs, where identifying perpetrators is difficult. Their doctrinal research highlights how the current Money Laundering Act does not account for the complexities of crypto transactions and recommends technical regulatory upgrades for asset recovery mechanisms, particularly when laundering involves nominee structures and international crypto exchanges.<sup>29</sup>

## **FATF RECOMMENDATIONS 24 AND 25: LEGAL FRAMEWORK FOR TRANSPARENCY**

The Financial Action Task Force (FATF) has significantly advanced the global agenda for transparency and beneficial ownership, particularly through Recommendations 24 and 25, which are aimed at mitigating the misuse of legal persons and legal arrangements in money laundering (ML), terrorist financing (TF), and other illicit activities. Recommendation 24 focuses on legal persons and requires countries to ensure that accurate, adequate, and up-to-date beneficial ownership information is available to competent authorities in a timely manner. Recommendation 25 targets legal arrangements, particularly express trusts and analogous structures, mandating similar transparency obligations. These recommendations respond to persistent vulnerabilities, whereby criminals obscure ownership through layered structures, shell companies, nominee arrangements, and opaque legal vehicles. The FATF guidance underlines a risk-based approach, urging jurisdictions to assess domestic and foreign legal persons for inherent ML/TF risks and adopt mitigation strategies such as central

28. Abdurrahman Alhakim and Tantimin, "The Legal Status of Cryptocurrency and Its Implications for Money Laundering in Indonesia", *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum* 11, n.º 2 (2024): 231-53, <https://doi.org/10.22304/pjih.v11n2.a4>.
29. Contemporary Issues and I N Criminal, "Confiscation of Assets Laundered through Cryptocurrency Transactions in Indonesia: A Regulatory Framework Mahdavika Arsy Mubarak \* Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, Indonesia, Ayu Izza Elvany Fakultas Hukum Universitas Islam Indo" 1 (2024): 37-62.

registries, robust verification mechanisms, and stringent controls over bearer shares and nominee arrangements.<sup>30</sup>

The 2023 updated guidance on legal persons underscores the necessity for jurisdictions to not only mandate the disclosure of BO data but also to ensure that it is actively verified and regularly updated. Crucially, the approach must address both domestic and foreign entities with sufficient links to the jurisdiction, highlighting the global dimension of ownership concealment. This aligns with broader FATF standards that encourage transparency across jurisdictions, especially given the challenges posed by multi-layered, cross-border ownership structures.<sup>31</sup> Recommendations 24 and 25 are not isolated provisions but part of an interlocking system intended to fortify the integrity of the global financial architecture. However, implementation challenges remain, especially in jurisdictions with weak governance or insufficient legal frameworks. However, the 2022–2024 revisions represent a significant step toward universal and beneficial ownership transparency.<sup>32</sup>

## **REGULATING BENEFICIAL OWNERSHIP**

The importance of beneficial ownership transparency is emphasized in various global contexts and sectors. Ádám Földes et al. argue that the lack of beneficial ownership transparency enables a wide range of illicit activities, including money laundering, corruption, and terrorism. While legal persons serve important economic purposes, they can be exploited to hide the identities of the true owners.<sup>33</sup> Jenik Radon and Mahima Achuthan link the lack of beneficial

- 
30. FATF (2024). *Beneficial Ownership and Transparency of Legal Arrangements*; FATF (2023). *Beneficial Ownership of Legal Persons*; FATF (2014). *Transparency and Beneficial Ownership*; FATF (2012, updated 2023), *The FATF Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*.
  31. FATF (2024). *Beneficial Ownership and Transparency of Legal Arrangements*; FATF (2023). *Beneficial Ownership of Legal Persons*; FATF (2014). *Transparency and Beneficial Ownership*; FATF (2012, updated 2023) *The FATF Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*.
  32. FATF (2024). *Beneficial Ownership and Transparency of Legal Arrangements*; FATF (2023). *Beneficial Ownership of Legal Persons*; FATF (2014). *Transparency and Beneficial Ownership*; FATF (2012, updated 2023) *The FATF Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*.
  33. Ádám Földes, Maggie Murphy, Maíra Martini and Deborah Unger, “Where Is Beneficial Ownership Relevant?”, *Transparency Internasional* (2017): 4-7, <http://www.jstor.com/stable/resrep20573.4>.

ownership transparency to the “resource curse,” showing how hidden ownership, exposed by the Panama Papers, results in lost mining revenues and undermines sustainable development.<sup>34</sup> Maíra Martini critiques the implementation of global standards by the FATF, pointing out that many countries, especially offshore financial centers, exploit vague requirements to avoid meaningful compliance.<sup>35</sup> In Brazil, Fabiano Angélico and Lígia Zagato reveal regulatory gaps in company registries and limited access to ownership data, despite recent mandates for tax authorities to collect this information.<sup>36</sup> Linda Ahunu outlines Ghana’s legal reforms, including amendments to its Companies Act and the creation of a central beneficial ownership register, which now mandates disclosure of politically exposed persons.<sup>37</sup> Mercy Buku emphasizes the global relevance of beneficial ownership transparency in fighting corruption and financial crime, calling for harmonized standards, accessible registries, and robust enforcement mechanisms.<sup>38</sup>

The regulation of beneficial ownership (BO) in the context of cryptocurrency in Indonesia is formed through the integration of various regulations aimed at preventing money laundering practices resulting from corruption through crypto exchanges. This legal framework includes the supervision of corporate ownership structures, regulation of digital financial activities by the Financial Services Authority, and tax provisions on crypto asset transactions. Law Number 4 of 2023 of the Republic of Indonesia concerning the Development and Strengthening of the Financial Sector places crypto assets as part of digital financial assets that fall within the scope of the Financial Services Authority’s regulation and supervision. Article 6 letter e and Article 213 letter h explicitly state that the Financial Services Authority has the authority to regulate activities in the Financial Sector Technology Innovation sector, including activities

34. Jenik Radon and Mahima Achuthan, “Beneficial Ownership Disclosure: The Cure for the Panama Papers Ills”, *Journal of International Affairs Editorial Board* 70, n.º 2 (2017): 85-108, <https://www.jstor.org/stable/90012622>.
35. Maíra Martini, “The Weakest Links: The Consequences Of Non-Comprehensive Beneficial Ownership Standards”, *JSTOR* (2019): 23-5, <http://www.jstor.com/stable/resrep20536.6>.
36. Fabiano Angélico and Ligia Zagato, “Beneficial Ownership Transparency in Brazil”, *Transparency Internasional* (2017): 19, <http://www.jstor.com/stable/resrep20590.8>.
37. Linda Ahunu, “Ghana’s Beneficial Ownership Intervention”, *Africa Centre for Energy Policy*, 2018, 19-28, <https://www.jstor.org/stable/resrep31184.5>.
38. Mercy Buku, “Beneficial Ownership: Improving Financial Transparency to Combat Crime and Corruption”, *Global Center on Cooperative Security*, 2022, 2-14, <https://www.jstor.org/stable/resrep41528>.

related to crypto assets. Article 312 also emphasizes the transfer of authority to supervise crypto trading from The Commodity Futures Trading Regulatory Agency to the Financial Services Authority as part of the integration of the high-risk financial sector. This indicates that crypto asset trading is no longer in the realm of commodity trading alone but is viewed as a financial activity that must be subject to the principles of prudence, governance, and integrity of the financial system. Presidential Regulation Number 13 of 2018 of the Republic of Indonesia is the main pillar in defining and requiring corporations, including crypto exchange organizers, to determine and report beneficial owners.

Article 1, paragraph (2) of the Presidential Regulation Number 13 of 2018 states that a Beneficial Owner is an individual who has control or receives direct or indirect benefits from a corporation. Article 3 requires each corporation to determine at least one Beneficial Owner based on the criteria outlined in Articles 4 and 10, such as ownership of more than 25% of shares, voting rights, or controlling power. In addition, Articles 14 to 19 emphasize the application of the principle of recognizing Beneficial Owners through identification and verification, which must be carried out from the stage of establishing or licensing a corporation. In this context, crypto asset trading organizers who are legal entities in Indonesia are required to comply with this provision as part of the compliance procedure for the Know Your Beneficial Owner (KYBO) principle. Technical regulations regarding the implementation of crypto exchanges are outlined in Indonesia Financial Services Authority Regulation Number 27 of 2024 concerning the Implementation of Digital Financial Asset Trading Including Crypto Assets, which emphasizes the structure and obligations of organizers, including exchanges, traders, clearing institutions, wallet managers, and digital asset storage places. In Article 1, numbers 5 and 6, digital financial assets, including crypto, are recognized as digital representations of value that are not guaranteed by the central bank and can be transacted electronically using distributed ledger technology, such as blockchain. Furthermore, Article 3 requires every organizer to carry out trading activities regularly, fairly, transparently, and efficiently, and to apply the principles of governance, risk management, consumer protection, cybersecurity, and most importantly, efforts to prevent Money Laundering and Terrorism Financing. The implementation of these principles is closely related to the identification of beneficial owners because crypto exchanges are often a channel to hide the identity of the perpetrators and the flow of funds from the proceeds of crime.

Law Number 4 of 2023 of the Republic of Indonesia concerning the Development and Strengthening of the Financial Sector places crypto assets as part

of digital financial assets that fall within the scope of the Financial Services Authority's regulation and supervision. Article 6 letter e and Article 213 letter h explicitly state that the Financial Services Authority has the authority to regulate activities in the Financial Sector Technology Innovation sector, including activities related to crypto assets. Article 312 also emphasizes the transfer of authority to supervise crypto trading from The Commodity Futures Trading Regulatory Agency to the Financial Services Authority as part of the integration of the high-risk financial sector. This indicates that crypto asset trading is no longer in the realm of commodity trading alone but is viewed as a financial activity that must be subject to the principles of prudence, governance, and integrity of the financial system.

Presidential Regulation Number 13 of 2018 is the main pillar in defining and requiring corporations, including crypto exchange organizers, to determine and report beneficial owners. Article 1, paragraph (2) states that a Beneficial Owner is an individual who has control or receives direct or indirect benefits from a corporation. Article 3 requires each corporation to determine at least one Beneficial Owner based on the criteria outlined in Articles 4 and 10, such as ownership of more than 25% of shares, voting rights, or controlling power. In addition, Articles 14 to 19 emphasize the application of the principle of recognizing Beneficial Owners through identification and verification, which must be carried out from the stage of establishing or licensing a corporation. In this context, crypto asset trading organizers who are legal entities in Indonesia are required to comply with this provision as part of the compliance procedure for the KYBO principle.

Technical regulations regarding the implementation of crypto exchanges are outlined in Financial Services Authority Regulation Number 27 of 2024 concerning the Implementation of Digital Financial Asset Trading Including Crypto Assets, which emphasizes the structure and obligations of organizers, including exchanges, traders, clearing institutions, wallet managers, and digital asset storage places. In Article 1, numbers 5 and 6, digital financial assets, including crypto, are recognized as digital representations of value that are not guaranteed by the central bank and can be transacted electronically using distributed ledger technology, such as blockchain.

Furthermore, Article 3 requires every organizer to carry out trading activities regularly, fairly, transparently, and efficiently, and to apply the principles of governance, risk management, consumer protection, cybersecurity, and most importantly, efforts to prevent Money Laundering and Terrorism Financing.

The implementation of these principles is closely related to the identification of beneficial owners because crypto exchanges are often a channel to hide the identity of the perpetrators and the flow of funds from the proceeds of crime.

In general, a Beneficial Owner refers to any individual who owns assets, controls customer transactions, authorizes transactions, and/or exercises control through legal entities or agreements (Article 1(7)). Beneficial Owners represented by prospective customers will still be processed by Non-Bank Financial Institutions (NBFIs). These Beneficial Owners are not entitled to any facilitation, such as bypassing customer due diligence procedures. Therefore, NBFIs are obliged to conduct customer due diligence procedures on these Beneficial Owners similar to the procedures applied to prospective customers (Article 9). Any unlawful activities attempted by Beneficial Owners will be mitigated by NBFIs through verification. Beneficial Owners deemed and/or classified as having a high risk of money laundering practices and/or high risk related to Financing of Terrorism Activities will be subjected to stringent verification by NBFIs. In brief, these high-risk Beneficial Owners include Politically Exposed Persons or High-Risk Customers (Article 13(2a)).

Moving on to Politically Exposed Persons (PEPs), by definition, a Politically Exposed Person is an individual, whether Indonesian or foreign national, entrusted with holding or exercising public authority as a state executive, legislative, or judicial official, other officials whose functions and duties are related to state administration or state-owned enterprises, and/or individuals registered as members of political parties who influence party policies and operations (Article 1(9)). Concerning the risk of money laundering or financing of terrorism, Politically Exposed Persons share similarities with Beneficial Owners. This is because Politically Exposed Persons are classified based on their background, similar to Beneficial Owners. Corporations subject to regulation must determine the beneficial owner of the corporation through the application of the beneficial owner principle. In making such a determination, corporations are required to determine the category of beneficial owners in accordance with the information provided by the corporation to the competent authorities (Article 29).

From the fiscal side, the government has implemented Indonesian Ministry of Finance Regulation Number 68/PMK.03/2022 and Indonesian Ministry of Finance Regulation Number 69/PMK.03/2022 to ensure that crypto asset and financial technology transactions are subject to income tax (PPH) and value-added tax (PPN). This policy not only aims to increase state revenues but also serves as an instrument to track the circulation of digital funds, which can be

linked to BO data to detect potential money laundering. This provision complements the systemic function of BO in limiting the perpetrators ‘scope of movement, who disguise assets resulting from corruption through the mechanism of purchasing, converting, and transferring crypto assets.

## **CRYPTO LAUNDERING AND CORRUPTION CASE IN INDONESIA**

Handling corruption related to cryptocurrency can be said to be difficult considering that crypto exchanges are operated by individuals, private entities, or other independent institutions that do not require the legitimacy of a single market system or a centralized exchange operated by the state.<sup>39</sup> In the case of corruption at PT Asabri (Persero), it cannot be denied that the corruption committed by the perpetrators was inherent in the misuse of investment funds that occurred during the period from 2012 to 2019, involving the names of the perpetrators as nominees or nominees for assets resulting from corruption. The misuse of funds is systematic because it involves internal parties of PT Asabri (Persero), including two President Directors of PT Asabri from the periods of 2011-2016 and 2016-2020, the Director of Investment and Finance for the period of 2013-2019, and the Head of the Investment and Finance Division for the period of 2012-2015, as well as the involvement of external parties including Benny Tjokrosaputro and Heru Hidayat as asset managers of investments such as insurance, pension, and health funds.<sup>40</sup>

The two main perpetrators, Benny Tjokrosaputro and Heru Hidayat, have received the most attention as suspects due to their roles as beneficial owners while PT Asabri (Persero) is the aggrieved party.<sup>41</sup> As external parties, Benny Tjokrosaputro and Heru Hidayat are the ones who manage the transactions and investments of PT Asabri (Persero) and include their names or other affiliates in nominee statements or ownership deeds, directly or indirectly making them

39. Lindsay X. Lin, “Deconstructing Decentralized Exchanges”, *Stanford Journal of Blockchain Law and Policy* (2019): 1-20, <https://stanford-jblp.pubpub.org/pub/deconstructing-dex>.
40. Monica Wareza, “Megaskandal Asabri”, *Market*, August 10, 2021, <https://www.cnbcindonesia.com/market/20210810173814-17-267620/megaskandal-asabri-nominee-pejabat-asabri-dicecar-kejagung>.
41. FATF-Egmont Group, *Concealment of Beneficial Ownership* (Paris: Financial Action Task Force, 2018), <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/FATF-Egmont-Concealment-beneficial-ownership.pdf>.

beneficial owners.<sup>42</sup> Before the verdict was delivered by the panel of judges in the trial, the Public Prosecutors Office had identified instances of money laundering, where money or assets resulting from corruption cannot or are difficult to identify in terms of origin and existence, thus complicating the asset repatriation process concealed by various or multiple layers intentionally created by the perpetrators.<sup>43</sup> PT Indodax, as one of Indonesia biggest crypto exchange, was examined by the Attorney General's Office to investigate and identify ongoing money laundering activities. Despite this, the Public Prosecutor could not prove that cryptocurrency was used as an instrument for money laundering. The reasons for the failure to disclose the use of cryptocurrency as a money laundering instrument are unclear.

The implementation of the Travel Rule in Indonesia remains challenging. This is because there needs to be information alignment between the sending and receiving exchangers, which is hindered by varying regulations between countries, commonly referred to as regulatory arbitrage. Therefore, the international community is currently attempting to agree on minimum standards that can be applied to the Travel Rule. As for Know Your Transaction (KYT), it is explained that the implementation of KYT on CEX in Indonesia has not yet developed much and is not widely known in Indonesia. KYT related to crypto assets is a term that indicates the process of transaction identification among cryptocurrencies. The use of KYT is highly effective for on-chain transactions. Although the process of trading or transacting between cryptocurrencies is off-chain, the process involving the transfer of assets from one wallet to another must be on-chain to be identified by the KYT. From the Financial Transaction Reports and Analysis Center's perspective, if CEX does not enforce compliance with KYT, it will be classified as a suspicious transaction. In the application of KYT, it is explained that CEX is recommended to use paid services to accommodate differences in risk between the exchangers.

- 
42. Yudho Winarto, “Kejagung Beberkan Peran Benny Tjokro Dan Heru Hidayat Di Kasus Asabri”, *Kontan.co.id*, February 1, 2021, <https://nasional.kontan.co.id/news/kejagung-beberkan-peran-benny-tjokro-dan-heru-hidayat-di-kasus-asabri>.
  43. Mahkamah Agung, “Putusan Nomor 29/Pid.Sus-TPK/2020/PN.Jkt.Pst” (Jakarta Pusat, 2021), <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/zaeb-c34f55f7675abbc5313030353037.html>; Mahkamah Agung, “Putusan Nomor 30/Pid.Sus/Tpk/2020/PN Jkt.Pst” (Jakarta Pusat, 2020), <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/zaeb5552814a167ab0c3313035303430.html>.

## CONCLUSION

Based on the research findings to date, Indonesian crypto transactions focus on implementing anti-money laundering regimes to track suspicious transactions, including tracking digital assets such as cryptocurrencies generated from corrupt practices. In Indonesia, Anti-Corruption Institutions, such as the Corruption Eradication Commission, still lack specific policies regarding money laundering from corruption proceeds using crypto exchanges. It is unclear whether regulations apply in Indonesia regarding the management of money laundering earnings from corruption through crypto exchanges. Strategic policies for eradicating corruption have been implemented in response to this expectation.

Transparency of beneficial ownership (BO) is fundamental to combating illicit financial flows, particularly in the context of cryptocurrency transactions. Global studies have highlighted how opaque ownership structures enable corruption, money laundering, and terrorist financing, while comparative experiences from Brazil, Ghana, and other countries highlight both regulatory innovations and persistent gaps. In Indonesia, the integration of BO regulation with crypto asset oversight represents significant legal progress. Law Number 4 of 2023 of the Republic of Indonesia places crypto assets under the supervision of the Financial Services Authority (OJK), ensuring that crypto trading is no longer treated solely as a commodity activity, but rather as a financial sector subject to prudential and governance standards. Complementary instruments, including Presidential Regulation Number 13 of 2018 and OJK Regulation Number 27 of 2024, explicitly require companies and exchanges to identify and verify beneficial owners based on the Know Your Beneficial Owner (KYBO) principle.

Despite this robust framework, practical enforcement remains challenging. The PT Asabri case illustrates how beneficial owners can obscure the proceeds of corruption through nominee structures, while asset tracing efforts through CEXs demonstrate the limitations of proving the role of cryptocurrency money laundering. The weak implementation of the Travel Rule and Know Your Transaction (KYT) protocols further exacerbate vulnerabilities, reflecting domestic regulatory inconsistencies and the risk of international arbitration. From a fiscal perspective, Minister of Finance Regulations 68/PMK.03/2022 and 69/PMK.03/2022 link crypto asset taxation to cryptocurrency data, offering both revenue benefits and enhanced oversight of digital financial flows.

Overall, Indonesia's approach demonstrates a dynamic convergence between global standards and national interests. Without stringent verification, international collaboration, and enhanced technical enforcement of the KYBO, Travel Rule, and KYT, cryptocurrency regulation may devolve into a superficial compliance exercise rather than an effective deterrence against money laundering and corruption. Strategic policies include initiatives to hold corrupt individuals accountable, support global anti-corruption frameworks, and improve diplomatic engagement through international cooperation.

## BIBLIOGRAPHY

- Ahunu, Linda. "Ghana's Beneficial Ownership Intervention". *Africa Centre for Energy Policy*. 2018, 19-28. <https://www.jstor.org/stable/resrep31184.5>.
- Alhakim, Abdurakhman, and Tantimin. "The Legal Status of Cryptocurrency and Its Implications for Money Laundering in Indonesia". *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum* 11, n.º 2 (2024): 231-53. <https://doi.org/10.22304/pjih.v11n2.a4>.
- Angélico, Fabiano, and Lígia Zagato. "Beneficial Ownership Transparency in Brazil". *Transparency International* (2017): 19. <http://www.jstor.com/stable/resrep20590.8>.
- Benson, Vladlena, Umut Turksen, and Bogdan Adamyk. "Dark Side of Decentralised Finance: A Call for Enhanced AML Regulation Based on Use Cases of Illicit Activities". *Journal of Financial Regulation and Compliance* 32, n.º 1 (2024): 80-97. <https://doi.org/10.1108/JFRC-04-2023-0065>.
- Buku, Mercy. "Beneficial Ownership: Improving Financial Transparency to Combat Crime and Corruption". *Global Center on Cooperative Security*. 2022, 2-14. <https://www.jstor.org/stable/resrep41528>.
- Carlisle, David. "Money Laundering Through DEXs and Mixers", 2022. <https://www.elliptic.co/blog/money-laundering-through-dexs-and-mixers>.
- Coinbase. "What Is a DEX?", 2022. <https://www.coinbase.com/learn/crypto-basics/what-is-a-dex>.
- "Crypto Crime Trends from Chainalysis", 2024. <https://www.chainalysis.com/blog/2024-crypto-crime-report-introduction/>.
- Ergo. "CEX vs DEX: What Are Differences? | Ergo Platform", 2021.
- Europol. "Cryptocurrencies: Tracing the Evolution of Criminal Finances". *Europol* (2021): 20. <https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/Europol%20Spotlight%20-%20Cryptocurrencies%20-%20Tracing%20the%20evolution%20of%20criminal%20finances.pdf>.
- Financial Action Task Force (FATF). *Beneficial Ownership and Transparency of Legal Arrangements*. Paris: FATF/OECD, 2024. <https://www.fatf-gafi.org>.

- . *Beneficial Ownership of Legal Persons*. Paris: FATF/OECD, 2023. <https://www.fatf-gafi.org>.
  - . *International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation: The FATF Recommendations*. Paris: FATF/OECD, 2012; updated 2023. <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%202012.pdf.coredownload.inline.pdf>.
  - . *Transparency and Beneficial Ownership*. Paris: FATF/OECD, 2014. <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/Guidance-transparency-beneficial-ownership.pdf>.
- Financial Action Task Force (FATF)-Egmont Group. *Concealment of Beneficial Ownership*. Paris: Financial Action Task Force, 2018. <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/FATF-Egmont-Concealment-beneficial-ownership.pdf>.
- Földes, Ádám. Maggie Murphy, Maíra Martini and Deborah Unger. “Where Is Beneficial Ownership Relevant?”. *Transparency International* (2017): 4-7. <http://www.jstor.com/stable/resrep20573.4>.
- Forstater, Maya, Michael G. Findley, Jodi Vittori, Yaya J. Fanusie and Miles Kahler. “Council on Foreign Relations Report Part Author (s): Miles Kahler Countering Illicit Financial Flows: Expanding Agenda, Fragmented Governance”. 2018, 0-11.
- George, Benedict. “Centralized Exchange (CEX) vs. Decentralized Exchange (DEX): What’s the Difference?”. 2022. <https://www.coindesk.com/learn/centralized-exchange-cex-vs-decentralized-exchange-dex-whats-the-difference/>.
- Global Financial Integrity. “Illicit Financial Flows”. 2025. <https://gfintegrity.org/issue/illicit-financial-flows/>.
- Issues, Contemporary, and I N Criminal. “Confiscation of Assets Laundered through Cryptocurrency Transactions in Indonesia: A Regulatory Framework Mahdavika Arsy Mubarak \* Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, Indonesia, Ayu Izza Elvany Fakultas Hukum Universitas Islam Indo” 1 (2024): 37-62.
- Lin, Lindsay X. “Deconstructing Decentralized Exchanges”. *Stanford Journal of Blockchain Law and Policy* (2019): 1-20. <https://stanford-jblp.pubpub.org/pub/deconstructing-dex>.
- Mahkamah Agung. “Putusan Nomor 29/Pid.Sus-TPK/2020/PN.Jkt.Pst”. Jakarta Pusat, 2021. <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/zaeb-c34f55f7675abbc5313030353037.html>.
- . “Putusan Nomor 30/Pid.Sus/Tpk/2020/PN Jkt.Pst”. Jakarta Pusat, 2020. <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/zaeb5552814a-167ab0c3313035303430.html>.
- Martini, Maíra. “The Weakest Links: The Consequences Of Non-Comprehensive Beneficial Ownership Standards”. *JSTOR* (2019): 23-5. <http://www.jstor.com/stable/resrep20536.6>.

- Nelson, Febby Mutiara, Maria Dianita Prosperiani, Choky Risma Ramadhan and Priska Putri Andini. "Cracking the Code: Investigating the Hunt for Crypto Assets in Money Laundering Cases in Indonesia". *Journal of Indonesian Legal Studies* 9, n.<sup>o</sup> 1 (2024): 89-130.
- Putri, Tiara, Amiludin, Dwi Nurfauziah Ahmad, and Hidayatulloh. "Inadequate Cryptocurrency and Money Laundering Regulations in Indonesia (Comparative Law of US and Germany)". *Yustisia* 12, n.<sup>o</sup> 2 (2023): 129-52. <https://doi.org/10.20961/yustisia.v12i2.71835>.
- Radon, Jenik, and Mahima Achuthan. "Beneficial Ownership Disclosure: The Cure for the Panama Papers Ills". *Journal of International Affairs Editorial Board* 70, n.<sup>o</sup> 2 (2017): 85-108. <https://www.jstor.org/stable/90012622>.
- Sahri, Fidri. "Legal Action Withdrawal of Assets Proceeding from Corruption Money Laundering through Cryptocurrency". 2023. <https://doi.org/10.4108/eai.11-11-2023.2351302>.
- Scorechain. "Are DEXs Widely Used to Launder Money and Finance Terrorism? Scorechain Report on the State of ML/TF through DEXs in 2020". *Researches and Statistics*. 2021. <https://www.scorechain.com/blog/are-dexs-widely-used-to-launder-money-and-finance-terrorism>.
- Sitompul, Ariman. "Cryptocurrency Based Money Laundering in Indonesia". *International Asia of Law and Money Laundering* 4, n.<sup>o</sup> 1 (2025): 7-12. <https://doi.org/10.59712/iaml.v4i1.113>.
- Smart Valor. "Centralized vs. Decentralized Exchanges". 2022. <https://smartvalor.com/en/news/cefi-defi>.
- Stobierski, Tim. "Decentralized Exchanges (DEXs) & KYC". 2022. <https://withpersona.com/blog/decentralized-exchanges-and-kyc>.
- . "How Do AML Regulations Apply to Crypto Exchanges?". 2022. <https://withpersona.com/blog/aml-crypto>.
- Swartz, Kristi. "Mapping Out How Decentralised Exchanges Can Be Regulated". 2021.
- Teichmann, Fabian, and Marie-Christin Falker. "Cryptocurrencies and Financial Crime: Solutions from Liechtenstein". *Journal of Money Laundering Control* 24, n.<sup>o</sup> 4 (2020): 775-88. <https://doi.org/10.1108/jmlc-05-2020-0060>.
- Tropina, Tatiana, "Big Data: Tackling Illicit Financial Flows". In *Big Data: A Twenty-First Century Arms Race*, 41-52 (Washington D.C.: Atlantic Council, 2017). [https://cdn.atlanticcouncil.org/wp-content/uploads/2017/06/Big\\_Data\\_A\\_Twenty-First\\_Century\\_Arms\\_Race\\_web\\_0627\\_Chapter\\_4.pdf](https://cdn.atlanticcouncil.org/wp-content/uploads/2017/06/Big_Data_A_Twenty-First_Century_Arms_Race_web_0627_Chapter_4.pdf).
- "United Nations Office on Drugs and Crime". Accessed May 19, 2025. <https://www.unodc.org/>.

Wareza, Monica. "Megaskandal Asabri". *Market*, August 10, 2021. <https://www.cnb-indonesia.com/market/20210810173814-17-267620/megaskandal-asabri-nomine-pejabat-asabri-dicecar-kejagung>.

Winarto, Yudho. "Kejagung Beberkan Peran Benny Tjokro Dan Heru Hidayat Di Kasus Asabri". *Kontan.co.id*, February 1, 2021. <https://nasional.kontan.co.id/news/kejagung-beberkan-peran-benny-tjokro-dan-heru-hidayat-di-kasus-asabri>.

Yazdanparast, Ehsan. "CEX vs DEX: A Comprehensive Comparison of Features". *Coinmonks*, 2021. <https://medium.com/coinmonks/cex-vs-dex-a-comprehensive-comparison-of-features-bb398d416d4f>.

Yin, Hao Hua Sun, Klaus Langenhedt, Mikkel Harley, Raghava Rao Mukkamala and Ravi Vatrapu. "Regulating Cryptocurrencies: A Supervised Machine Learning Approach to De-Anonymizing the Bitcoin Blockchain". *Journal of Management Information Systems* 36, n.º 1 (2019): 37-73. <https://doi.org/10.1080/07421222.2018.1550550>.

#### **DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES**

Las autoras declaran que no existen conflictos de interés financieros, académicos o personales que pudieran haber influido en la realización de este estudio. Esta investigación fue financiada por la Facultad de Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Diponegoro.

#### **DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

Ika Riswanti Putranti participó en la conceptualización, la curaduría de datos, el análisis formal, la obtención de financiación, la investigación, el diseño metodológico, la administración del proyecto, la gestión de recursos, el uso de software, la supervisión, la validación, la visualización, la redacción del borrador inicial y la redacción, revisión y edición del artículo final.

Reni Windiani participó en la conceptualización, la curaduría de datos, el análisis formal, el diseño metodológico, la redacción del borrador, la redacción y la revisión.



## **SECCIÓN ABIERTA**



# Estrategias de cobertura con instrumentos financieros derivados: análisis de su tratamiento fiscal en el Perú

*Hedging Strategies with Financial Derivatives:  
An Analysis of their Tax Treatment in Peru*

**Roger Augusto Lara Algendones**

Docente, Universidad Científica del Sur  
Lima, Perú  
[rlaraa@cientifica.edu.pe](mailto:rlaraa@cientifica.edu.pe)  
<https://orcid.org/0000-0002-0019-6301>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.4>

Fecha de recepción: 28 de junio de 2025

Fecha de revisión: 17 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

Este artículo analiza los efectos fiscales del uso de instrumentos financieros derivados (IFD) como mecanismos de cobertura en empresas peruanas, con especial atención a los sectores minero y agroexportador, que enfrentan una alta exposición a riesgos financieros. Se emplea una metodología cualitativa basada en el análisis documental de la Ley del Impuesto a la Renta (LIR), pronunciamientos de la SUNAT, jurisprudencia del Tribunal Fiscal y doctrina especializada, en contraste con lo dispuesto por la NIIF 9. Los hallazgos evidencian una clara asimetría entre la normativa contable y el régimen tributario: mientras la NIIF 9 permite reconocer operaciones de cobertura bajo criterios técnicos verificables, la LIR exige requisitos adicionales —como la independencia entre partes, la identificación precisa del riesgo y una documentación exhaustiva— que generan inseguridad jurídica y elevan la carga de cumplimiento. Esta desalineación restringe el uso eficiente de los derivados financieros y afecta particularmente a empresas con alta exposición al riesgo internacional. Se concluye que resulta necesario armonizar la normativa tributaria con los estándares contables, a fin de otorgar mayor claridad normativa, previsibilidad y seguridad jurídica para los contribuyentes.

**PALABRAS CLAVE:** Derivados, impuestos, cobertura, riesgo, finanzas, tributos, especulación, ganancias.

## **ABSTRACT**

This article analyzes the tax effects of using financial derivatives (FDs) as hedging instruments in Peruvian companies, with special attention to the mining and agro-export sectors, which face high exposure to financial risks. A qualitative methodology is employed, based on a documentary analysis of the Peruvian Income Tax Law (LIR), rulings issued by the National Superintendence of Tax Administration (SUNAT), case law from the Tax Court, and specialized doctrine, contrasted with the provisions of IFRS 9. The findings reveal a clear asymmetry between accounting standards and the tax regime: while IFRS 9 allows hedge accounting under verifiable technical criteria, the LIR imposes additional requirements—such as independence between contracting parties, precise identification of the covered risk, and exhaustive documentation—that create legal uncertainty and increase compliance burdens. This misalignment restricts the efficient use of financial derivatives and particularly affects companies highly exposed to international risks. The study concludes that aligning tax rules with accounting standards is necessary to provide greater clarity, predictability, and legal certainty for taxpayers.

**KEYWORDS:** derivatives, taxes, hedging, risk, finance, taxation, speculation, gains.

FORO

## INTRODUCCIÓN

La creciente integración de los mercados ha incrementado la exposición de las empresas a la volatilidad de los precios de insumos, divisas y tasas de interés, lo cual ha impulsado la adopción de instrumentos financieros derivados (IFD) como mecanismos de cobertura para estabilizar flujos de caja y preservar la sostenibilidad financiera. Sin embargo, el tratamiento tributario de estos instrumentos representa un desafío, en particular en países como el Perú, donde la normativa fiscal no ha evolucionado al mismo ritmo que los estándares contables internacionales.

En este contexto, sectores estratégicos como el minero y el agroexportador —altamente expuestos a riesgos de tipo de cambio y a fluctuaciones en los precios internacionales de materias primas— requieren de coberturas financieras eficaces para mantener su competitividad. No obstante, la legislación tributaria peruana impone condiciones restrictivas y complejas para el reconocimiento fiscal de estas operaciones, lo que genera discrepancias con el enfoque contable y un escenario de inseguridad jurídica.

Desde la perspectiva contable, la Norma Internacional de Información Financiera n.º 9 (NIIF 9) establece criterios técnicos claros para la clasificación, medición y reconocimiento de los IFD incorporando las reglas de contabilidad de cobertura. En contraste, el art. 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta (LIR) impone requisitos adicionales —como la independencia entre las partes, la identificación precisa del riesgo cubierto y una documentación exhaustiva— que no siempre coinciden con los principios contables. Esta brecha normativa limita el uso legítimo de derivados como instrumentos de cobertura y plantea dudas sobre la eficacia del marco legal vigente para promover una gestión financiera prudente y alineada con las mejores prácticas internacionales.

El objeto de estudio de esta investigación son los efectos fiscales del uso de instrumentos financieros derivados como mecanismos de cobertura en el Perú. Se busca responder a tres preguntas centrales: ¿en qué medida la normativa tributaria vigente restringe el tratamiento fiscal de los IFD destinados a cobertura?, ¿qué contradicciones se observan entre el marco contable y el tributario? y ¿cuáles son las consecuencias prácticas de esta desalineación, especialmente en sectores con alta exposición a riesgos financieros como el minero y el agroexportador?

La investigación se circunscribe al régimen tributario peruano vigente hasta 2025, con especial énfasis en la LIR, los informes de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), las resoluciones del Tribunal Fiscal y los pronunciamientos de la Corte Suprema, en contraste con la NIIF 9 y las referencias del marco contable internacional. Se adopta una metodología cualitativa de análisis documental que incluye normas, jurisprudencia, doctrina especializada y estudios comparados de experiencias en América Latina (Brasil, Argentina y Chile).

El trabajo se organiza en tres partes: primero, una revisión de literatura sobre el papel de los IFD y su tratamiento fiscal; luego, un análisis del marco normativo peruano y su comparación con la NIIF 9, y, finalmente, las conclusiones y recomendaciones orientadas a promover una mayor coherencia normativa y seguridad jurídica para el uso de derivados financieros en el Perú.

## REVISIÓN DE LITERATURA

La creciente volatilidad internacional, derivada de factores macroeconómicos como los precios de los *commodities*, impacta directamente en las economías emergentes como la peruana, afectando la liquidez y el flujo de caja empresarial. Sepúlveda<sup>1</sup> sostiene que estas fluctuaciones responden a múltiples variables macroeconómicas y obligan a las empresas a buscar mecanismos de protección. En este contexto, los IFD se convierten en una herramienta clave, pues, como explica Hull,<sup>2</sup> su función esencial es transferir o mitigar riesgos vinculados a tasas de interés, tipo de cambio o precios de materias primas. Barros-Campello<sup>3</sup> precisa que entre los más utilizados se encuentran futuros, *forwards*, opciones y *swaps*, que pueden negociarse tanto en mercados organizados como en operaciones OTC, siendo estas últimas más riesgosas por su carácter bilateral.

- 
1. R. A. T. Sepúlveda, “Shocks de precios y términos de intercambio para *commodities*: el caso de Ecuador”, *Revista Finanzas y Política Económica* 14, n.º 1 (2022): 75-98.
  2. John Hull, *Introducción a los mercados de futuros y opciones* (Ciudad de México: Pearson Educación, 2009).
  3. Eduardo Barros-Campello, Cristina Pateiro-Rodríguez y Juan V. Salcines-Cristal, “Derivatives and monetary policy: Evidence from the Federal Reserve (2000-2015)”, *Cuadernos de Economía* 40, n.º 112 (2017): 31-41.

La teoría de la cobertura con derivados se fundamenta en modelos como los de Black-Scholes,<sup>4</sup> Merton<sup>5</sup> y Markowitz,<sup>6</sup> que ofrecen un marco teórico para la gestión de riesgos. En la práctica, los derivados permiten estabilizar márgenes, asegurar liquidez y reducir la exposición cambiaria o de tasas de interés. Porporatto<sup>7</sup> señala que los IFD se emplean habitualmente en el curso ordinario del negocio con el objetivo de mitigar riesgos financieros. De Lara Haro<sup>8</sup> añade que un contrato *forward* resulta útil para enfrentar la volatilidad cambiaria al fijar un precio futuro, mientras que Rubiño y Sachis<sup>9</sup> destacan que las opciones financieras otorgan derechos sin obligación, limitando el riesgo al costo de la prima. Díaz y Martínez<sup>10</sup> remarcan que, en escenarios de elevada incertidumbre, estos mecanismos adquieren mayor relevancia, incrementando tanto las primas como la necesidad de una estrategia de protección eficiente. Ross<sup>11</sup> advierte, sin embargo, que los derivados también pueden ser utilizados con fines especulativos, lo que incrementa el riesgo de pérdidas, aunque Bodnar<sup>12</sup> demuestra, a partir de evidencia en empresas estadounidenses, que su uso responde en la mayoría de casos a estrategias de gestión de riesgo condicionadas por factores contables, regulatorios y fiscales.

4. Fischer Black y Myron S. Scholes, “The Pricing of Options and Corporate Liabilities”, *Journal of Political Economy* 81, n.º 3 (1973): 637-54.
5. Robert C. Merton, “On the Pricing of Corporate Debt: The Risk Structure of Interest Rates”, *Journal of Finance* 29, n.º 2 (mayo 1974): 449-70.
6. Harry M. Markowitz, “Portfolio Selection”, *The Journal of Finance* 7, n.º 1 (marzo 1952): 77-91.
7. Pablo Porporatto, “Instrumentos financieros derivados: una revisión tributaria”, *Revista de Derecho Fiscal* 4 (1969): art. 4.
8. Alfonso de Lara Haro, *Productos derivados financieros: instrumentos, valuación y cobertura de riesgos* (Ciudad de México: Limusa, 2006).
9. Juan Ignacio Rubiño Ruiz y Cristina Sanchís Pedregosa, “Coverage Strategies with Derivative Financial Products: Vueling Case”, *Finance, Markets and Valuation* 5, n.º 1 (2019): 1-17, <https://doi.org/10.46503/NZVY8849>.
10. Jairo Alonso Díaz Contreras, Gloria Inés Martínez Villalba y Edgar López González, “Hedging Strategy with Products for the Colombian Energy Market”, *Estudios Gerenciales* 30, n.º 130 (2014): 55-64, consultado en Scopus, <https://doi.org/10.1016/j.estger.2014.02.008>.
11. Stephen A. Ross, Randolph W. Westerfield, Jeffrey Jaffe y Bradford Jordan, *Finanzas corporativas*, 11.<sup>a</sup> ed. (Ciudad de México: McGraw Hill, 2018).
12. Gordon M. Bodnar, Gregory S. Hayt y Richard C. Marston, “Wharton survey of financial risk management by U.S. non-financial firms”, *Financial Management* 27, n.º 4 (1998): 70-91.

En el plano internacional, los estudios ofrecen una visión amplia sobre los efectos fiscales de los derivados. Martínez y Tavares<sup>13</sup> concluyen en Brasil que las empresas menos agresivas en materia tributaria son las que más emplean derivados, aunque las más agresivas tienden a utilizar con mayor frecuencia la contabilidad de cobertura. Donohoe<sup>14</sup> observa que en Estados Unidos los derivados también se emplean para reducir la carga fiscal, aprovechando vacíos normativos. Guenther,<sup>15</sup> por su parte, advierte que las métricas de agresividad fiscal basadas en datos contables o de mercado pueden resultar imprecisas y no reflejar necesariamente conductas elusivas. En Argentina, Odriozola<sup>16</sup> identifica una falta de alineación entre las normas contables y fiscales, lo que genera incertidumbre sobre el momento del reconocimiento tributario y la deducibilidad de pérdidas. En Chile, Cid Aranda et al.<sup>17</sup> muestran que los derivados pueden aumentar el valor de la empresa cuando se utilizan como cobertura, aunque en contextos de alta concentración accionaria pueden favorecer a los controladores. Pinilla Bedoya y Martínez Muñoz,<sup>18</sup> en un estudio comparativo de empresas latinoamericanas, muestran que el uso de derivados financieros, especialmente con fines de cobertura, mejora la eficiencia y contribuye a incrementar el valor de mercado de las firmas. Estos hallazgos se alinean con los resultados de Allayannis, Lel y Miller,<sup>19</sup> quienes, en un análisis internacional, confirman que el uso de derivados de divisas está positivamente relacionado

13. Antonio Luiz Martinez, José Eduardo Tavares Reinoso, Rafael Martins Antonio y Rodrigo Santos, “Financial Derivatives, Hedge Accounting and Tax Aggressiveness in Brazil”, *Contabilidad y Negocios* 15, n.º 29 (2020): 19-39, <https://doi.org/10.18800/contabilidad.202001.002>.
14. M. P. Donohoe, “The economic effects of financial derivatives use in tax avoidance”, *The Journal of Accounting and Economics* 59, n.º 1 (2015): 1-24.
15. David A. Guenther, “What do we learn from market-based measures of tax avoidance?”, *National Tax Journal* 67, n.º 3 (2014): 653-76.
16. Natalia María Odriozola, “Tratamiento impositivo de los instrumentos financieros derivados” (tesis de licenciatura, Universidad Nacional de La Plata, 2020), <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/140200>.
17. Claudio Cid Aranda et al., “Instrumentos derivados, concentración de propiedad y valor de la firma. Evidencia para Chile”, *El Trimestre Económico* 84, n.º 336 (2017): 947-74, <https://doi.org/10.20430/ete.v84i336.611>.
18. Julián Pinilla Bedoya y María Elena Martínez Muñoz, “Uso de derivados financieros y valor de mercado: un análisis desde América Latina”, *Contaduría y Administración* 65, n.º 4 (2020): 1-19.
19. George Allayannis, Ugur Lel y David P. Miller, “The use of foreign currency derivatives, corporate governance, and firm value around the world”, *Journal of International Economics* 87, n.º 1 (2012): 65-79.

con el valor de la empresa, particularmente en contextos de buen gobierno corporativo. Asimismo, Bartram, Brown y Conrad<sup>20</sup> encuentran que los derivados no solo reducen la exposición al riesgo, sino que también generan un efecto positivo en el valor de las compañías, lo que refuerza la importancia de un marco normativo que no desincentive su empleo legítimo. Hentschel y Kothari<sup>21</sup> cuestionan, no obstante, que los derivados siempre reduzcan riesgos, señalando que algunas empresas usuarias no muestran una exposición menor respecto de aquellas que no los emplean.

En el Perú, el tratamiento tributario de los IFD presenta aún discrepancias con las normas internacionales. Aunque las NIIF reconocen su valor contable como instrumentos de cobertura, ello no garantiza su aceptación en el ámbito fiscal. Los informes y resoluciones de la SUNAT y del Tribunal Fiscal reflejan criterios fragmentados que generan inseguridad jurídica y complican la planificación financiera en sectores expuestos como el minero y el agroexportador. De Miguel Canuto<sup>22</sup> enfatiza que solo los derivados correctamente documentados como operaciones de cobertura pueden acceder a beneficios tributarios, y subraya la importancia de diferenciar entre cobertura, especulación e intermediación, puesto que esta clasificación determina la deducibilidad de pérdidas y la naturaleza de la renta para fines fiscales.

## ANÁLISIS DOCUMENTAL

### LEY DE IMPUESTO A LA RENTA

Uno de los desarrollos más importantes en el ámbito tributario peruano respecto a los IFD está contenido en el art. 5-A de la LIR.<sup>23</sup> Esta disposición caracteriza a los IFD como acuerdos cuyo valor se basa en un activo subyacente —como tasas de interés, tipos de cambio o precios de materias primas— e identifica explícitamente instrumentos como los contratos *forward*, futuros, op-

20. Söhnke M. Bartram, Gregory W. Brown y Jennifer Conrad, “The effects of derivatives on firm risk and value”, *Journal of Financial and Quantitative Analysis* 46, n.º 4 (2011): 967-99.
21. Ludger Hentschel y S. P. Kothari, “Are corporations reducing or taking risks with derivatives?”, *Journal of Financial and Quantitative Analysis* 36, n.º 1 (2001): 93-118.
22. Enrique de Miguel Canuto, “Derivados financieros en el impuesto a la renta peruano”, *Revista Quincena Fiscal*, n.º 11 (2018): 65-88.
23. Perú, Ley del Impuesto a la Renta, Decreto Supremo n.º 179-2004-EF, 8 de diciembre de 2004, art. 5-A, <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/renta/ley/>.

ciones, *swaps* y sus combinaciones. Estos mecanismos, al no requerir un desembolso inicial sustancial, se liquidan en una fecha futura previamente establecida y se clasifican, para fines tributarios, en función de su objetivo económico: ya sea como instrumentos de cobertura o como operaciones especulativas.

El art. 5-A distingue expresamente a los IFD de cobertura, entendiéndolos como aquellos contratos celebrados en el curso ordinario del negocio con el propósito de evitar, atenuar o eliminar riesgos financieros específicos. Esta calificación aplica solo cuando el riesgo recae sobre activos o pasivos vinculados directamente al giro del negocio y cuando el uso del derivado está alineado con la actividad productiva de la empresa. Para acceder al tratamiento fiscal favorable, se exige el cumplimiento de tres requisitos clave: i. contratación entre partes independientes (salvo que se realice en un mercado reconocido); ii. identificación clara del riesgo cubierto y su impacto económico, y iii. documentación detallada del contrato, sus términos, el bien u obligación cubierto y el riesgo a neutralizar.

En contraste, los IFD que no cumplen con estos criterios se consideran operaciones especulativas y quedan excluidos del régimen fiscal preferente. En particular, pierden su carácter de cobertura los contratos celebrados fuera de mercados reconocidos o con contrapartes ubicadas en jurisdicciones de baja o nula imposición.

El art. 5-A también reconoce un tratamiento diferenciado para los IFD celebrados por empresas reguladas según la Ley 26702, cuando estos se destinan a la intermediación financiera. En tales casos, la normativa remite a los criterios establecidos por dicha superintendencia, tanto para la calificación del derivado como para el reconocimiento de ingresos o pérdidas. Sin embargo, las operaciones realizadas por empresas no financieras continúan sujetas al régimen general de la LIR.

El art. 37<sup>24</sup> establece los lineamientos esenciales que debe cumplir un gasto para ser considerado deducible. Entre ellos, se exige que esté vinculado con la generación de renta gravada, debidamente respaldado con documentación y que cumpla con los principios de causalidad, razonabilidad y generalidad. En el caso de los IFD, esto significa que las pérdidas asociadas deben estar vinculadas a operaciones destinadas a reducir riesgos efectivamente presentes en la actividad económica, como la exposición cambiaria derivada de cuentas

---

24. Ibíd., art. 37.

por cobrar o pagar en moneda extranjera. Asimismo, es imprescindible contar con evidencia técnica y contractual que respalte el objetivo de cobertura de la transacción.

El art. 50<sup>25</sup> agrega una restricción adicional: las pérdidas originadas en IFD con fines distintos a la cobertura solo pueden ser compensadas con rentas del mismo tipo, es decir, generadas por derivados no calificados como cobertura. Esta segmentación normativa contradice el principio de renta neta global, pues separa artificialmente ingresos y pérdidas dentro de una misma categoría tributaria, limitando la eficiencia de estas operaciones como herramientas de gestión de riesgos.

Desde un enfoque económico y financiero, autores como Campello, Lin, Ma y Zou<sup>26</sup> evidencian que las empresas que usan los IFD de cobertura presentan un aumento de liquidez, capacidad de inversión y resiliencia ante crisis. Por tanto, un régimen tributario que imponga exigencias excesivas sin considerar la realidad financiera de estas herramientas puede desincentivar su uso legítimo y perjudicar a sectores estratégicos como el minero y exportador, altamente expuestos a variables internacionales.

## **NIIF 9-INSTRUMENTOS FINANCIEROS<sup>27</sup>**

La NIIF 9 constituye el marco contable internacional para la clasificación, medición y reconocimiento de instrumentos financieros, incluidos los derivados. Su aporte central radica en la contabilidad de cobertura, que permite reflejar en los estados financieros la relación económica entre un derivado y el riesgo que busca cubrir, siempre que se cumplan condiciones técnicas: identificación precisa del riesgo, demostración de una relación eficaz y documentación formal desde el inicio del contrato.

Este estándar ha servido como referencia para la legislación peruana, en particular para el art. 5-A de la LIR, que adopta parte de estos criterios en el ámbito tributario. Sin embargo, mientras la NIIF 9 busca flexibilizar el reconocimiento de coberturas para reflejar la realidad económica de la empresa, el

25. Ibid., art. 50.

26. Murillo Campello, Chen Lin, Yue Ma y Hong Zou, “The real and financial implications of corporate hedging, *The Journal of Finance* 66, n.º 5 (2011): 1615-47.

27. International Accounting Standards Board (IASB), NIIF 9 – *Instrumentos financieros* (London: IFRS Foundation, 2014).

régimen fiscal peruano introduce exigencias adicionales —como la independencia entre partes, restricciones por jurisdicción y mayor formalismo documental— que no están presentes en la norma contable.

En consecuencia, se genera una desalineación normativa: contablemente, las empresas pueden aplicar la contabilidad de cobertura bajo la NIIF 9, pero tributariamente no siempre logran sustentar la deducibilidad de las pérdidas. Esto impacta de forma particular a sectores expuestos al riesgo internacional, como el minero y el agroexportador, para quienes la diferencia entre lo contable y lo fiscal eleva la incertidumbre jurídica y limita el uso eficiente de derivados como herramientas de gestión de riesgos.

### **CASACIÓN 1771-2024-LIMA<sup>28</sup>**

Constituye un precedente clave en la interpretación del art. 5-A de la LIR al precisar el alcance y los límites del tratamiento fiscal aplicable a los IFD utilizados con fines de cobertura. El fallo destaca que la simple existencia de condiciones volátiles en el mercado financiero —como las variaciones de la tasa LIBOR— no basta para calificar un riesgo como específico; más bien, se requiere una vinculación directa y comprobable entre dicho riesgo y los resultados financieros de la empresa. En consecuencia, la decisión reitera la carga probatoria que recae sobre el contribuyente, quien debe acreditar con documentación suficiente la naturaleza del riesgo cubierto, el funcionamiento del derivado y su impacto real sobre activos o pasivos del negocio. Este enfoque restrictivo fortalece la línea interpretativa seguida por la SUNAT y el Tribunal Fiscal, y evidencia que las operaciones de cobertura deben responder a una finalidad económica clara y no servir como simples mecanismos para anticipar pérdidas o diferir ingresos. En suma, la sentencia consolida un criterio de interpretación funcional y probatoria que contribuye a dotar de mayor seguridad jurídica y coherencia al régimen fiscal de derivados.

---

28. Perú Corte Suprema de Justicia de la República, *Casación n.º 1771-2024-Lima*, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, Poder Judicial del Perú, 2024.

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL FISCAL n.º 390-9-2023<sup>29</sup>**

Se analiza un caso en el cual la SUNAT cuestionó la deducibilidad de dos conceptos: la comisión de estructuración de un préstamo y la pérdida derivada de un instrumento financiero derivado (*forward*) que no fue calificado como cobertura conforme al art. 5-A de la LIR. Mientras que la empresa sustentó que el *forward* se contrató para cubrir una obligación en moneda extranjera, no presentó documentación suficiente que demostrara la finalidad de la cobertura, por lo que la pérdida fue reparada. En la etapa de apelación, el Tribunal validó que el *forward* no cumplía con los requisitos formales y sustanciales: no se identificó adecuadamente el riesgo, ni se aportó evidencia de una política de cobertura ni de la especificidad del activo cubierto.

Este pronunciamiento refuerza el criterio restrictivo que aplican la SUNAT y el Tribunal Fiscal respecto al tratamiento de los derivados: solo aquellos que cumplan con los requisitos del art. 5-A (especificidad del riesgo, documentación, mercado reconocido) pueden calificar como cobertura y generar gastos deducibles.

## **INFORME n.º 000071-2024-SUNAT/7T0000<sup>30</sup>**

Este informe resulta clave porque establece un antes y un después en el reconocimiento tributario de los IFD. Hasta el 2018, SUNAT reconocía los resultados de los derivados con base en el criterio de vencimiento, lo que generaba una clara disonancia con la NIIF 9, que exige el registro contable por devengo al cierre del ejercicio. A partir del Decreto Legislativo n.º 1425, SUNAT se alinea parcialmente con el estándar contable al reconocer los resultados de los derivados no vencidos, siempre que cumplan con los requisitos del art. 5-A de la LIR. El aporte de este informe radica en mostrar cómo la normativa tributaria peruana incorporó de manera progresiva los principios de la NIIF 9, aunque bajo condiciones más restrictivas.

- 29. Perú Tribunal Fiscal, *Resolución del Tribunal Fiscal n.º 390-9-2023*, Ministerio de Economía y Finanzas del Perú, 2023.
- 30. Perú Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), *Informe n.º 000071-2024-SUNAT/7T0000: Tratamiento fiscal de los resultados derivados de instrumentos financieros cuyo subyacente es el tipo de cambio* (Lima: SUNAT, 2024).

## **INFORME n.º 0125-2015-SUNAT/5D0000<sup>31</sup>**

En este caso, SUNAT precisó que los resultados de derivados de largo plazo deben reconocerse bajo el principio de devengo (art. 57 LIR), incluso antes del vencimiento del contrato. Este criterio se acerca a la lógica de la NIIF 9, que reconoce cambios en el valor razonable a lo largo de la vigencia del derivado. Sin embargo, el informe también introduce restricciones adicionales al señalar que las pérdidas de derivados no calificados como cobertura solo son deducibles si respetan el principio de causalidad y no se realizan con contrapartes en paraísos fiscales. Así, el aporte principal de este informe es doble: por un lado, confirma la convergencia parcial con la NIIF 9 en cuanto al reconocimiento por devengo; por otro, evidencia cómo la legislación tributaria añade filtros adicionales que limitan la deducibilidad frente al enfoque contable.

## **RESULTADOS**

### **TRATAMIENTO FISCAL Y JURISPRUDENCIA SOBRE DERIVADOS FINANCIEROS**

El tratamiento fiscal IFD en el Perú se encuentra regulado de manera específica en el art. 5-A de la LIR. Esta disposición establece que el reconocimiento fiscal de los IFD depende de la finalidad económica que motiva su contratación. Cuando se destinan a operaciones de cobertura, los contribuyentes pueden acceder a beneficios tributarios, siempre que acrediten su carácter mediante documentación adecuada y pruebas de vinculación directa con un riesgo empresarial específico. En contraste, los contratos que no cumplen estas condiciones son considerados especulativos y, por tanto, las pérdidas derivadas de ellos no resultan deducibles.

La jurisprudencia del Poder Judicial ha reforzado esta interpretación restrictiva exigiendo un estándar elevado de prueba. En una casación<sup>32</sup> analizada, la Corte Suprema sostuvo que los *swaps* vinculados a la tasa LIBOR no calificaban como instrumentos de cobertura al no evidenciarse un riesgo concreto que

---

31. Perú Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), *Informe n.º 0125-2015-SUNAT/5D0000* (Lima: SUNAT, 2015).

32. Perú, *Casación n.º 1771-2024-Lima*.

afectara directamente a la empresa. La sola existencia de volatilidad general en los mercados no fue considerada un argumento suficiente. Asimismo, se cuestionó la insuficiencia de la documentación presentada, lo que ratifica la necesidad de un sustento económico y técnico exhaustivo. Este criterio jurí-prudencial coincide con lo previsto en el art. 5-A de la LIR, consolidando la exigencia de transparencia y documentación precisa como condición indispensable para la deducibilidad de pérdidas por derivados.

## **ASIMETRÍAS ENTRE LA NORMATIVA CONTABLE Y TRIBUTARIA**

El análisis documental evidencia una desalineación significativa entre el marco contable internacional y el régimen tributario peruano. La NIIF 9 establece que la contabilidad de cobertura es admisible siempre que exista una relación económica verificable entre el derivado y el ítem cubierto, se demuestre la eficacia de la cobertura y se cuente con documentación formal desde el inicio del contrato. Sin embargo, el art. 5-A de la LIR añade exigencias adicionales, tales como la independencia entre las partes contratantes, la especificidad del riesgo cubierto y la obligación de una documentación más rigurosa. Esta divergencia normativa genera inseguridad jurídica en tanto las empresas que cumplen con los criterios contables pueden no alcanzar el mismo reconocimiento en el ámbito fiscal.

Las consecuencias de esta brecha son notorias en sectores altamente expuestos a la volatilidad cambiaria y de precios internacionales, como el minero y el agroexportador. A ello se suma lo dispuesto en el art. 50 de la LIR, que restringe la compensación de pérdidas derivadas de IFD no calificados como de cobertura, limitando su deducción únicamente contra rentas obtenidas de operaciones similares. Esta segmentación tributaria contradice el principio de renta neta global, además de desincentivar el uso legítimo de derivados en la gestión de riesgos financieros, liquidez y portafolio.

La literatura académica respalda la utilidad de los IFD como mecanismos para reducir la exposición empresarial. Petersen y Thiagarajan<sup>33</sup> sostienen que los derivados pueden mejorar la estabilidad de flujos de efectivo y facilitar

33. Mitchell A. Petersen y S. R. Thiagarajan, “Risk measurement and hedging: With and without derivatives”, *Financial Management* 29, n.º 4 (2000): 5-30.

condiciones más favorables de financiamiento, aunque en el caso peruano las exigencias tributarias restringen este potencial. Hanlon, Maydew y Saavedra<sup>34</sup> muestran que, en contextos de incertidumbre fiscal, las empresas tienden a acumular reservas de liquidez precautoria, lo que limita su capacidad de inversión. Finalmente, Ahmed, Kilic y Lobo<sup>35</sup> demuestran que los derivados reconocidos directamente en los estados financieros poseen mayor relevancia en la valoración de mercado que aquellos reportados únicamente en notas, lo cual refuerza la necesidad de una convergencia normativa que permita un tratamiento tributario más alineado con los estándares contables internacionales.

## CONCLUSIONES

El análisis demuestra que el tratamiento fiscal de los IFD en el Perú presenta limitaciones que restringen su aprovechamiento como mecanismos de cobertura. El art. 5-A de la LIR establece requisitos formales y sustanciales —como la identificación precisa del riesgo, la documentación desde el inicio y la independencia entre partes— que han configurado un marco restrictivo. La SUNAT y, en particular, el Tribunal Fiscal han validado este enfoque al reparar pérdidas en los casos donde no se acreditó con claridad la finalidad de cobertura, lo que incrementa la carga de cumplimiento y favorece la discrecionalidad administrativa.

Se observa, además, una marcada asimetría entre lo contable y lo tributario. Mientras la NIIF 9 regula la clasificación y reconocimiento de los IFD bajo parámetros técnicos que facilitan la contabilidad de cobertura, la normativa tributaria peruana impone condiciones más rígidas y restrictivas que no siempre se alinean con los estándares internacionales. Esta desarmonización genera inseguridad jurídica, eleva la litigiosidad y dificulta la planificación financiera.

Las consecuencias prácticas son especialmente críticas en sectores estratégicos como el minero y el agroexportador, expuestos a riesgos de tipo de cambio, tasas de interés y precios internacionales. La falta de reglas claras limita

- 
34. Michelle Hanlon, Edward L. Maydew y Daniel Saavedra, “The Taxman Cometh: Does Tax Uncertainty Affect Corporate Cash Holdings?”, *Review of Accounting Studies* 22, n.º 3 (septiembre 2017): 1198-228.
35. Ahmed R. Ahmed, Erhan Kilic y Gerald J. Lobo, “Does recognition versus disclosure matter? Evidence from value-relevance of banks’ recognized and disclosed derivative financial instruments”, *The Accounting Review* 81, n.º 3 (2006): 567-88.

la posibilidad de implementar coberturas eficaces, obliga a mantener mayores reservas de liquidez y restringe la competitividad internacional.

La literatura internacional respalda que los derivados, utilizados con fines de cobertura, contribuyen a reducir la exposición al riesgo, estabilizar los flujos de efectivo y aumentar el valor de las empresas. Bartram, Brown y Conrad (2011) evidencian que las compañías que emplean derivados muestran menor variabilidad en sus flujos de caja y mayor estabilidad bursátil. Asimismo, Allayannis, Lel y Miller (2012) demuestran que en entornos con marcos regulatorios adecuados y mecanismos sólidos de gobierno corporativo, el uso de derivados incrementa el valor de las firmas. Estos hallazgos refuerzan la conveniencia de un marco normativo peruano que no desincentive su uso legítimo.

En consecuencia, resulta indispensable avanzar hacia la armonización normativa entre el régimen contable y el tributario. Incorporar los principios de la NIIF 9 en la legislación fiscal permitiría establecer un tratamiento más claro, coherente y predecible, diferenciando de manera precisa entre operaciones de cobertura y especulativas. Ello reduciría la discrecionalidad administrativa, fortalecería la seguridad jurídica y otorgaría a las empresas —especialmente mineras y agroexportadoras— herramientas eficaces para gestionar riesgos financieros, consolidando su sostenibilidad y competitividad en mercados internacionales.

## BIBLIOGRAFÍA

- Ahmed, Ahmed R., Erhan Kilic y Gerald J. Lobo. “Does recognition versus disclosure matter? Evidence from value-relevance of banks’ recognized and disclosed derivative financial instruments”. *The Accounting Review* 81, n.º 3 (2006): 567-88.
- Allayannis, George, Ugur Lel y David P. Miller. “The use of foreign currency derivatives, corporate governance, and firm value around the world”. *Journal of International Economics* 87, n.º 1 (2012): 65-79. <http://bit.ly/3Tgb4dw>.
- Barros-Campello, Eduardo, Cristina Pateiro-Rodríguez y Juan V. Salcines-Cristal. “Derivatives and monetary policy: Evidence from the Federal Reserve (2000-2015)”. *Cuadernos de Economía* 40, n.º 112 (2017): 31-41.
- Bartram, Söhnke M., Gregory W. Brown y Jennifer Conrad. “The effects of derivatives on firm risk and value”. *Journal of Financial and Quantitative Analysis* 46, n.º 4 (2011): 967-99.
- Black, Fischer, y Myron S. Scholes. “The Pricing of Options and Corporate Liabilities”. *Journal of Political Economy* 81, n.º 3 (1973): 637-54.

- Bodnar, Gordon M., Gregory S. Hayt y Richard C. Marston. "Wharton survey of financial risk management by U.S. non-financial firms". *Financial Management* 27, n.º 4 (1998): 70-91.
- Campello, Murillo, Chen Lin, Yue Ma y Hong Zou. "The real and financial implications of corporate hedging". *The Journal of Finance* 66, n.º 5 (2011): 1615-47.
- Cid Aranda, Claudio, Matías Jara Bertín, Carlos Maquieira Villanueva y Pablo San Martín Mosqueira. "Instrumentos derivados, concentración de propiedad y valor de la firma. Evidencia para Chile". *El Trimestre Económico* 84, n.º 336 (2017): 947-74. <http://bit.ly/3I7MetS>.
- De Lara Haro, Alfonso. *Productos derivados financieros: instrumentos, valuación y cobertura de riesgos*. Ciudad de México: Limusa, 2006.
- De Miguel Canuto, Enrique. "Derivados financieros en el impuesto a la renta peruano". *Revista Quincena Fiscal*, n.º 11 (2018): 65-88.
- Díaz Contreras, Jairo Alonso, Gloria Inés Martínez Villalba y Edgar López González. "Hedging Strategy with Products for the Colombian Energy Market". *Estudios Gerenciales* 30, n.º 130 (2014): 55-64. <http://bit.ly/4laiV8Q>.
- Donohoe, M. P. "The economic effects of financial derivatives use in tax avoidance". *The Journal of Accounting and Economics* 59, n.º 1 (2015): 1-24.
- Guenther, David A. "What do we learn from market-based measures of tax avoidance?". *National Tax Journal* 67, n.º 3 (2014): 653-76.
- Hanlon, Michelle, Edward L. Maydew y Daniel Saavedra. "The Taxman Cometh: Does Tax Uncertainty Affect Corporate Cash Holdings?". *Review of Accounting Studies* 22, n.º 3 (septiembre 2017): 1198-228.
- Hentschel, Ludger, y S. P. Kothari. "Are corporations reducing or taking risks with derivatives?". *Journal of Financial and Quantitative Analysis* 36, n.º 1 (2001): 93-118.
- Hull, Jhon. *Introducción a los mercados de futuros y opciones*. Ciudad de México: Pearson Educación, 2009.
- Markowitz, Harry M. "Portfolio Selection". *The Journal of Finance* 7, n.º 1 (marzo 1952): 77-91.
- Martinez, Antonio Luiz, José Eduardo Tavares Reinoso, Rafael Martins Antonio y Rodrigo Santos. "Financial Derivatives, Hedge Accounting and Tax Aggressiveness in Brazil". *Contabilidad y Negocios* 15, n.º 29 (2020): 19-39. <http://bit.ly/4eExy1K>.
- Merton, Robert C. "On the Pricing of Corporate Debt: The Risk Structure of Interest Rates". *Journal of Finance* 29, n.º 2 (mayo 1974): 449-70.
- Odriozola, Natalia María. "Tratamiento impositivo de los instrumentos financieros derivados". Tesis de licenciatura. Universidad Nacional de La Plata. 2020. <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/140200>.
- Perú Corte Suprema de Justicia de la República. *Casación n.º 1771-2024-Lima*. Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente. Poder Judicial del Perú. 2024.

- Perú Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT). *Informe n.º 000071-2024-SUNAT/7T0000: Tratamiento fiscal de los resultados derivados de instrumentos financieros cuyo subyacente es el tipo de cambio*. Lima: SUNAT, 2024.
- . *Informe n.º 0125-2015-SUNAT/5D0000*. Lima: SUNAT, 2015.
- Perú Tribunal Fiscal. *Resolución del Tribunal Fiscal n.º 390-9-2023*. Ministerio de Economía y Finanzas del Perú. 2023.
- Petersen, Mitchell A., y S. R. Thiagarajan. “Risk measurement and hedging: With and without derivatives”. *Financial Management* 29, n.º 4 (2000): 5-30. <https://www.jstor.org/stable/3666367>.
- Pinilla Bedoya, Julián, y María Elena Martínez Muñoz. “Uso de derivados financieros y valor de mercado: un análisis desde América Latina”. *Contaduría y Administración* 65, n.º 4 (2020): 1-19. <https://doi.org/10.22201/fea.24488410e.2020.2461>.
- Porporatto, Pablo. “Instrumentos financieros derivados: una revisión tributaria”. *Revisada de Derecho Fiscal* 4 (1969).
- Ross, Stephen A., Randolph W. Westerfield, Jeffrey Jaffe y Bradford Jordan. *Finanzas corporativas*. 11.ª ed. Ciudad de México: McGraw Hill, 2018.
- Rubiño Ruiz, Juan Ignacio, y Cristina Sanchís Pedregosa. “Coverage Strategies with Derivative Financial Products: Vueling Case”. *Finance, Markets and Valuation* 5, n.º 1 (2019): 1-17. <http://bit.ly/40uFYTi>.
- Sepúlveda, R. A. T. “Shocks de precios y términos de intercambio para commodities: el caso de Ecuador”. *Revista Finanzas y Política Económica* 14, n.º 1 (2022): 75-98.

#### NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

International Accounting Standards Board (IASB). *NIIF 9-Instrumentos financieros*. 2014.

Perú. *Ley del Impuesto a la Renta*. Decreto Supremo n.º 179-2004-EF. 8 de diciembre de 2004.

#### DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.



# Incumplimiento de los fines extrafiscales del IEPS a plaguicidas en México

*Breach of IEPS' non-tax purposes to pesticides  
in Mexico*

**Itzel Gutiérrez Jiménez**

*Maestra en impuestos, Universidad Autónoma de Aguascalientes*

Aguascalientes, México

[itzel.gutierrez7552@alumnos.udg.mx](mailto:itzel.gutierrez7552@alumnos.udg.mx)

<https://orcid.org/0000-0002-1052-0654>

**Hiram Zambrano Brambila**

*Profesor, Departamento de Ciencias Sociales y Jurídicas del Centro Universitario de Ciencias Económico Administrativas de la Universidad de Guadalajara*

Zapopan, México

[hiram.zambrano@academicos.udg.mx](mailto:hiram.zambrano@academicos.udg.mx)

<https://orcid.org/0000-0001-5640-6585>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.5>

Fecha de recepción: 7 de abril de 2025

Fecha de revisión: 23 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

Los fines extrafiscales de los impuestos pretenden provocar conductas en los contribuyentes. Una forma de analizar su funcionamiento es revisar su recaudación a lo largo del tiempo, pues se asume que si el monto de lo recaudado disminuye es porque el fin extrafiscal funciona. En México existe un impuesto a la venta de plaguicidas, el cual está regulado en el impuesto especial sobre producción y servicios (IEPS), cuyo fin extrafiscal es disminuir el consumo de esos productos. El presente trabajo analiza si durante el período 2014 a 2023 se ha cumplido ese fin extrafiscal, lo que debería verse en la disminución del uso, fabricación y venta de plaguicidas, así como en la recaudación del impuesto. Los resultados muestran que, contrario a lo esperado, los indicadores analizados aumentaron en el período observado, por lo que bajo este análisis el fin extrafiscal del impuesto no se ha cumplido. La ausencia de una evaluación por parte de las propias autoridades no permite llevar a cabo una discusión técnica para modificar este impuesto para que cumpla los objetivos por los que se implementó.

**PALABRAS CLAVE:** impuestos verdes, fines extrafiscales, plaguicidas, evaluación de impuestos, IEPS. incumplimiento de ley, agricultura, política fiscal.

## **ABSTRACT**

Non-tax purposes of taxes pretend to cause behaviors on contributors. One way to analyze its functioning is examining its collection through time, because it is assumed that if the amount of collection decreases is because of the effectiveness of the non-tax purpose. In Mexico there is a tax for sales of pesticides, which is regulated in Special Tax on Production and Services —named in Mexico as “Impuesto Especial sobre Producción y Servicios” (IEPS)—, and its non-tax purpose is to decrease the consumption of those products. This paper analyses if during 2014 to 2023 that objective has been achieved, therefore that could be seen as a decrease in using, producing and selling pesticides, and in a lack of collection of this tax. Results show that, contrary to expectations, indicators increased during the period analyzed, therefore considering this analysis non-tax purpose has not been achieved. Absence of an official evaluation does not allow a technical discussion to modify this tax to achieve its objectives.

**KEYWORDS:** green taxes, non-tax purposes, pesticides, tax evaluation, IEPS, breach of law, agriculture, tax policy.

---

FORO

## INTRODUCCIÓN

**L**os impuestos ecológicos, o “verdes”, persiguen fines extrafiscales. Su implementación pretende incentivar la realización de conductas que no resulten contaminantes o de lo contrario el contribuyente soportará la carga tributaria. El principio “quien contamina, paga”, que tiene un origen en la teoría económica, sintetiza esta intención, y desde 1972 la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) lo adoptó como sustento de sus recomendaciones para implementar este tipo de impuestos.<sup>1</sup>

En México existen diversos impuestos con fines extrafiscales,<sup>2</sup> entre ellos el IEPS a los plaguicidas con altos niveles de toxicidad. En los trabajos legislativos que dieron origen a su implementación a partir de 2014, se consideró la importancia de desincentivar el consumo de este tipo de productos ya que tienen un impacto negativo al medioambiente y a la salud de la población,<sup>3</sup> pero, como se verá a lo largo del presente artículo, no existe evidencia concluyente que demuestre que se ha cumplido con esta meta.<sup>4</sup>

1. Unión Europea Tribunal de Cuentas Europeo, *Informe especial “Principio de quien contamina paga”. Aplicación incoherente entre las políticas y acciones medioambientales* (Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2021), <http://bit.ly/40PO7IJ>.
2. César Alejandro Ruiz Jiménez, coord., “Los fines extrafiscales en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en *Derecho tributario y derechos humanos. Diálogo en México y el Mundo* (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2019), 311-44.
3. Cámara de Diputados, “Declaratoria de publicidad de dictámenes. De la Comisión de Hacienda y Crédito Público, con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, de la Ley Federal de Derechos y se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta”, *Gaceta Parlamentaria* (2013), [http://www.sil.gobnacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/10/asun\\_3022167\\_20131017\\_1382056569.pdf](http://www.sil.gobnacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/10/asun_3022167_20131017_1382056569.pdf).
4. La Dra. Aimée Figueroa Neri reconoce la ausencia de evaluaciones para verificar si se cumplen los fines extrafiscales de impuestos al consumo en México, como el IEPS y el IVA; Aimée Figueroa, “Tributos ambientales en México: una revisión de su evolución y problemas”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 38, n.º 114 (2005): 1007.

## **EL IEPS A PLAGUICIDAS EN MÉXICO: SU DISEÑO Y EXTRAFISCALIDAD<sup>5</sup>**

A partir de 2014 se implementó en la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (LIEPS), en su art. 2.<sup>º</sup> fracción I inciso I), un impuesto a la enajenación e importación de plaguicidas cuya tasa de gravamen aumenta según su nivel de toxicidad del producto.<sup>6</sup>

Dicha disposición jurídica establece un impuesto *ad valorem* que se aplica con tasas del 6, 7 y 9 % sobre el valor de venta o de importación de los productos, tasas que se aplican conforme a categorías de peligro de toxicidad aguda de los plaguicidas y que se identifican del 1 al 5, categorías que van de mayor a menor monto de gravamen, siendo la número 5 exenta de gravamen, y considerando incluso si la vía de exposición es oral, dérmica o inhalatoria, sea por vapores o por polvos y nieblas. Dichas categorías y la vía de exposición se aplican conforme a la Norma Oficial Mexicana (NOM) número NOM-232-SSA1-2009 publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el día 13 de abril de 2010.

La mecánica tributaria de cálculo supone así que, a mayor nivel de toxicidad aguda del plaguicida, mayor el monto del IEPS aplicable, lo que pretende desincentivar su consumo, tal y como se estableció en la exposición de motivos de dicha contribución,<sup>7</sup> aunque el propio legislador mexicano reconoce que no

- 
5. Hasta el año 2020, solo seis países habían reportado a la OCDE la vigencia de impuestos relacionados con pesticidas: Suecia (desde 1984), Dinamarca (vigente desde 1996), Noruega (a partir de 1998), Francia (desde 1999 el primer impuesto, y desde el 2008 el más reciente), Italia (a partir del 2000), y México. OCDE, “Managing the Biodiversity Impacts of Fertiliser and Pesticide Use. Overview and insights from trends and policies across selected OECD countries-Environment”. Working Paper, n.<sup>º</sup> 155, OCDE, 2020, <http://bit.ly/3GIQHmB>.
  6. México, *Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios*, Diario Oficial de la Federación, 11 de noviembre de 2021.
  7. Otros mecanismos para desincentivar externalidades negativas son los subsidios, pero si son mal aplicados pueden incluso agravar el origen de la externalidad, tal y como lo observó la OCDE en su estudio sobre el impacto de subsidios en empresas acereras que permitieron que la “capacidad de fabricación obsoleta [continuase] operando y, al incrementarse la producción, [condujo] a incrementar las emisiones de CO<sub>2</sub>”. “Do subsidies lead to capacity increases? The quantitative impacts of subsidies on steel firms”, OCDE, 2024, <http://bit.ly/40vqLB>.

enfrenta la totalidad de la problemática ambiental del país, pretende provocar una mejora al medioambiente.<sup>8</sup>

El IEPS a plaguicidas no desestima su fin recaudatorio,<sup>9</sup> lo que es congruente con los fines de los impuestos verdes.<sup>10</sup> Su implementación pretende aumentar el precio de los plaguicidas por el impuesto que se causa y se consiga así desincentivar su uso, lo que permite suponer que, en caso de funcionar debidamente, entonces disminuirá su recaudación.<sup>11</sup>

De esta manera se incorporan al precio del plaguicida los daños que provoca su uso.<sup>12</sup> Esta forma de intervención del Estado al provocar conductas mediante el sistema tributario es un fenómeno originalmente explicado por Pigou.<sup>13</sup> Por esta razón, el impuesto a plaguicidas que se analiza no pretende únicamente recaudar sino provocar conductas en los contribuyentes para cumplir su fin extrafiscal.<sup>14</sup>

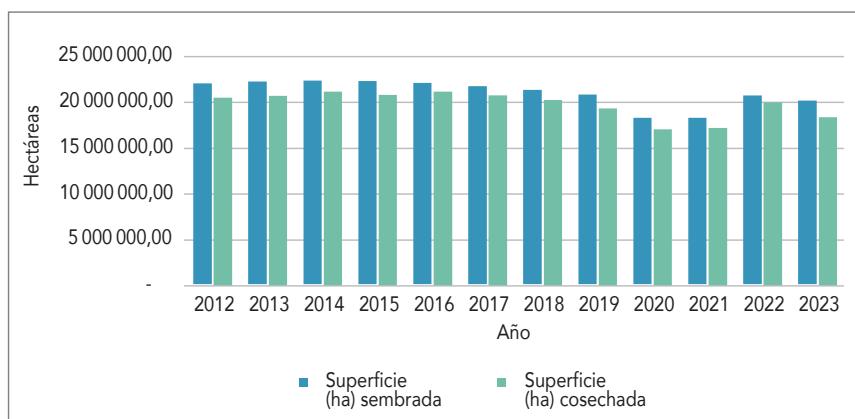
8. OCDE, “Managing the Biodiversity Impacts of Fertiliser and Pesticide Use...”.
9. Los fines extrafiscales no excluyen su propósito recaudatorio, sino que constituyen “instrumentos eficaces de la política financiera, económica y social que el Estado tenga interés en impulsar” y para ello “[alienta o desalienta] actividades o usos sociales”, así lo refiere Luis Manuel Pérez de Acha, en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, coord. José Ramón Cossío Díaz, t. I (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2017).
10. Rodolfo Rubén Salassa Boix, “Los tributos ambientales y el principio de capacidad contributiva”, *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale* (2014): 785-811.
11. Los impuestos con fines extrafiscales de tipo ambiental no prohíben los actos considerados contaminantes, tal como lo refiere Alberto Muñoz Villareal, en “Fiscalidad y medioambiente: estado de la cuestión (II)”, *Anuario Jurídico y Económico Escurialense XLVII* (2014): 122. Se pretende con su implementación afectar la elección del consumidor, algo que Mankiw reconoce que no puede ser explicado de manera realista. Gregory Mankiw, *Principios de economía*, trad. Ma. Guadalupe Meza y Staines y Ma. del Pilar Carril Villarreal, 6.<sup>a</sup> ed. (Ciudad de México: Harvard University / Ed. Cengage Learning, 2012), 461.
12. Iván González, parafraseando a Cheung y Kapp, refiere que las externalidades “pueden definirse como los efectos indirectos —ya sean positivos o negativos— de la producción o el consumo de bienes y servicios, sobre las personas o entidades que no participan de manera directa en una determinada transacción económica”. Iván González, “El peso de las externalidades en la ubicación espacial de la economía”, *Cuadernos de Economía* 43, n.º 92 (2004): 567.
13. Arthur Cecil Pigou, *The Economics of Welfare* (Londres: Macmillan, 1932), 142-3.
14. Jorge Bravo Cucci, “Los fines extrafiscales de los tributos”, *Foro Jurídico*, n.º 13 (2023): 236-41. El Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe identifica 3 instrumentos fiscales relacionados con propósitos ambientales: 1. impuestos que gravan directamente externalidades negativas, 2. subsidios para incentivar externalidades positivas, y 3. programas para incentivar conductas de empresas y consumidores. El IEPS mexicano, en la parte que se analiza en el presente trabajo, es de los mencionados en el número 1. INTAL, *Los futuros del MERCOSUR: nuevos rumbos de la integración regional*, 2017, <https://doi.org/10.18235/0000637>.

## ACTIVIDAD AGRÍCOLA Y SU RELACIÓN CON EL USO DE PLAGUICIDAS, Y UNIDADES DE PRODUCCIÓN AGRÍCOLA QUE EMPLEAN HERBICIDAS E INSECTICIDAS

Se procede a analizar la recaudación del IEPS a plaguicidas desde su implementación y el comportamiento del sector agrícola en el mismo período, pues dicho sector es el principal consumidor de plaguicidas.<sup>15</sup> De esta manera podrá verse si existe una correlación entre datos.

Por principio de cuentas, considérese que entre 2012 y 2023 la superficie de hectáreas cosechadas en México se ha mantenido constante.<sup>16</sup> Para más detalle véase la gráfica 1.

Gráfica 1: Superficie de hectáreas sembradas y cosechadas en México durante el período 2012-2023



Fuente: SIAP, “Anuario estadístico de la producción agrícola”.  
Elaboración propia.

15. OCDE, “Gobernanza Regulatoria en el Sector de Plaguicidas de México”, OECD Publishing, 2021, <http://bit.ly/46XAmoy>.
16. SIAP, “Anuario Estadístico de la Producción Agrícola”, Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural (SADER), accedido abril de 2024.

De los datos anteriores, considérese que el incremento en el año 2022, en comparación a 2021, puede deberse a la plena reactivación económica después de la pandemia provocada por la enfermedad COVID-19. La misma explicación se puede dar a la disminución en 2020 en comparación con el año 2019.

Destaca que por el período de 2012 a 2023 la superficie destinada a la actividad agrícola oscila entre un 9 al 11 % del territorio nacional,<sup>17</sup> es decir, la superficie para desarrollar actividades agrícolas en México se ha mantenido, lo que permite analizar si las variaciones en la producción agrícola y el consumo de plaguicidas tienen alguna correlación entre sí, pues la aplicación del impuesto ocurre en ese período sobre la misma base de producción agrícola.

Para advertir lo anterior conviene analizar la Encuesta Nacional Agropecuaria (ENA) del INEGI que identifica el número de unidades de producción agrícola que emplean herbicidas e insecticidas, los cuales son considerados plaguicidas, según las definiciones de la propia SADER.<sup>18</sup> Sin embargo, con los datos de la ENA no se pueden saber los compuestos utilizados para determinar si están gravados con IEPS, ya que entre los herbicidas e insecticidas existen algunos considerados en la categoría 5 del IEPS, los cuales están exentos para efectos de dicho impuesto.

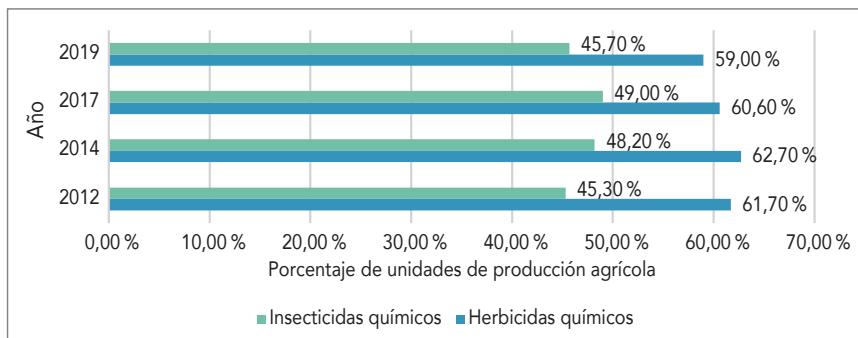
No obstante lo anterior, sí resulta conveniente analizar la ENA de los años 2012, 2014, 2017 y 2019 porque mencionan el porcentaje de unidades de producción agrícola que emplean plaguicidas, ya sean gravados o no por el IEPS, lo que permite advertir el comportamiento de la producción agrícola con plaguicidas gravados y exentos por el impuesto, lo que constituye un acercamiento a la observación de las variaciones en su consumo; se aclara que esta encuesta muestra la decisión de consumo de dichos productos.

De la gráfica 2 se advierte que antes de la implementación del IEPS a plaguicidas —año 2012—, el porcentaje de unidades de producción agrícola que usaban insecticidas y herbicidas químicos era menor que el año en que inició la vigencia del impuesto —2014—, e incluso los porcentajes se mantuvieron prácticamente igual en 2017 —con movimientos marginales— y en 2019 se advirtieron porcentajes muy similares a los que existían en 2012.

17. Ibíd.

18. SADER, “Manual para el buen uso y manejo de plaguicidas en campo” (Gobierno de México, 2019), <http://bit.ly/3Uhitcp>.

**Gráfica 2: Porcentaje de unidades de producción agrícolas que emplean herbicidas e insecticidas químicos**



Fuentes: INEGI, “Encuesta Nacional Agropecuaria 2012”, *INEGI*, accedido 22 de febrero de 2024, <http://bit.ly/3ISoxpG>; INEGI, “Encuesta Nacional Agropecuaria 2014”, *INEGI*, accedido 22 de febrero de 2024, <http://bit.ly/3GuqLes>; INEGI, “Encuesta Nacional Agropecuaria 2017”, *INEGI*, accedido 22 de febrero de 2024, <http://bit.ly/4kQTUyp>; INEGI, “Encuesta Nacional Agropecuaria 2019”, *INEGI*, accedido 22 de febrero de 2024, <http://bit.ly/4IW8WUI>.

Elaboración propia.

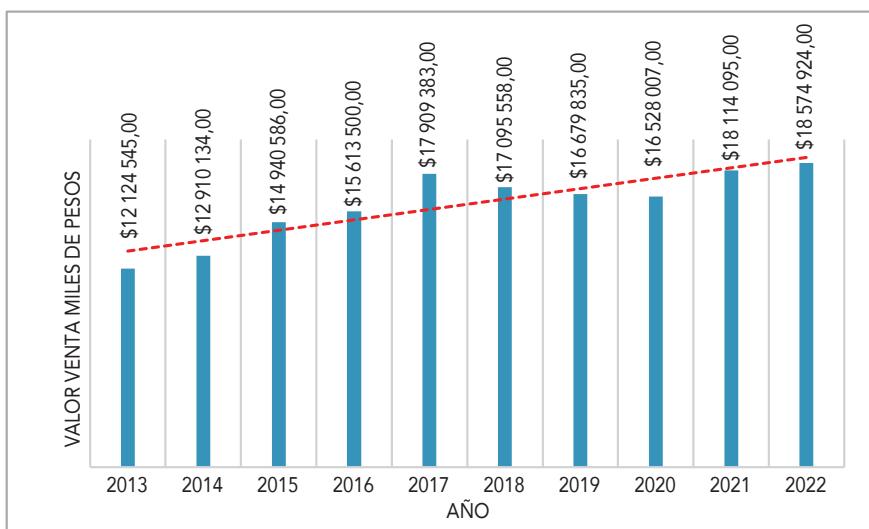
Este comportamiento de porcentaje de unidades de producción agrícola durante el período observado sugiere que el impacto del IEPS a plaguicidas no ha sido significativo para modificar los patrones de su consumo pues la variación es mínima, además de que al analizar el inicio y el final del período resulta que la información es prácticamente igual, de ahí el bajo impacto del impuesto bajo esta perspectiva de análisis. Por su parte, si se considera el estudio de frecuencia y uso de plaguicidas durante 1980 y 2018 elaborado por SEMARNAT, si bien marca una tendencia a la baja entre 2016 y 2018, en realidad se debe a que se prohibió el uso de algunos productos considerados, cuestión ajena al IEPS.<sup>19</sup>

19. Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, “Estudio sobre el uso de plaguicidas en México. Compilación 1980-2018”, accedido 22 de febrero de 2024, [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/728079/141\\_2022\\_Estudios\\_plaguicidas\\_Mexico\\_1980-2018.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/728079/141_2022_Estudios_plaguicidas_Mexico_1980-2018.pdf).

## FABRICACIÓN Y VENTA DE PLAGUICIDAS A PARTIR DE 2014

Por su parte, en la Encuesta Mensual de la Industria Manufacturera (EMIM) de INEGI, se presentan los valores del volumen en toneladas y del valor de las ventas de la producción de pesticidas y otros agroquímicos, excepto fertilizante, con la serie “Principales características, datos mensuales productos-Versión 2021”. En las gráficas 3 y 4 se presenta el período de 2013-2022 para comparar los efectos de dichos valores desde la implementación del IEPS a plaguicidas:

**Gráfica 3: Valor de las ventas de la fabricación de pesticidas y otros agroquímicos, excepto fertilizantes, por el período 2013 a 2022**



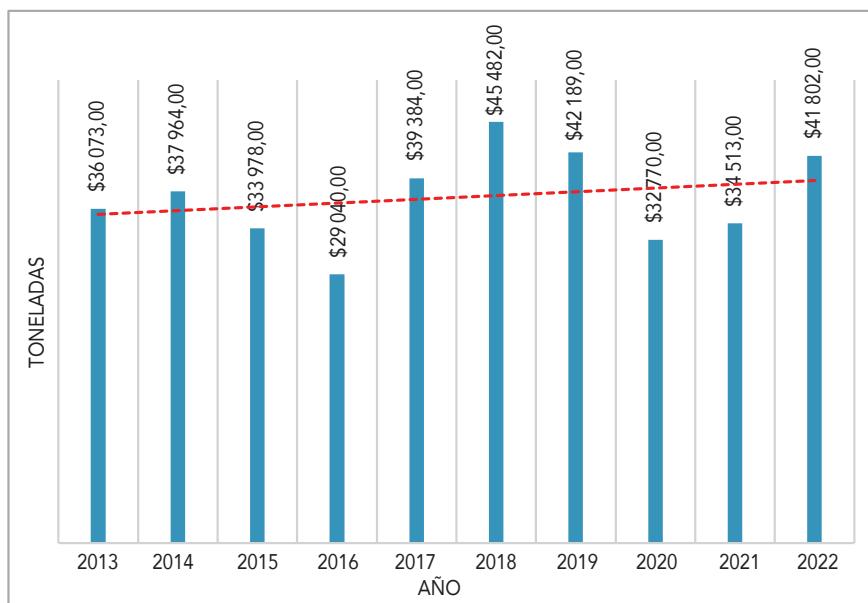
Nota: Miles de pesos corrientes conforme a información del propio INEGI.

Fuente: INEGI, “EMIM Serie 2013”, accedido 6 de abril de 2025, <http://bit.ly/4nXSFAf>.

Elaboración propia.

De lo anterior se advierte que las ventas por fabricación de plaguicidas entre el inicio y el final del período observado han aumentado a pesar de la implementación del IEPS. De hecho, de 2013 a 2014 —año de inicio de la vigencia del impuesto— hubo un incremento del IEPS precisamente, lo que parece contrario a la expectativa por su implementación. Luego, si bien ocurrió que entre 2017 y

**Gráfica 4: Volumen de producción (cantidad de productos) de pesticidas y otros agroquímicos, excepto fertilizantes, por el período 2013 a 2022**



Fuente: INEGI, "EMIM", 7.

Elaboración propia.

2020 —hubo una disminución considerable en el valor de las ventas de estos plaguicidas, esto se puede explicar también porque la producción nacional no pudo competir en precios contra los productos importados a raíz de la implementación del IEPS precisamente, es decir, la caída en las ventas por fabricación de estos productos gravados pudo sustituirse con importación de otros plaguicidas más baratos, lo que supone que el IEPS tuvo un impacto en la fabricación nacional pero no necesariamente en la importación ni en el uso de plaguicidas importados. Como puede observarse con los datos anteriores, por los períodos analizados resulta que la venta de plaguicidas tiene una tendencia creciente a pesar de la implementación del IEPS, lo que coincide con la observación de la OCDE, que afirma que en México han crecido un 3,08% promedio anual las ventas de

plaguicidas entre 2013 y 2018,<sup>20</sup> y también que México ha sido un importador importante de plaguicidas con aumentos consistentes entre 2007 y 2018.<sup>21</sup>

Véase ahora en la gráfica 4 el volumen de producción de plaguicidas para tener así un mejor enfoque de los resultados anteriores que se basan en las ventas de plaguicidas.

Como se advierte, para 2015 y 2016 hubo una disminución en el volumen de producción de estos productos, sin embargo, para 2017 y 2018 se volvió a incrementar, mientras que en 2019 y 2020 de nuevo hubo decrecimiento y nuevamente en 2021 y 2022 se incrementó el volumen de producción,<sup>22</sup> lo que muestra que el IEPS de plaguicidas no ha impactado en la producción nacional de dichos productos, ya que la tendencia de volumen de producción por todo el período observado es al alza.

## **RECAUDACIÓN DEL IEPS PARA PLAGUICIDAS DURANTE EL PERÍODO 2014-2023**

En las bases de datos del SAT conocidas como “Datos abiertos”, se observa que la recaudación del IEPS a plaguicidas se ha incrementado desde 2014 y hasta 2023, tal como se presenta en la gráfica 5.<sup>23</sup>

En la información anterior se puede advertir un aumento de la recaudación del IEPS a plaguicidas del año 2014 —año de inicio del impuesto— a 2015 lo que puede encontrar explicación en el incremento de tasa —se incrementó de 3, 3,5 y 4,5% aplicables en 2014 a 6, 7 y 9% aplicables en 2015—. Por su parte, se advierte también que del año 2014 a 2023 el incremento neto con valores actualizados a marzo 2024 es notorio.

Asimismo, en la gráfica anterior se observa que 2019, 2021 y 2023 son los únicos años en los que el monto de recaudación del IEPS a plaguicidas disminuyó en comparación con el año que le precede, esto es, por los años 2018, 2020 y 2022,<sup>24</sup> pero las disminuciones no son consistentes y por el contrario

20. OCDE, “Gobernanza Regulatoria en el Sector de Plaguicidas de México”, 4.

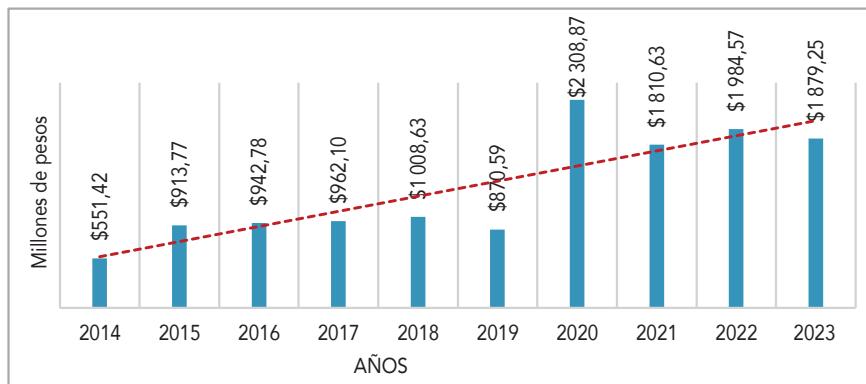
21. Ibid.

22. Ibid.

23. SAT, “Recaudación de Ingresos Tributarios del Gobierno Federal”, datos abiertos del SAT, accedido 20 de febrero de 2024, <http://bit.ly/4nZlooh>.

24. SAT, “Fichas temáticas. Reforma fiscal. Impuesto a los plaguicidas”, 2014, <http://bit.ly/3IBii9U>.

Gráfica 5: **Ingresos tributarios por IEPS de plaguicidas de 2014 a 2023**



Nota: Datos actualizados a valor presente (a marzo 2024) conforme al procedimiento del art. 17-A CFF. Se utilizó el INPC de marzo de 2024 entre el INPC de diciembre anterior al año que se indica.

Fuente: SAT, “Recaudación de Ingresos Tributarios del Gobierno Federal”.

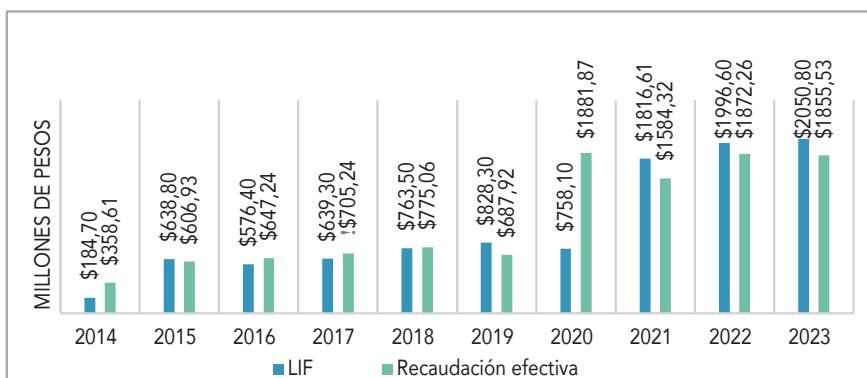
Elaboración propia.

se incrementaron los importes en los años subsecuentes, por lo que no puede concluirse que el fin extrafiscal del IEPS se ha cumplido pues de ser así debería observarse un monto menor por recaudación, lo que claramente no ocurre en el total del período observado.

Luego, al comparar esta información de recaudación de IEPS con las ventas por la fabricación de pesticidas y otros agroquímicos, excepto fertilizantes de la EMIM, así como el volumen de su producción, se advierte que en los años 2018 y 2020 existió una disminución tanto de dichas ventas —véase gráfica 3— como de su producción —véase gráfica 4—. En este contexto, si el IEPS lograse cumplir su fin extrafiscal, resultaría que el IEPS recaudado en ese período también debería disminuir; sin embargo, los ingresos por este impuesto en el año 2020 —año de pandemia— fueron los mayores que se han observado desde la implementación del impuesto (2014) hasta el año 2023 inclusive, es decir, no necesariamente existe una asociación entre producción y ventas de plaguicidas con recaudación del IEPS.

Por otro lado, las distintas Leyes de Ingresos de la Federación (LIF) entre los años 2014 y 2023 presentan una tendencia de crecimiento en la recaudación del IEPS a plaguicidas (gráfica 6).

**Gráfica 6: Comparativo de ingresos tributarios por IEPS de plaguicidas según LIF del período 2014 a 2023**



Nota: Los datos son pesos mexicanos a valor histórico —no indexados—.

Fuentes: SAT, “Recaudación de Ingresos Tributarios”, 8; y, México, *Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2016 (LIF)*, publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF), 18 de noviembre de 2015; *LIF* 2017, en DOF 15/11/2016; *LIF* 2018, en DOF 15/11/2017; *LIF* 2019, en DOF 28/12/2018; *LIF* 2020, en DOF 25/11/2019; *LIF* 2021, en DOF 25/11/2020; *LIF* 2022, en DOF 12/11/2021; y *LIF* 2023, en DOF 14/11/2022.

Elaboración propia.

Como se puede observar en 2019, y de 2021 a 2023 no se logró el ingreso proyectado por la LIF de cada año, lo que podría sugerir que el IEPS funcionó en esos períodos, pero si se analizan los montos efectivamente recaudados entre sí, resulta que en esos años el monto es creciente. De hecho, la recaudación efectiva entre 2014 y 2023 es creciente en todo momento y los incrementos en las proyecciones previstas en LIF solo demuestran que la expectativa de la autoridad es recaudar más por IEPS, lo que contradice las intenciones originales del impuesto si considera que de cumplirse su fin extrafiscal entonces su recaudación debe disminuir.

## **COMPARACIÓN DEL USO, CONSUMO, FABRICACIÓN Y VENTA DE PLAGUICIDAS CON LA RECAUDACIÓN DE IEPS PERÍODO 2012-2024**

2020 es el año con el mayor ingreso de IEPS de plaguicidas<sup>25</sup> pero también fue el año con menos hectáreas sembradas,<sup>26</sup> y el segundo año con menor volumen de toneladas fabricadas de acuerdo a la EMIM,<sup>27</sup> por lo que con los datos analizados no se puede explicar el notable incremento que tuvo ese mismo año 2020, ya que la inflación no fue tan elevada, como sí lo fue en 2021 y 2022.<sup>28</sup>

La tendencia recaudatoria del IEPS a plaguicidas no guarda relación con la actividad agrícola del período 2014 a 2023 pues, como se pudo observar en la gráfica 1, la superficie nacional destinada a la agricultura se ha mantenido en los mismos porcentajes desde 2013, por lo que, en caso de que el IEPS a plaguicidas cumpliera su fin extrafiscal, entonces podría verse una disminución en consumo de estos productos, pero, por el contrario, en ese período aumentó el monto del impuesto.

Por su parte, los datos de la ENA 2012 en comparación con 2014 presentan un aumento del 1% de uso de herbicidas y del 2,90% de insecticidas, ambos productos considerados plaguicidas y gravados con IEPS, y si bien en el año 2017 en comparación con 2014 se observa una diminución de 2,10% en el uso de herbicidas, lo cierto es que también se observa un aumento de 0,80% en el consumo de insecticidas, con lo cual el aumento de uso de un producto y la disminución de otro, ambos gravados por el impuesto, no puede atribuirse al IEPS pues en caso de funcionar resultaría entonces que ambos conceptos deberían disminuir.

Asimismo, el valor de las toneladas fabricadas de pesticidas y otros agroquímicos que se muestran en la EMIM, excepto fertilizantes, presenta un incremento neto del 17% de 2013 a 2022, y el valor en ventas ha aumentado en un 53% en el mismo período. Esto permite suponer que la actividad nacional de fabricación y venta de plaguicidas sigue en aumento a pesar del IEPS a dichos productos, lo que pone en duda su eficacia.

- 
25. SAT, “Recaudación de Ingresos Tributarios”, 8.
  26. SIAP, “Anuario Estadístico de la Producción Agrícola”, 4.
  27. México Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), “Encuesta Mensual de la Industria Manufacturera (EMIM). Serie 2013”, accedido 6 de abril de 2025, <http://bit.ly/4nXSFAf>, 7.
  28. Banxico, “Base de datos de inflación”, accedido 6 de abril de 2025, <http://bit.ly/4lOxy1C>.

## FALTA DE VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES EXTRAFISCALES

De la información hasta aquí presentada no se advierte que el fin extrafiscal del IEPS a plaguicidas se hubiera cumplido, y en cambio sugiere que el monto del impuesto solo ha incrementado el precio final de los productos agrícolas que los utilizan,<sup>29</sup> hipótesis que requiere investigación aparte.

No existen productos sustitutos con el mismo precio que produzcan los mismos resultados que los plaguicidas gravados con IEPS,<sup>30</sup> situación que limita la eficacia del impuesto. La elasticidad de la demanda de estos productos agroquímicos debería analizarse para advertir a partir de qué porcentaje del precio del producto se consigue una efectiva disminución en su compra una vez que quedan gravados con el IEPS,<sup>31</sup> pero no se encontraron estudios al respecto.

Así, los fines extrafiscales del IEPS a plaguicidas no se cumplen y sin estudios oficiales que validen la idoneidad de la vigencia del impuesto en su forma actual es posible que haya provocado consecuencias inesperadas, por ejemplo, un aumento en los precios de alimentos. De ahí que de momento el IEPS a plaguicidas es un instrumento estrictamente recaudatorio, sin que existan estudios legislativos que hubieran evaluado los efectos del impuesto para reformarlo y que logre sus fines extrafiscales.<sup>32</sup>

Tratándose de juicios de amparos contra leyes<sup>33</sup> los juzgadores limitan sus consideraciones al análisis del discurso que establece los fines extrafiscales que se plasman en las iniciativas de leyes respectivas, pero no tienen la obligación

29. Sobre distorsiones en los precios que provocan los impuestos, Manikiw afirma que “casi todos los impuestos distorsionan los incentivos, [y] hacen que las personas modifiquen su comportamiento [...].” Mankiw, *Principios de economía*, 659.
30. José Luis Fontana considera que el uso del bromuro de metilo como plaguicida sustituto es inapropiado pues contiene las principales sustancias destructoras de la capa de ozono. José Luis Fontana, *Principios de ecología* (Corrientes: Ed. Brujas, 2014), 284.
31. Arthur Laffer explicó que las altas tasas impositivas llegan a un límite de maximización a partir del cual ya no se generan ingresos fiscales y en cambio provocan una disminución de la actividad económica. David A. Dieterle, ed., *Economics: The definitive encyclopedia from theory to practice*, vol. 2 (Santa Bárbara: Greenwood, 2017), 223-4.
32. Cada año la Ley de Ingresos de la Federación establece la obligación de que toda iniciativa en materia fiscal debe cumplir con diversos requisitos, los que para el año 2025 están en el art. 26 de esa Ley. Sin embargo, no se advierte ninguna obligación legal de vigilar que, después de implementar un instrumento tributario, este deba evaluarse de algún modo.
33. En México es posible que las personas puedan controvertir la constitucionalidad de leyes

de analizar la implementación del instrumento tributario, ni de verificar si se cumplen o no efectivamente los fines que persigue, pues si bien los beneficios esperados con la iniciativa pueden ocurrir durante un breve lapso nada más, también puede resultar que en un plazo mayor dichos beneficios dejen de cumplirse, y tal situación escapa del escrutinio jurisdiccional.<sup>34</sup>

La falta de análisis de los resultados que produce la norma tributaria impide a los juzgadores considerar su eficacia constitucional y el cumplimiento o no de sus fines extrafiscales a lo largo del tiempo, ya que el análisis de protección a los derechos humanos no siempre puede valorarse anticipadamente desde el mero discurso plasmado en la iniciativa de Ley, pues se requiere también de un análisis a partir de evidencias disponibles, pues solo así la decisión jurisdiccional puede ser más apegada a la realidad y se puede dictar una sentencia útil y justa<sup>35</sup> que evite la validación constitucional de fines extrafiscales solo por un discurso plasmado en su iniciativa.<sup>36</sup>

## CONCLUSIONES

Con la información expuesta y analizada, no se observan datos concluyentes ni consistentes que muestren que el IEPS a plaguicidas haya cumplido el fin extrafiscal de disminuir el consumo de plaguicidas de alta toxicidad.

Durante el período 2014-2019 se observa que la actividad agrícola se ha mantenido a pesar de la implementación del IEPS, lo que muestra que el impuesto no tiene una repercusión significativa en dicha actividad.

---

contra su sola entrada en vigor o contra su primer acto de aplicación que lleguen a padecer. Véase el art. 107 fracción I de la Ley de Amparo.

34. Ese análisis jurisdiccional se lleva a cabo en el apartado de exposición de motivos de la iniciativa de ley respectiva, o en los dictámenes legislativos correspondientes o puede derivarse del propio texto legal, tal y como se apunta en la jurisprudencia 1a./J. 46/2005.
35. Sobre la necesidad de lograr una “sentencia útil y justa” como obligación de los juzgadores de respetar el derecho humano de acceso a la tutela judicial, véase la tesis I.3o.C.30 K (10a.).
36. En México también es posible impugnar impuestos a través de acciones de inconstitucionalidad, conforme a los requisitos previstos en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del art. 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Pues bien, tampoco esa normatividad establece obligación alguna de analizar las normas tributarias en el transcurso del tiempo.

Según datos del INEGI y de la OCDE, la venta, producción e importación de plaguicidas en México ha aumentado en los últimos años, lo que no debería ocurrir si se cumpliera el fin extrafiscal del IEPS.

La tendencia de ingresos tributarios por IEPS de plaguicidas va en aumento, por lo que a mayor recaudación del impuesto se asume que es mayor también el consumo de estos productos, lo que demuestra que el fin extrafiscal que pretende no se cumple.

La ausencia de la verificación de los fines extrafiscales del IEPS a plaguicidas durante la vigencia del impuesto, no permite validar si efectivamente tiene todavía una justificación constitucional o no. Es necesario un análisis dinámico del derecho para advertir si los efectos pretendidos al implementar el impuesto sí se han cumplido o no, y para verificar si ha producido efectos no deseados o imprevistos con su implementación. Solo así se puede ponderar de manera efectiva la idoneidad de mantener estatus de validez constitucional del impuesto o si requiere alguna modificación para conseguirlo.

## BIBLIOGRAFÍA

- Banxico. “Base de datos de inflación”. Accedido 6 de abril de 2025. <http://bit.ly/4lOxy1C>.
- Bravo Cucci, Jorge. “Los fines extrafiscales de los tributos”. *Foro Jurídico*, n.º 13 (2023): 236-41.
- Cámara de Diputados. “Declaratoria de publicidad de dictámenes. De la Comisión de Hacienda y Crédito Público, con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, de la Ley Federal de Derechos y se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta”. *Gaceta Parlamentaria* (2013). [http://www.sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/10/asun\\_3022167\\_20131017\\_1382056569.pdf](http://www.sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/10/asun_3022167_20131017_1382056569.pdf).
- Dieterle, David A., ed. *Economics: The definitive encyclopedia from theory to practice*. Vol. 2. Santa Bárbara: Greenwood, 2017.
- Figueroa Neri, Aimée. “Tributos ambientales en México: una revisión de su evolución y problemas”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 38, n.º 114 (2005): 991-1020.
- Fontana, José Luis. *Principios de ecología*. Corrientes: Ed. Brujas, 2014.
- González Martínez, Iván Darío. “El peso de las externalidades en la ubicación espacial de la economía”. *Cuadernos de Economía* 43, n.º 92 (2004): 565-88. <https://doi.org/10.15446/cuad.econ.v43n92.99106>.

Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe (INTAL). 2017. *Los futuros del MERCOSUR: Nuevos rumbos de la integración regional.* <https://doi.org/10.18235/0000637>.

Mankiw, Gregory. *Principios de economía*. Traducido por Ma. Guadalupe Meza y Staines y Ma. del Pilar Carril Villarreal. 6.<sup>a</sup> ed. Ciudad de México: Harvard University/Ed. Cengage Learning, 2012. Accedido 9 de junio de 2025. <http://bit.ly/4nVySBk>.

México Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI). “Encuesta Mensual de la Industria Manufacturera (EMIM). Serie 2013”. Accedido 6 de abril de 2025. <http://bit.ly/4nXSFAf>.

---. “Encuesta Nacional Agropecuaria 2012”. INEGI. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/3ISoxpG>.

---. “Encuesta Nacional Agropecuaria 2014”. INEGI. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/3GuqLes>.

---. “Encuesta Nacional Agropecuaria 2017”. INEGI. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/4kQTUyP>.

---. “Encuesta Nacional Agropecuaria 2019”. INEGI. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/4lW8WU1>.

México Poder Judicial de la Federación (Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. I.3o.C.30 K (10a.). Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito “Acceso a la tutela judicial. La obligación de respetar ese derecho humano supone lograr una sentencia útil y justa”. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época. Libro XXIV, septiembre de 2013. Tesis Aislada.

México Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural (SADER). “Manual para el buen uso y manejo de plaguicidas en campo. 2019”. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/3UhitCP>.

México Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales. “Estudio sobre el uso de plaguicidas en México. Compilación 1980-2018”. Accedido 22 de febrero de 2024. <http://bit.ly/4lAaXpv>.

México Servicio de Información Agroalimentaria y Pesquera (SIAP). “Anuario Estadístico de la Producción Agrícola”. *Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural (SADER)*. Gobierno de México, 2019. <http://bit.ly/4130ivl>.

México Suprema Corte de Justicia de la Nación. “Fines extrafiscales. Corresponde al órgano legislativo justificarlos expresamente en el proceso de creación de las contribuciones”. Ia./J. 46/2005. Instancia: Primera Sala. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época. Tomo XXI, mayo de 2005. Tesis de Jurisprudencia.

Muñoz Villareal, Alberto. “Fiscalidad y medioambiente: estado de la cuestión (II)”. *Anuario Jurídico y Económico Escorialense* XLVII (2014): 117-32.

OCDE. “Do subsidies lead to capacity increases? The quantitative impacts of subsidies on steel firms”. OCDE. 2024. <http://bit.ly/40vqLBE>.

- . “Gobernanza Regulatoria en el Sector de Plaguicidas de México”. *OECD Publishing*, 2021. <http://bit.ly/46XAmoy>.
- . “Managing the Biodiversity Impacts of Fertiliser and Pesticide Use. Overview and insights from trends and policies across selected OECD countries-Environment”. Working Paper, n.º 155. *OCDE*. 2020. <http://bit.ly/3GIQHmB>.
- Pérez de Acha, Luis Manuel. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, coordinado por José Ramón Cossío Díaz. Tomo I. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2017.
- Pigou, Arthur Cecil. *The Economics of Welfare*. London: Macmillan, 1932.
- Ruiz Jiménez César Alejandro, coord. “Los fines extrafiscales en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”. En *Derecho tributario y derechos humanos. Diálogo en México y el Mundo*, 311-44. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2019.
- Salassa Boix, Rodolfo Rubén. “Los tributos ambientales y el principio de capacidad contributiva”. *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale* (2014): 785-811.
- Servicio de Administración Tributaria (SAT). “Fichas temáticas. Reforma fiscal. Impuesto a los plaguicidas”. SAT, 2014. <http://bit.ly/3IBii9U>.
- . “Recaudación de Ingresos Tributarios del Gobierno Federal”. Datos abiertos del SAT. Accedido 20 de febrero de 2024. <http://bit.ly/4nZlooh>.
- Unión Europea Tribunal de Cuentas Europeo. *Informe especial “Principio de quien contamina paga”. Aplicación incoherente entre las políticas y acciones medioambientales*. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2021. <http://bit.ly/40PO7IJ>.

#### NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

Méjico. *Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios*. Diario Oficial de la Federación. 11 de noviembre de 2021.

#### DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

#### DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Itzel Gutiérrez Jiménez participó en la conceptualización, curación de datos, análisis formal, investigación y planteamiento metodológico.

Hiram Zambrano Brambila participó en la conceptualización, curación de datos, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, administración del proyecto, supervisión, validación, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.



# La evasión de procedimientos de contratación pública como peculado: una lectura crítica del derecho penal garantista

*The Evasion of Public Procurement Procedures  
as Embezzlement: A Critical Reading From a  
Guarantee-based Criminal Law Perspective*

**Pablo Andrés León González**

*Abogado, Universidad del Azuay*

Cuenca, Ecuador

paboleonlegal77@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-2770-596X>

**Fernando José Yumi Hurtado**

*Docente, Universidad Tecnológica Indoamérica*

Quito, Ecuador

fernandoyumihur@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0004-0218-0823>

**Kevin Alexander Esparza Rivadeneira**

*Abogado, Universidad Hemisferios*

Quito, Ecuador

kevin.sparza@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0009-2961-5811>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.6>

Fecha de recepción: 1 de julio de 2025

Fecha de revisión: 15 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

La reforma al art. 278 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), que incorpora la evasión de procedimientos de contratación pública como una modalidad del delito de peculado, ha generado un debate relevante sobre su alcance e interpretación. Este análisis es relevante por sus implicaciones en la seguridad jurídica y en principios como la proporcionalidad y la mínima intervención penal. La presente investigación tiene como objetivo examinar críticamente las distintas interpretaciones posibles de esta disposición —ya sea como agravante, como tipo autónomo o como modalidad dependiente del tipo base de peculado— y proponer una lectura que respete los principios de un derecho penal garantista. Se concluye que la interpretación más adecuada es aquella que subordina la evasión de procedimientos al tipo base de peculado, exigiendo la concurrencia de todos sus elementos estructurales, tales como el beneficio propio o de terceros y el abuso de recursos públicos. Penalizar únicamente la inobservancia de normas formales, sin daño patrimonial ni beneficio ilegítimo constituye una extensión desproporcionada del derecho penal, que puede llevar a la criminalización de actos administrativos sin relevancia penal real. Esta expansión afecta la seguridad jurídica y las garantías propias del Estado de derecho. La investigación se desarrolló bajo una metodología cualitativa de análisis dogmático.

**PALABRAS CLAVE:** peculado, derecho penal, contratación pública, seguridad jurídica, proporcionalidad, mínima intervención, derecho administrativo, interpretación garantista.

## **ABSTRACT**

The reform of article 278 of the Ecuadorian Criminal Code (COIP), which incorporates the evasion of public procurement procedures as a modality of the crime of embezzlement, has sparked a significant debate regarding its scope and interpretation. This analysis is particularly relevant due to its implications for legal certainty and core principles such as proportionality and the principle of minimal criminal intervention. The objective of this study is to critically examine the possible interpretations of this provision—whether as an aggravating factor, as an autonomous offense, or as a modality dependent on the base type of embezzlement—and to propose a reading consistent with the principles of a rights-based criminal law. The study concludes that the most coherent interpretation is the one that subsumes the evasion of procurement procedures under the base type of embezzlement, requiring the presence of all its essential elements, such as personal

or third-party benefit and the misuse of public resources. Criminalizing the mere breach of formal procedures, absent any patrimonial harm or illegitimate benefit, constitutes a disproportionate expansion of criminal law that risks penalizing administrative actions lacking real criminal relevance. This expansive approach undermines legal certainty and the guarantees inherent to the rule of law. The research was conducted using a qualitative, dogmatic-legal methodology.

**KEYWORDS:** Embezzlement, criminal law, public procurement, legal certainty, proportionality, minimum intervention, administrative law, guarantee-based interpretation.

---

FORO

## INTRODUCCIÓN

En el año 2021, la reciente reforma al art. 278 del COIP en Ecuador, que incorporó la evasión de procedimientos de contratación pública como supuesto típico dentro del delito de peculado, ha suscitado múltiples debates. La literatura penal ecuatoriana ha abordado el delito de peculado desde distintas perspectivas —como delito especial, como forma de corrupción estructural o como infracción contra la Administración pública—,<sup>1</sup> pero aún son nulos los estudios que se centran con profundidad en la interpretación del nuevo num. 3, lit. e), y en sus implicaciones dogmáticas, constitucionales y prácticas. Esta laguna es preocupante si se considera la severidad de la sanción impuesta y el impacto que tiene en la gestión pública, la política criminal y las garantías del procesado.

En este contexto, el presente trabajo se propone identificar y analizar críticamente el problema interpretativo que plantea esta disposición legal. En particular, se discute si la evasión de procedimientos contractuales debe entenderse como agravante del tipo base, modalidad autónoma independiente, o modalidad autónoma vinculada al tipo base del peculado. La investigación no solo pretende

---

1. Al respecto, véase José Andrés Charry Dávalos, “El privado como autor de peculado: ¿debe cerrado por la Corte Constitucional?”, *Foro: Revista de Derecho*, n.º 42 (julio-diciembre 2024): 44-7, <http://bit.ly/3H0HeHo>; también, Francisco Xavier Vega Rivera, “La falta de aplicación del principio de lesividad en el delito de peculado en Ecuador” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2020), <http://bit.ly/4f8YHtU>.

sistematizar las posibles posturas existentes, sino también proponer una lectura que armonice esta figura con los principios fundamentales del derecho penal, tales como la legalidad, la lesividad, la proporcionalidad y la mínima intervención.

Con este fin, se han utilizado fuentes doctrinarias, autos judiciales nacionales, así como antecedentes legislativos del proceso de reforma. A través del método dogmático, cualitativo y el análisis crítico-normativo, se examinan los elementos estructurales del tipo penal, la naturaleza de los bienes jurídicos colectivos involucrados y la frontera con el derecho administrativo sancionador.

El artículo se estructura en cuatro partes: en primer lugar, se analizan los antecedentes legislativos de la reforma penal al COIP con respecto a la evasión de procedimientos de contratación pública. En segundo lugar, se presentan las distintas interpretaciones posibles de la nueva disposición del COIP, se analiza el bien jurídico protegido y su relación con delitos de peligro abstracto. En tercer lugar, se discuten las tensiones que esta figura genera con principios constitucionales y penales. Finalmente, se toma posición al respecto y se formula una propuesta interpretativa que abogue por una aplicación restrictiva del tipo, condicionada a la concurrencia de los elementos del peculado base. Esta propuesta busca evitar una expansión desmedida del derecho penal que afecte la seguridad jurídica y desnaturalice su función garantista.

## **EVOLUCIÓN DEL TRATAMIENTO DE LA EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LA ASAMBLEA NACIONAL**

La lucha contra la corrupción ha sido un eje central en la agenda legislativa ecuatoriana reciente. En este contexto, la Asamblea Nacional recibió diversas propuestas de reforma al COIP, con el objetivo de fortalecer el marco normativo para sancionar los delitos contra la Administración pública, particularmente en situaciones de emergencia y contratación pública. Esto, debido a acciones socialmente perturbadoras que se desarrollaron en el marco de la pandemia.<sup>2</sup>

---

2. Este proceso de adaptación del derecho penal contemporáneo es una respuesta estructural a la sociedad del riesgo global, Juan Manuel Ortega, “El derecho en la sociedad del riesgo”, *Revista Misión Jurídica* 4, n.º 4 (2011): 81, <http://bit.ly/4faipVZ>. Esto, teniendo en cuenta las distintas demandas sociales que clamaban por seguridad en este contexto, para más detalle sobre este punto y los peligros que conlleva este uso del derecho penal, véase Urs

## INFORME PARA PRIMER DEBATE

En el primer Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción, se propuso tipificar la evasión de procedimientos de contratación pública como un delito autónomo, independiente del peculado. Durante el debate legislativo, expertos sugirieron sustituir el verbo “evadir” por “eludir” para enfatizar la omisión de una obligación jurídica.<sup>3</sup> Finalmente, se planteó incorporar este tipo penal como art. 281.1 del COIP,<sup>4</sup> manteniendo una estructura similar al peculado: elusión arbitraria de procesos contractuales en beneficio propio o de terceros.<sup>5</sup> La propuesta contemplaba sanciones graduadas según el monto de la contratación irregular con penas que iban desde seis meses hasta veinte años de prisión, dependiendo de la cuantía y del tipo de contratación involucrada.<sup>6</sup>

## INFORME PARA SEGUNDO DEBATE

Durante el segundo debate legislativo se descartó la creación de un delito autónomo por evasión de procedimientos de contratación pública y se decidió incorporarla como una modalidad del delito de peculado. El legislador argumentó que esta conducta comparte los mismos elementos y verbos rectores del tipo base, en especial el abuso.<sup>7</sup> Por ello, se retomó el término “evadir” en lugar de “eludir” argumentando que el verbo rector principal de la conducta del peculado es “abusar”. Se consideró que la evasión está englobada dentro de este abuso o uso indebido. Al integrarse al tipo penal de peculado, esta forma adquiere características como la imprescriptibilidad y la posibilidad de juzgamiento en ausencia.

Kindhäuser, “Derecho penal de la seguridad. Los peligros del derecho penal en la sociedad del riesgo”, *Cuadernos de Derecho Penal* (2014).

3. Puede revisarse con más detalle, Ecuador Asamblea Nacional, *Informe para primer debate del “Proyecto Unificado de Leyes Orgánicas Reformatorias del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción”* (Quito: Asamblea Nacional, 2020), 42-5, <http://bit.ly/40B5432>.
4. Ibíd., 58.
5. Ibíd.
6. Para más detalle, con respecto a los tipos de contratación y la descripción típica, véase los incisos a), b), c), d), e) y f), ibíd., 58-9.
7. Ecuador Asamblea Nacional, *Informe para el segundo debate*, 102, <http://bit.ly/40B5432>.

## **OBJECIÓN PARCIAL DEL EJECUTIVO**

El Ejecutivo presentó una objeción parcial al art. 9 del proyecto de ley, en relación con la reforma al art. 278 del COIP sobre el delito de peculado y la inclusión de la evasión de procedimientos de contratación pública dentro de este tipo penal. La objeción se fundamenta en diversas inconsistencias técnicas y jurídicas que, según el ejecutivo, podrían generar imprecisiones normativas y dificultades en su aplicación.<sup>8</sup>

Asimismo, el Ejecutivo objeta la inclusión del apartado e) del número 3 del artículo, que establece como circunstancia la evasión de procedimientos de contratación pública. Advierte que la simple inobservancia de procedimientos de contratación no puede ser automáticamente considerada una conducta delictiva sin una prueba concreta del beneficio propio o para terceros, así como del abuso, apropiación, distracción o disposición indebida de bienes públicos.<sup>9</sup>

Otro punto crucial de la objeción radica en las dificultades técnicas que la reforma podría generar a la gestión administrativa del Estado. Se menciona que, en muchos casos, las entidades públicas deben realizar adquisiciones sin cumplir formalmente con los procedimientos establecidos, por razones operativas o presupuestarias, como ocurre al inicio del ejercicio fiscal cuando no se cuenta con la certificación presupuestaria, pero se requiere la contratación de bienes y servicios esenciales. Según el ejecutivo, estos actos administrativos no deberían ser penalizados, pues no implican necesariamente un perjuicio al Estado ni un beneficio indebido para el funcionario o un tercero.

El delito de peculado se definió en relación con la evasión de los procedimientos de contratación pública así:

Art. 278.- Peculado.- Las o los servidores públicos; las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado; o, los proveedores del Estado que, en beneficio propio o de terceros, abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en

---

8. Ecuador Presidencia de la República, *Objeción parcial al “Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción”* (Quito: Presidencia de la República, 2021), 9, <http://bit.ly/40B5432>.

9. Ibíd.

virtud o razón de su cargo, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años.

Serán sancionados con las siguientes penas, cuando:

3. Con pena privativa de libertad de diez a trece años:

e) Si evaden los procedimientos pertinentes de contratación pública contenidos en la Ley de la materia. En este caso también se impondrá una multa correspondiente al valor de la contratación arbitraria que se desarrolló.<sup>10</sup>

A pesar de que se realizaron observaciones, posteriormente no existieron modificaciones o aclaraciones respecto a la evasión de los procedimientos de contratación pública y su vinculación con el tipo base.

## **SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO PECULADO**

Esta reforma ha generado diversas interpretaciones en torno a la inclusión de la evasión de los procedimientos de contratación pública. En este contexto, es posible abordar tres lecturas distintas del precepto: i. que la evasión de los procedimientos de contratación pública opera como una agravante dentro del tipo base de peculado, ii. constituye una forma de peculado autónoma e independiente del tipo base y iii. la concibe como una modalidad autónoma, pero vinculada al tipo base.

### **LA EVASIÓN COMO UNA AGRAVANTE DENTRO DEL TIPO BASE DE PECULADO**

Desde la primera interpretación, la incorporación de la evasión de procedimientos de contratación pública en el art. 278 del COIP puede ser entendida como una circunstancia agravante dentro del tipo base de peculado. Bajo esta perspectiva, el delito de peculado mantiene su estructura esencial: la apropiación, abuso, distracción o disposición arbitraria de bienes públicos por parte de

10. Con más detalle sobre el artículo final en el texto enviado para ser publicado en el Registro Oficial, véase Ecuador, *Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en materia Anticorrupción* (Quito: Asamblea Nacional, 2020), 5-7, <http://bit.ly/40B5432>.

servidores estatales o proveedores del Estado en beneficio propio o de terceros. Las agravantes del tipo base introducen un elemento adicional que incrementa la sanción de la conducta ilícita.<sup>11</sup>

Esta interpretación podría encontrar sustento en la propia redacción del artículo reformado, el cual establece que quienes incurran en esta forma de peculado serán sancionados con una pena de diez a trece años de privación de libertad, lo que indica una penalidad diferenciada en comparación con otras manifestaciones del delito en los num. 1 y 2.<sup>12</sup> En este sentido, la evasión de procedimientos de contratación pública no modificaría la esencia del peculado, sino que operaría como agravante de la conducta delictiva al incrementar la lesividad del hecho.

No obstante, una revisión del tipo base muestra que la pena de diez a trece años es la misma que la prevista para la evasión de procedimientos, por lo que no puede considerarse una agravante. Solo habría sido así si se mantenía la propuesta del segundo debate, que excluía la pena para el tipo base, lo cual implicaba problemas prácticos.

## **LA EVASIÓN COMO UNA FORMA DE PECULADO AUTÓNOMA INDEPENDIENTE DEL TIPO BASE**

Desde otra perspectiva, la evasión de procedimientos de contratación pública podría entenderse como una modalidad autónoma e independiente dentro de este delito. Esta línea argumentativa la siguen algunos jueces de la Sala Especializada Penal para el Juzgamiento de Delitos Relacionados con Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha,<sup>13</sup> al

- 
11. Las agravantes se constituyen como una circunstancia modificatoria. Estas circunstancias son elementos accidentales del delito, ya que no determinan su existencia, sino únicamente el grado de su gravedad, Santiago Mir Puig, *Derecho penal: Parte general*, 10.<sup>a</sup> ed., con la colaboración de Víctor Gómez Martín y Vicente Valiente Ibáñez (Barcelona: Editorial Reppertor, 2016): 630. Así también, se ha resaltado por algunos autores que necesariamente están vinculadas a los fundamentos de la pena, así, Juan Oberto Sotomayor Acosta y Gloria María Gallego García, “Las circunstancias agravantes del homicidio imprudente en el Código Penal colombiano”, *Nuevo Foro Penal*, n.º 61 (1999): 38.
  12. En su orden, el numeral 1 tiene una pena privativa de libertad de cinco a siete años, y el num. 2 tiene una pena privativa de libertad de siete a diez años. Distribuidos en varias conductas, para más detalle véase COIP art. 278.
  13. Ecuador Sala Especializada Penal para el Juzgamiento de Delitos Relacionados con Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, “Auto de llamamiento a juicio”, en *Juicio n.º 17L03-2024-00009*, 21 de octubre de 2024.

argumentar que la evasión de procedimientos contractuales no se equipara a las acciones clásicas de apropiación, abuso o distracción de bienes públicos, sino que su tipificación responde al incumplimiento de la normativa relativa a la contratación pública. En este sentido, la simple inobservancia o evasión de la legislación relativa a la contratación pública constituiría una infracción penal,<sup>14</sup> sin necesidad de demostrar un perjuicio económico concreto para el Estado o un beneficio indebido para el infractor o un tercero.

Esta postura dogmáticamente se enfoca en el bien jurídico colectivo del delito de peculado,<sup>15</sup> que es la eficiencia de la Administración pública. En este contexto, los bienes jurídicos colectivos representan intereses supraindividuals cuya protección no exige la producción de un resultado lesivo.<sup>16</sup> Basta, en muchos casos, con una mera actividad que contrarie los principios estructurales del ordenamiento jurídico. En esa lógica, la interpretación autónoma de figuras como la evasión de procedimientos contractuales ha trasladado el eje del tipo penal hacia un modelo de peligro abstracto.<sup>17</sup>

Seguir este razonamiento plantea serios desafíos dentro del derecho penal ecuatoriano. En primer lugar, la tipificación autónoma de la evasión de procedimientos de contratación pública como forma de peculado conlleva a sancionar penalmente

14. Así, textualmente: “[...] lo que se incorpora como acción típica es la inobservancia de la legislación relativa a la contratación pública, sancionándose simplemente el incumplimiento de la normativa. Esto es así, pues el peculado es un delito contra la eficiencia de la administración pública, que protege el buen funcionamiento de esta [sic, seguramente por ‘esta’], el correcto funcionamiento de la actividad patrimonial del estado y el deber de fidelidad de los funcionarios”, ibid.
15. Los bienes jurídicos colectivos reflejan nuevos intereses sociales propios de la sociedad del riesgo. Su protección abarca, entre otros, ámbitos como la Administración pública. Se caracterizan generalmente por su naturaleza supraindividual. Así, con más detalle, Pablo Andrés León González, “Hacia una comprensión constitucional del derecho penal del riesgo, bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2024), 41-50, <http://bit.ly/45bJa83>.
16. Sobre esta discusión, ibid., 45-50. Aunque también se ha defendido la posibilidad de su lesión, al respecto, Mercedes Alonso, “Bienes jurídicos colectivos y delitos de lesión: lo primero, el bien jurídico”, en *Un modelo integral de Derecho penal: Libro homenaje a la profesora Miren Txu Corcoy Bidasolo*, coords. Vicente Valiente Ibáñez y Guillermo Ramírez (Madrid: AEBOE, 2022): 399-402.
17. En el sentido de que se definen por penalizar conductas en razón de su peligrosidad en términos generales, sin que sea necesario que causen una lesión o representen un riesgo concreto para un bien jurídico determinado, con más detalle, José Cerezo Mir, “Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal del riesgo”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 10 (2002): 47, <https://bit.ly/3GZwgO6>.

lo que, en esencia, constituye un incumplimiento de normas administrativas. Esta ampliación del ámbito punitivo podría erosionar el principio de mínima intervención penal. En este sentido, la Corte Constitucional, en la Sentencia n.º 2706-16-EP/21, ha señalado que este principio tiene dos implicaciones fundamentales: por un lado, delimita el ámbito de acción del derecho penal exclusivamente a los casos en los que otras ramas del derecho resultan insuficientes y, por otro lado, exige que toda restricción a los derechos sea idónea, necesaria y proporcional.<sup>18</sup>

Desde la perspectiva del principio de mínima intervención penal, y en particular de la proporcionalidad de la respuesta punitiva, resulta jurídicamente insostenible que se pretenda sancionar con penas de diez a trece años de privación de libertad la simple evasión de procedimientos de contratación pública, si esta se considera una forma autónoma de peculado. La desproporción se acentúa aún más al compararse con otros delitos:

- Homicidio (art. 144): 10 a 13 años.
- Comercialización de pornografía infantil (art. 104): 10 a 13 años.
- Trabajo forzado o explotación laboral (art. 105): 10 a 13 años.
- Extracción ilegal de órganos (art. 95): 10 a 13 años.
- Privación de libertad de persona protegida en conflicto armado (art. 125): 10 a 13 años.
- Ataque a persona protegida con fines terroristas (art. 126): 10 a 13 años.
- Reclutamiento de niños, niñas o adolescentes en conflictos armados (art. 127): 10 a 13 años.
- Toma de rehenes en conflicto armado (art. 128): 10 a 13 años.
- Desaparición involuntaria (art. 163.1): 10 a 13 años cuando concurren circunstancias agravantes.
- Abuso sexual a menores de seis años (art. 170): 10 a 13 años.

Castigar con igual severidad la evasión de un proceso administrativo que un homicidio o un abuso sexual infantil vulnera el principio de proporcionalidad.

---

18. Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Proceso n.º 2706-16-EP/21*, 29 de septiembre de 2021, 6.

## El derecho penal y el derecho administrativo en este contexto

Su diferencia radica en que el derecho penal sanciona al considerar que la pena es la retribución justa para una conducta, mientras que, por otro lado, el derecho administrativo sancionador lo hace con fines disuasivos de conductas que pueden o no causar un resultado lesivo, es decir, conductas de un presunto peligro.<sup>19</sup> Además, según Silva Sánchez, el derecho penal tiene una finalidad de prevención, mientras que el derecho administrativo sancionador persigue la eficiencia de la administración.<sup>20</sup>

Aunque tanto el derecho penal como el administrativo sancionador protegen un bien jurídico coincidente, en este caso,<sup>21</sup> al tutelar ambos la eficiencia de la Administración pública, el enfoque preventivo y retributivo del derecho penal resulta más gravoso que el disuasivo del derecho administrativo.<sup>22</sup> Este último regula y sanciona las conductas de un eventual peligro,<sup>23</sup> por ello, la conducta de “evadir”, si bien puede causar un perjuicio a la eficiencia de la Administración pública, debería ser tutelada por el derecho administrativo sancionador y, con base en el principio de mínima intervención penal, reservar la respuesta punitiva penal para las conductas que causen, no un potencial peligro, sino una afectación real al bien jurídico protegido, como las de abusar, apropiar, etc.<sup>24</sup>

19. Jesús-María Silva Sánchez, *Derecho penal: parte general* (Madrid: Civitas, 2025), 189-90.
20. Ibíd.
21. No se puede negar que ambos, tanto el derecho penal y administrativo, se encuentran estrechamente vinculados cuando el Estado trata de cumplir con su función protectora, en este contexto véase Eduardo Cordero Quinzacara, “El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal”, *Revista de Derecho* 25, n.º 2 (2012): 155.
22. El derecho administrativo ejerce control y establece barreras regulatorias desplegando un enfoque preventivo como refuerzo cognitivo, así Jesús Silva Sánchez, *La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2.ª ed. revisada y ampliada (Madrid: Civitas, 2001), 137.
23. Específicamente el derecho administrativo sancionador es una herramienta en casos de riesgos no autorizados administrativamente, e impone sanciones garantizando el cumplimiento de normas, en este sentido, sobre su expansión véase Miguel Ángel Presno, “La expansión del derecho administrativo sancionador securitario: análisis constitucional de la Ley Orgánica para la protección de la seguridad ciudadana”, en *Derechos y obligaciones en el estado de derecho: actas del III Coloquio Binacional México-España* (2017), <https://bit.ly/3Hh5v9i>.
24. Su contrario facilita a que el derecho penal se siga expandiendo, María José Jiménez, “Sociedad del riesgo e intervención penal”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (2014).

## **EVASIÓN COMO UNA FORMA DE PECULADO AUTÓNOMA DEPENDIENTE DEL TIPO BASE**

Una postura que resulta más coherente con el principio de legalidad penal<sup>25</sup> y la seguridad jurídica<sup>26</sup> es aquella que interpreta la evasión de procedimientos de contratación pública como una modalidad autónoma, pero intrínsecamente vinculada al tipo base del delito de peculado. En esta interpretación, la conducta descrita en el num. 3, lit. e) del art. 278 del COIP —“si evaden los procedimientos pertinentes de contratación pública contenidos en la Ley de la materia”— no configura un delito independiente ni se activa automáticamente por el solo incumplimiento de formalidades administrativas, sino que requiere la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo base.

El tipo base de peculado (art. 278, primer inciso) establece que para configurarse el delito deben concurrir los siguientes elementos: que el sujeto activo tenga calidad de servidor público o asimilado; que actúe con abuso, apropiación, distracción o disposición arbitraria; que lo haga respecto de bienes públicos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, y que exista beneficio propio o de terceros. Por tanto, la simple evasión de un procedimiento administrativo, sin probarse la concurrencia de estas condiciones materiales, no puede derivar legítimamente en una sanción penal.

El rol del juez, bajo esta interpretación, es esencial: debe analizar si la conducta del procesado encaja en los verbos rectores del tipo base —abusar, apropiarse, distraer, disponer arbitrariamente— y si existe perjuicio institucional o el beneficio indebido, conforme lo exige la dogmática penal y el principio de culpabilidad.<sup>27</sup> Solo entonces podrá considerar que la evasión procedural se subsume válidamente dentro del tipo penal de peculado. Esta línea interpretativa no elimina la punibilidad de la conducta, sino que condiciona su sanción a

- 
25. En su dimensión material, “[...] a través de una formulación clara y precisa del injusto penal y su respectiva sanción (lex certa) [...]”, Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Proceso 1364-17-EP/23*, de 21 de junio de 2023, 9.
  26. Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Proceso 1077-24-EP/25*, de 24 de enero de 2025, 8-9.
  27. Sobre este principio, Claudia Marcela Cárdenas Aravena, “El principio de culpabilidad: estado de la cuestión”, *Revista de Derecho - Universidad Católica del Norte* 15, n.º 2 (2008): 69. Así también, Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Proceso 53-20-IN*, 1 de diciembre de 2021, 5.

la existencia real de un ilícito penal, y no meramente administrativo, conforme al principio de *última ratio* del derecho penal.<sup>28</sup>

Este enfoque responde a la voluntad del legislador y del ejecutivo durante el proceso de reforma al COIP. Como consta en el segundo debate legislativo, inicialmente se planteó que la evasión de procedimientos de contratación pública fuese un tipo penal autónomo; sin embargo, esta propuesta fue descartada. En cambio, se lo incluyó como una modalidad de peculado al compartir sus elementos sustanciales. Esta decisión legislativa implicó que la conducta no puede ser sancionada penalmente si no se configuran también los elementos del tipo base.<sup>29</sup>

De igual forma, en su objeción parcial, el ejecutivo manifestó su preocupación por la redacción de esta disposición. Advirtió que la simple inobservancia de procedimientos no puede ser automáticamente considerada delito sin que exista prueba del beneficio indebido y del manejo arbitrario o ilícito de bienes públicos. Incluso señaló que ciertas omisiones pueden ser justificadas por razones operativas o presupuestarias, como sucede al inicio del ejercicio fiscal, y que no deben ser penalizadas. Esta objeción refuerza la necesidad de una lectura sistemática y garantista del tipo penal,<sup>30</sup> que preserve el principio de proporcionalidad y evite criminalizar la gestión administrativa bajo criterios de mera formalidad.

28. Raúl Carnevali Rodríguez, “Derecho penal como *ultima ratio*. Hacia una política criminal racional”, *Ius et Praxis* 14, n.º 1 (2008): 13-48; también, Faustino García de la Torre, “Crisis del principio penal de *ultima ratio*. ¿Debemos retomar la orientación constitucional del Derecho penal?”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 1 (2021): 131-54.
29. Aunque, la intención del legislador no constituye un método autónomo de interpretación, sino una forma de legitimación que debe estar subordinada al texto legal y sus límites semánticos y gramaticales, así Juan Pablo Mañalich, “La interpretación de la ley penal bajo la ‘prohibición de analogía’. Una reconstrucción desde el pragmatismo semántico”, *Revista Chilena de Derecho* 51, n.º 3 (2024): 83-4.
30. Así, en este sentido, Adrián Alejandro Alvaracín Jarrín, “Irracionalidad punitiva en Ecuador: una mirada crítica desde el garantismo penal”, *Andares: Revista de Derechos Humanos y de la Naturaleza*, n.º 4 (diciembre 2023): 20; también, Héctor Gabriel Vanegas Fernández, “El garantismo en el proceso penal ecuatoriano: una tensión perpetua”, *Opinión Jurídica* 22, n.º 48 (2023): 4-6.

## TOMA DE POSICIÓN

Frente a la redacción actual del art. 278 del COIP, y en particular del num. 3, lit. e), se sostiene que la evasión de los procedimientos de contratación pública deben interpretarse como una modalidad autónoma, pero dependiente del tipo base del peculado. Esta postura se alinea con los principios penales constitucionales.

La norma, tal como ha sido redactada por la Asamblea Nacional, presenta una ambigüedad significativa que impide determinar con claridad si se trata de un tipo penal autónomo, una agravante o una modalidad. En efecto, no existe una conexión expresa con los verbos rectores del tipo base, y ello da lugar a múltiples lecturas que comprometen la seguridad jurídica y abren la puerta a una administrativización del derecho penal,<sup>31</sup> donde simples infracciones a normas procedimentales podrían derivar en penas de hasta trece años de prisión. Este escenario contraviene el principio de legalidad y de mínima intervención penal, y convierte al tipo penal en un comodín interpretativo al servicio del órgano acusador, sin exigencia probatoria robusta ni criterios dogmáticos precisos.

Desde la perspectiva de la interpretación, el art. 13 del COIP establece que las disposiciones penales deben entenderse en el sentido que mejor se ajuste a la Constitución. A su vez, el art. 18 del Código Civil faculta al juez a interpretar una disposición oscura atendiendo no solo a su tenor literal, sino a su intención y espíritu, manifestados en su historia legislativa. El segundo debate legislativo dejó claro que se descartó crear un tipo autónomo, optando por incorporar la evasión como modalidad del peculado por compartir sus elementos sustantivos. El ejecutivo, en su objeción parcial, también advirtió que la evasión procedural no configura delito sin abuso, apropiación o disposición arbitraria de bienes públicos con beneficio indebido.

En esa misma línea, resulta revelador que el inciso e) del num. 3 del art. 278 COIP no se limite a mencionar la evasión de los procedimientos, sino que inmediatamente añade que “en este caso también se impondrá una multa correspondiente al valor de la contratación arbitraria que se desarrolló”. Esta referencia expresa que contratación arbitraria no puede entenderse como una

---

31. Sobre el principio de subsidiariedad en este contexto, María Soledad Arroyo Alfonso, “Apuntes sobre la administrativización del derecho penal del medio ambiente”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 83 (octubre 2018): 3-5.

simple sanción pecuniaria adicional, sino como un indicio normativo de que la conducta sancionada no es la mera inobservancia de formas procedimentales, sino el despliegue de un proceso contractual caracterizado por arbitrariedad.

Así, el concepto de “evasión de procedimientos” no equivale a la simple inobservancia de normas administrativas, sino a la utilización de un procedimiento de contratación distinto al que correspondía aplicar en un caso concreto, con el fin de evadir los controles y requisitos de un determinado régimen de contratación. La propia Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP) y su Reglamento refuerzan esta comprensión al advertir expresamente que ciertos regímenes no deben usarse como mecanismos de evasión.

El art. 2, num. 8 de la LOSNCP señala que la contratación interadministrativa no puede emplearse como medio de evasión de los procedimientos previstos en la ley ni como mecanismo de intermediación. En el mismo sentido, el art. 206 del Reglamento prohíbe que la capacidad asociativa de las empresas públicas se utilice con fines evasivos, mientras que el art. 204 dispone que el “giro específico del negocio” no debe operar como evasión de procedimientos de contratación de régimen común. Asimismo, el art. 191.6 (aplicación del procedimiento de régimen especial) reitera la prohibición de su utilización como instrumento de evasión de los procedimientos de contratación de régimen común. Incluso la normativa secundaria (Resolución n.º R.E-SERCOP-2023-0134, art. 297.6) mantiene esta misma lógica.

En todos estos casos, la idea central es uniforme: la evasión no se refiere a la inobservancia mecánica de trámites, sino al uso indebido de un procedimiento contractual especial o excepcional cuando la contratación debía canalizarse a través de otro procedimiento legalmente establecido.

No acoger esta interpretación lleva a consecuencias inaceptables.<sup>32</sup> Ello rompe la proporcionalidad de la respuesta penal, vacía de contenido la exigencia de lesividad<sup>33</sup> y permite una persecución desmedida. Por ello, hasta que el

32. En la doctrina ecuatoriana: “Las infracciones por incumplimiento de deberes administrativos pueden solucionarse a través de medios coercitivos distintos al penal [...]”. Ramiro Ávila Santamaría, *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos: una mirada desde el garantismo penal* (Quito: Ediciones Legales/UASB-E, 2013), 17.
33. Tal como lo ha observado parte de la doctrina crítica, que advierte sobre una: “[...] aplicación formal y administrativización que obvian el principio de lesividad, vinculado a la antijuridicidad material, fundamentando la tipicidad en la infracción de determinada normativa extra-

legislador reforme y clarifique el alcance de esta disposición, la única interpretación legítima y constitucionalmente admisible es aquella que vincula la evasión procedural con el tipo base de peculado.

## CONCLUSIÓN

El presente estudio se propuso analizar críticamente la reforma al delito de peculado en el COIP, particularmente en lo relativo a la inclusión de la evasión de los procedimientos de contratación pública como supuesto típico. Esta investigación ha sido relevante no solo por la ambigüedad normativa que presenta el art. 278, num. 3, lit. e), sino también por las graves implicaciones que una interpretación extensiva de esta disposición puede acarrear en términos de seguridad jurídica, legalidad penal y proporcionalidad de la pena. En este sentido, se buscó contribuir a una comprensión más clara y garantista del alcance de esta figura penal, evaluando sus posibles interpretaciones dogmáticas y sus consecuencias prácticas.

Los resultados alcanzados evidencian que la interpretación más coherente con los principios constitucionales y penales fundamentales es aquella que considera la evasión de procedimientos de contratación pública como una modalidad autónoma dependiente del tipo base de peculado. Esta lectura exige, para su validez, la concurrencia de los elementos materiales del tipo penal: el manejo arbitrario de bienes públicos, el beneficio indebido y el perjuicio institucional. De lo contrario, se corre el riesgo de criminalizar conductas que, en esencia, son infracciones administrativas.

Esta investigación reconoce sus límites y propone como línea futura de investigación el análisis empírico de sentencias que aborden esta figura, sus fundamentos probatorios y el impacto en la criminalización de la función pública. Esto, debido a que aún no existe jurisprudencia que desarrolle esta figura. También, urge un debate legislativo que reformule el tipo penal con mayor claridad y técnica, conforme al derecho penal mínimo, para evitar el populismo punitivo y asegurar un uso justo del poder penal.

---

penal [...]”. Mirentxu Corcoy Bidasolo, “¿Es posible limitar la intervención penal en el siglo XXI?”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Protocolo I (2021): 92.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alonso, Mercedes. “Bienes jurídicos colectivos y delitos de lesión: lo primero, el bien jurídico”. En *Un modelo integral de Derecho penal: Libro homenaje a la profesora Miren Txu Corcoy Bidasolo*, coordinado por Vicente Valiente Ivañez y Guillermo Ramírez, 393-404. Madrid: AEBOE, 2022.
- Alvaracín Jarrín, Adrián Alejandro. “Irracionalidad punitiva en Ecuador: una mirada crítica desde el garantismo penal”. *Andares: Revista de Derechos Humanos y de la Naturaleza*, n.º 4 (diciembre 2023): 14-22.
- Arroyo Alfonso, María Soledad. “Apuntes sobre la administrativización del derecho penal del medio ambiente”. *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 83 (octubre 2018): 7-41.
- Ávila Santamaría, Ramiro. *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos: una mirada desde el garantismo penal*. Quito: Ediciones Legales/UASBE, 2013.
- Cárdenas Aravena, Claudia Marcela. “El principio de culpabilidad: estado de la cuestión”. *Revista de Derecho-Universidad Católica del Norte* 15, n.º 2 (2008): 67-86.
- Carnevali Rodríguez, Raúl. “Derecho penal como *última ratio*. Hacia una política criminal racional”. *Ius et Praxis* 14, n.º 1 (2008): 13-48.
- Cerezo Mir, José. “Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal del riesgo”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 10 (2002): 47-72. <https://bit.ly/3GZwgO6>.
- Charry Dávalos, José Andrés. “El privado como autor de peculado: ¿debate cerrado por la Corte Constitucional?”. *Foro: Revista de Derecho*, n.º 42 (julio-diciembre 2024): 41-57. <http://bit.ly/3H0HeHo>.
- Corcoy Bidasolo, Miren Txu. “¿Es posible limitar la intervención penal en el siglo XXI?”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Protocolo I (2021): 89-105.
- Cordero Quinzacara, Eduardo. “El Derecho administrativo sancionador y su relación con el derecho penal”. *Revista de Derecho* 25, n.º 2 (2012): 131-57.
- Ecuador Asamblea Nacional. *Informe para el segundo debate del “Proyecto Unificado de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción”*. Quito: Asamblea Nacional, 2020. <http://bit.ly/40B5432>.
- . *Informe para primer debate del “Proyecto Unificado de Leyes Orgánicas Reformatorias del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción”*. Quito: Asamblea Nacional, 2020. <http://bit.ly/40B5432>.
- Ecuador Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Proceso n.º 2706-16-EP/21*. 29 de septiembre de 2021.
- . “Sentencia”. En *Proceso 53-20-IN*. 1 de diciembre de 2021.

- . “Sentencia”. En *Proceso 1364-17-EP/23*. 21 de junio de 2023.
- . “Sentencia”. En *Proceso 1077-24-EP/25*. 24 de enero de 2025.
- Ecuador Presidencia de la República. *Objeción parcial al “Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción”*. Quito: Presidencia de la República, 2021. <http://bit.ly/40B5432>.
- Ecuador Sala Especializada Penal para el Juzgamiento de Delitos Relacionados con Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. “Auto de llamamiento a juicio”. En *Juicio n.º 17L03-2024-00009*. 21 de octubre de 2024.
- García de la Torre, Faustino. “Crisis del principio penal de *ultima ratio*. ¿Debemos retomar la orientación constitucional del Derecho penal?”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 1 (2021): 131-54.
- Jiménez, María José. “Sociedad del riesgo e intervención penal”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (2014): 1-25.
- Kindhäuser, Urs. “Derecho penal de la seguridad. Los peligros del derecho penal en la sociedad del riesgo”. *Cuadernos de Derecho Penal* (2014): 13-26.
- León González, Pablo Andrés. “Hacia una comprensión constitucional del derecho penal del riesgo, bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto”. Tesis de maestría. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. 2024. <http://bit.ly/45bJa83>.
- Mañalich, Juan Pablo. “La interpretación de la ley penal bajo la ‘prohibición de analogía’. Una reconstrucción desde el pragmatismo semántico”. *Revista Chilena de Derecho* 51, n.º 3 (2024): 63-91.
- Mir Puig, Santiago. *Derecho penal: Parte general*. 10.ª ed. Con la colaboración de Víctor Gómez Martín y Vicente Valiente Ibáñez. Barcelona: Editorial Reppertor, 2016.
- Oberto Sotomayor Acosta, Juan, y Gloria María Gallego García. “Las circunstancias agravantes del homicidio imprudente en el Código Penal colombiano”. *Nuevo Foro Penal*, n.º 61 (1999): 35-55.
- Ortega, Juan Manuel. “El derecho en la sociedad del riesgo”. *Revista Misión Jurídica* 4, n.º 4 (2011): 75-84. <http://bit.ly/4faipVZ>.
- Presno, Miguel Ángel. “La expansión del derecho administrativo sancionador securitario: análisis constitucional de la Ley Orgánica para la protección de la seguridad ciudadana”. En *Derechos y obligaciones en el estado de derecho: actas del III Co-loquio Binacional México-España* (2017): 37-61. <https://bit.ly/3Hh5v9i>.
- Silva Sánchez, Jesús-María. *Derecho penal: parte general*. Madrid: Civitas, 2025.
- . *La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2.ª ed. revisada y ampliada. Madrid: Civitas, 2001.

Vanegas Fernández, Héctor Gabriel. “El garantismo en el proceso penal ecuatoriano: una tensión perpetua”. *Opinión Jurídica* 22, n.º 48 (2023): 1-16.

Vega Rivera, Francisco Xavier. “La falta de aplicación del principio de lesividad en el delito de peculado en Ecuador”. Tesis de maestría. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. 2020. <http://bit.ly/4f8YHtU>.

#### NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

Ecuador. *Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en materia Anticorrupción*. Registro Oficial 392, Segundo Suplemento, 17 de febrero de 2021.

#### DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

#### DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Pablo Andrés León González participó en la conceptualización, investigación, planteamiento metodológico, administración de proyecto, supervisión, visualización, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

Fernando José Yumi Hurtado participó en la conceptualización, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

Kevin Alexander Esparza Rivadeneira participó en la conceptualización, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, visualización y redacción del borrador.



# La acusación particular: una figura procesal ineficaz y revictimizante

*The Private Prosecution: An Ineffective and Re-victimizing Procedural Figure*

**Diego Ávila Silva**

Magíster, Universidad Externado de Colombia

Bogotá, Colombia

[diego\\_avil10@hotmail.com](mailto:diego_avil10@hotmail.com)

<https://orcid.org/0009-0009-9848-929X>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.7>

Fecha de recepción: 5 de junio de 2025

Fecha de revisión: 20 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

El Código Orgánico Integral Penal (COIP) ecuatoriano establece el derecho de las víctimas a presentar acusación particular, figura procesal que se rige por una serie de reglas para su aprobación y trámite. Esta institución impone varias determinaciones que obligan a la víctima a intervenir activamente en el proceso judicial, o que impiden el ejercicio de ciertas garantías por falta de su presentación. El estudio tuvo como objetivo analizar si la acusación particular es una institución procesal oportuna y si su aplicación causa perjuicios en los delitos de violencia sexual y de género, empleando una conceptualización de lo que conlleva la revictimización secundaria y un enfoque de género. Los hallazgos revelan que en la actualidad es una institución procesal ineficaz por el reconocimiento de la víctima como sujeto procesal, vulnera el derecho a no ser revictimizada al obligar a la víctima a estar presente en la audiencia de juicio, exponiéndola nuevamente a sufrir una reexposición a escuchar hechos lesivos que afectaron su integridad. Además, impide la posibilidad de elevar en consulta un dictamen abstentivo si no se presentó la acusación particular, restringiendo el acceso a un eficiente sistema de justicia.

**PALABRAS CLAVE:** acusación particular, violencia de género, violencia sexual, no revictimización, reexperimentación, debida diligencia, tutela judicial efectiva, discriminación.

## **ABSTRACT**

The Ecuadorian *Comprehensive Organic Criminal Code* grants victims the right to file a private accusation, a procedural mechanism governed by a series of rules for its approval and processing. This legal institution imposes several requirements that compel the victim to actively participate in the judicial process or restrict the exercise of certain rights if the accusation is not filed. This study aimed to analyze whether the private accusation constitutes an appropriate procedural tool and whether its application causes harm in cases of sexual and gender-based violence, using a conceptual framework of secondary revictimization and a gender perspective. The findings reveal that, at present, it is an ineffective procedural mechanism. By recognizing the victim as a procedural subject, it infringes upon their right to avoid revictimization, requiring their presence at the trial hearing and exposing them again to the retraumatization of hearing harmful events that affected their integrity. Furthermore, it prevents the possibility of submitting an abstention ruling for review when no private accusation has been filed, thereby limiting access to an efficient justice system.

**KEYWORDS:** private prosecution, gender-based violence, sexual violence, non-revictimization, re-experiencing, due diligence, effective judicial protection, discrimination.

---

FORO

## INTRODUCCIÓN

Es innegable el fenómeno de la revictimización en los procesos penales ya que vulnera en las víctimas el derecho de tutela judicial efectiva provocando un mayor índice de impunidad. Si este fenómeno es grave, imaginarlo en los delitos sexuales y de género toma dimensiones catastróficas.

La tutela judicial efectiva en delitos de violencia sexual o de género debe proteger de forma más eficiente a las víctimas, ya que dicha forma de violencia implica una grave vulneración a los derechos humanos, al punto de que se contempla mediante convenios internacionales obligaciones específicas a los Estados para la protección eficaz de este tipo de víctimas.

El Código Orgánico Integral Penal —en adelante COIP— normó a la acusación particular como una institución procesal cuyo objetivo es posesionar una pretensión de responsabilidad al imputado por parte de la víctima en el proceso judicial. Esta figura posee varias reglas para admisión, reconocimiento y aprobación.

El COIP, al constituirse en el cuerpo normativo que determina el procedimiento para el juzgamiento de la conducta ilícita,<sup>1</sup> con apego al debido proceso, determina que la acusación particular una vez interpuesta por la víctima, debe cumplir con varias disposiciones legales como, por ejemplo, la del deber del acusador particular de comparecer a la instalación de la audiencia de juicio; de no hacerlo, se entenderá abandonada.

El abandono generaría consecuencias lesivas, tales como el imposibilitar a la defensa de la víctima para interactuar en la audiencia donde sus derechos también están en juego. Esta dinámica provoca que las víctimas que presentaron acusación particular inexorablemente comparezcan por cualquier medio a la audiencia de juicio y vuelvan a ser revictimizadas.

Ante este panorama, es oportuno preguntarnos si la acusación particular es una figura útil, o si provoca esta figura mayor revictimización en procesos de violencia de género y delitos sexuales.

---

1. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de agosto de 2014, art. 1.

## DESARROLLO

La acusación particular en la doctrina es definida como “la autorización que se concede a las personas específicas, víctima u ofendido, para ejercerla ante los tribunales, en los supuestos y con los requisitos fijados por las leyes reglamentarias”.<sup>2</sup> Es concebida como una institución procesal propia de sistemas acusatorios cuyo fin es otorgar protagonismo a las víctimas para “obtener una reparación, para controlar a fiscalía, así como la preservación de otros derechos”<sup>3</sup> al considerarle parte en el proceso penal.<sup>4</sup>

En el Ecuador, la acusación particular “es la pretensión punitiva y la indemnizatoria de reparación integral, que incluye daños y perjuicios”.<sup>5</sup> Para el profesor Guerrero, es “una declaración de conocimiento y voluntad por medio de la cual, la persona facultada por la ley pone en conocimiento del juez la perpetración de la infracción y se presenta como parte en el proceso penal con el objeto de ejercer la pretensión penal y civil correspondiente”.<sup>6</sup>

En conclusión, se puede definir como una institución procesal que faculta a la víctima del proceso a presentarse por medio de una defensa —pública o privada— con una pretensión punitiva<sup>7</sup> y de reparación integral por los hechos sufridos, respetando el trámite para su aprobación debidamente establecido en el COIP.

Esta institución en la legislación penal ecuatoriana no es nueva, puesto que ya constaba en el Código Penal que precedió al COIP, con mayor transcendencia, debido a que otorgaba titularidad de acción para las víctimas; su texto

- 
2. Elías Polanco, *Temas y tópicos jurídicos a propósito de Serafín Ortiz* (Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México —UNAM—, 2020), 219.
  3. Claus Roxin y Bernd Schunemann, *Derecho Procesal Penal*, traducción de la 29.<sup>a</sup> edición alemana de Mario F. Amoretti y Darío N. Rolón, revisada por Ignacio F. Tedesco (Buenos Aires: Ediciones Didot, 2019), 731.
  4. “Es una figura para la consecución de intereses de la víctima”, véase apropiadamente en José Zamora, *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio* (Ciudad de México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas/Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto de Formación Profesional, 2014), 70.
  5. Bolívar Vergara, *El sistema procesal penal, Código Orgánico Integral Penal, la normatividad del proceso*, vol. I (Quito: Murillo Editores, 2015), 411.
  6. Walter Guerrero, *La acción penal*, t. II (Quito: Pudeleco, 2004), 339.
  7. “Una manifestación de presentar una tesis acusatoria”, véase en Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 12-20-CN/21*, 10 de febrero de 2021, párr. 23.

esbozaba: “Si el ofendido no ha decidido presentarse al proceso penal como acusador particular, no es parte en el proceso y, por ende, no podría interponer recurso de apelación”.<sup>8</sup>

Es decir, la acusación particular facultaba a la víctima a ser parte procesal, permitiéndole la posibilidad de impugnar resoluciones, buscar reparación integral y solicitar que un dictamen abstentivo se eleve en consulta con el fiscal superior para que ratifique o revoque el pronunciamiento. En resumen, otorgaba a la víctima la capacidad de acceder a una tutela judicial material.

La referida transcendencia de la acusación particular finalizó con la promulgación del COIP debido a que hoy la víctima es un sujeto procesal reconocido en la normativa<sup>9</sup> y, por tanto, “es la persona natural o jurídica que puede exigir la tutela judicial efectiva”.<sup>10</sup> Las víctimas ya no dependen de una figura legal para ser consideradas sujetos de la relación procesal, haciendo su participación protagónica en la causa, conforme los derechos que le son reconocidos.<sup>11</sup>

En consecuencia, la víctima, al ser sujeto procesal, goza de un debido proceso en el acceso a la tutela judicial efectiva,<sup>12</sup> lo que les faculta, entre otras cosas, a contar con una defensa técnica, comparecer y dejar de participar en cualquier momento del proceso, obtener una sentencia motivada, recurrir la sentencia y obtener una reparación integral. Estas garantías no difieren del hecho de presentarse como acusador particular, y el hacerlo tampoco agrega alguna regla de garantía adicional por la acusación; por tanto, si no genera ningún beneficio, es una figura procesal que actualmente es ineficaz; además, por la acusación particular se imponen ciertas determinaciones que, en relación con las víctimas de violencia sexual y de género, provoca una mayor revictimización.

8. Ramiro Aguilar, “El recurso de apelación en materia penal”, *Revista Iuris Dictio* (Universidad San Francisco de Quito) (noviembre 2015): 149, <https://bit.ly/4IF0Z6m>.
9. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 439.
10. Vergara, *El sistema procesal penal*, 414.
11. El COIP hace una determinación precisa de a quién se debe considerar víctima dentro del proceso penal, entre uno de los derechos que le asisten a la víctima es presentar acusación particular, véase en Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 11.
12. La línea jurisprudencial de la Corte Constitucional del Ecuador, ha marcado tres momentos donde el derecho a la tutela judicial efectiva se materializa: 1.- “el acceso a la justicia sin trabas ni condicionamientos que no se encuentren previstos en la ley...”, véase en Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 1214-16-EP/20*, 9 de diciembre de 2020, párr. 39.

Entre las determinaciones referidas está el deber obligatorio del acusador particular de presentarse a la audiencia de juicio, caso contrario se declarará el abandono.<sup>13</sup> El abandono “es una consecuencia por la falta de actuación de una parte procesal o por su negligencia. Sin embargo, su configuración debe respetar los límites impuestos por los derechos reconocidos en la Constitución”.<sup>14</sup> La razón de existencia del abandono es viabilizar principios como la celeridad o economía procesal, pero nunca se lo usa en detrimento de los derechos.

Ahora bien, el tribunal penal que declara el abandono lo resuelve mediante una regla de trámite de la acusación particular; no obstante, al hacerlo impide el ejercicio de defensa de la víctima —pública o privada— en el proceso, impidiendo su participación. La privación de la defensa técnica violenta el derecho a las víctimas a ser representadas en juicio por el abogado de su confianza, lo que no es un menoscabo menor,<sup>15</sup> y que opera por tener la calidad de acusador particular.

Lo dicho, en la práctica jurídica, impone una carga pesada a la víctima para presentarse y comparecer de forma obligatoria<sup>16</sup> a la audiencia de juicio, so pena de quedarse sin defensa técnica. Esta imposición, analizada desde los delitos sexuales y de género, provoca un perjuicio y un irrespeto a sus derechos, específicamente respecto del derecho a no ser revictimizadas, circunstancia que va en contra del deber de debida diligencia del Estado.

Para abordar este tema es importante exponer que la violencia de género y violencia sexual, “según la Organización Mundial de la Salud, constituye además de una violación a los derechos humanos, un grave problema de salud pública”.<sup>17</sup> Se tiene en consideración que esta violencia afecta principalmente

- 
13. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 612 inciso 2, y art. 436 núm. 6. Como ejemplo de aquello fue el caso Odebrecht con número de juicio 17721-2017-00222, en el cual los acusadores particulares no llegaron de manera puntual a la instalación de la audiencia y el tribunal ordenó el abandono.
  14. Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 1989-17-EP/21*, 3 de marzo de 2021, párr. 42.
  15. “La figura del abandono en cualquier proceso judicial no podría restringir injustificadamente el ejercicio del derecho al debido proceso, en general, ni de su garantía de defensa, en particular”. Véase Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 1211-19-EP/24*, 28 de febrero de 2024, párr. 23.
  16. Sea de manera presencial o por medios telemáticos.
  17. Organización Mundial de la Salud (OMS), nota descriptiva n.º 239, noviembre de 2014, 23, <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>.

a las mujeres y de forma transversal,<sup>18</sup> es decir, sin hacer distinción de ninguna naturaleza, aunque es claro que existen ciertos contextos que agregan mayor vulnerabilidad a la mujer.

Por consiguiente, este tipo de violencia es calificada por “la OMS como una pandemia, una problemática de dimensiones incontrolables que sugiere el interés del mundo y la adopción de medidas urgentes”.<sup>19</sup> Estas medidas deben ser reales y efectivas mediante una política estatal y criminal, con el objetivo de mitigar los efectos nocivos de los delitos al momento del conocimiento y juzgamiento.

El Ecuador es consciente de que esta realidad es palpable a nivel interno, conforme lo dicen las estadísticas,<sup>20</sup> que ponen en alarma la calidad de vida que poseen las mujeres por la violencia de género y violencia sexual. Sobre la base de lo determinado, la Constitución de la República —en adelante CRE—, estableció que el conocimiento, juzgamiento y sanción de esta forma de violencia se realice mediante un procedimiento especial.

Este procedimiento nació con el COIP,<sup>21</sup> en la reforma de 24 de diciembre de 2019, bajo la denominación de *procedimiento unificado*, especial y expedito para el juzgamiento y sanción de los delitos contra la mujer o miembros del núcleo familiar. Determinó varias reglas importantes, entre las que constan la competencia judicial especializada, atención y manejo de pruebas mediante oficinas técnicas, medidas de protección inmediatas, participación<sup>22 23</sup> protagónica de la víctima y el principio de debida diligencia.

18. Ángel Torres y Ginna Pasquel, *Defensa integral de víctimas de violencia de género desde un enfoque multidisciplinario* (Quito: Defensoría Pública Penal, 2023), 23.
19. Margareth Guzmán, *La revictimización de mujeres en delitos sexuales desde la política criminal* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador —UASB-E—, 2022), 45.
20. Instituto Nacional de Estadística y Censos, “65 de cada 100 mujeres ha sufrido algún tipo de violencia a lo largo de sus vidas”, *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres (ENVIGMU)* (Quito: INEC, 2019), 17.
21. Mediante una demanda de inconstitucionalidad por omisión del art. 81 de la Constitución de la República del Ecuador, véase en Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 001-17-SIO-CC*, caso n.º 0001-14-IO, 27 de abril de 2017, 16.
22. La víctima siempre tuvo un rol marginal en el procedimiento, “Todo el mundo se refiere a la víctima, pero ni es reparada y, casi siempre, termina por ser revictimizada y hasta burlada”, véase en Fernando Velásquez, *Justicia penal: legalidad y oportunidad* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2018), 11.
23. En este procedimiento la víctima tiene varias participaciones de manera real al ser escuchada en la aplicación del procedimiento abreviado, al brindar su opinión sobre la reparación integral y en la sustanciación de la causa a prueba.

Es destacable la tipificación de la debida diligencia por dos razones: la primera, porque se configura como un principio convencional debido a su creación por la Convención Americana de Derechos Humanos, de forma general, y de forma específica en la Convención de Belém do Pará, lo que ha permitido irradiar este deber convencional a todo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos;<sup>24</sup> segundo, porque la Corte IDH, comprendiendo la subordinación y discriminación histórica de las mujeres, impuso a los Estados una responsabilidad reforzada,<sup>25</sup> tarea que también debe cumplir a cabalidad el Ecuador.

La debida diligencia reforzada es el deber que tiene el Estado para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. El empleo de la debida diligencia fomenta el acceso material al sistema de justicia a las víctimas de violencia, “se impone como un estándar de actuación de los actores del sistema judicial y como obligación del Estado en cumplimiento de un deber”.<sup>26</sup>

Ahora bien, la Corte Constitucional del Ecuador —en adelante CCE—, a través de sus sentencias ha determinado que “la debida diligencia no es un derecho, constituye un principio procesal por el que los servidores judiciales se obligan a velar porque en todo proceso se observen las garantías del debido proceso”.<sup>27</sup> Agreg que la vulneración a este principio opera siempre que esté relacionada con un derecho o garantía procesal.<sup>28</sup>

En este orden de ideas, la debida diligencia es un principio fundamental que genera apropiados parámetros en la administración de justicia en casos de vio-

- 
24. El deber de debida diligencia para la lucha contra la violencia hacia la mujer ha sido expuesto por varios organismos en diferentes contextos, por ejemplo: la ONU, la CEDAW, la CIDH, la Corte IDH, las Reglas de Basilea, etc., véase apropiadamente en Unidad Fiscal Especializada en Ministerio Público Fiscal, Argentina, “Violencia contra las Mujeres —UFEM—”, *Jurisprudencia y doctrina sobre la debida diligencia reforzada en la investigación de crímenes de género*, accedido 15 de febrero de 2025, 6, <http://bit.ly/44ZEQbS>.
  25. Corte IDH, “Sentencia 16 de noviembre de 2009 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”, *Caso Gonzales y otras vs. México*, 16 de noviembre de 2009, párr. 238, <http://bit.ly/4nXNWOW>.
  26. Dalila Astorga, “Debida diligencia reforzada en la investigación, juzgamiento y sanción de delitos de violencia sexual contra mujeres”, *Revista Pensamiento Penal*, n.º 491 (noviembre 2023): 10, <http://bit.ly/4mgI42U>.
  27. Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 999-16-EP/21*, 3 de febrero de 2021, párr. 23.
  28. Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, “Sentencia”, en *Juicio n.º 2933-19-EP/24*, 1 de agosto de 2024, párr. 29.

lencia sexual, entre uno de los cuales se contempla el evitar la revictimización<sup>29</sup> o reexperimentación<sup>30</sup> a las víctimas en el transcurso del proceso.

La no revictimización es uno de los derechos reconocidos a las víctimas del proceso penal en nuestro país, su objetivo es evitar un menoscabo mayor ya que se ha esbozado que “la revictimización en ocasiones es más dolorosa que el daño producido a consecuencia del delito”.<sup>31</sup> Por tanto, cobra sentido este derecho en virtud de que es muy frecuente que las víctimas abandonen el trámite judicial con el único fin de no seguir siendo revictimizadas.

La doctrina ha establecido que en los procesos judiciales en materia penal opera la victimización secundaria, entendida cuando “el daño sufrido por la víctima es incrementado como consecuencia de su contacto con el sistema de justicia”.<sup>32</sup> Del porqué se procura que al acceder al sistema de justicia para obtener una respuesta a las violaciones sufridas en los derechos de las víctimas no sea incrementado por un proceso judicial engorroso y poco especializado en la protección de las víctimas.

De manera categórica se ha expresado que “la re victimización es el resultado de la implementación de procedimientos de atención inadecuados que trazan una ruta de obstáculos, y que no respetan la vivencia penosa de la víctima, reactivando emociones negativas en relación con el delito y propiciando una repetición de la experiencia de violencia”.<sup>33</sup>

Por ende, al reconocer la gravedad de que la revictimización secundaria genere efectos iguales o más graves que la acción delictiva,<sup>34</sup> deviene la importancia de trazar dentro de la política pública, y desde el ámbito de justicia, un proceso rápido y eficaz en el cual se garantice la no revictimización, a fin de

29. Corte IDH, “Sentencia 27 de noviembre de 2013 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”, *Caso J vs. Perú*, 27 noviembre de 2013, párr. 344, <http://bit.ly/45IP3k8>.

30. Ibíd., párr. 351.

31. Diego Arizaga y Fernando Ochoa, “El derecho a la no revictimización en el delito de violación”, *Fomento de la Investigación y publicación científico-técnica multidisciplinaria* 6 (2021): 396.

32. David Lovatón, “Atención integral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Algunos apuntes desde la victimología”, *Instituto Interamericano de Derechos Humanos: Revista IIDH* 50 (2009): 217, accedido 4 de abril de 2025, <https://bit.ly/4l2V7Tt>.

33. Marie Dupret y Nathalia Unda, “Revictimización de niños y adolescentes tras denuncia de abuso sexual”, *Universitas. Revista de Ciencias Sociales y Humanas* (2013): 101.

34. “Los efectos de esta victimización son más graves incluso que los de la victimización primaria” véase en Xulio Ferreiro, *La víctima en el proceso penal* (Madrid: La Ley, 2005), 166.

evitar una violación de derechos y cumplir con instrumentos internacionales de derechos humanos, respecto de la protección de este tipo de violencia.

El no revictimizar consiste, entonces, en ajustar el procedimiento penal a un enfoque consciente de los perjuicios —psicológicos, económicos, sociales— que se provoca en la víctima por un proceso judicial tardío, repetitivo, engorroso y poco especializado, en el cual esta sufre al recordar y ponerse en contacto con el hecho delictivo que pretende superar. En el Ecuador, los estudios especializados<sup>35</sup> han demostrado que una víctima repite los hechos del delito entre un mínimo de 3 a 8 veces a diferentes funcionarios judiciales, lo que, sin duda, violenta sus derechos.

En este orden de ideas, la determinación que presenta la acusación particular al establecer en su regla que el acusador debe presentarse en la audiencia, caso contrario se declara el abandono, fomenta la revictimización, lo que a su vez incumple el deber de debida diligencia reforzada en favor de las víctimas.

El trámite de toda audiencia de juicio dentro del procedimiento especial, se conforma por el alegato inicial, la presentación de pruebas y alegato final. Por tanto, toda víctima al comparecer a la audiencia, deberá escuchar y reexperimentar lo vivido por un mínimo de 6 veces, en donde se precisará la forma y el contexto en el cual fue víctima. Esto por las declaraciones de testigos e intervenciones de sujetos procesales.

El contacto repetitivo que tiene la víctima con la declaración de su propio relato, con ser objeto de observación por la administración de justicia o con escuchar los hechos que menoscabaron su dignidad, provoca un perjuicio en sus derechos; del porqué, atinadamente, se afirma que “el Código Orgánico Integral Penal carece de normas especiales de atención a las víctimas de delitos sexuales a lo largo de las etapas del proceso penal, lo que conlleva potencialmente la exposición de la víctima a revivir el delito y los traumas vinculados a este”.<sup>36</sup>

La reexperimentación del relato en la víctima de violencia sexual y de género puede provocar que se activen diferentes síntomas<sup>37</sup> de un determinado

---

35. Guzmán, *La revictimización de mujeres en delitos sexuales desde la política criminal*, 45.

36. Ruth Moscoso, José Correa y Gabriel Orellana, “El derecho constitucional a la no revictimización de las mujeres en el Ecuador”, *Revista Universidad y Sociedad* 10, n.º 4 (2018): 67, <https://bit.ly/4obFdsm>.

37. La propia experiencia de vivir violencia puede detonar en las víctimas cuadros complejos a nivel de su salud mental, incluso puede llegar a considerarse un evento con potencial capaci-

trastorno emocional que agrave su condición; debido a que “las emociones más comunes tras un contacto con el sistema legal fueron decepción, sentirse vulnerado y sentirse mal con uno mismo”.<sup>38</sup> Por consiguiente, si no es deseo de la víctima —como forma de cerrar su proceso emocional— el estar presente en el trámite de la audiencia de juicio, el obligarla provocaría un perjuicio en su ya vulnerable situación.

Esta determinación de la acusación particular va en contra de los derechos que reconoce de forma más pormenorizada el COIP, ya que en el art. 11 num. 1 menciona que la víctima tiene derecho a participar del proceso y dejar de hacerlo en cualquier momento, enfatizándose que en ningún caso se obligará a la víctima a comparecer.

Por tanto, si es deber del acusador particular el presentarse en la audiencia de juicio para que no se declare su abandono y en consecuencia no perder su defensa técnica en el desarrollo de la audiencia, tácitamente se impone la obligación de presentarse y ser revictimizada mediante la reexperimentación de los hechos. Aqueello viola sus derechos fundamentales.

Ahora bien, otra configuración normativa que procesalmente causa perjuicios en virtud de la acusación particular —en este tipo de violencia— es cuando existe un dictamen fiscal abstentivo; al momento de especificar quiénes pueden solicitar consulta, la norma puntualiza: “cuando se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad de más de quince años o a pedido del acusador particular, la o el fiscal elevará la abstención en consulta a la o al fiscal superior”.<sup>39</sup>

Esta determinación condiciona que el solicitar que un dictamen abstentivo se eleve a consulta del fiscal provincial, necesita que el delito supere los 15

dad de generar un trauma, de acuerdo con la intensidad de las agresiones que se vaya vivido, la sintomatología que presente una víctima puede variar. Se afirma que “posterior a un evento traumático, las personas pueden presentar síntomas clínicamente significativos que por lo general se asocian a la depresión y ansiedad”. Véase en Mauricio Barrera y Liliana Calderón, “Perfil neuropsicológico del trastorno por estrés postraumático agudo en una muestra de personas, víctimas de un atentado con carro-bomba en Colombia: estudio descriptivo”, *Archivos de Medicina* (Col), 16, n.º 1 (2016): 439, accedido 14 de abril de 2025, <https://bit.ly/3U0OxBP>.

38. Isabel Iborra et al., “El impacto de la victimización secundaria en víctimas de violencia sexual: una revisión sistemática”. *Anuario de Psicología/The UB Journal of Psychology* 54, n.º 1 (2024): 34, <https://doi.org/10.1344/APSIC2024.54.14>.

39. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 600, inciso tercero.

años o hacerlo bajo la calidad de acusador particular, caso contrario no cabe consulta.<sup>40</sup> Ahora bien, del listado de delitos que sancionan la violencia sexual y de género que se conocen en el procedimiento especial, solo dos<sup>41</sup> ilícitos superan la pena de 15 años, por lo tanto, existen 14 delitos en los que si las víctimas no presentaron acusación particular, no pueden ser enviados a conocimiento del fiscal superior, haciendo inválida la posibilidad de consulta.

Privar de la facultad de consulta a las víctimas de violencia sexual o de género por no haber presentado la acusación particular es un acto de discriminación muy perjudicial, porque evita la verificación de la decisión del fiscal a cargo de la investigación, lo cual no es un filtro menor, teniendo en consideración dos motivos esenciales: primero, el error de la decisión fiscal, que opera por falta de conocimiento especializado en la materia o por la excesiva cantidad de casos que se investigan en fiscalía. Y, segundo, por actos de corrupción debido a que un expediente podría tener ciertos elementos de materialidad y responsabilidad, pero si el titular de la acción penal decide no acusar, no existiría recurso procesal alguno ante la decisión. Cuando opera un dictamen abstentivo, el juzgador solo puede emitir el auto de sobreseimiento no susceptible de apelación porque no existió acusación, blindando así una decisión corrupta.

En consecuencia, la determinación normativa en este tipo de violencia implica que la víctima obligatoriamente participe del proceso desde el primer momento, porque la acusación particular se presenta durante la instrucción fiscal, así la norma vuelve a exigir no solo la participación de la víctima, sino que sea “ejemplar”, esto es, desde un inicio, para que presente la acusación particular y que, en caso de existir un dictamen abstentivo, controle a fiscalía con la consulta al fiscal superior.

Las expuestas determinaciones generadas por la acusación particular en los delitos de violencia sexual y de género se traducen en un contra sentido a los derechos de las víctimas y del deber estatal de debida diligencia, ya que, por un lado, se esboza el derecho a ser escuchada voluntariamente y, por el otro, bajo la figura de la acusación particular, se norma que su participación sea obligatoria, repetitiva y oportuna so castigo de verse perjudicada ignorando sustancialmente que la no revictimización no se materializa por su expo-

---

40. Es indispensable comprender que la consulta de un dictamen abstentivo fiscal no debe operar de forma automática en todos los supuestos, sino solo en los casos en donde concurren elementos de materialidad y responsabilidad, es decir, cuando se configura una causa probable.

41. El delito de femicidio y el delito de violación.

sición legal, sino por la ejecución de actos que eviten violentar los derechos de las víctimas. En consecuencia, es una institución procesal que debe ser eliminada del COIP.

Contrario a lo analizado, en la acusación particular, la tutela judicial efectiva en casos de violencia sexual y de género debe diseñar un procedimiento penal especial, rápido y eficiente en el cual al abordarse los casos se entregue una respuesta apropiada y efectiva a las víctimas, evitando lesionar más sus derechos fundamentales. “Se hace necesario velar por la integridad de las víctimas, por sus derechos y acompañamiento antes, durante y después del evento agresivo, garantizándoles con ello el cuidado y protección que estas demandan del sistema jurídico-penal”.<sup>42</sup>

En la medida que el acceso a la justicia sea mediante un enfoque de género,<sup>43</sup> permitirá eliminar las barreras que han sido implementadas en el área jurídica por una forma de ver el derecho “inconsciente” a los padecimientos que le corresponde cargar a las mujeres, víctimas principales de este tipo de violencia. Aquello se logrará por medio de “la interpretación feminista que puede ser una herramienta muy eficaz al servicio del cambio legal gradual”.<sup>44</sup>

La proscripción de la revictimización es el ideal que debe guiar la creación del procedimiento para las víctimas del proceso penal, pero con mayor énfasis de violencia sexual y de género, para lo cual constantemente debe verificarse que el procedimiento sea oportuno y en armonía con las necesidades de las víctimas. Es de vital importancia entender que se necesitan esfuerzos para no “alejar a las víctimas de los procesos”<sup>45</sup>.

42. Saida Mantilla, “La revictimización como causal de silencio de la víctima”, *Revista de Ciencias Forenses de Honduras* (2015): 8.
43. Prisma esencial para identificar y agrupar las múltiples formas de dominación y explotación de mujeres como paso previo para transformarla, véase apropiadamente en Elsa Guerra, “(De)construyendo el derecho: el enfoque de género como ruptura del paradigma tradicional”, en *Constitucionalismo y nuevos saberes jurídicos. Construcciones desde las diversidades* (Quito: UASB-E/Corporación Editora Nacional, 2017), 370.
44. Giovanna Uribe y María Urbano, “Perspectiva de género en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia entre los años 1992 y 2022”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 60 (2024): 151.
45. Rita Segato, *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos* (Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes, 2003), 49.

## CONCLUSIONES

La acusación particular es una institución procesal que permite a las víctimas presentar una tesis acusatoria bajo el cumplimiento previo de los requisitos mínimos para su calificación; actualmente, es una institución inútil debido al reconocimiento de la víctima como sujeto procesal con capacidad para participar del proceso en cualquier momento, ejerciendo su derecho a la tutela judicial efectiva.

La acusación particular impone circunstancias que, en los casos de delitos de violencia de género y delitos sexuales, provoca mayor revictimización al obligar a la víctima a comparecer a la audiencia de juicio y desenvolverse de manera ejemplar, presentando la acusación particular en los tiempos procesales, determinaciones que causan perjuicios incumpliendo políticas específicas para este tipo de violencia.

El acceso al sistema judicial por parte de la víctima no debe ser una navegación llena de sufrimientos prolongados y estigmatización; el Estado debe ser el garante proporcional de un procedimiento especial que no solo tenga de especial el nombre, sino que sea pensado y hecho para las víctimas de violencia sexual y de género. No se trata de generar beneficios a costa de desvanecer garantías al procesado, sino de reformar un sistema judicial arcaico que ha ignorado, todo el tiempo, las reales necesidades de las víctimas.

## BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar, Ramiro. “El recurso de apelación en materia penal”. *Revista Iuris Dictio* (noviembre 2025): 147-62. <https://bit.ly/4lF0Z6m>.
- Argentina Ministerio Público Fiscal. Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres —UFEM—. *Jurisprudencia y doctrina sobre la debida diligencia reforzada en la investigación de crímenes de género*. Accedido 15 de febrero de 2025. <http://bit.ly/44ZEQbS>.
- Arizaga, Diego, y Fernando Ochoa. “El derecho a la no revictimización en el delito de violación”. *Fomento de la investigación y publicación científico-técnica multidisciplinaria* 6 (2021): 393-415.
- Astorga, Dalila. “Devida diligencia reforzada en la investigación, juzgamiento y sanción de delitos de violencia sexual contra mujeres”. *Revista Pensamiento Penal*, n.º 491 (2023): 1-15. <http://bit.ly/4mgI42U>.
- Barrera, Mauricio, y Liliana Calderón. “Perfil neuropsicológico del trastorno por estrés postraumático agudo en una muestra de personas, víctimas de un atentado con

- carro-bomba en Colombia: estudio descriptivo”. *Archivos de Medicina* (Col) 16, n.º 1 (2016): 436-44. <https://bit.ly/3U0OxBP>.
- Corte IDH. “Sentencia 16 de noviembre de 2009 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”. *Caso Gonzales y otras vs. México*. 16 de noviembre de 2009. <http://bit.ly/4nXNWOW>.
- . “Sentencia 27 de noviembre de 2013 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)”. *Caso J vs. Perú*. 27 de noviembre de 2013. <http://bit.ly/45IP3k8>.
- Dupret, Marie, y Nathalia Unda. “Revictimización de niños y adolescentes tras denuncia de abuso sexual”. *Universitas Revista de Ciencias Sociales y Humanas* (2013): 59-89.
- Ecuador Corte Constitucional del Ecuador. “Sentencia”. En *Juicio n.º 001-17-SIO-CC*, caso n.º 0001-14-IO. 27 de abril de 2017.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 1214-16-EP/20*. 9 de diciembre de 2020.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 999-16-EP/21*. 3 de febrero de 2021.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 12-20-CN/21*. 10 de febrero de 2021.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 1989-17-EP/21*. 3 de marzo de 2021.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 1211-19-EP/24*. 28 de febrero de 2024.
- . “Sentencia”. En *Juicio n.º 2933-19-EP/24*. 1 de agosto de 2024.
- Ecuador Instituto Nacional de Estadística y Censos. *Encuesta Nacional sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres (ENVIGMU)*. Quito: INEC, 2019.
- Ferreiro, Xulio. *La víctima en el proceso penal*. Madrid: La Ley, 2005.
- Guerra, Elsa. “(De)construyendo el derecho: el enfoque de género como ruptura del paradigma tradicional”. En *Constitucionalismo y nuevos saberes jurídicos. Construcciones desde las diversidades*. Quito: UASB-E/Corporación Editora Nacional, 2017.
- Guerrero, Walter. *La acción penal*. Tomo II. Quito: Pudeleco, 2004.
- Guzmán, Margareth. *La revictimización de mujeres en delitos sexuales desde la política criminal*. Serie Magíster, 335. Quito: UASB-E, 2022.
- Iborra, Isabel, Paula Lloret, Carmen Moret, Gloria Bernabé y María Beneyto Arrojo. “El impacto de la victimización secundaria en víctimas de violencia sexual: una revisión sistemática”. *Anuario de Psicología/The UB Journal of Psychology* 54, n.º 1 (2024): 29-44. <https://doi.org/10.1344/ANPSIC2024.54/1.4>.
- Lovatón, David. “Atención integral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Algunos apuntes desde la victimología”. *Instituto Interamericano de Derechos Humanos: Revista IIDH* 50 (2009): 219-26. <https://bit.ly/4l2V7Tt>.
- Mantilla, Saida. “La revictimización como causal de silencio de la víctima”. *Revista de Ciencias Forenses de Honduras* (2015): 3-12.

- Moscoso, Ruth, José Correa y Gabriel Orellana. “El derecho constitucional a la no re victimización de las mujeres en el Ecuador”. *Revista Universidad y Sociedad* [onli-ne] 10, n.º 4 (2018): 60-8. <https://bit.ly/4obFdsM>.
- Organización Mundial de la Salud (OMS). Nota descriptiva n.º 239, noviembre de 2014. <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>.
- Polanco, Elías. *Temas y tópicos jurídicos a propósito de Serafín Ortiz Ortiz*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), 2020.
- Roxin, Claus, y Bernd Schunemann. *Derecho procesal penal*. Traducción de la 29.<sup>a</sup> edición alemana de Mario F. Amoretti y Darío N. Rolón, revisada por Ignacio F. Tedesco. Buenos Aires: Ediciones Didot, 2019.
- Segato, Rita. *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes, 2003.
- Uribe, Giovanna, y María Urbano. “Perspectiva de género en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia entre los años 1992 y 2022”. *Revista Derecho del Estado Universidad Externado de Colombia* 60 (2024): 5-29.
- Velásquez, Fernando. *Justicia Penal: legalidad y oportunidad*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- Vergara, Bolívar. *El sistema procesal penal. Código Orgánico Integral Penal, la normativa del proceso*. Vol. I. Quito: Murillo Editores, 2015.
- Torres, Ángel, y Ginna Pasquel. *Defensa integral de víctimas de violencia de género desde un enfoque multidisciplinario*. Quito: Defensoría Pública Penal, 2023.
- Zamora, José. *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio*. Ciudad de México: UNAM / Instituto de Investigaciones Jurídicas / Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto de Formación Profesional, 2014.

#### NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

- Ecuador. *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de agosto de 2014.
- . *Ley Orgánica para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres*. Registro Oficial 175, 5 de febrero de 2018.

#### DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES

El autor declara no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

# Legítima defensa y violencia intrafamiliar sistemática en Ecuador: análisis comparado

*Self-Defense and Chronic Domestic Violence in Ecuador: A Comparative Analysis*

**Karen Huilca Cevallos**

*Abogada, Universidad Nacional de Chimborazo*

Riobamba, Ecuador

[karen.huilca@unach.edu.ec](mailto:karen.huilca@unach.edu.ec)

<https://orcid.org/0009-0003-1684-2755>

**Alejandra Vargas Naranjo**

*Abogada, Universidad Nacional de Chimborazo*

Riobamba, Ecuador

[isabel.vargas@unach.edu.ec](mailto:isabel.vargas@unach.edu.ec)

<https://orcid.org/0009-0008-5217-4156>

**Víctor Jácome Calvache**

*Docente-investigador, Universidad Nacional de Chimborazo*

Riobamba, Ecuador

[victor.jacome@unach.edu.ec](mailto:victor.jacome@unach.edu.ec)

<https://orcid.org/0000-0002-8981-4208>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.8>

Fecha de recepción: 23 de junio de 2025

Fecha de revisión: 17 de agosto de 2025

Fecha de aceptación: 4 de septiembre de 2025

Fecha de publicación: 5 de enero de 2026

Licencia Creative Commons



## **RESUMEN**

Este trabajo analiza la legítima defensa en casos de violencia intrafamiliar sistemática en Ecuador considerando los desafíos normativos que plantea su aplicación como mecanismo de resistencia en contextos no confrontacionales, y su tratamiento comparado en Argentina y Chile. Aunque el Estado ecuatoriano ha ratificado tratados internacionales como la Convención de Belém do Pará y la Cedaw, tanto la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres como el Código Orgánico Integral Penal carecen de disposiciones que establezcan un marco probatorio adecuado para reconocer la legítima defensa de mujeres en contextos de violencia reiterada. Si bien existen guías y manuales de apoyo, estos no tienen fuerza normativa suficiente para prevalecer sobre leyes orgánicas, lo que expone a las mujeres a un Estado de violencia estructural e indefensión frente a medidas tradicionales. En contraste, Argentina y Chile han desarrollado avances jurisprudenciales al incorporar el “síndrome de la mujer maltratada” y reinterpretar los elementos tradicionales de la legítima defensa desde una perspectiva de género. Se concluye que la aplicación restrictiva de esta figura en Ecuador revictimiza a las mujeres y evidencia la necesidad de una reforma legal que reconozca su estado de peligro permanente y su derecho a una oportunidad única de defensa. Se utilizó una metodología cualitativa basada en análisis documental, entrevistas y derecho comparado.

**PALABRAS CLAVE:** administración de justicia, derecho comparado, derechos de la mujer, legítima defensa, familia, mujer, sanción penal, violencia de género.

## **ABSTRACT**

This study examines self-defense in cases of chronic domestic violence in Ecuador, focusing on the legal challenges surrounding its application as a form of resistance in non-confrontational contexts, and its comparative treatment in Argentina and Chile. Although Ecuador has ratified international treaties such as the Convention of Belém do Pará and CEDAW, the Organic Law to Prevent and Eradicate Violence against Women and the Organic Comprehensive Criminal Code lack provisions that offer a proper evidentiary framework to recognize self-defense in repeated violence scenarios. While there are institutional guides and manuals, these lack binding legal authority to override organic laws, leaving women exposed to structural violence and the ineffectiveness of conventional protection measures. In contrast, Argentina and Chile represent jurisprudential progress by

incorporating the “battered woman syndrome” into their legal systems and reinterpreting the classical elements of self-defense from a gender perspective. The study concludes that the restrictive application of self-defense in Ecuador re-victimizes women and underscores the need for legal reform that acknowledges their ongoing state of danger and the legitimacy of a single defensive opportunity. The research was conducted using a qualitative methodology based on documentary analysis, semi-structured interviews, and comparative legal review.

**KEYWORDS:** administration of justice, comparative law, women's rights, self-defense, family, women, penal sanctions, gender-based violence.

FORO

## INTRODUCCIÓN

**L**a legítima defensa es una figura jurídica reconocida en múltiples legislaciones, que exime de responsabilidad penal a quien actúa conforme a sus requisitos legales. En Ecuador, el art. 33 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) regula esta figura, orientada a proteger un bien jurídico propio o ajeno frente a una agresión ilegítima.<sup>1</sup>

Tradicionalmente, la legítima defensa se ha interpretado en contextos confrontacionales. Salvo que, en situaciones de violencia intrafamiliar —en las que el agresor ejerce control sistemático sobre la mujer— esta puede verse obligada a responder en escenarios no confrontacionales, es decir, sin una agresión física inmediata, pero sí bajo una amenaza constante. En estos casos, la mujer invierte su rol a victimaria para proteger su integridad o la de sus hijos.<sup>2</sup>

La Organización Mundial de la Salud estima que, en América Latina, el 25% de mujeres han sido agredidas tanto física como sexualmente.<sup>3</sup> A escala nacional se reportó, de enero a noviembre de 2024, según el ECU 911, 81 117 eventos de violencia intrafamiliar; diariamente, se presentan 218 llamadas de

1. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, 10 de febrero de 2014, art. 33.
2. Eduardo Castillo y Santiago Ruiz, “La eficacia de las medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar en Ecuador”, *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* 28 (2021): 124, <https://doi.org/10.47712/rd.2021.v6i2.147>.
3. “Violencia contra la mujer”, OPS/OMS, 2024, párr. 4, <http://bit.ly/3VdrFiV>.

emergencia, las cuales se vinculan a diversos tipos de agresiones contra la mujer.<sup>4</sup> Respecto a 2025, se han registrado 5498 llamadas sobre incidentes de violencia intrafamiliar.<sup>5</sup>

Ante esta realidad, muchas mujeres recurren a la legítima defensa como mecanismo de resistencia frente a la violencia sistemática; en el aparataje, inicialmente son víctimas, luego existe un viraje interpretativo jurisdiccional declarándolas victimarias.<sup>6</sup> Desde la perspectiva de género —categoría analítica que cuestiona estereotipos y promueve la igualdad— resulta indispensable considerar las desigualdades estructurales y relaciones asimétricas de poder que atraviesan estas situaciones.<sup>7</sup> Así, países como Argentina y Chile evidencian avances jurisprudenciales tras incorporar la figura de la “mujer maltratada” y reinterpretar los elementos clásicos de la legítima defensa desde un enfoque de género.<sup>8</sup> Inversamente, Ecuador carece de mecanismos jurídicos para reconocer la legítima defensa en contextos de violencia sistemática. Aunque dispone de guías y manuales, estos están ausentes de fuerza normativa suficiente para incidir en las decisiones judiciales, que no prevalecen sobre la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres<sup>9</sup> ni sobre el COIP; por tanto, el marco probatorio es desprovisto de regulación.

- 
4. Ecuador Servicio Integrado de Seguridad ECU 911, “ECU 911 atendió 76 mil emergencias por violencia intrafamiliar”, *Sistema Nacional de Información*, accedido 20 de agosto de 2025, párr. 5, <http://bit.ly/4mvHsWz>.
  5. Ecuador Servicio Integrado de Seguridad ECU 911, “El ECU 911 coordinó la atención de 263.453 emergencias en abril 2025”, *Sistema Nacional de Información*, accedido 20 de agosto de 2025, párr. 3, <http://bit.ly/3JuFN4K>.
  6. Hernán Herrera, Manuel Serrano y Daniel Gorra, “La legítima defensa y violencia de género en situaciones no confrontacionales. Un estudio de la doctrina y la jurisprudencia argentina”, *Revista Cadernos de Dereito Actual* 16 (2021): 79.
  7. Rodrigo Nakada, “Legítima defensa con perspectiva de género y prisión preventiva. Comentario a la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua de fecha 17 de junio de 2021, Rol 1062-2021”, *Revista Nuevo Foro Penal* 98 (2022): 197.
  8. Melisa Handl, “Mujeres abusadas que matan: una mirada de género a la legítima defensa y al ‘síndrome de la mujer golpeada’ en el derecho canadiense desde el caso ‘R v. Lavallee’”, *Revista Jurídica Austral* 2 (2020): 717, <https://doi.org/10.26422/RJA.2020.0102.han>; Jhony Hurtado y Hugo Zambrano, “La legítima defensa en el Ecuador: un estudio actualizado”, *Revista Científica de Investigación, Docencia y Proyección Social* 24 (2021): 48, <https://doi.org/10.26621/ra.v1i24.684>.
  9. Ecuador, *Ley Orgánica para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres*, Registro Oficial 175, 5 de febrero de 2018, art. 2.

El objetivo de este trabajo es analizar comparativamente la legítima defensa en casos de mujeres que enfrentan violencia intrafamiliar sistemática y su aplicabilidad en la legislación ecuatoriana. Para ello, se describen los elementos jurídicos pertinentes, se comparan las prácticas judiciales y doctrinas aplicadas en Ecuador, Argentina y Chile, y se documenta la necesidad de una reforma normativa en Ecuador que permita reinterpretar los requisitos de la legítima defensa en escenarios no confrontacionales, evitando así la revictimización y vulneración de derechos.<sup>10</sup>

La investigación adoptó una metodología cualitativa, con enfoque jurídico-comparativo y doctrinal. Se realizó un análisis documental, normativo y jurisprudencial, contrastando la evolución doctrinal ecuatoriana con los marcos regulatorios de Argentina y Chile.<sup>11</sup> Este ejercicio permitió identificar similitudes, diferencias y criterios interpretativos relevantes entre las legislaciones comparadas, y evaluar la viabilidad de una reforma legal en Ecuador que responda a los estándares internacionales.<sup>12</sup> El análisis se complementó con la triangulación de fuentes secundarias —limitadas en el caso de la legítima defensa ejercida por mujeres en contextos no confrontacionales y de violencia recurrente—<sup>13</sup> y con entrevistas semiestructuradas a tres jueces del sistema judicial ecuatoriano, domiciliados en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, cuya participación fue voluntaria y se les solicitó su consentimiento

10. Jesús Ezurmendia, María de los Ángeles González y Jonatan Valenzuela, “La defensa de género: algunos problemas probatorios en materia de legítima defensa”, *Política Criminal* 16, n.º 32 (2021): 893, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992021000200875>.
11. Julieta Di Corleto, Mauro Lauría y Lucia Pizzi, *Legítima defensa y géneros. Una cartografía de la jurisprudencia argentina* (Buenos Aires: Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia/Ministerio Público de la Defensa, 2020), 3-201, <https://bit.ly/3HNykh4>.
12. Mariangel Paute y Ana Zamora, “La eficiencia constitucional del derecho de defensa en la acción de protección en Ecuador”, *Resistencias* 5, n.º 10 (2024): 7, <https://doi.org/10.46652/resistances.v5i10.156>; Claudia Tobar, “Perspectiva de género femenino en el Derecho penal: revisión de leyes especiales contra la discriminación de las mujeres”, *Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales* 18, n.º 35 (2023): 160.
13. Un trabajo que aborda la legítima defensa en el contexto de la violencia intrafamiliar en Ecuador es el siguiente: Gustavo Gómez, “El reconocimiento de la legítima defensa de la víctima de violencia intrafamiliar en casos de asesinato en Ecuador”, en *Reflexiones actuales de Derecho Penal: violencia intrafamiliar, medidas de seguridad de inimputables y compensación económica en accidentes de tránsito*, coordinado por Roger Nieto (Samborondón: Universidad Ecotec, 2022). Se trata de un estudio descriptivo centrado en un caso de asesinato cometido por una víctima de violencia intrafamiliar en la ciudad de Guayaquil. El trabajo incluye referencias a varias sentencias relacionadas con la legítima defensa y la violencia de género. Otros textos que abordan estas temáticas se citan a lo largo del presente artículo.

libre e informado. Finalmente, se utilizó inteligencia artificial (IA), específicamente el gestor académico del IAEN, como asistente de corrección de estilo y normalización editorial. El uso de la IA fue supervisado garantizando los estándares de calidad y el cumplimiento de la normativa ecuatoriana, y no intervino en la elaboración del marco teórico, análisis de resultados ni conclusiones. La autoría, argumentación y hallazgos responden íntegramente al trabajo original de investigación.

## **LEGÍTIMA DEFENSA Y VIOLENCIA INTRAFAMILIAR SISTEMÁTICA: ACERCAMIENTO TEÓRICO**

El ser humano tiende a actuar por instinto cuando su vida corre peligro.<sup>14</sup> La doctrina jurídica sostiene que la legítima defensa busca proteger a quien enfrenta un riesgo inminente —en jurisprudencia, “inminencia”—, permitiendo repeler la agresión de manera proporcional y justificada, siempre que la reacción sea estrictamente necesaria para evitar excesos y sustentar la carga probatoria.<sup>15</sup> Sin embargo, esta concepción tradicional no contempla las particularidades de las mujeres víctimas de violencia sistemática, ya que se basa en un modelo androcéntrico.<sup>16</sup>

En el derecho penal, el género obliga a diferenciar, analíticamente, entre mujer victimaria y hombre victimario, ya que las condiciones estructurales y biopsicosociales que intervienen la conducta penal no son equivalentes. Da Fonte y Novoa sostienen que los criterios clásicos de la dogmática penal son construcciones de un modelo masculino, y no permiten explicar, de forma adecuada, la situación de las mujeres violentadas. De ahí que esto exige una reinterpretación de categorías como la antijuricidad y la culpabilidad, ya que están atravesadas por factores como la subordinación, la dependencia económica y los trastornos derivados de la violencia sistemática, lo que justifica la necesidad de un análisis especializado.<sup>17</sup> Además, la criminología crítica muestra que

- 
14. Epifanio López, “Consecuencias adversas a la legítima defensa propia e impropia como causa de justificación”, *Revista Oficial del Poder Judicial* 15 (2021): 103, <https://doi.org/10.35292/ropj.v13i15.391>.
  15. José Gómez, “Los derechos humanos en la legítima defensa y el uso proporcional de la fuerza”, *Revista Multidisciplinar* 3 (2021): 25, <https://doi.org/10.25009/ej.v0i3.2560>.
  16. Carol Smart, *Feminism and the Power of Law* (Londres: Routledge, 1989).
  17. Marcella Da Fonte Carvalho y Eugenia Novoa, coords., *Lecciones sobre teoría de la infracción penal con enfoque de género* (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones —CEP—, 2024).

la mujer victimaria no responde a patrones de agresividad de la criminalidad masculina, sino debe ser entendida desde las trayectorias atravesadas por la subordinación y la violencia prolongada.<sup>18</sup>

Como causa de exclusión de la antijuricidad, la legítima defensa exige ciertos criterios para su procedencia.<sup>19</sup> Según la doctrina, estos son: a) agresión actual e ilegítima, entendida como una conducta lesiva e inmediata cuyo propósito es causar daño;<sup>20</sup> b) necesidad racional de la defensa, que no implica estricta proporcionalidad, sino una reacción oportuna y adecuada para evitar un daño mayor en situaciones inesperadas, y c) falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho, ya que una conducta provocadora desvaloriza jurídicamente la legítima defensa al contribuir al conflicto violento.<sup>21</sup> Empero, estos criterios deben interpretarse con un enfoque de género, como lo recomienda el Comité de Expertas del MESECVI, que reconoce que en contextos de violencia sistemática la “inminencia” del peligro no es solo cronológica, sino estructural y psicológica.<sup>22</sup>

En esa misma línea crítica, Carol Smart señala que los modelos jurídicos tradicionales ignoran la intersección entre violencia de género y desigualdades estructurales, lo cual representa un problema en casos *ut supra*.<sup>23</sup> Esta perspectiva coincide con lo expresado por un juez ecuatoriano, quien afirma: “estos requisitos son plasmados desde un ámbito legalista que imposibilita a la figura de la legítima defensa ser apreciada con perspectiva de género por los jueces de violencia, por la complejidad de estandarizar cuestiones como: ciclos de violencia prolongado, delitos continuados, doble vulneración”.<sup>24</sup>

18. Marcella Da Fonte Carvalho, “Trastornos biosociológicos de la criminalidad femenina”, en *Ciencias Penales. Aproximación al estudio interdisciplinario del fenómeno criminal*, 212-30 (Quito: CEP, 2018).
19. Herrera, Serrano y Gorra, “La legítima defensa y violencia de género”, 81.
20. Javier Wilenmann, “Injusto y agresión en la legítima defensa. Una teoría jurídica de la legítima defensa”, *Revista Política Criminal* 20 (2015): 623.
21. Hurtado y Zambrano, “La legítima defensa en el Ecuador”, 46; Stephen Kendall Craig, “La falta de provocación suficiente en la legítima defensa”, *Revista de Ciencias Sociales* 78 (2021): 132, <https://doi.org/10.22370/rcc.2021.78.3029>; Carlos Delgado y Fabricio Zambrano, “Legítima defensa del derecho ajeno: una mirada desde el delito de violación en Ecuador”, *LEX: Revista de Investigación en Ciencias Jurídicas* 7 (2024): 388, <https://doi.org/10.33996/revistalex.v7i24.190>.
22. OEA Comité de Expertas del MESECVI, *Recomendación General n.º 1: Legítima defensa y violencia contra las mujeres*, 2018, párr. 1, <https://bit.ly/3Jo4waT>.
23. Smart, *Feminism and the Power of Law*.
24. AM, entrevistado por el autor, 23 de octubre de 2024.

En esta tesitura, las mujeres enfrentan desventajas que les impiden responder físicamente al agresor, lo que incrementa el riesgo de lesiones graves o muerte. Por ello, María López sostiene que no puede aplicarse el mismo estándar de inminencia que a los hombres.<sup>25</sup> Muchas mujeres actúan en defensa de bienes jurídicos como la vida, la integridad física, la libertad y la dignidad,<sup>26</sup> incluso si el agresor no ejecuta un acto violento en ese momento. Estas reacciones, motivadas por preocupación, temor, ansiedad o tensión constante, pueden derivar en la muerte del agresor.<sup>27</sup> Esta situación resulta significativa al analizar la tutela de la acción defensiva en estos casos, pues conduce a una dicotomía jurídica: ¿se requiere inminencia o inmediatez?<sup>28</sup>

Este dilema se relaciona con la violencia intrafamiliar sistemática. Las mujeres sometidas a ciclos de agresión desarrollan el Síndrome de Adaptación Paradójica a la Violencia Doméstica (SAPVD), entendido como un conjunto de procesos psicológicos de respuesta conductual, cognitiva y fisiológica, que genera un vínculo afectivo complejo entre víctima y agresor.<sup>29</sup> La “mujer maltratada” desarrolla una dependencia motivacional y cognitiva que la mantiene en estado de subordinación y sumisión, anulando su capacidad de autodeterminación.<sup>30</sup> Estas consecuencias de tipo psicológico, articuladas con alteraciones como el síndrome premenstrual, depresión posparto, menopausia o ansiedad crónica, documentadas en el trabajo de Marcella Da Fonte, no son solo fenómenos clínicos, sino elementos que deben ser valorados jurídicamente, ya que matizan la culpabilidad en casos de mujeres procesadas por legítima defensa.<sup>31</sup>

El SAPVD se manifiesta en cuatro fases: a) desencadenante, caracterizada por episodios de maltrato que generan tensión y desorientación; b) reorienta-

- 
25. María López, *Feminismo jurídico crítico: perspectivas desde América Latina* (Bogotá: Editorial Jurídica Continental, 2020).
  26. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 66.
  27. Axel Honneth, *La lucha por el reconocimiento* (Barcelona: Crítica, 1997).
  28. Herrera, Serrano y Gorra, “La legítima defensa y violencia de género”, 86.
  29. Johana Bravo, “Factores psicosociales que inciden en la permanencia de mujeres en relaciones sentimentales con violencia doméstica”, *Revista Estudios Psicológicos* 2 (2022): 119, <https://doi.org/10.35622/j.rep.2022.02.007>.
  30. Stephanny González, Sofía Páez y Harold Vega, *El síndrome de la mujer maltratada, una mirada crítica a la realidad de la violencia basada en género dentro de las relaciones de pareja* (Barranquilla: CUC, 2024), <https://repositorio.cuc.edu.co/entities/publication/419d5856-f3b1-4d2c-b467-8c85dad15c42>.
  31. Da Fonte Carvalho, “Trastornos biosociológicos de la criminalidad femenina”.

ción, en la que la mujer se encuentra sola y aislada, con deterioro psicofísico; c) afrontamiento, cuando siente que pierde el control de la situación, y d) adaptación, fase en la que se adecúa al entorno violento y desarrolla un proceso de identificación con el agresor.<sup>32</sup>

Un juez ecuatoriano plantea la necesidad de “diferenciar entre legítima defensa y estado de necesidad”<sup>33</sup>. La primera se define por el miedo insuperable del defensor; la segunda exige evaluar opciones menos gravosas. Esta diferenciación resulta esencial para una eventual reforma legal con perspectiva de género.<sup>34</sup> De aquí se desprende que el género, aplicado al derecho penal, constituye una herramienta hermenéutica para reinterpretar figuras como la inminencia, la necesidad de defensa y la proporcionalidad de la reacción. Su incorporación permite a los jueces y operadores de justicia comprender las particularidades de estos casos y evitar decisiones basadas en estereotipos o revictimización.

## **LEGÍTIMA DEFENSA Y VIOLENCIA INTRAFAMILIAR SISTEMÁTICA: ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE CHILE, ARGENTINA Y ECUADOR**

Las legislaciones tradicionales han regulado la legítima defensa con base en criterios como inmediatez, proporcionalidad y racionalidad de la respuesta, sin considerar los efectos de la violencia sistemática, como ocurre en Ecuador. Según un juez ecuatoriano, esta rigidez impide aplicar la figura a mujeres que invierten su rol tras sufrir agresiones continuas.<sup>35</sup> En contraste, Argentina y Chile han flexibilizado estos criterios en sus fallos: a) reconociendo que las víctimas enfrentan un estado de peligro permanente; b) incorporando la perspectiva de género sobre legítima defensa en contextos no confrontacionales, y c) asumiendo la violencia como estructural y la imposibilidad de reacción inmediata bajo los parámetros tradicionales del derecho penal sobre inminencia y proporcio-

32. Bravo, “Factores psicosociales”, 119.

33. CS, entrevistado por el autor, 24 de octubre de 2024.

34. Juan González, Horacio Vite y Mauro Rivera, “Los contornos constitucionales de la legítima defensa: a propósito de las acciones de inconstitucionalidad 1/2018 y 85/2017”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional* 44 (2021): 204, <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2021.44.16163>.

35. MA, entrevistado por el autor, 23 de octubre de 2024.

nalidad. Entendiendo que, tras años de maltratos, muchas mujeres recurren a la autodefensa, independientemente de la temporalidad de la amenaza.<sup>36</sup>

El sistema penal chileno, en principio insuficiente para proteger a las mujeres frente a la violencia sistemática, dio un giro con la sentencia rol 648-2021, que analizó el historial de agresiones sufridas por una mujer a manos de su pareja, a quien dio muerte mientras este se hallaba desarmado. La controversia giró en torno a la interpretación de la legítima defensa, la actualidad del peligro y la incorporación de un enfoque de género en el análisis judicial.<sup>37</sup>

El Tribunal Oral en lo Penal de Antofagasta, el 26 de octubre de 2019, reconoció el estado de violencia continua desde 2017, pero condenó a la acusada al considerar que la agresión se había extinguido entre dos y tres horas antes del hecho, tiempo durante el cual permaneció refugiada en su domicilio hasta que “tomó justicia por propia mano”. En consecuencia, se alegó la inexistencia de un peligro inmediato.<sup>38</sup>

Más adelante, en apelación, se valoraron nuevos elementos: historial de violencia, testimonios de terceros, evidencia de lesiones previas, denuncias, informes psicológicos, patrones de comportamiento del agresor, múltiples testimonios de violencia física y verbal, daños a su propiedad<sup>39</sup> y, en especial, una concepción de la inminencia no cronológica sino psicológica y estructural.<sup>40</sup> La sentencia reconoció la desventaja física de la mujer y validó su defensa en momentos de menor riesgo, al considerar el contexto de violencia sistemática, la dimensión psicológica de la víctima y la percepción constante de peligro. También desechó requisitos como la obligación de huir al valorar mecanismos de supervivencia como la hipervigilancia e indefensión aprendida.

- 
36. Angélica Torres, “Legítima defensa propia de funcionarios policiales. Comentario a la sentencia del caso ‘Malabarista de Panguipulli’”, *Revista Ius et Praxis* 1 (2023): 282, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122023000100276>.
  37. Agustín Walker, “Violencia de género permanente y legítima defensa: consideraciones a partir de la sentencia Rol 645-2021 de la Corte de Apelaciones de Antofagasta”, *Revista de Estudios de la Justicia*, n.º 35 (2021): 148, <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/64502>.
  38. Chile, Primera Instancia Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, “Sentencia”, en *Juicio* n.º 35-2021, *RUC* n.º 1901157164-9, 7 de junio de 2021, 1.
  39. Ricardo Robles, “Legítima defensa, empresa y patrimonio”, *Revista Política Criminal* 22 (2016): 714.
  40. Chile, Corte de Apelaciones Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, “Sentencia”, en *Juicio* n.º 648-2021, 24 de julio de 2021, 2.

Este fallo representó un avance jurisprudencial basado en el derecho internacional y en los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al establecer que la legítima defensa en contextos de violencia de género requiere un análisis diferenciado, atento a sus particularidades y alejado de criterios penales tradicionales que exigen ponderación judicial.<sup>41</sup>

En la misma línea, Argentina dictó dos sentencias en 2013 y 2016 sobre mujeres imputadas por ejercer la legítima defensa en contextos no confrontacionales. En el caso LSB, causa n.º 6996 del 5 de julio de 2016, la acusada convivía con su pareja y su hija de 45 días, y era víctima de abuso sexual reiterado, maltrato constante y amenazas con arma de fuego. Como resultado, dio muerte a su pareja. El Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, Sala I, la absolvió al considerar configurada la legítima defensa, valorando la violencia física, sexual y psicológica como agresión continua, aplicando una perspectiva de género y ponderando tanto su testimonio como los informes médicos y sociales.<sup>42</sup>

En la causa n.º 59157, del 17 de octubre 2013, la acusada vivía con su pareja e hijos en un entorno de violencia recurrente, con amenazas mediante armas de fuego y objetos cortopunzantes.<sup>43</sup> La última agresión incluyó amenazas de muerte y culminó con el fallecimiento de la pareja a manos de la acusada. El Tribunal valoró el contexto completo de violencia sistemática y las diferencias asimétricas de poder, y justificó el ejercicio de la legítima defensa aun cuando el agresor se encontraba vulnerable; por ello, absolvió a la imputada.<sup>44</sup>

Las obligaciones internacionales asumidas por Argentina —mediante la ratificación y jerarquización constitucional de normas del derecho internacional de los derechos humanos (art. 75, inc. 22)— influyeron en estas sentencias,<sup>45</sup> al incorporar a la doctrina jurídica el reconocimiento de la violencia doméstica como una forma de agresión permanente y no aislada. También se valoró el uso de un arma como medio de defensa frente a la disparidad estructural entre géneros y la dificultad probatoria inherente a estos casos. Sin embargo, debe

41. Jorge Buompadre, “Legítima defensa y violencia de género. La mujer imputada en situaciones extremas de violencia de género invertida”, *Revista Pensamiento Penal*, n.º 214 (2022): 6.
42. Di Corleto, Lauría y Pizzi, *Legítima defensa y géneros*, 15.
43. Pedro Solís et al., *Armas de fuego y ciencias forenses* (Madrid: Asociación Galega de Médicos Forenses, 2019), 3-250, <https://aeaof.com/media/document/CIENCIAS%20FORENSES%20Y%20ARMAS%20DE%20FUEGO.pdf>.
44. Di Corleto, Lauría y Pizzi, *Legítima defensa y géneros*, 20.
45. Ibid., 30.

señalarse que el impacto mediático también motivó al sistema penal argentino a promulgar leyes de protección para las mujeres.<sup>46</sup>

En Ecuador, a raíz del *Caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador*, se desarrolló jurisprudencia orientada a la protección de los derechos de las mujeres en contextos de violencia, aunque no vinculada directamente a delitos de violencia intrafamiliar sistemática. Esto pone en evidencia las limitaciones del Estado para prevenir y atender la ausencia de perspectiva de género en las decisiones judiciales.<sup>47</sup> El sistema jurídico ecuatoriano cierra tácitamente la posibilidad de reconocer la legítima defensa en contextos no confrontacionales, considerando la violencia prolongada únicamente como atenuante. En ausencia de esta, la conducta se tipifica como asesinato.

A pesar de que Ecuador ha ratificado instrumentos internacionales como el Protocolo de San Salvador (1993), la Convención de Belém do Pará (1995) y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1999);<sup>48</sup> además cuenta con la Recomendación General n.º 1 del Comité de Expertas del MESECVI (2018),<sup>49</sup> los cuales exigen cambios estructurales para erradicar la violencia de género y proteger bienes jurídicos fundamentales,<sup>50</sup> como lo prevé el art. 441 y siguientes del COIP.<sup>51</sup>

Lo expuesto evidencia que Ecuador difiere de Chile y Argentina en la interpretación de la legítima defensa. En el caso ecuatoriano, la figura no se aplica si no existe una confrontación inmediata, y la conducta suele ser calificada como homicidio o asesinato.<sup>52</sup> Por el contrario, tanto Chile como Argentina han dejado atrás concepciones obsoletas, ampliando el concepto de inminencia

- 
46. Rocío Rovner, “La mediatisación de las violencias contemporáneas: el caso de Nahir Galarza en Argentina”, *Revista Comunicación y Género* 1, n.º 4 (2021): 15, <https://doi.org/10.5209/cgen.69931>.
  47. Corte IDH, “Sentencia de 24 de junio de 2020 (Resumen oficial emitido por la Corte Interamericana)”, *Caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador*, 24 de junio de 2020, párr. 5, <https://bit.ly/4ljitVI>.
  48. Ibíd., párr. 4.
  49. OEA Comité de Expertas del MESECVI, *Recomendación General n.º 1: legítima defensa y violencia contra las mujeres*, párr. 1.
  50. Walker, “Violencia de género permanente y legítima defensa”, 147.
  51. Castillo y Ruiz, “La eficacia de las medidas de protección”, 126; Ana Zambrano, “Reformas necesarias en el Derecho Penal para combatir la violencia familiar en Ecuador”, *Revista Reincisal* 5 (2024): 1081, [https://doi.org/10.59282/reincisal.V3\(5\)1077-1101](https://doi.org/10.59282/reincisal.V3(5)1077-1101).
  52. Corte Nacional de Justicia, *Manual: Perspectiva de género en las actuaciones y diligencias judiciales* (Quito: Corte Nacional de Justicia, 2023), 7-94, <https://bit.ly/44uFA9N>.

para incluir situaciones de “ataques continuos”. Esta visión permite reconocer la “inminencia permanente” de los ataques, contribuyendo a resolver problemas vinculados con criterios de necesidad e inmediatez.<sup>53</sup> En consecuencia, conviene que los operadores judiciales adopten la perspectiva de género al analizar conductas ilícitas en las que intervengan —como víctimas o imputadas— personas pertenecientes a grupos históricamente vulnerados, garantizando una evaluación más ajustada a la realidad de las relaciones desiguales de poder.

## **RECOMENDACIÓN DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL DE ECUADOR**

El aumento de delitos por violencia intrafamiliar ha llevado a que el Estado ecuatoriano implemente programas obligatorios de capacitación y equipamiento para funcionarios del sistema judicial y de la policía.<sup>54</sup> Además, se han creado unidades especializadas en la Policía Nacional —como el Departamento de Violencia Intrafamiliar, el Sistema Integrado de Seguridad ECU 911, las Unidades de Policía Comunitaria, el Departamento de Análisis de Información del Delito y el sistema informático David—, así como instancias especializadas en el sistema judicial, con el fin de garantizar una atención inmediata y efectiva frente a estos delitos.<sup>55</sup>

En consecuencia, las contravenciones por violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar se denuncian en las unidades judiciales especializadas;<sup>56</sup> las medidas de protección pueden ser emitidas por tenientes políticos o juntas cantonales, mediante mecanismos administrativos,<sup>57</sup> o por las autoridades competentes para conocer estos casos, y los delitos de violencia contra la mujer deben ser denunciados ante la Fiscalía General del Estado.<sup>58</sup>

53. Aritz Obregón, “Las condiciones consuetudinarias del ejercicio de la legítima defensa a la luz de la práctica antiterrorista”, *Revista Ius et Praxis* 2 (2024): 22-42, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122024000200022>.
54. Zambrano, “Reformas necesarias”, 1080.
55. Betty Klinger, “El marco legal de la violencia familiar en Ecuador: análisis y efectividad”, *Reincisol* 3, n.º 5 (2024): 1519, [https://doi.org/10.59282/reincisol.V3\(5\)1515-1535](https://doi.org/10.59282/reincisol.V3(5)1515-1535).
56. Ecuador Consejo de la Judicatura, “En casos de violencia de género, el Consejo de la Judicatura cuenta con mecanismos de seguimiento para una atención oportuna a las víctimas”, *Consejo de la Judicatura*, accedido 7 de mayo de 2025, párr. 2, <https://bit.ly/4k5WRuu>.
57. Ecuador, *Ley Orgánica para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres*, art. 56.
58. Ecuador Consejo de la Judicatura, “En casos de violencia de género”, párr. 3.

No obstante, estas medidas han resultado insuficientes para garantizar plenamente los derechos de las mujeres,<sup>59</sup> como se ha demostrado a lo largo de este trabajo. Por ejemplo, en procesos penales por homicidio o asesinato, para que una mujer víctima de violencia intrafamiliar sea absuelta tras causar la muerte de su agresor en un acto de legítima defensa, se exige que haya actuado en el preciso momento en que se consumaba la agresión, y no cuando hubiera cesado. Por ello, se vuelve imprescindible una reforma normativa específica que incorpore la figura de la *legítima defensa no confrontacional*, reconociendo diferencias asimétricas, el síndrome de la mujer maltratada, la dificultad comprobada para acceder a mecanismos estatales de protección, el historial documentado de agresiones y las circunstancias del riesgo inminente. Esto desembocaría en la creación de estrategias concretas como líneas jurisprudenciales uniformes, capacitación judicial —operadores de justicia—, peritajes psicológicos especializados y protocolos de valoración probatoria, que abren paso a precedentes vinculantes.

Con base en el *Manual y guía de perspectiva de género*<sup>60</sup> empleado por los jueces especializados en violencia en Ecuador, así como en los tratados internacionales ratificados por el país, Belém do Pará y Cedaw, se propone reformar el art. 33 del COIP,<sup>61</sup> específicamente su num. 1. El objetivo es mantener la línea de constitucionalidad e incorporar de forma explícita la perspectiva de género, así como el contexto biopsicosocial de la violencia contra la mujer y las asimetrías estructurales de poder, reconociendo la naturaleza continua y sistemática de la agresión, y considerando el ciclo de violencia como un estado permanente de amenaza, que se encuadra dentro de la noción de “agresión actual, inminente o ilegítima”.<sup>62</sup>

- 
59. Valeria Pérez, “Relación entre sana crítica y perspectiva de género: un estudio de la racionalidad de la valoración de la prueba en Chile ante delitos sexuales. Revisión de comportamiento judicial en sentencias de primera instancia en causas de delitos sexuales dictadas en 2018” (tesis de pregrado, Universidad de Chile, 2024), 347.
  60. Consejo de la Judicatura, *Guía para administración de justicia con perspectiva de género* (Quito: Consejo de la Judicatura, 2018), 7-59, <https://ecuador.unwomen.org/sites/default/files/2022-11/GUIA%20PARA%20ADMINISTRACION%20DE%20JUSTICIA%20CON%20PERSPECTIVA%20DE%20GENERO.pdf>.
  61. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 33.
  62. Alejandra Domínguez y Evangelina Torres, “Breve repaso: la legítima defensa en nuestro ordenamiento actual y su utilización como fundamento de la oposición a la formalización”, *Revista de Derecho* 38 (2020): 64, <https://doi.org/10.47274/DERUM/38.3>.

## CONCLUSIONES

El análisis comparativo ha evidenciado la persistencia de estructuras patriarciales asimétricas en el sistema jurídico ecuatoriano, que impiden enfrentar los casos específicos de violencia intrafamiliar sistemática y la legítima defensa en contextos no confrontacionales, lo que conduce a la criminalización de las mujeres. En contraste, existen experiencias en América Latina, especialmente en Chile y Argentina, de los cuales se puede aprender.

Estos países han establecido precedentes cruciales en la interpretación de la legítima defensa: Chile reconoce la violencia prolongada como un estado permanente de peligro y una motivación legítima para que una mujer se defienda. Argentina, por su parte, incorpora el concepto del “síndrome de la mujer maltratada” y valora el contexto de violencia sistemática. En contraposición, Ecuador, a pesar de ser signatario de instrumentos internacionales fundamentales, no ha actualizado sus estándares y criterios jurídicos conforme al derecho internacional. Su interpretación judicial permanece anclada a conceptos tradicionales que reflejan ausencia típica con perspectiva de género y falta de jurisprudencia vinculante en escenarios no confrontacionales.

Si bien, Ecuador cuenta con documentos de apoyo para operadores de justicia, estos carecen de aplicación consistente y uniforme en las decisiones judiciales. Por consiguiente, la perspectiva androcentrista fomenta una doble vulneración de los bienes jurídicos de las mujeres. Por ello, es urgente y viable reformar el art. 33 del COIP para incrementar estrategias o variables concretas como capacitación a operadores de justicia, especificidad en marcos regulatorios y probatorios, incorporando expresamente la valoración del ciclo de violencia, el reconocimiento del estado de peligro permanente y las circunstancias particulares que limitan al género femenino opciones de defensa.

Por otra parte, la incorporación de la perspectiva de género, la criminalidad femenina, los factores biológicos y hormonales en la imputabilidad, articulados con la aplicación de estándares como el MESECVI, muestran un marco teórico y práctico para abordar la legítima defensa en contextos de violencia de género. Estos elementos fortalecen el rigor dogmático y ofrecen a los operadores de justicia herramientas para decisiones más justas, sin estereotipos y acorde a las particularidades de las mujeres que ejercen la defensa frente a situaciones de violencia sistemática.

## BIBLIOGRAFÍA

- Bravo, Johana. “Factores psicosociales que inciden en la permanencia de mujeres en relaciones sentimentales con violencia doméstica”. *Revista Estudios Psicológicos* 2 (2022): 116-27. <https://doi.org/10.35622/j.rep.2022.02.007>.
- Buompadre, Jorge. “Legítima defensa y violencia de género. La mujer imputada en situaciones extremas de violencia de género invertida”. *Revista Pensamiento Penal*, n.º 214 (2022): 1-12.
- Castillo, Eduardo, y Santiago Ruiz. “La eficacia de las medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar en Ecuador”. *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* 28 (2021): 123-35. <https://doi.org/10.47712/rd.2021.v6i2.147>.
- Da Fonte Carvalho, Marcella, y Eugenia Novoa, coords. *Lecciones sobre teoría de la infracción penal con enfoque de género*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP), 2024.
- . “Trastornos biosociológicos de la criminalidad femenina”. En *Ciencias Penales. Aproximación al estudio interdisciplinario del fenómeno criminal*, 212-30. Quito: CEP, 2018.
- Delgado, Carlos, y Fabricio Zambrano. “Legítima defensa del derecho ajeno: una mirada desde el delito de violación en Ecuador”. *LEX: Revista de Investigación en Ciencias Jurídicas* 7 (2024): 380-96. <https://doi.org/10.33996/revistalex.v7i24.190>.
- Di Corleto, Julieta, Mauro Lauría y Lucia Pizzi. *Legítima defensa y géneros. Una cartografía de la jurisprudencia argentina*. Buenos Aires: Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia / Ministerio Público de la Defensa, 2020. <https://bit.ly/3HNykx4>.
- Domínguez, Alejandra, y Evangelina Torres. “Breve repaso: la legítima defensa en nuestro ordenamiento actual y su utilización como fundamento de la oposición a la formalización”. *Revista de Derecho* 38 (2020): 55-71. <https://doi.org/10.47274/DERUM/38.3>.
- Ezurmendia, Jesús, María de los Ángeles González y Jonatan Valenzuela. “La defensa de género: algunos problemas probatorios en materia de legítima defensa”. *Política Criminal* 16, n.º 32 (2021): 875-903. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992021000200875>.
- Gómez, Gustavo. “El reconocimiento de la legítima defensa de la víctima de violencia intrafamiliar en casos de asesinato en Ecuador”. En *Reflexiones actuales de derecho penal: violencia intrafamiliar, medidas de seguridad de inimputables y compensación económica en accidentes de tránsito*, coordinado por Roger Nieto, 43-90. Samborondón: Universidad Ecotec, 2022.

- Gómez, José. "Los derechos humanos en la legítima defensa y el uso proporcional de la fuerza". *Revista Multidisciplinar* 3 (2021): 23-34. <https://doi.org/10.25009/ej.v0i3.2560>.
- González, Juan, Horacio Vite y Mauro Rivera. "Los contornos constitucionales de la legítima defensa: a propósito de las acciones de inconstitucionalidad 1/2018 y 85/2017". *Revista Mexicana de Derecho Constitucional* 44 (2021): 179-212. doi: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2021.44.16163>.
- González, Stephanny, Sofía Páez y Harold Vega. *El síndrome de la mujer maltratada: una mirada crítica a la realidad de la violencia basada en género dentro de las relaciones de pareja*. Barranquilla: CUC, 2024. <https://repositorio.cuc.edu.co/server/api/core/bitstreams/5f26c5b5-16cc-4e6f-8404-f8919be9a390/content>.
- Handl, Melisa. "Mujeres abusadas que matan: una mirada de género a la legítima defensa y al 'síndrome de la mujer golpeada' en el derecho canadiense desde el caso 'R v. Lavallee'". *Revista Jurídica Austral* 2 (2020): 671-769. <https://doi.org/10.26422/RJA.2020.0102.han>.
- Herrera, Hernán, Manuel Serrano y Daniel Gorra. "La legítima defensa y violencia de género en situaciones no confrontacionales: un estudio de la doctrina y la jurisprudencia argentina". *Revista Cadernos de Dereito Actual* 16 (2021): 70-99.
- Honneth, Axel. *La lucha por el reconocimiento*. Barcelona: Crítica, 1997.
- Hurtado, Jhonny, y Hugo Zambrano. "La legítima defensa en el Ecuador: un estudio actualizado". *Revista Científica de Investigación, Docencia y Proyección Social* 24 (2021): 44-9. <https://doi.org/10.26621/ra.v1i24.684>.
- Kendall Craig, Stephen. "La falta de provocación suficiente en la legítima defensa". *Revista de Ciencias Sociales* 78 (2021): 119-56. <https://doi.org/10.22370/res.2021.78.3029>.
- Klinger, Betty. "El marco legal de la violencia familiar en Ecuador: análisis y efectividad". *Reincisol* 3, n.º 5 (2024): 1515-85. [https://doi.org/10.59282/reincisol.V3\(5\)1515-1535](https://doi.org/10.59282/reincisol.V3(5)1515-1535).
- López, Epifanio. "Consecuencias adversas a la legítima defensa propia e impropia como causa de justificación". *Revista Oficial del Poder Judicial* 15 (2021): 103-25. <https://doi.org/10.35292/ropj.v13i15.391>.
- López, María. *Feminismo jurídico crítico: perspectivas desde América Latina*. Bogotá: Editorial Jurídica Continental, 2020.
- Nakada, Rodrigo. "Legítima defensa con perspectiva de género y prisión preventiva. Comentario a la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua de fecha 17 de junio de 2021, Rol 1062-2021". *Revista Nuevo Foro Penal* 98 (2022): 195-208.
- Obregón, Aritz. "Las condiciones consuetudinarias del ejercicio de la legítima defensa a la luz de la práctica antiterrorista". *Revista Ius et Praxis* 2 (2024): 22-42. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122024000200022>.

- Paute, Mariangel, y Ana Zamora. “La eficiencia constitucional del derecho de defensa en la acción de protección en Ecuador”. *Resistencias* 5, n.º 10 (2024): 5-16. doi: <https://doi.org/10.46652/resistances.v5i10.156>.
- Pérez, Valeria. “Relación entre sana crítica y perspectiva de género: un estudio de la racionalidad de la valoración de la prueba en Chile ante delitos sexuales. Revisión de comportamiento judicial en sentencias de primera instancia en causas de delitos sexuales dictadas en 2018”. Tesis de pregrado. Universidad de Chile. 2024.
- Robles, Ricardo. “Legítima defensa, empresa y patrimonio”. *Revista Política Criminal* 22 (2016): 704-20.
- Rovner, Rocío. “La mediatisación de las violencias contemporáneas: el caso de Nahir Galarza en Argentina”. *Revista Comunicación y Género* 1, n.º 4 (2021): 9-18. doi: <https://doi.org/10.5209/cgen.69931>.
- Smart, Carol. *Feminism and the Power of Law*. Londres: Routledge, 1989.
- Solís, Pedro, Luis Gómez, Francisco Gabilondo, Ignasi Galtés, Mar Nogal, Ana Pérez, Marisol Sánchez de León, Francisco Díaz, César Sanabria, Edgar Bernal y Luis Salgado. *Armas de fuego y ciencias forenses*. Madrid: Asociación Galega de Médicos Forenses, 2019. <https://aeaof.com/media/document/CIENCIAS%20FORENSES%20Y%20ARMAS%20DE%20FUEGO.pdf>.
- Tobar, Claudia. “Perspectiva de género femenino en el Derecho penal: revisión de leyes especiales contra la discriminación de las mujeres”. *Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales* 18, n.º 35 (2023): 157-86.
- Torres, Angélica. “Legítima defensa propia de funcionarios policiales. Comentario a la sentencia del caso ‘Malabarista de Panguipulli’”. *Revista Ius et Praxis* 1 (2023): 276-88. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122023000100276>.
- Walker, Agustín. “Violencia de género permanente y legítima defensa: consideraciones a partir de la sentencia Rol 645-2021 de la Corte de Apelaciones de Antofagasta”. *Revista de Estudios de la Justicia* 35 (2021): 143-60. <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/64502>.
- Wilénmann, Javier. “Injusto y agresión en la legítima defensa. Una teoría jurídica de la legítima defensa”. *Revista Política Criminal* 20 (2015): 622-77.
- Zambrano, Ana. “Reformas necesarias en el Derecho Penal para combatir la violencia familiar en Ecuador”. *Revista Reincisal* 5 (2024): 1077-101. [https://doi.org/10.59282/reincisal.V3\(5\)1077-1101](https://doi.org/10.59282/reincisal.V3(5)1077-1101).

## NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

Ecuador. *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de agosto de 2014.

#### **DECLARACIÓN DE CONFLICTO DE INTERESES**

Los autores declaran no tener ningún conflicto de interés financiero, académico ni personal que pueda haber influido en la realización del estudio.

#### **DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

Karen Huilca Cevallos Aguilar participó en la conceptualización, curación de datos, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, administración del proyecto, recursos, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

Alejandra Vargas Naranjo participó en la conceptualización, curación de datos, análisis formal, investigación, planteamiento metodológico, administración del proyecto, recursos, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.

Víctor Jácome Calvache participó en la conceptualización, supervisión, validación, redacción del borrador, redacción, revisión y edición del artículo final.



**Elisa Lanas Medina, *Políticas sociolaborales en torno al contrato de trabajo aplicadas en Ecuador*. Quito: ONI Grupo Editorial, 2025, 188 pp.**

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.9>

Para empezar, es indispensable que se conozca a la autora: Elisa Lanas Medina es abogada y doctora en Derecho con mención en Derecho del Trabajo y Seguridad Social; presidenta del Instituto Ecuatoriano de Derecho Laboral, ha centrado su ímpetu investigador en temáticas laborales y de protección social, contribuyendo al desarrollo científico de estas disciplinas con diversas publicaciones de alto nivel.

La reciente obra, intitulada *Políticas sociolaborales en torno al contrato de trabajo aplicadas en Ecuador*, se presenta en dos grandes capítulos. El primero, con una visión general, abarca las políticas laborales en Ecuador, mientras que el segundo nos dirige específicamente hacia aquellas que giran en torno al contrato de trabajo, en el período delimitado entre 2007 y 2020.

Dicho esto, es factible detallar los aspectos relevantes. A capítulo uno, Elisa, abre el debate mostrando no únicamente el concepto de políticas públicas, sino que pone sobre la mesa tres niveles; en la cúspide se encuentra el gobierno central; los gobiernos autónomos descentralizados se ubican en el nivel intermedio, y en la base están las acciones de las instituciones autorizadas por el Estado.

Con el espíritu crítico que le caracteriza, cuestiona enfáticamente la escasa participación que en Ecuador se evidencia de los figurantes interesados (empleadores-trabajadores) en la construcción de las políticas públicas laborales, dejando el monopolio de su elaboración y ejecución en manos del Estado, lo cual, según la profesora Lanas, obstaculiza la vía hacia unas relaciones laborales justas y respetuosas de derechos, porque los actores callan, simplemente se someten a lo establecido.

Antes de pasar de tema, es vital hacer un paréntesis para indicar un asunto de conocimiento medular para quienes estudian sobre políticas públicas y son sus actores. La doctora Elisa manifiesta los siguientes: a) actores político-administrativos, b) actores privados, c) actores internacionales y d) terceros.

Siguiendo el hilo conductor trazado, la autora destaca la visión amplia del trabajo que maneja la Constitución de la República del Ecuador de 2008, al reconocer como actividades productivas a las tareas de autosustento y cuidado humano que se realizan en los hogares, indicando, en esta línea, que las políticas públicas, tanto laborales como en la esfera de la seguridad social, deben ampliar sus horizontes y dejar a un lado la visión de que el trabajo está solamente condicionado a la relación de dependencia.

Se refleja en el libro otro problema y es que los propios trabajadores organizados en sindicatos, lejos de estar fortalecidos, han demostrado pugnas, por un ejemplo, en la elección del representante de los afiliados al Consejo Directivo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, situación que les perjudica porque las posiciones de los empleadores están fuertes y el Estado toma unilateralmente decisiones importantes relacionadas con la fijación de los salarios.

Para cerrar el capítulo, Elisa Lanas da a notar un inconveniente: la regulación de las relaciones laborales a través de acuerdos ministeriales aprobados en el seno del Ministerio de Trabajo, como una forma de evitar el trámite en la Asamblea Nacional con proyectos de ley. Es aún más grave sacar de la jugada a los sujetos que sufrirán sus efectos. Ahora bien, sin duda muchos de ellos no guardarán conformidad con el Código de Trabajo, para muestra lo dispuesto en el art. 12 del Acuerdo Ministerial n.º Mdt-2022-237, que garantiza al teletrabajador un descanso de doce horas en un día, mientras que el Código de la materia contempla una jornada laboral de ocho horas diarias cuarenta semanales.

En el capítulo segundo, la autora reflexiona acerca de las políticas en referencia a las partes de la relación laboral; sobre la prohibición de intermediación y tercerización laboral contenida en el mandato constituyente número 8, hace un llamado de atención al Estado, quien debe mejorar los mecanismos de control a los empleadores tanto públicos como privados, debido a que se observó que el propio Estado y los GAD fueron quienes más abusaron del uso de esta figura.

Termina este capítulo con un problema central en la protección social: la flexibilización laboral conlleva que el sistema se desfinancie y no sea sostenible a largo plazo, por lo tanto, una solución urgente es captar mayor cantidad de cotizantes, bajando el índice del trabajo precario, en vista de que el sistema es contributivo.

Tendría más aspectos que resaltar. No obstante, cierro diciendo que esta obra es un ejemplo de rigurosidad académica con un marco metodológico adecuado; no solo ello, sino que es de fácil lectura, ya que Elisa Lanas utiliza un

lenguaje que acerca el conocimiento hacia el público en general. Este libro, es una fuente de consulta obligatoria para quienes estudiamos el derecho laboral y la seguridad social, con un carácter interdisciplinario por las fuentes utilizadas, que constituye además un aporte innovador a la doctrina, dejando clara la visión protrabajador que ostenta quien lo ha escrito.

María Claudia Sánchez Vera

*Estudiante del Doctorado en Derecho,*

*Universidad Andina Simón Bolívar; Sede Ecuador*

**Eduardo Calero Jaramillo, *Cultura, arte y libertad en el constitucionalismo ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2020, 382 pp.**

<https://doi.org/10.32719/26312484.2026.45.10>

En un momento histórico en que el autoritarismo gana terreno, un libro como el de Eduardo Calero representa un respiro de aire fresco y una invitación a luchar por lo que consideramos justo. En *Cultura, arte y libertad en el constitucionalismo ecuatoriano* el autor nos hace una invitación a explorar los derechos culturales de creación y expresión artística, desde una óptica de garantía de derechos enmarcada en la Constitución del Ecuador de 2008.

A lo largo del texto, no solo reluce una investigación bien estructurada junto a una edición impecable, ya que el autor es presentado además como un poeta y trovador. Las páginas son testigo de esta vocación artística, entregándonos una publicación que en varias ocasiones parece escrita en verso, haciendo uso de una vasta gama de recursos literarios y lingüísticos.

La investigación cuenta con tres capítulos con temáticas diferenciadas, pero a la vez congruentes entre sí. Una sección inicial respecto a la configuración filosófico-jurídica del derecho de libertad de creación y expresión artística. Continuando con un capítulo en que la teoría relativa a los derechos culturales aterriza, de manera específica, en la Constitución de la República del Ecuador de 2008. Y finaliza con el caso determinado de la canción de autor ecuatoriana, marcando un texto uniforme en su globalidad.

Los tres capítulos tienen un hilo conductor que abarca toda la obra y que da sintonía a un canto por la libertad y la justicia: el carácter antagónico de los derechos culturales frente al despotismo y el autoritarismo, y su garantía como instrumento de empoderamiento y defensa de los derechos y la dignidad humana.

En las conclusiones de la obra, Eduardo resalta la importancia de los derechos de creación y expresión artística. Además, describe a estos derechos como emergentes, complejos, autónomos y con alta potencialidad emancipa-

toria. También describe las amenazas existentes hacia los derechos culturales, como la censura, la falta de justiciabilidad y seguimiento de manera periódica. Finalmente destaca la necesidad de implementar estrategias para palear las debilidades en la garantía de estos derechos.

Esta obra es parte de la serie Derecho y Sociedad, un conjunto de libros producto de las investigaciones del Doctorado en Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. El propósito de la serie es crear una teoría del derecho desde América Latina, con propuestas innovadoras, escritas desde el pensamiento crítico y con la capacidad de responder a la realidad económica-jurídica-política de los pueblos latinoamericanos. La obra de Eduardo Calero es una adición meritoria a la serie, al cumplir no solo con los parámetros antes descritos, sino además al representar un aporte invaluable sobre un tema poco explorado dentro del pensamiento jurídico ecuatoriano y regional andino.

En un mundo en que la democracia se difumina, a la vez que los autoritarismos más rancios se fortalecen, es deber de la academia alzar la voz contra quienes pretenden arrebatarnos nuestra libertad. Los derechos de creación y expresión artística, tantas veces perseguidos por el poder de turno al que incomodan, representan la última frontera de defensa del Estado de derechos. Por lo tanto, un libro como el aquí reseñado se ensalza como lectura obligatoria para todos los amantes del arte, la libertad y la justicia.

Sebastián Páliz Larrea

*Magíster en Derecho Constitucional,*

*Universidad Andina Simón Bolívar; Sede Ecuador*

## Colaboradores

**Diego Ávila Silva:** ecuatoriano. Abogado por la Universidad Central del Ecuador (UCE). Cuenta con una maestría en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas otorgada por la Universidad Externado de Colombia. Es candidato a doctor por la Universidad Nacional Mar del Plata. Experiencia profesional en el litigio penal por 11 años como defensor público en el área de procesados y víctimas.

**Kevin Alexander Esparza Rivadeneira:** ecuatoriano. Abogado por la Universidad Hemisferios. Especialista en Derecho Constitucional por la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador (UASB-E). Estudiante de la Especialización en Derecho de Control y Prevención de la Corrupción en la UASB-E. Magíster en Derecho Penal por la UASB-E. Magíster en Derecho Procesal por la UASB-E. Mediador certificado por la Fundación Mediadores en convenio con la Universidad Hemisferios.

**Juan Manuel Gómez Rodríguez:** mexicano. Profesor investigador de tiempo completo definitivo. Docente en los programas de Licenciatura en Derecho, Maestría en Derecho y el Doctorado en Derecho y Globalización de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel 1 de la SECIHTI, con perfil deseable PRODEP de la SEP.

**Víctor Manuel Granda Aguilar:** ecuatoriano. Doctor por la Universidad de Salamanca, mención Doctor Internacional. Magíster con mención Ciencias Jurídicas por la UCE. Especialista en Derecho Administrativo y Financiero. Doctor en Jurisprudencia y abogado de los Tribunales de Justicia por la Universidad de Cuenca (UC). Fue docente en la UCE y UC. Actualmente, es docente y coordinador de los programas de posgrado en Derecho de Control y Prevención de la Corrupción en la UASB-E.

**Víctor Paúl Granda López:** ecuatoriano. Doctor en Administración y Gestión por la Universidad Complutense de Madrid. Máster en Asesoría Jurídica de Empresas por la Universidad de Valencia. Máster en Administración y Gestión Pública por el Instituto Nacional de Administración Pública, de España. Especialista en Comunicación Política por la Universidad Complutense y especialista en Legislación Financiera Privada por la UASB-E. Doctor en Ciencias Jurídicas. Abogado de los Tribunales de Justicia por la Universidad del Azuay.

**Itzel Gutiérrez Jiménez:** mexicana. Estudiante del Doctorado en Estudios Fiscales en la Universidad de Guadalajara. Maestra en impuestos por la Universidad Autónoma de Aguascalientes e investigadora especialista en fiscalidad ambiental, impuestos y finanzas en el sector agropecuario. Ponente en congresos de investigación naciona-

les e internacionales. Gerente del departamento de contraloría de Grupo Mirasol de Occidente, una de las cinco principales empresas productoras de cerdos en México.

**Karen Huilca Cevallos:** ecuatoriana. Abogada por la Universidad Nacional de Chimborazo. Cursa la Maestría en Derecho Administrativo con mención en Compras Públicas en la Universidad Hemisferios. Ejerce libremente la profesión jurídica y es subdirectora cantonal en Chillanes por la Red Juvenil Redmun de la provincia de Bolívar.

**Víctor Jácome Calvache:** ecuatoriano. Docente-investigador de la Universidad Nacional de Chimborazo responsable de las materias de Historia del Derecho y Teoría del Estado. Dirige el proyecto de investigación Creación del Observatorio Académico de Derechos Humanos. Doctor (PhD) en Historia Latinoamericana por la UASB-E. Magíster en Antropología por FLACSO, Sede Ecuador. Fue docente del IAEN, Universidad de Posgrado del Estado, desde 2011 hasta 2023.

**Roger Augusto Lara Algendones:** peruano. Magíster en Finanzas y Derecho Corporativo. Abogado titulado por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Certificado Internacional en Chartered Risk Analyst por la American Academy of Financial Management. Ejecutivo con más de 15 años de experiencia en el campo legal, contractual, regulatorio y financiero. Docente universitario en cursos de Derecho Tributario y Derecho Civil, con sólida trayectoria en formación jurídica a nivel de pregrado. Desarrolla actividad académica a través de investigaciones vinculadas al derecho económico y empresarial.

**Pablo Andrés León González:** ecuatoriano. Abogado por la Universidad del Azuay. Magíster en Derecho Penal por la UASB-E. Estudiante regular en la Especialización en Análisis del Crimen Organizado en la FLACSO. Certificación en Anticorrupción por la Universidad Nacional Autónoma de México, certificación en International Criminal Law por Case Western Reserve University, certificación en Effective Compliance Programs por University of Pennsylvania. Investigador independiente.

**Ika Riswanti Putranti:** Indonesia. Profesora asociada en el Departamento de Relaciones Internacionales de la Facultad de Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Diponegoro, Indonesia. Actualmente se desempeña como vicedecana de la Facultad de Ciencias Sociales y Políticas para el período 2019-2029. Su campo de especialización incluye el derecho internacional, los delitos financieros, la cibodelincuencia y el derecho del comercio internacional. Ha publicado ampliamente sobre las implicaciones jurídicas y de política pública de las tecnologías emergentes y disruptivas, como blockchain, inteligencia artificial y gobernanza algorítmica. Participa activamente en investigaciones interdisciplinarias que articulan teoría jurídica, gobernanza global y transformación digital.

**Alejandra Vargas Naranjo:** ecuatoriana. Abogada por la Universidad Nacional de Chimborazo. Ejerce la abogacía de forma independiente. Cursa la maestría en Derecho con mención en Procesal Penal en la Universidad Estatal de Milagro. Se ha

desempeñado como docente de Historia y Educación para la ciudadanía a nivel de bachillerato.

**Reni Windiani:** Indonesia. Profesora asistente en el Departamento de Relaciones Internacionales de la Facultad de Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Diponegoro, Indonesia. Actualmente se desempeña como jefa del Departamento de Relaciones Internacionales. Su investigación se centra en la política de la cooperación internacional para abordar los delitos transnacionales. Ha contribuido en diversas revistas académicas en el campo de las relaciones internacionales, especialmente en temas de colaboración regional, gobernanza y seguridad. Su trabajo destaca la intersección entre las políticas públicas, la diplomacia y los marcos jurídicos transnacionales.

**Fernando José Yumi Hurtado:** ecuatoriano. Abogado. Se dedicó al litigio complejo en el ámbito constitucional y penal. Dentro de su formación académica cuenta con el título de tercer nivel de Abogado. Igualmente, tiene los títulos de cuarto nivel: Máster en Derecho Procesal Penal y Litigación Oral. Máster en Derecho Constitucional. Actualmente se encuentra en fase de titulación de la Especialidad en Derecho Penal con mención en Tránsito. También se dedica a la docencia en cursos y seminarios de derecho. Es docente a tiempo completo en la Universidad Tecnológica Indoamérica.

**Hiram Zambrano Brambila:** mexicano. Abogado postulante. Doctor en Estudios Fiscales por la Universidad de Guadalajara. Profesor del Departamento de Ciencias Sociales y Jurídicas del Centro Universitario de Ciencias Económico Administrativas de la Universidad de Guadalajara.

## Normas para colaboradores

1. La revista *Foro* es una publicación de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, y la Corporación Editora Nacional, que se edita bajo la responsabilidad del Área de Derecho de la universidad. Publica únicamente trabajos inéditos que ayuden desde una óptica interdisciplinaria a investigar y profundizar las transformaciones del orden jurídico en sus diversas dimensiones y contribuir al proceso de enseñanza de posgrado de derecho en la subregión andina.
2. Los autores, al presentar su artículo a la revista *Foro*, declaran que son titulares de su autoría y derecho de publicación, último que ceden a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.
3. *Foro* edita resultados de artículos académicos y jurisprudencia.
4. El artículo debe ser remitido a través de la plataforma OJS de la revista: <https://bit.ly/2t4CDxT>.
5. Los criterios para la presentación de los artículos son los siguientes:
  - Deberán ser escritos en programa de procesador de texto Microsoft Office, Word 7.0 (o inferiores), con tipo de letra Times New Roman, tamaño núm. 12, en una sola cara, interlineado simple. Las páginas estarán numeradas, el texto justificado.
  - Extensión máxima: entre 5000 a 6000 palabras, considerando el cuerpo del artículo como las notas de pie de página y bibliografía.
  - El título del trabajo deberá ser conciso pero informativo, en castellano en la primera línea y en inglés. Se aceptan como máximo dos líneas (máximo 80 caracteres con espacios).
  - Todo artículo debe ir acompañado del nombre del autor en la parte superior derecha, debajo del título.
  - Nombre y apellidos completos de cada uno de los autores por orden de prelación. En caso de más de tres autores, es prescriptivo justificar sustantivamente la aportación original del equipo, dado que se tendrá

muy presente en la estimación del manuscrito. Junto a los nombres, se debe registrar la filiación institucional, correo electrónico de cada autor y número ORCID. Es obligatorio indicar si se posee el grado académico de doctor (incluir Dr./Dra. delante del nombre).

- Resumen en español de 210/220 palabras, describe de forma concisa el motivo y el objetivo de la investigación, la metodología empleada, los resultados más destacados y las principales conclusiones, con la siguiente estructura: justificación del tema, objetivos, metodología del estudio, resultados y conclusiones. Debe estar escrito de manera impersonal: “El presente trabajo se analiza...”.
  - Abstract en inglés de 180/200 palabras. Para su elaboración, al igual que para el título y los keywords, no se admite el empleo de traductores automáticos. Los revisores analizan también este factor al valorar el trabajo y nuestros revisores analizan el nivel lingüístico y el estilo, si es necesario.
  - Palabras clave en español/keywords en inglés: 6 máximo. Se recomienda el uso del Tesauro de la UNESCO. Solo en casos excepcionales se aceptan términos nuevos. Los términos deben estar en español/inglés científico estandarizado.
  - Tablas, gráficos, cuadros, ilustraciones, etc., deben formar parte del texto del artículo e indicarán claramente el título, número, fuente de procedencia y deberán contener los respaldos en versión original con la descripción de los programas utilizados. Además, los autores certificarán expresamente que cuentan con las habilidades correspondientes para el uso de las imágenes, gráficos, tablas, cuadros, ilustraciones, etc., obtenidas de otras publicaciones.
6. *Foro* se acoge al *Manual de estilo Chicago Deusto 16*, y dentro de este, al Subsistema de Notas y Bibliografía (SNB).
  7. En todas las publicaciones de la UASB-E se propende a una expresión escrita que no discrimine a la mujer ni a ningún grupo de la sociedad y que, al mismo tiempo, reconozca la historia, la estructura y la economía de la lengua, y el uso más cómodo para los lectores y hablantes.  
Por tanto, no se aceptarán usos sexistas o inconvenientes desde el punto de vista de la igualdad; tampoco, por contravenir el uso estándar de la lengua, el empleo inmoderado de las duplicaciones inclusivas ni el morfema *e*, la *@* (no es una letra) o la *x* para componer palabras supuestamente genéricas.

## Proceso editorial

- *Foro* acusa recepción de los trabajos enviados por los autores e informa sobre el proceso de estimación/desestimación y de aceptación/rechazo, así como, en caso de aceptación, del proceso de edición.
- En el período máximo de 30 días, después del cierre de la convocatoria, cada autor recibirá notificación de recepción, indicando si se desestima o si se estima preliminarmente el trabajo para su evaluación por los pares científicos. En caso de que el manuscrito presente deficiencias formales o no se incluya en el enfoque temático de la publicación, el Consejo Editor desestimarán el trabajo sin opción de vuelta. No se mantendrá correspondencia posterior con autores de artículos desestimados. Por el contrario, si presenta carencias formales superficiales, se devolverá al autor para su corrección antes del inicio del proceso de evaluación.
- Los manuscritos serán evaluados de forma anónima por dos expertos en la temática bajo la metodología de pares ciegos (*double blind peer review*). El protocolo utilizado por los revisores de la revista es público. El proceso de revisión de doble ciego toma un máximo de 100 días.
- Todos los autores recibirán los informes de evaluación de forma anónima, para que puedan realizar (en su caso) las mejoras o réplicas oportunas. Los trabajos que sean evaluados positivamente y que requieran modificaciones (tanto menores como mayores), se devolverán en un plazo de 7 días como máximo. En caso de discrepancias en los resultados, el artículo es enviado a un tercer experto anónimo, cuya evaluación define la publicación del artículo.
- Los autores de artículos aceptados, antes de la edición final, recibirán las pruebas de imprenta para su corrección ortotipográfica por correo electrónico en formato PDF. Únicamente se pueden realizar mínimas correcciones sobre el contenido del manuscrito original ya evaluado, con un máximo de tres días para hacerlo.



## UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR

Ecuador

La Universidad Andina Simón Bolívar (UASB) es una institución académica creada para afrontar los desafíos del siglo XXI. Como centro de excelencia, se dedica a la investigación, la enseñanza y la prestación de servicios para la transmisión de conocimientos científicos y tecnológicos. Es un centro académico abierto a la cooperación internacional. Tiene como eje fundamental de trabajo la reflexión sobre América Andina, su historia, su cultura, su desarrollo científico y tecnológico, su proceso de integración y el papel de la subregión en Sudamérica, América Latina y el mundo.

La UASB fue creada en 1985. Es una institución de la Comunidad Andina (CAN). Como tal, forma parte del Sistema Andino de Integración. Además de su carácter de centro académico autónomo, goza del estatus de organismo de derecho público internacional. Tiene sedes académicas en Sucre (Bolivia) y Quito (Ecuador).

La UASB se estableció en Ecuador en 1992. En ese año, suscribió con el Ministerio de Relaciones Exteriores, en representación del Gobierno de Ecuador, un convenio que ratifica su carácter de organismo académico internacional. En 1997, el Congreso de la República del Ecuador la incorporó mediante ley al sistema de educación superior de Ecuador. Es la primera universidad en el país que logró, desde 2010, una acreditación internacional de calidad y excelencia.

La Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador (UASB-E), realiza actividades de docencia, investigación y vinculación con la colectividad de alcance nacional e internacional, dirigidas a la Comunidad Andina, América Latina y otros espacios del mundo. Para ello, se organiza en las áreas académicas de Ambiente y Sustentabilidad, Comunicación, Derecho, Educación, Estudios Sociales y Globales, Gestión, Letras y Estudios Culturales, Historia y Salud. Tiene también programas, cátedras y centros especializados en relaciones internacionales, integración y comercio, estudios latinoamericanos, estudios sobre democracia, derechos humanos, migraciones, medicinas tradicionales, gestión pública, dirección de empresas, economía y finanzas, patrimonio cultural, estudios interculturales, indígenas y afroecuatorianos.

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR,  
SEDE ECUADOR**

César Montaño Galarza, rector  
Claudia Storini, directora del Área de Derecho

**CORPORACIÓN EDITORA NACIONAL**

Hernán Malo González (1931-1983), fundador  
Diego Raza Carrillo, presidente  
David Pabón, director ejecutivo

**REVISTAS ACADÉMICAS ESPECIALIZADAS**

**PROCESOS**  
REVISTA ECUATORIANA DE HISTORIA

Contacto:  
[procesos@uasb.edu.ec](mailto:procesos@uasb.edu.ec)  
Teléfono: (593 2) 299 3634  
Quito, Ecuador

**KIPUS**  
REVISTA ANDINA DE LETRAS  
Y ESTUDIOS CULTURALES

Contacto:  
[revista.kipus@uasb.edu.ec](mailto:revista.kipus@uasb.edu.ec)  
Teléfono: (593 2) 322 8088  
Quito, Ecuador

**FORO**  
Revista de Derecho

Contacto:  
[revista.foro@uasb.edu.ec](mailto:revista.foro@uasb.edu.ec)  
Teléfonos: (593 2) 322 8436, 299 3631  
Quito, Ecuador

**ESTUDIOS DE LA  
GESTIÓN**  
Revista Internacional de Administración

Contacto:  
[estudiosdelagestion@uasb.edu.ec](mailto:estudiosdelagestion@uasb.edu.ec)  
Teléfonos: (593 2) 322 8080, 299 3641  
Quito, Ecuador

Las revistas se encuentran en su versión digital en:  
<https://revistas.uasb.edu.ec/>

---

**Suscripciones y ventas:** CORPORACIÓN EDITORA NACIONAL

Toledo N22-80, edif. Manuela Sáenz, 2.<sup>o</sup> piso, Quito, Ecuador  
Teléfono: 099 502 2778  
[ventas@cenlibrosecuador.org](mailto:ventas@cenlibrosecuador.org) • [www.cenlibrosecuador.org](http://www.cenlibrosecuador.org)

**Canjes:** CENTRO DE INFORMACIÓN Y BIBLIOTECA,  
UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR, SEDE ECUADOR  
Toledo N22-80, Quito, Ecuador

Teléfono: (593 2) 322 8088, 322 8094 • Fax: (593 2) 322 8426  
[biblioteca@uasb.edu.ec](mailto:biblioteca@uasb.edu.ec) • [www.uasb.edu.ec](http://www.uasb.edu.ec)

Globalización, neoglobalización y transformaciones  
en el derecho y sus fuentes

*Víctor Manuel Granda Aguilar y Víctor Paúl Granda López*

Hacia la gobernanza de la inteligencia artificial  
en la Administración pública

*Juan Manuel Gómez Rodríguez*

Regulating Beneficial Ownership: Unveiling Hidden Assets  
from Illicit Financial Flows Via Cryptocurrency Exchanges  
in Indonesia

*Ika Riswanti Putranti y Reni Windiani*

Estrategias de cobertura con instrumentos financieros derivados:  
análisis de su tratamiento fiscal en el Perú

*Roger Augusto Lara Algendones*

Incumplimiento de los fines extrafiscales del IEPS a plaguicidas  
en México

*Itzel Gutiérrez Jiménez e Hiram Zambrano Brambila*

La evasión de procedimientos de contratación pública como  
peculado: una lectura crítica del derecho penal garantista

*Pablo Andrés León González, Fernando José Yumi Hurtado  
y Kevin Alexander Esparza Rivadeneira*

La acusación particular: una figura procesal ineficaz y  
revictimizante

*Diego Ávila Silva*

Legítima defensa y violencia intrafamiliar sistemática en Ecuador:  
análisis comparado

*Karen Huilca Cevallos, Alejandra Vargas Naranjo  
y Víctor Jácome Calvache*



UNIVERSIDAD ANDINA  
SIMÓN BOLÍVAR  
Ecuador



CORPORACIÓN  
EDITORIA NACIONAL

