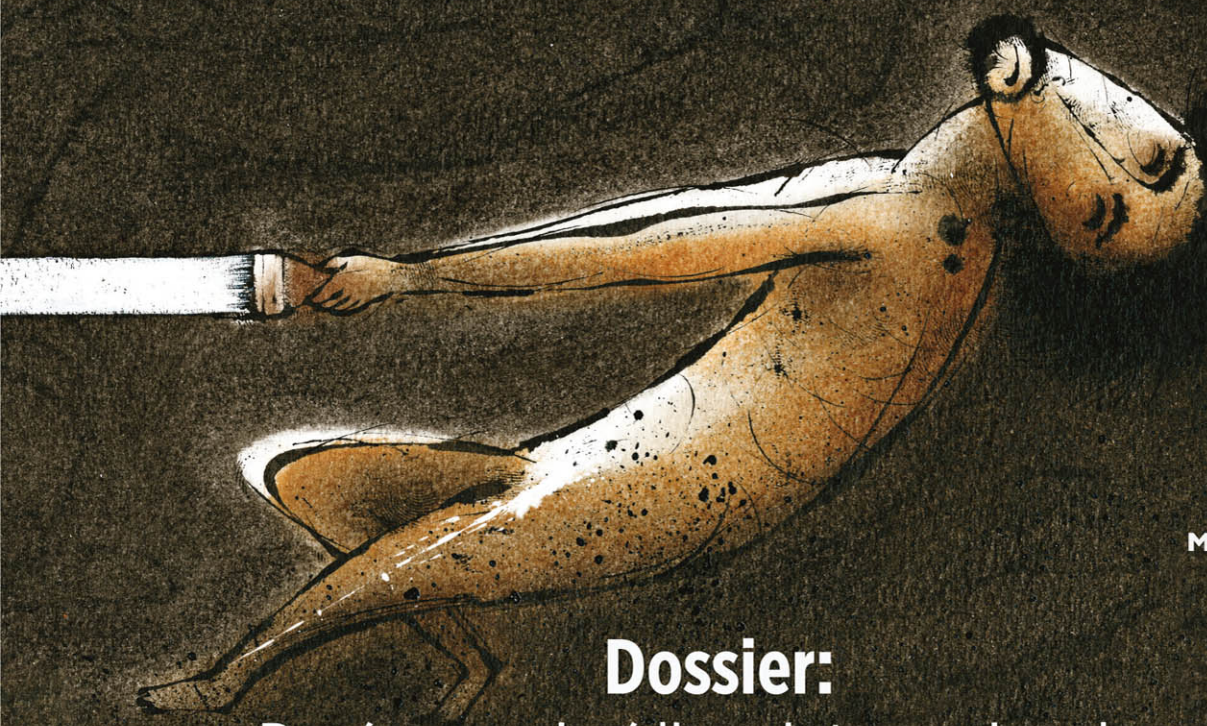


5 LÍNEASUR

REVISTA
DE POLÍTICA
EXTERIOR
MAY/AGO 2013



Dossier:
Regímenes jurídicos internacionales:
perspectivas desde el Sur

LÍNEASUR 5

REVISTA DE POLÍTICA EXTERIOR **MAY/AGO 2013**

Ministerio de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana del Ecuador

Ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana

Ricardo Patiño Aroca

Director de Línea Sur

Viceministro de Relaciones Exteriores

Marco Albuja Martínez

Editora de Línea Sur

Andrea Almeida Villamil

Asistentes Editoriales

Santiago Rubio Casanova

Sergio Benítez Perea

Colaboradores Editoriales

Andrea Carrillo Andrade

Michael Revelo Arellano

Consejo Editorial

Fernando Bustamante, Txema Guijarro, Juan Pablo Cadena, Magdalena León, Guillaume Long, Eduardo Mangas, Carol Murillo, Iván Orosa, Eduardo Paredes, Carlos Prieto, Jorge Orbe, Jorge Forero, Franklin Ramírez, Isabel Ramos, Milton Reyes, Pablo Villagómez.

LÍNEASUR 5

REVISTA DE POLÍTICA EXTERIOR **MAY/AGO 2013**

Ministerio de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana del Ecuador

N. 5, mayo-agosto, 2013
ISSN 1390-6771
Vol. II, Issue 5, May-August, 2013
Quito, Ecuador.

LÍNEASUR

Revista de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana

Número 5, mayo/agosto 2013 (Vol. II, Issue 5, May-August, 2013)
Quito, Ecuador

Todos los textos e imágenes incluidos en esta obra están registrados bajo la licencia Reconocimiento No-Comercial No-Obras Derivadas 3.0 de Creative Commons Ecuador (cc by-nc-nd); <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/ec/>

* Las opiniones expresadas en los artículos de Línea Sur son responsabilidad exclusiva de sus autores y no necesariamente representan la posición oficial de la Cancillería ecuatoriana.

Coordinador de Dossier
Pablo Roldán Ribadeneira

Comité de Redacción
**María Cristina Muñoz, Federica Zaccagnini, Rodrigo Jiménez,
Mireya Murgueytio, Shyrin Barham, Carol López,
Gabriel Velástegui, César Cedeño**

Edición de la propuesta gráfica
Ana Lucía Garcés

Portada principal y portadas de sección
Marco Chamorro

Diseño gráfico
RisperGraf - Eduardo Bayas Sánchez

Impresión
RisperGraf C.A.

v. : il. ; 25 cm.
Mayo-agosto 2013
Cuatrimestral: enero-mayo-septiembre
ISSN: 1390-6771
1. Política exterior. 2. América Latina. 3. Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana

MENSAJE DEL CANCELLER <i>Ricardo Patiño Aroca</i> _____	9
--	---

DOSSIER

PRESENTACIÓN DEL DOSSIER <i>Pablo Roldán Ribadeneira</i> _____	17
---	----

EL SISTEMA MUNDO Y SUS PRINCIPALES TENDENCIAS <i>Jorge Orbe León</i> _____	23
--	----

DERECHOS DE LA NATURALEZA, GLOBALIZACIÓN Y CAMBIO CLIMÁTICO <i>Mario Melo</i> _____	43
---	----

FORTALECIMIENTO AL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS - REFORMAS A LA COMISIÓN INTERAMERICANA: BREVES REFLEXIONES <i>Grace Ramírez Mora</i> _____	55
---	----

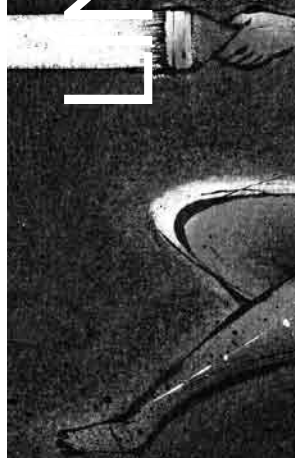
CUANDO LA INJUSTICIA ES UN NEGOCIO: ¿CÓMO LAS FIRMAS DE ABOGADOS, ÁRBITROS Y FINANCIADORES ALIMENTAN EL AUGE DEL ARBITRAJE DE INVERSIONES? <i>Cecilia Olivet y Pia Eberhardt</i> _____	75
--	----

LOS PELIGROS DEL SISTEMA INVERSIONISTA-ESTADO: LA SENTENCIA DE OCCIDENTAL V. ECUADOR <i>Lori Wallach y Ben Beachy</i> _____	98
--	----

AGENDA ESTRATÉGICA E INTEGRACIÓN

EL NEOCONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR ANDINO Y SU CONEXIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS <i>Christian Anchaluisa Shive</i> _____	115
---	-----

ESTADO, EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS. DESAFÍOS EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DEL BUEN VIVIR <i>Diana Milena Murcia</i> _____	134
--	-----



COYUNTURA

TRAS LAS ELECCIONES DEL 14 DE ABRIL:
EL MOMENTO POLÍTICO EN VENEZUELA Y
LOS RETOS DE LA TRANSICIÓN
Íñigo Errejón Galván 147

ESTADOS UNIDOS, LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS
EN EL CAMPO DE BATALLA
Ramiro Mosquera Suárez 161

ENTREVISTA

REESTRUCTURACIÓN LEGÍTIMA DEL ROL
DEL ESTADO FRENTE A LAS EMPRESAS
TRANSNACIONALES EN AMÉRICA LATINA:
ENTREVISTA A PEDRO RAMIRO
Michael Revelo Arellano 178

ARCHIVO HISTÓRICO DE LA CANCELLERÍA

DE LOS NOMBRES DE CUENCA
Juan Cordero Íñiguez 198

CRONOLOGÍA DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES
Mayra Gabriela Mejía 218

Obra en portada:

Marco Chamorro

Pintor, Diseñador gráfico y Magíster en Álbum Infantil.

Como autor integral ha publicado dos libros álbum, “Segundo Acto” y “Felini”.

Ha recibido varios premios, entre los cuales destacan:

Premio Nacional de Ilustración Quito, Ecuador 2002/2005/2010/2012.

Mención de Honor XV Bienal Internacional de Ilustración NOMA – UNESCO, Japón 2006. Mención de Honor XI Concurso de Álbum Ilustrado “A la Orilla del Viento”, Fondo de Cultura Económica, México 2007. Finalista Los Mejores Banco del Libro, Venezuela 2011. Su obra se ha expuesto en países como Ecuador, Colombia, Venezuela, Corea, Bratislava y Japón.

Colaboradores de este número:

Jorge Orbe León | Posgrado en Población y Desarrollo por la Universidad de La Habana. Especialista en Diseño y Evaluación de Proyectos. Magíster en Negocios Internacionales por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Docente de la Universidad Andina Simón Bolívar. Economista. Ex-Subsecretario de Relaciones Bilaterales del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración.

Mario Melo | Doctor en Jurisprudencia por la Universidad Católica del Ecuador. Máster en Derecho Ambiental por la Universidad del País Vasco, Donostia; Diploma en Derechos Humanos por la Universidad de Chile, Santiago. Profesor universitario. Asesor de la Fundación Pachamama.

Grace Ramírez Mora | Doctora en Jurisprudencia por la Universidad Católica del Ecuador, especializada en Derecho y Economía por la Universidad de Utrecht - Países Bajos y en Relaciones Internacionales en la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Primera Secretaria del Servicio Exterior ecuatoriano, apoya el proceso de fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la Dirección del Sistema Interamericano –MREMH– desde agosto de 2012.

Cecilia Olivet | Máster en Política Internacional y Sudeste Asiático por la Universidad de Warwick, Inglaterra. Es investigadora del Programa Justicia Económica del Transnational Institute.

Pia Eberhardt | Investigadora del Corporate European Observatory (CEO), grupo de investigación y campaña que trabaja para denunciar y cuestionar el acceso privilegiado y la influencia de la que gozan las corporaciones y sus grupos de presión.

Lori Wallach | Directora de Global Trade Watch-Public Citizen; graduada de la Universidad Wellesley y la Facultad de Derecho de Harvard. Además, durante veinte años, ha promovido el interés público en debates sobre la globalización y los acuerdos comerciales ante el Congreso, los parlamentos extranjeros, los tribunales y las agencias, los medios de comunicación y, además, en las calles.

Ben Beachy | Director de Investigación de Global Trade Watch-Public Citizen e investigador de campo para Tufts University's Global Development y el Environment Institute de Boston. Tiene un B.A. por Goshen College y una Maestría en Políticas Públicas por Harvard. Su investigación se concentra en el impacto y las implicaciones de la política comercial de EE.UU. sobre el empleo, el medio ambiente, la estabilidad financiera, el desarrollo, la seguridad alimentaria y la formulación democrática de políticas.

Christian Anchaluiza Shive | Tercer Secretario del Servicio Exterior. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Magíster (c) en Seguridad y Defensa por el Instituto de Altos Estudios Nacionales. Certificación en Propiedad Intelectual por la Academia de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Profesor de Derechos Humanos y Seguridad Ciudadana.

Diana Milena Murcia | Abogada colombiana especialista en Derecho Penal y magíster en Sociología. Es consultora en el área de derechos humanos y de medio ambiente. Actualmente, se desempeña como docente investigadora de la Universidad El Bosque de Colombia y, en ocasiones, participa como docente invitada en la Universidad Andina Simón Bolívar y en el Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo.

Íñigo Errejón Galván | Doctor en Ciencias Políticas por la Universidad Complutense de Madrid; ha realizado estancias de investigación en universidades norteamericanas, italianas, y latinoamericanas. Experto en análisis político, discurso y hegemonía. Es miembro del Consejo Directivo de la Fundación CEPS, con la que ha trabajado en Bolivia, Ecuador y Venezuela.

Ramiro Mosquera Suárez | Licenciado en Economía por la Universidad San Francisco de Quito. Analista en temas de Seguridad, Inteligencia y Geopolítica de la Dirección de Análisis Político del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. Candidato para la Maestría en Relaciones Internacionales con mención en Seguridad y Derechos Humanos de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Flacso.

Michael Revelo Arellano | Estudiante de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la Universidad de las Américas –UDLA–. Colaborador editorial de la Revista de Política Exterior Línea Sur.

Juan Cordero Íñiguez | PHD en Historia de América por la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, España. Director de la Academia Nacional de Historia del Ecuador. Ex-Ministro de Educación y Catedrático de Historia en las Universidades de Cuenca y del Azuay. Fundador del área cultural del Banco Central de Cuenca.

Mayra Mejía | Licenciada en Comunicación Social para el Desarrollo por la Universidad Politécnica Salesiana; especialización en Comunicación Corporativa de la Universidad Técnica Particular de Loja; maestrante de Relaciones Internacionales y Diplomacia del Instituto de Altos Estudios Nacionales; Tercera Secretaria del Servicio Exterior.

Mensaje del Canciller

Desde su inicio, Línea Sur se propuso generar un debate político-académico alrededor de los hechos más significativos de la política internacional. Al no ser conveniente la adopción de supuestos epistemológicos de la academia y política del Norte, Línea Sur busca erigirse en una palestra de pensamiento alternativo; un pensamiento latinoamericanista adecuado a nuestras realidades y necesidades.

El Dossier de esta edición se titula: “Regímenes jurídicos internacionales: perspectivas desde el Sur”. En la actualidad, los Estados toman decisiones, más o menos autónomas, en función de un contexto global, caracterizado por la cooperación, la interdependencia y la dependencia, por rasgos que repercuten en el grado con el que un Estado ejerce su soberanía. “Es ‘país soberano’ aquel que no obedece órdenes del exterior y que no reconoce una ley más alta que la propia” (Deutsch, 1976: 172 en Arlotti, 2003: 385). En el caso de un Estado democrático representativo, el soberano es el pueblo, es decir, el grupo de ciudadanos y ciudadanas que elige autoridades para que éstas lo representen. Consecuentemente, es al Estado –en tanto instrumento del soberano– al que le corresponde tener la última palabra en las decisiones que influyen en el *demos*, en la vida de todos. Y, para poner en práctica esta máxima, la democracia ha adoptado el principio de la mayoría. Pero la soberanía de una nación, en la toma libre de decisiones, constituye una capacidad relativa, y siempre en disputa.

Al orden jurídico internacional moderno, iniciado con la Paz de Westfalia (Estados autónomos y con poca interdependencia), le siguió una mayor interdependencia económica entre países que –a partir del siglo XIX, y hasta el primer tercio del siglo XX– comerciaron entre sí, cada vez más, al son de la doctrina del *laissez-faire*. Mas, las consecuencias socioeconómicas de la Gran Depresión y la Segunda Guerra Mundial plantearon la necesidad de regularla. Así, nació el ‘orden’ o régimen de Bretton Woods. A fines del siglo XX, cuando la globalización neoliberal tomó la posta –sirviéndose de la revolución de las TIC–, el orden internacional fue modificándose ante la aparición de nuevas ‘fuerzas’ que contaban con la capacidad de mermar la soberanía estatal; me refiero a las empresas y capitales financieros transnacionales. En este nuevo contexto ideológico y tecnológico, las empresas multinacionales y los capitales financieros especulativos recibieron beneficios, fruto de las políticas de desregulación estatal en materia económico-financiera. Un nuevo dogma se generalizaba: el Estado debía privatizar su gestión, en el supuesto de que sólo el sector privado podía ser eficiente.

En su afán por obtener mayores tasas de utilidad, las empresas multinacionales se trasladaron a operar en países extranjeros, es decir, en territorios a los que el FMI

y el Banco Mundial recomendaron liberalizar economías y flexibilizar mercados laborales. La región latinoamericana, administrada –en gran parte de su pasado republicano– por oligarquías entreguistas, fue receptora de estas ‘inversiones’. ¿Cuál fue el resultado general? Un nuevo saqueo de recursos naturales, degradación ambiental, precariedad laboral y, finalmente, una liberalización que destruyó nuestros aparatos productivos. En síntesis, la globalización neoliberal conllevó a un mayor sometimiento y dependencia de nuestros Estados a las transnacionales y capitales financieros especulativos. Sus intereses, respaldados por los Gobiernos de sus dueños, fueron fielmente reflejados en los Tratados Bilaterales de Inversión (TBI) y los Tratados de Libre Comercio (TLC).

Como parte de esta dinámica global, se establecieron tribunales de arbitraje –supuestamente neutrales– para la solución de disputas que podrían surgir entre inversores y Estados receptores de la inversión. El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones –Ciadi–, del Banco Mundial, constituye el ejemplo tal vez más conocido. Este tipo de mecanismos genera una dinámica perjudicial para nuestras democracias: un cercenamiento de la soberanía estatal en material judicial. Al delegarse esta función a instancias supraestatales, no legitimadas por la voluntad popular, las decisiones que allí se toman podrían muy fácilmente descuidar el fin de la democracia, un sistema que, nutrido de los valores de libertad e igualdad individual ante la ley, siempre debe procurar el beneficio de la mayoría.

Sobre la materia, los casos Occidental Petroleum y Chevron-Texaco son un claro ejemplo. La decisión del Estado ecuatoriano, de dar por terminado el contrato que mantenía con Occidental (tras su probado incumplimiento legal y contractual), supuso un acto soberano de un Estado democrático, amparado por la Ley ecuatoriana. No obstante, a pesar de que tanto el Estado como la empresa habían acordado que no procederían a esa instancia, Occidental demandó al Ecuador ante el Ciadi, organismo que, ilegítimamente, se declaró competente para conocer el caso. Y, no sólo eso, sino que el fallo del tribunal ordenó al Estado ecuatoriano una indemnización millonaria a la empresa, por concepto de perjuicios económicos. Bajo la óptica del Tratado Bilateral de protección de Inversiones (TBI), entre Ecuador y Estados Unidos, el Estado ecuatoriano había descuidado su ‘obligación’. El diario oficial El Ciudadano (2013), con fecha 24 de mayo, recoge aquello que, sobre este asunto, mencionó el Presidente Rafael Correa en el pasado acto de toma de mando: el monto de este fallo (USD 1 770 millones) sobrepasa, nada más y nada menos, al presupuesto anual en materia de salud (elciudadano.com, 2013).

En esa ocasión, el Mandatario también se refirió al caso Chevron-Texaco, empresa demandada por comunidades indígenas ecuatorianas –hace más de una década– ante la contaminación ambiental ocasionada por su actividad. Cuando la compañía perdió la demanda en los tribunales nacionales –habiéndola misma solicitado su tratamiento en Ecuador y no en Estados Unidos–, emprendió una operación mundial de desprestigio contra nuestro país, y además demandó al Estado ante un tribunal de arbitraje, bajo las reglas de la Comisión de las Naciones

Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Uncitral), tratando de endosar su condena a los ciudadanos de nuestro país. Aún peor, Chevron elaboró la demanda amparándose en el TBI que Ecuador firmó con Estados Unidos cinco años después de su salida del país... ¿Cómo un tratado puede aplicar para un conflicto que se produjo antes de su vigencia? La desfachatez se ventila en los tribunales internacionales sin que nadie se espante.

Los casos Occidental y Chevron, como otros Estado-inversor en Latinoamérica y el mundo, evidencian la inconveniencia de los TBI para nuestros países. Por un lado, estos acuerdos colocan en igualdad de jerarquía a los intereses privados y los colectivos (asunto antidemocrático); por el otro conceden demasiado poder a tribunales supranacionales sin legitimidad democrática, que tienen la ‘potestad’ de exigir a los Estados el pago de cuantiosas sumas de dinero ante eventuales ‘perjuicios’. Un régimen así, en el cual la soberanía de los países del Sur se torna vulnerable a los intereses de grupos privados transnacionales, puede poner en jaque la sostenibilidad financiero-económica de un Estado. Por ello, no es lógico ni deseable, que los intereses privados prevalezcan por sobre los intereses de los pueblos. Esto significaría un retroceso para nuestras democracias.

La crisis económica de la que todavía trata de recuperarse Estados Unidos, y algunos países europeos, muestra que, en la historia, los errores se repiten. A pesar de las consecuencias socioeconómicas producidas por la Gran Depresión, algunos actores del Norte –como Inglaterra y Estados Unidos– predicaron la ‘conveniencia’ y renovación de un *laissez-faire* más intensivo. La insostenibilidad de la propuesta se corroboró con la crisis financiera de 2008, con la burbuja inmobiliaria estadounidense que, después, se expandió a la economía mundial. Lección: las decisiones políticas deben regular las fuerzas del mercado, y no viceversa.

Un intento por regresar al concepto clásico de soberanía estatal, de los siglos XIX y primera mitad del siglo XX, constituiría una pésima interpretación de nuestras actuales realidades y necesidades. A los Estados no les conviene trabajar por separado, en pos de una mayor ‘autonomía’. En su lugar, les conviene apostar por una soberanía compartida, fortalecida en mecanismos de integración, que contrarreste los embates de una globalización arrasadora. Debemos construir una globalización en la que los Estados logren una interdependencia económica, política, social y cultural, para el bien de los pueblos a los que representan. Sin una estrategia conjunta, se producirá un sometimiento particular, de cada uno de ellos, a un vertiginoso desorden gobernado por fuerzas transnacionales.

Retomando el tema de la relación Estados-inversiones privadas, para nosotros implica un logro que la Unión de Naciones Suramericanas –Unasur– se haya propuesto crear una instancia para dirimir disputas en la materia. Esta nueva institucionalidad, cuando entre en funcionamiento, permitirá un contrabalance a la ‘neutralidad’ del Ciadi. Es un logro también, que en la actualidad la Unasur haya decidido explotar de manera estratégica sus recursos naturales. En mayo de este año, la I Conferencia sobre Recursos Naturales y Desarrollo Integral de la Unasur

arrojó los insumos para la elaboración de una estrategia sobre el uso racional, sustentable y generador de valor agregado; política cuyo fin último será el desarrollo integral de nuestros pueblos para el aprovechamiento de los vastos recursos naturales que poseemos, y que necesitará de la acción empresarial nacional y multinacional. Por esta precisa razón, es conveniente contar con un propio centro de resolución de eventuales controversias entre Estados y privados. Si las reglas son claras, justas, y priorizan el bien común, la sociedad público-privada se fortalecerá de manera armónica.

En tanto instrumento del pueblo soberano, al Estado democrático le corresponde decidir qué le conviene al país; lo mismo aplica en procesos en los que la soberanía converge en organismos intergubernamentales de integración regional. Felizmente, los Estados latinoamericanos ya se han propuesto, de manera creativa, apostar por un nuevo tipo de soberanía, acorde al ordenamiento jurídico internacional que exige balances de poder para contener países y empresas poderosas. La Comunidad de Estados Latinoamericanos y del Caribe (Celac), la Alianza Bolivariana para los Pueblos de nuestra América (ALBA) y la Unasur nos auguran una mejor situación en la compleja arena internacional. El Banco del Sur y el Sistema Único de Compensación Regional (Sucre) constituyen ejemplos de que el proceso de integración ya cuenta con mecanismos para el financiamiento del desarrollo regional, con un medio que permitirá una menor dependencia del dólar –en tanto divisa para las transacciones comerciales entre países sudamericanos–. En conclusión, la soberanía regional es nuestra irrenunciable consigna.

Esperamos que el lector disfrute de esta nueva publicación de Línea Sur y, principalmente, que comente y refute las ideas aquí planteadas. De este ejercicio democrático se espera que surja un pensamiento crítico, proactivo, y sudamericano, respecto de cómo la región puede adecuarse a los retos del orden jurídico internacional, régimen caracterizado por un incuestionable proceso globalizador en lo político, económico, social y cultural; orden en el que la obtención del poder está, y siempre estará, en constante disputa.

Ricardo Patiño Aroca

Ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana

Bibliografía

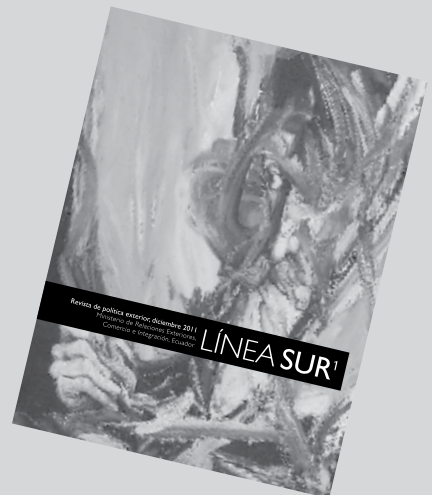
- Arlotti, Raúl (2003). *Vocabulario técnico y científico de la política*. Buenos Aires: Dunken.
- elciudadano* (2013). “Presidente Correa critica tratados de inversión recíproca por atentar contra los Estados”. Visita 1 de junio de 2013 en http://www.elciudadano.gob.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=42323:presidente-correa-critica-tratados-de-inversion-reciproca-por-atentar-contralos-estados&catid=40:actualidad&Itemid=63

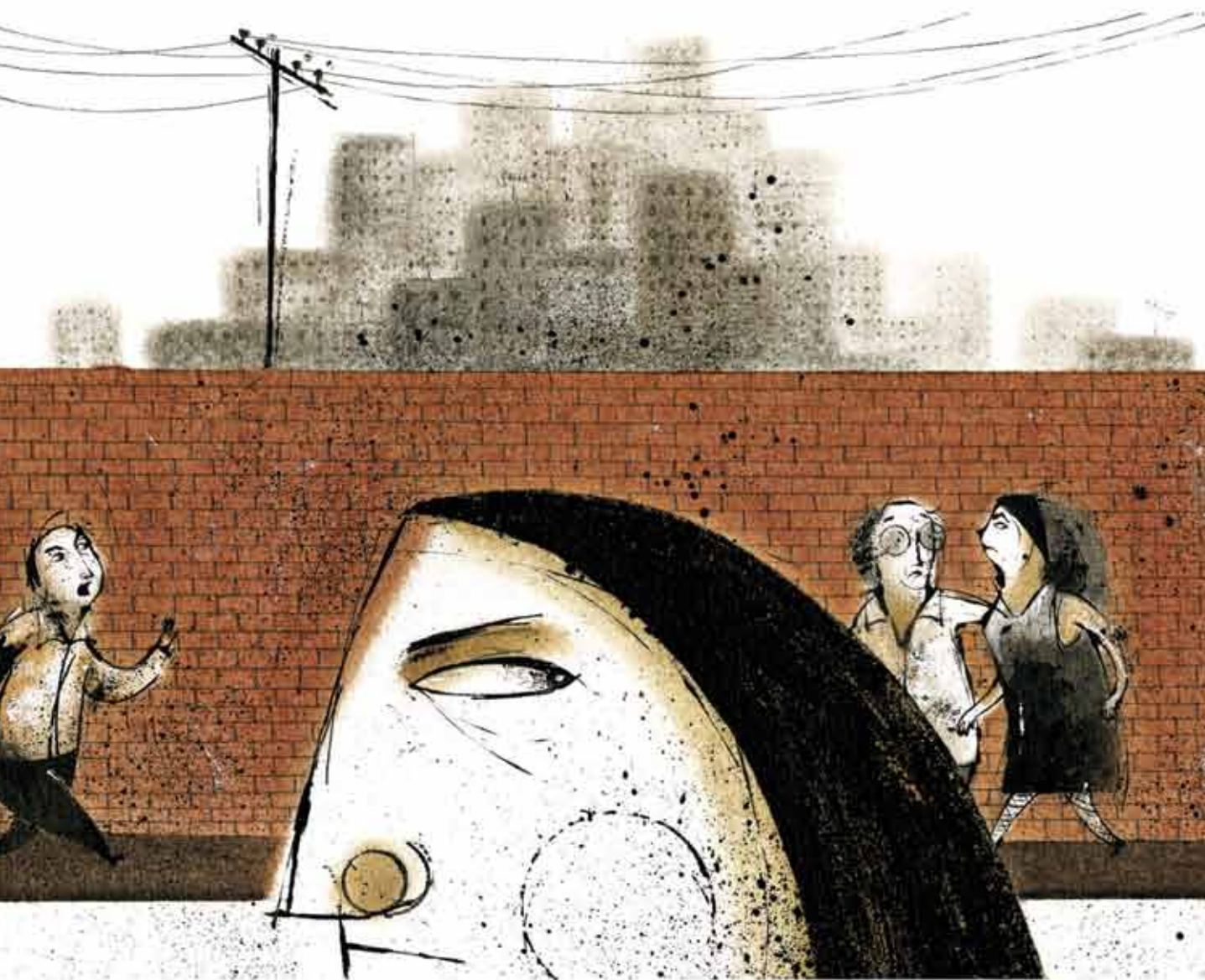
LÍNEASUR I

REVISTA DE POLÍTICA EXTERIOR DIC/MAY 2012

Revolución ciudadana y política exterior

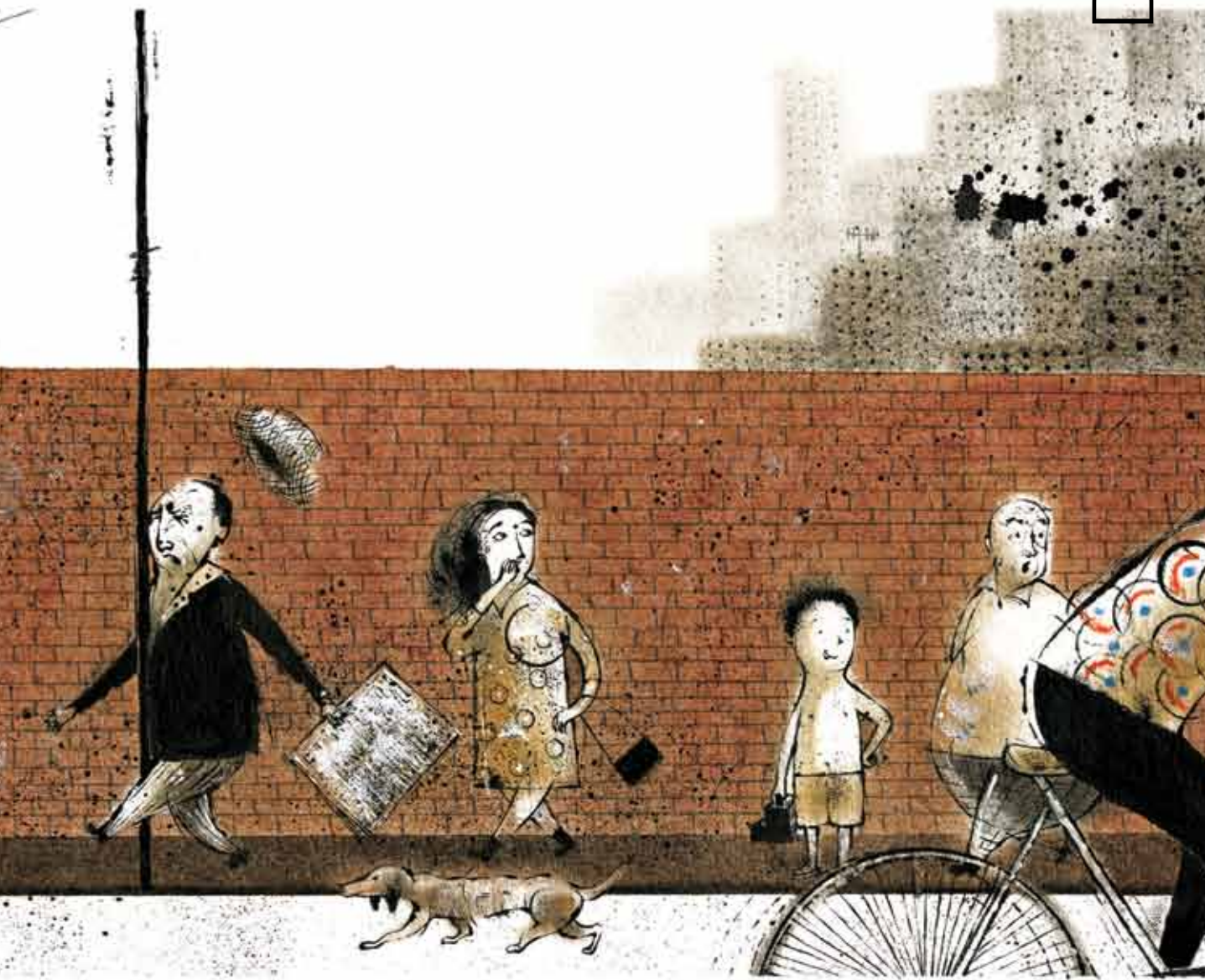
www.lineasur.gob.ec





Marco Chamorro
Ilustración interna, libro *Mestre Wilson* - Inédito
Técnica: mixta, 2012.

DOSSIER





Academia Nacional de Historia del Ecuador

Publicaciones de la Academia

- 100 años de boletines. Catálogo analítico
- Memorias del Congreso Extraordinario de la Asociación de Academias Iberoamericanas
- Historia del Acta de la Independencia de Quito - 10 de agosto de 1809
- Acta de la Independencia del Estado quiteño - 15 de febrero de 1812
 - Libro homenaje a Leonardo Espinoza
 - Libro homenaje a Ricardo Muñoz Chávez
 - Libro homenaje a Manuel de Guzmán Polanco
 - Quito, Luz de América, *Manuel de Guzmán Polanco*
- Conventos quiteños - Monasteries in Quito, *Ximena Escudero Albornoz*
 - La historia humana de Galápagos, *Octavio Latorre Tapia*
 - Cuestiones limítrofes Ecuador-Perú, *Jorge Núñez Sánchez*
 - Eloy Alfaro. Políticas económicas, *Juan José Paz y Miño*
- Todos somos africanodescendientes, *Gustavo Pérez Ramírez*
- Los luchadores por la independencia nos interpelan, *Gustavo Pérez Ramírez*
 - Olmedo, El hombre y el escritor, *Hernán Rodríguez Castelo*
 - Mejía, voz grande en las Cortes de Cádiz, *Hernán Rodríguez Castelo*
 - 3 Tomos – Quito, claustro en los Andes, *Ricardo Descalzi del Castillo*
- 2 Tomos – Albores libertarios de Quito de 1809 a 1812, *Enrique Muñoz Larrea*

Presentación del Dossier

Regímenes jurídicos internacionales: perspectivas desde el Sur

*Pablo Roldán Ribadeneira**

El Dossier número cinco de Línea Sur, titulado “Regímenes Jurídicos Internacionales: perspectivas desde el Sur”, reúne algunas reflexiones acerca de las orientaciones y acciones necesarias para el cambio político y de las relaciones de poder en el orden mundial actual. Para ello, se toman –como elemento de análisis–, algunos ejemplos de la institucionalidad regional e internacional manifestada en los diferentes regímenes jurídicos que regulan ámbitos tales como: el sistema regional de protección de los derechos humanos, el medio ambiente y el régimen de arbitraje de inversiones; temas que se encuentran en el centro del debate político regional y mundial.

Si bien las temáticas que presentan los autores en esta entrega de Línea Sur son variadas, la categoría teórica común desde la que pueden agruparse sus análisis de la política internacional y regional son los regímenes internacionales o la institucionalidad generada para la gobernanza de una problemática específica de la política internacional. De acuerdo con la definición provista por Stephen Krasner, los regímenes internacionales constituyen “conjuntos de principios explícitos o implícitos, normas, reglas y procedimientos de toma de decisión en torno a los cuales convergen las expectativas de los actores en una determinada área de las relaciones internacionales” (Krasner, citado en Keohane, 1984: 80-81).

De esta manera, los elementos que definen a los regímenes internacionales son, en primer lugar, los *principios*, que consisten en un cuerpo coherente de convicciones sobre el funcionamiento del mundo. En segundo lugar, las *normas*: estándares de comportamiento específicos que deben adoptar los Estados, así como los derechos y obligaciones que los mismos poseen dentro del régimen. Junto con los principios, las normas proveen el carácter esencial del régimen y un cambio en los mismos, cambiaría la naturaleza del régimen internacional. En un nivel más operativo, se encuentran las *reglas* y los *procedimientos de toma de decisión*, cuyo fin es establecer los parámetros para el funcionamiento del régimen: la

* Magíster (c) en Derecho Internacional Económico, Universidad Andina Simón Bolívar. Tercer Secretario del Servicio Exterior ecuatoriano, se desempeña como analista en la Dirección de Análisis Político del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana.

resolución de conflictos, los sistemas de votación o la delegación de atribuciones y facultades a los órganos creados para administrar el régimen internacional, entre las que pueden encontrarse la facultad para establecer sus propios reglamentos de funcionamiento y financiación y la competencia para interpretar y aplicar instrumentos jurídicos (Little, 1997: 235).

No obstante, un estudio aislado de los elementos constitutivos de los regímenes internacionales, así como de los instrumentos jurídicos que regulan su funcionamiento, reduce considerablemente las posibilidades de comprender las dinámicas de conflicto y cooperación política y económica que se desarrollan entre los actores que conforman el régimen. Por lo tanto, los regímenes internacionales no pueden ser comprendidos en toda su amplitud si no se toma en cuenta que constituyen una expresión de la estructura de la distribución del poder entre los Estados en el sistema internacional y de la significativa presencia de actores no estatales con los que disputan sus intereses.

En efecto, la teoría de los regímenes internacionales, desarrollada por Robert Keohane y Joseph Nye en 1970, pretende explicar, en un contexto complejo de interacción de actores estatales y no estatales, los intentos de establecer un orden en materias específicas de las relaciones internacionales. No obstante, como señalan los autores, la manera en que están distribuidos los recursos de poder entre los Estados y otros actores, como las corporaciones transnacionales, afecta de manera decisiva a la naturaleza de los regímenes internacionales, dotándoles, según la problemática específica que trate, de normas, reglas y procedimientos con mayor o menor grado de rigidez para su acatamiento, orientadas por los intereses y expectativas de los actores con mayor capacidad de incidencia en el sistema internacional (Keohane y Nye, 1988: 36-37). Así, los regímenes se convierten en “factores intermedios entre las características fundamentales de la política mundial [...], tales como la distribución internacional del poder [...] y la conducta de actores estatales y no estatales, como las corporaciones multinacionales” (Keohane, 1984: 88-89).

En este mismo sentido, los cambios en los regímenes internacionales constituyen un reflejo de los cambios que se producen en la estructura misma del Sistema Internacional, pues la redistribución del poder económico, político o militar y el surgimiento de nuevos actores internacionales relevantes –sean estatales o no– implicarán un nuevo proceso de pugna por incorporar las expectativas y su visión sobre el tipo de normas, reglas y procedimientos que deberían regular una problemática internacional específica (Keohane y Nye, 1988: 36-37). En consecuencia, para identificar las posibilidades de posicionar los objetivos estratégicos del Ecuador en el contexto internacional y lograr las rupturas necesarias que permitan la construcción de unas relaciones internacionales más justas, equitativas y solidarias, el estudio que presenta Jorge Orbe en “La crisis financiera y el futuro de la geopolítica mundial”, permite identificar el panorama actual del orden mundial, marcado por la profunda crisis económica y social de los principales países de Occidente; provocada por la especulación financiera, el debilitamiento del Estado

de bienestar y el predominio de los intereses económicos de las grandes corporaciones sobre las necesidades de la población.

Describe, además, las posibilidades de cambio de los regímenes internacionales instituidos luego de la Segunda Guerra Mundial se estarían haciendo visibles mediante la generación de nuevas iniciativas de gobernanza al margen de las instituciones mundiales tradicionales, como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Organización Mundial de Comercio y el Sistema de Naciones Unidas. Como señala el autor, los poderes económicos emergentes, como los BRICS¹, ya han anunciado la creación de un Banco de Desarrollo Común, de manera paralela a las tenues reformas del Fondo Monetario Internacional impulsadas por los Estados Unidos en un intento de devolver legitimidad a esa entidad internacional. El proceso de construcción de nuevos regímenes de gobernanza internacional –que podrían dar lugar a una nueva institucionalidad y a nuevos acuerdos jurídicos que reflejen la estructura actual del orden económico y geopolítico actual–, se estaría materializando mediante la importancia creciente de grupos como el E7² –China, India, Rusia, Indonesia, México y Turquía– que, según las proyecciones, desplazará al G7³ en el año 2017.

En ese contexto, el Ecuador y los países sudamericanos, mediante procesos de negociación y la conformación de alianzas estratégicas, podrían contribuir a la transformación del actual sistema internacional y a la construcción de una nueva gobernanza global y de regímenes internacionales que permitan la instauración de un nuevo orden mundial, acorde con las expectativas e intereses de los Estados del sur global.

Sin embargo, los intentos de cambio de los regímenes internacionales también se desarrollan activamente en el seno de las instituciones ya establecidas, mediante procesos de diálogo, de confrontación de posiciones y de negociación. Una clara muestra de esa búsqueda por modificar los marcos jurídicos vigentes son los esfuerzos ecuatorianos y de algunos países sudamericanos como Bolivia, por generar un nuevo modelo de gobernanza mundial en materia ambiental, que reemplace el actual régimen, orientado por una visión antropocéntrica y utilitarista de la interrelación del ser humano con el medio natural. En ese sentido, el artículo de Mario Melo, “Derechos de la Naturaleza, globalización y cambio climático”, ofrece una visión detallada de los esfuerzos, lo avances y los retos que plantea la introducción de los nuevos principios y normas ambientales contenidas en la Constitución de Montecristi que reconocen a la Naturaleza, o *Pachamama*, como sujeto de derechos. El autor parte por identificar las implicaciones prácticas y teóricas de la normativa constitucional ecuatoriana en materia de Derechos de la Naturaleza y su alta relevancia para la sustentabilidad ambiental y el bienestar del ser humano, en el actual contexto de deterioro ambiental. Este ‘constitucionalismo’ ecológico ecuatoriano representaría un nuevo paradigma de desarrollo, contrario al paradigma vigente de depredación del medio natural, que fomentaría una verdadera sustentabilidad al replantear los parámetros del equilibrio en la relación entre lo natural y lo social que permita hacer frente a la actual crisis ambiental.

No obstante, los intentos por posicionar este nuevo paradigma en los escenarios globales se han visto obstaculizados, aunque han dado sus primeros resultados en la aprobación de un proyecto de Declaración de Derechos de la Madre Tierra por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas, generado, inicialmente, durante la Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra, realizado entre el 19 y el 22 de abril de 2010, por iniciativa del Presidente de Bolivia Evo Morales. Asimismo, durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible Río+20, la iniciativa ecuatoriana para que se discutiera una Declaración Universal de los Derechos de la Naturaleza como instrumento para alcanzar el Buen Vivir –iniciativa respaldada por varios actores de la sociedad civil–, dio como resultado que el documento final de la Cumbre incluyera –aunque, como señala Melo, de manera tímida– la posibilidad de promover la armonía con la Naturaleza para lograr un justo equilibrio entre las necesidades económicas, sociales y ambientales de las generaciones presentes y futuras.

De igual manera, el actual debate por implementar modificaciones de fondo en la estructura y el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), demuestran los esfuerzos del Ecuador por fortalecer el régimen regional de derechos humanos, constituido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

El artículo de Grace Ramírez, “Fortalecimiento al Sistema Interamericano de Derechos Humanos – Reformas a la Comisión Interamericana: breves reflexiones”, ilustra con claridad el debate y las perspectivas divergentes que se plantean, desde 2009, para adaptar a la CIDH a un mundo interdependiente y globalizado. El estudio de Ramírez parte de una descripción de los orígenes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, marcado por la Guerra Fría y la lucha estadounidense contra la expansión del comunismo en la región. Esta fuerte influencia política del poder hegemónico regional habría permitido cierta laxitud en las obligaciones de los países miembros del sistema y un esquema de trabajo de la CIDH con una inclinación política hacia los intereses de los Estados Unidos, incrementada por la participación activa en el sistema de grupos de interés –organizaciones no gubernamentales– cercanos a la potencia regional y las donaciones voluntarias para el financiamiento de actividades relacionadas con áreas temáticas acordes con la visión política de ese país. En consecuencia, el debate sobre el cambio necesario para que la CIDH logre una verdadera autonomía y para solucionar el mayor problema del régimen regional: la ausencia de universalidad del sistema de protección de derechos humanos; enfrenta posiciones que buscan mantener el *statu quo* mediante la introducción de reformas regulatorias, que no permitirían un cambio profundo del sistema, pues solamente acarrearán reformas procesales; y posturas como la ecuatoriana, que reclama el cambio estructural de la CIDH y del sistema interamericano de derechos humanos mediante la universalización del sistema, la plena igualdad de derechos y obligaciones de todos los miembros, una financiación adecuada y equitativa para todas las instancias del sistema y la implementación de mecanismos de rendición de cuentas. Como señala la autora, el proceso de fortalecimiento requerirá de un

diálogo político permanente, que coadyuve a la creación de voluntad entre los Estados, para ampliar la protección debida a todos los ciudadanos del hemisferio.

Los dos últimos artículos que conforman el presente Dossier abordan la problemática referida al régimen internacional de inversiones y sus mecanismos de solución de controversias, cuyo mayor referente es el Centro de Arbitraje Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi), que forma parte de las instituciones del Banco Mundial. En efecto, las actuaciones del Ciadi así como de otras instancias de arbitraje internacional han sido objeto de fuertes críticas por parte de los Gobiernos y de organizaciones no gubernamentales por mantener posiciones favorables a las corporaciones transnacionales, mediante fallos en los cuales la interpretación y la argumentación jurídica han resultado bastante cuestionables.

Esta orientación a favor de las corporaciones transnacionales se inscribe en una problemática frecuente en los regímenes internacionales. Como señalan Abbot y Keohane, a pesar de existir un alto grado de *legalización* en un régimen internacional –expresada en una alta obligatoriedad de sus normas, reglas y procedimientos de toma de decisión–, en la práctica, el funcionamiento del régimen puede tergiversarse por presiones políticas, intereses económicos, por normas informales y otros factores. Este fenómeno, además, se hace más evidente en las instituciones internacionales, debido a que cuentan con menores controles a su funcionamiento que las instituciones nacionales en los Estados de derecho (Abbot *et al.*, 2000: 402).

El artículo “Cuando la injusticia es negocio: ¿cómo las firmas de abogados, árbitros y financiadores alimentan el auge del arbitraje de inversiones?”, de Cecilia Olivet y Pía Eberhardt, expone la influencia de los intereses económicos transnacionales en detrimento de las capacidades soberanas de los Estados para adoptar políticas públicas o medidas legislativas que coadyuven a preservar su orden interno y sus objetivos de desarrollo nacionales. Producto de una investigación profunda del régimen internacional de arbitraje y sus actores, las autoras desentrañan las estrechas relaciones entre los árbitros internacionales, los abogados patrocinadores, la academia y los financiadores de las onerosas demandas empresariales en contra de los Estados. Estos círculos herméticos generados en torno al arbitraje de inversiones han convertido a ese régimen en una verdadera industria que busca incrementar el número de demandas internacionales, así como elevar exponencialmente las ganancias particulares –mediante la imposición de millonarias sanciones económicas en contra de los Estados–. Así, la investigación de Olivet y Eberhardt cuestiona la lógica del arbitraje, que permite que un grupo de árbitros internacionales y de abogados corporativos, puedan revisar, sin restricciones ni procedimientos de apelación, y manteniendo un fuerte hermetismo del sistema de arbitraje, toda la actuación de los Gobiernos, las decisiones de los tribunales nacionales y las leyes y reglamentos adoptados en el ejercicio del poder público. Frente a esta realidad, las autoras concluyen su estudio con una agenda propositiva de los elementos básicos que debería introducirse al régimen internacional de inversiones para generar condiciones de justicia, transparencia,

equidad y proporcionalidad en la resolución de conflictos entre corporaciones transnacionales y Estados.

A manera de ejemplo de las falencias del sistema de arbitraje internacional de inversiones, el artículo de Lori Wallach y Ben Beachy, “Los peligros del sistema inversionista-Estado: la sentencia de Occidental v. Ecuador”, aborda analíticamente el fallo mediante el cual el Ciadi ha impuesto una sanción de USD 2,4 mil millones (aprox.) en contra de Ecuador, la sentencia más grande de la historia del Tribunal. Según la evidencia presentada por los autores, el fallo en contra de Ecuador contiene graves falencias argumentativas y una lógica jurídica débil. Inclusive, la árbitro Brigitte Stern, miembro del Tribunal que conoció el caso y quien emitió un voto disidente, calificó la sentencia como *atroz* debido a interpretación extrema que el Tribunal realiza sobre la obligación de Trato Justo y Equitativo –TJE– en materia de inversiones, las argucias argumentativas que llevan a determinar la existencia de una expropiación en contra de Occidental, a pesar de que la compañía incumplió los términos contractuales y la legislación ecuatoriana vigente, y la discrecionalidad en la valoración de las pruebas.

Los artículos compilados en la presente edición contienen importantes aportes para comprender algunas de las problemáticas que se encuentran en el centro de la agenda de la política exterior ecuatoriana. Mediante su presentación, se invita a reflexionar sobre las perspectivas de cambio posibles para modificar y renovar las estructuras internacionales vigentes, y establecer las vías de acción para la consecución de una política exterior autónoma, que responda a los objetivos de desarrollo nacionales y a las expectativas y anhelos de sus pueblos, en un contexto internacional en transición.

Referencias

- 1- Se conoce con este nombre al grupo conformado por Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica.
- 2- Constituido por China, India, Rusia, Indonesia, México y Turquía.
- 3- Grupo de siete países industrializados, específicamente: Reino Unido, Alemania, Francia, Canadá, Estados Unidos, Italia y Japón.

Bibliografía

- Abbot, Kenneth, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter y Duncan Snidal (2000). “The Concept of Legalization”. *International Organization* Vol. 54, N.º3: 401-419.
- Keohane, Robert (1984). *Después de la hegemonía*. Buenos Aires: Grupo Editorial Latinoamericano.
- Keohane, Robert y Joseph Nye (1988). *Poder e Interdependencia. La política mundial en transición*. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano.
- Little, Richard (1997). “International Regimes”. En *The Globalization of World Politics*, J. De Baylis: 231-247. Londres: Oxford University Press.

El Sistema Mundo y sus principales tendencias

Jorge Orbe León

El siglo XXI trae consigo una crisis sistémica y global; sistémica porque afecta los cimientos del sistema internacional, que se configuró luego de la Segunda Guerra Mundial, y global porque afecta a todos los países y esferas de la vida humana.

Christine Lagarde, Directora Gerente del Fondo Monetario Internacional en su discurso, del 15 de septiembre de 2011, intitulado *Los desafíos económicos globales y soluciones globales*, reconoció que –después de tres años del colapso de Lehman Brothers–, el panorama económico se ve gris y turbulento: “el crecimiento mundial está desacelerándose, las tensiones financieras están intensificándose, la crisis en la Zona Euro se agudiza, y los países avanzados, en particular, se enfrentan a una recuperación anémica y accidentada, con niveles inaceptablemente altos de desempleo” (Lagarde, 2011).

A juicio de Lagarde, la globalización enfrenta tres problemas:

1. El exceso de deuda soberana en las economías de alta importancia sistémica, que deprime la demanda, la inversión, el empleo y el crecimiento económico mundial.
2. El aumento significativo de riesgos para la estabilidad financiera; los desequilibrios en el sistema económico tienen rápidas y severas repercusiones, sobre todo si su epicentro se encuentra en Estados Unidos (EUA) y Europa.
3. Las tensiones sociales y la erosión de la confianza que tenían los ciudadanos en la efectividad de las políticas gubernamentales.

Sí, la crisis que se genera no sólo es financiera y económica, es también social, alimentaria, energética y ecológica; una crisis política y de pensamiento, donde los fundamentos mismos de la civilización urbano-industrial-moderna –configurada en más de 500 años de dominación europea y, posteriormente, norteamericana– se ponen en cuestión, generando tendencias económicas y geopolíticas a nuevos escenarios, para Ecuador y el mundo.

El colapso del dólar y de la hegemonía norteamericana

En la primera década del siglo XXI, se derrumbaron los principales símbolos del poder financiero estadounidense. Luego de la destrucción de las Torres Gemelas, el 11 de septiembre de 2001, la banca de inversión Lehman Brothers quebró con una deuda de USD 613 000 millones (*elmundo.es*, 2008); el American International Group (AIG) fue rescatado por la Reserva Federal (FED) con un costo de USD 85 000 millones; y la banca de inversión Merrill Lynch fue adquirida por el Bank of America por un valor aproximado de USD 50 000 millones (Ross Sorkin, 2008). En 2009, el Bank of America acudió a la FED para solicitar un rescate de USD 138 000 millones (*Expansión.com*, 2009), mientras que la General Motors se declaró en bancarrota con una deuda de USD 27 000 millones (*ABC.es*, 2009). En los últimos cinco años, 465 entidades bancarias norteamericanas se han declarado en quiebra: 25 bancos en 2008, 140 en 2009, 157 en 2010, 92 en 2011 y 51 en 2012 (Federal Deposit Insurance Corporation, 2013).

La crisis financiera tuvo su origen en la burbuja inmobiliaria, ocasionada por el indiscriminado otorgamiento de hipotecas de alto riesgo (*subprime*) a personas sin la suficiente capacidad de pago para adquirir bienes raíces. Estas ‘facilidades’ aumentaron la demanda y los precios de las viviendas, promoviendo un inusitado crecimiento en la industria de la construcción y en la hipotecaria; tras telones estuvieron dos productos de ‘innovación’ y desregulación financiera: los seguros respaldados por hipotecas y los seguros de no-pago de crédito (*credit default swaps* –CDS–). Con el aval fraudulento de las calificadoras de riesgo, se colocaron estos derivados financieros (como ‘buenos’ o ‘excelentes’) en el mercado, y, en ellos, los bancos agruparon varias hipotecas.

Este perverso sistema desencadenó una espiral especulativa que culminó con el brutal estallido de la burbuja; entre 2007 y 2008, varias entidades financieras norteamericanas promovieron la venta deliberada de activos tóxicos (CDS) a los bancos europeos y, por ello, entre otras causas, Europa entró en recesión.

Se ha afectado severamente a la economía mundial, pero no a los bolsillos de banqueros y ejecutivos de grandes corporaciones, quienes han recibido multimillonarias liquidaciones. No obstante, sus despidos son el resultado de actos de corrupción o mala gestión. El 15 de octubre de 2008, el *Times* de Londres reveló que los miembros de la junta directiva de Lehman Brothers aprobaron más de USD 100 millones en dividendos adicionales a cinco altos ejecutivos europeos y estadounidenses, cinco días antes de que la empresa quebrara (Dey y Fortson, 2008). Los cables de las agencias de prensa internacional han informado que las cinco mayores firmas financieras de Wall Street: Merrill Lynch, JP Morgan, Lehman Brothers, Bear Stearns, y Citigroup, pagaron más de USD 3 billones a sus máximos ejecutivos, justo en el periodo en el que estos se dedicaron a inflar las cuentas, empaquetar y vender activos tóxicos, o préstamos incobrables –que derivaron en la crisis financiera de 2008–. Varias de esas liquidaciones millonarias se

realizaron con dinero que las empresas recibieron del Estado, proveniente de los impuestos que pagan los ciudadanos norteamericanos.

Luego de que el Senado estadounidense ordenara una investigación por fraude financiero y sacara a la luz denuncias de prácticas indebidas durante la crisis, en agosto de 2012, el Departamento de Justicia anunció que nadie en Goldman Sachs iría a prisión por la venta de los activos tóxicos. Al parecer, el poder financiero estadounidense no tiene escrúpulos: en diciembre de 2012, fiscales federales y del estado de Nueva York revelaron un acuerdo de USD 1 900 millones con el banco HSBC por lavado de dinero, utilizado por cárteles de la droga y de grupos vinculados a Al-Qaeda (DemocracyNow, 2012). A pesar de la evidencia de comportamiento ilícito, HSBC evitó ser acusado por el lavado de USD 800 000 millones, de los cárteles mexicanos de la droga.

Tabla 1
Estados Unidos de América:
Estructura de la Deuda 2011

Detalle	Billones de dólares 2012	Deuda per cápita (USD)
Deuda pública	18,21	58 819
Deuda Gobierno Federal	15,2	49 097
Deuda externa del Gobierno	4,6	14 858
Deuda interna del Gobierno	5,8	18 734
Fondos fiduciarios	4,8	15 504
Deuda Gobiernos estatales	3,01	9 722
Deuda Privada	40,69	131 431
Deuda de los hogares	13,22	42 701
Deuda de empresas	11,63	37 566
Deuda sector financiero	13,6	43 929
Otros	2,24	7 235
Deuda total	58,9	190 251

Fuente: Hodges, 2011

Elaboración propia

En 2008, contradiciendo los postulados neoliberales que niegan la intervención del Estado en la economía, el Gobierno estadounidense salió a la defensa del sistema financiero y aumentó significativamente su deuda soberana. A la fecha, Estados Unidos es el país más endeudado del mundo: en marzo de 2013, el déficit fiscal superó USD 1 billón y la deuda del Gobierno federal llegó a USD 16,6 billones, superior a su PIB –estimado en USD 15,6 billones (usdebtclock.org, 2013). Pero no sólo eso, el sector empresarial está doblemente endeudado en comparación con el Gobierno y, en promedio, cada ciudadano lleva sobre sus hombros una deuda de USD 49 975 por consumo de los hogares. A la misma fecha, la deuda total estadounidense (pública, empresarial y personal)

llegó a USD 58 billones: más de tres veces su PIB, y algo menos que el Producto Bruto Mundial.

En el curso de los últimos años, la economía norteamericana ha revelado una incapacidad para resolver sus problemas financieros y presupuestarios. En lugar de disminuir los gastos y/o aumentar los ingresos, el Congreso es partidario de *aumentar los gastos y disminuir los impuestos*. Tal situación llevó a que, luego de su frágil recuperación de la gran crisis financiera de 2008, la calificadora de riesgos Standard and Poor's (S&P) rebajara el nivel a la calificación crediticia de Estados Unidos: de "AAA" a "AA+". Así, en agosto de 2011, perdió la categoría de 'país más solvente del mundo' y, por primera vez en la historia, los bonos avalados por el Departamento del Tesoro fueron degradados –un revés sin precedentes para la mayor economía del mundo.

La discusión sobre el déficit fiscal está en debate; los sectores políticos más conservadores presionan por la reducción de los gastos fiscales, a fin de disminuir la presencia del Estado en la vida económica. Mientras los republicanos consideran que el gasto gubernamental es excesivo, los demócratas buscan una reforma fiscal para aumentar los ingresos del Estado, a la que los conservadores se oponen. Debido a esta falta de acuerdo, el 1 de marzo de 2013, el Presidente Barack Obama no tuvo otra alternativa que firmar una ley que recorta drásticamente el presupuesto federal en USD 85 000 millones para este año, hecho que supondrá la disminución del 1% en el crecimiento, y la destrucción de 750 000 empleos (Shear y Weisman, 2013). Estados Unidos está al borde de la recesión, más aún si se espera que, en los próximos diez años, el presupuesto federal disminuya USD 1,2 billones para cubrir su colosal déficit presupuestario.

Mas, Estados Unidos mantiene todavía importantes ventajas sobre el resto del mundo: el nivel de competitividad, la inversión en Investigación y Desarrollo, una confortable supremacía militar¹; sin embargo, es una nación con enormes brechas sociales, generadas por un capitalismo desbocado.

De acuerdo al Informe sobre la riqueza (Merrill Lynch Wealth Management y Capgemini, 2011), el número de millonarios en el mundo, y su fortuna, aumentó durante los años de la crisis, hasta llegar a USD 42,7 billones en 2010, por encima del máximo anterior a la crisis que fue de USD 40,7 billones en 2007². Si bien las medidas adoptadas por la FED han logrado atenuar la crisis de acumulación, los problemas estructurales permanecen y se agravan cada vez más: aumento incesante de la deuda, disminución del empleo y de los salarios reales, crecimiento de la pobreza y de las tensiones sociales, emergencia de demandas de autonomía de los estados federados y, el despliegue de una política 'guerrerista', cuyo objeto es construir en el imaginario colectivo la necesidad de preservar una cohesión interna que contrarreste las 'amenazas a la seguridad estadounidense'.

Aunque hay quienes sostienen que la crisis ha sido doblegada, el hambre, la pobreza, el desempleo y los problemas sociales de la población estadounidense

subsisten. En los próximos años, sus repercusiones acompañarán la vida económica-política-social. Según el Censo de 2010, en EE.UU. había 46,2 millones de personas en condiciones de pobreza, la cifra más alta jamás alcanzada desde que se comenzaron a estimar en 1959 (*BBC Mundo*, 2011). Al finalizar la primera década del presente siglo, 600 000 personas dormían en las calles de las principales ciudades, número no registrado desde la Gran Depresión; el porcentaje de pobreza pasó del 11,7% en 2000, a 15,1% en 2010. Si las tendencias se mantienen, la economía norteamericana dejaría de ser la primera en el mundo. Y, en esta década se configuraría el escenario de un nuevo liderazgo mundial.

A parte de su poderío militar, el poder norteamericano se fundamenta en la privilegiada posición del dólar como moneda de intercambio internacional, y de reserva. La principal fuente de financiamiento de su economía es la emisión de Bonos del Tesoro; pero, dado que es una emisión inorgánica, se está paulatinamente provocando la caída de la ‘divisa internacional’. Esta insostenibilidad ha llevado a que la Unión Europea y los países emergentes –por ejemplo– propongan otras monedas para el intercambio comercial.

La Reserva Federal pierde, cada vez más, espacio de maniobra por lo poco atractivo que resulta el dólar, el alto nivel de endeudamiento de la nación y por su enorme déficit fiscal. Hoy, su hegemonía vive un proceso de decadencia; no obstante, dado el despliegue de fuerzas para mantener su presencia y gravitación en el escenario, será uno (proceso) de larga duración.

La disminución de la demanda de Bonos del Tesoro traerá consigo el alza de los tipos de interés y el aumento del endeudamiento estadounidense a niveles aún más críticos, debilitando la capacidad de la FED para pagar a sus acreedores. En el epicentro del relativo colapso de Occidente, y con China en sostenido ascenso desde hace más de cuarenta años, la dinámica de las relaciones sino-norteamericanas será la que, de manera decisiva, influya en la desarticulación de la geopolítica actual.

La crisis del euro y de la Unión Europea

La primera ola fue la burbuja financiera del mercado de hipotecas de mala calidad (*subprime*), la segunda –la venta de activos tóxicos a los bancos europeos– provocó la conmoción del sistema financiero europeo, y una aguda crisis económica interna.

Para salvar a los bancos, y solventar la crisis, entre octubre de 2008 y diciembre de 2010, los Gobiernos europeos transfirieron ayudas estatales por EUR 1,6 billones, lo que representa un 13% del PIB europeo (*rtve.es*, 2011). Posteriormente, con el fin de contener una eventual tercera ola, en 2011, la Unión Europea aprobó la condonación del 50% de la deuda griega, la recapitalización de la banca europea y el aumento del Fondo Europeo de Estabilización Financiera a EUR 1 billón, causando el aumento del déficit fiscal y de la deuda pública de los países europeos.

Tabla 2
Deuda Pública, Deuda Externa y
Déficit Fiscal en principales economías del mundo

País	Deuda Pública % PIB (2012)	Deuda Externa % PIB (2012)	Déficit Fiscal % PIB (2011)	Desempleo (2012)
Grecia	197,2%	238,8%	9,1%	27,0%
Italia	119,8%	172,0%	3,9%	11,7%
Portugal	111,8%	276,0%	4,2%	17,6%
Irlanda	173,7%	1251,2%	13,1%	14,7%
Bélgica	97,8%	348,0%	3,7%	7,4%
Francia	87,4%	288,8%	5,2%	10,5%
Reino Unido	91,7%	498,0%	8,3%	7,7%
Alemania	95,1%	215,2%	1,0%	5,3%
España	76,4%	244,8%	8,5%	26,1%
EUA	74,6%	99,7%	106,5%	12,3%
Canadá	81,6%	92,0%	1,9%	7,3%
Japón	198,4%	55,9%	10,0%	4,2%
Rusia	10,2%	53,4%	3,0%	5,2%
China	17,0%	10,8%	1,8%	6,5%

Fuente: Usdebtclock, Eurostat (2013)

Tras los rescates financieros, con fondos públicos, vino la austeridad fiscal, la reducción del gasto público y de los salarios, la contracción del mercado interno, el aumento de la deuda soberana y del déficit fiscal, y el recorte de los derechos económicos y sociales. Ahora, además de la banca, los Estados soberanos están en serias dificultades: todos ellos han visto disminuir sus calificaciones de riesgo. En febrero pasado, la agencia Moody's rebajó la nota de la deuda soberana del Gobierno del Reino Unido de "AAA" a "AA1", e indicó que estimaba un débil crecimiento hasta la segunda mitad de la década (*Expansión.com*, 2013). Tan sólo Alemania y Canadá son reconocidas como las principales economías solventes de Occidente, con una calificación «AAA».

En 2013, la Unión Europea llegó al mayor nivel de desempleo desde que existe el euro: 11,9% en la Zona Euro y 10,7% en la Unión Europea. Estas cifras esconden enormes diferencias entre los miembros de la Unión: por una parte, pleno empleo en Alemania y Austria; por otra, tasas de paro de 27% en Grecia y 26,1% en España; según Eurostat (2013) este último superó los 6 millones de desempleados; el desempleo juvenil alcanzó la cifra récord de 55,5% en España y 59,4% en Grecia. La Organización Internacional del Trabajo (2013) afirma que la crisis ha dejado en la desocupación a 197 millones de personas en el mundo.

Con excepción del manejo fiscal de Alemania, ningún país de la Eurozona cumple con los acuerdos establecidos en el Tratado de Maastricht, que establece un

límite máximo de endeudamiento del 60% del PIB, y un déficit fiscal no mayor a 3%. De allí que, en un dramático discurso pronunciado en noviembre de 2011, la Canciller alemana Angela Merkel haya manifestado que Europa está viviendo uno de los momentos más difíciles desde el fin de la Segunda Guerra Mundial. Al igual que los Estados Unidos, la Unión Europea muestra enormes dificultades para que las bajas tasas de interés y sus políticas de ajuste estructural logren la reactivación económica.

La crisis social está vinculada con el alto nivel de desempleo, sobre todo entre los jóvenes y, también, con la austeridad fiscal que está carcomiendo las protecciones sociales. No es producto del azar o de la mala suerte, es consecuencia de una política económica de sobreendeudamiento para salvar a las más grandes entidades financieras, y a los negocios transnacionales asociados a ellas.

En la Cumbre del G20 realizada en Cannes en 2011, las principales economías del mundo se comprometieron a reactivar la demanda para evitar que se profundice la recesión. China, Estados Unidos, Japón y Alemania acordaron estimular el consumo privado y aumentar el nivel de inversión, pública y privada. Por ello, desde 2011 las empresas chinas invirtieron más de USD 20 000 millones en la Unión Europea, superando dos veces su flujo financiero hacia Estados Unidos (RT, 2013c). A partir de entonces, la economía global continúa su expansión, aunque a un ritmo mucho más lento de lo previsto –derivado, en parte, de la intensificación de los problemas de deuda en la Unión Europea y del bajo crecimiento económico estadounidense.

Ben Bernanke, Presidente del Sistema de Reserva Federal de Estados Unidos (FED), manifestó que: mientras los beneficios de la política de dinero fácil superen los riesgos potenciales, continuará con los programas de compras de Bonos del Tesoro (McGrane y Boles, 2013). Las políticas de la FED contribuyen a diferir las repercusiones de la crisis económica norteamericana, pero, sin duda, perjudican al euro y a otras divisas internacionales. El auge de la impresión inorgánica de dinero y la desvalorización de la moneda de las principales economías de occidente perjudican la competitividad de los países del Sur, especialmente la de los latinoamericanos. En efecto, en los últimos meses, sus divisas se han apreciado significativamente, factor que afectará sus exportaciones, su crecimiento y los beneficios de sus empresas. Estas son las condiciones perfectas para que se desate una ‘guerra de divisas’.

Ya en la reunión realizada en Moscú, en febrero de 2013, el G20 acordó que los Ministros de finanzas y los Directores de los Bancos Centrales no utilicen la devaluación monetaria como mecanismo para ganar competitividad; sin embargo, como los tipos de cambio se establecerán en atención a la ‘dinámica del mercado’, no hay duda de que la economía internacional estará sometida a políticas de aguda expansión monetaria.

La desvalorización del euro se debe al débil crecimiento de la economía del continente, pero Japón adoptó una política deliberada de depreciación de su moneda (aprobó una política de expansión monetaria, anunció la compra ilimitada de Bonos del Estado y otros títulos), lo que implica imprimir billetes sin respaldo y aumentar indefinidamente su deuda, aun a pesar de su ya enorme endeudamiento –235% de su PIB (*Deutsche Welle*, 2013b)–. Es una estrategia similar a la que sigue la Reserva Federal estadounidense. Tras las declaraciones al respecto del nuevo Primer Ministro japonés Shinzo Abe, el Gobernador saliente del Banco de Inglaterra, Mervyn King, manifestó que la libra esterlina necesitaba una depreciación del 25% para equilibrar la economía del Reino Unido. Los bancos centrales de países emergentes, como Rusia y Corea del Sur, han advertido que otras naciones podrían seguir el ejemplo nipón; y, el Royal Bank of Scotland ha afirmado que Chile, Tailandia, Malasia y Suecia tienen ya la intención de intervenir sus monedas (Casey, 2013). En 2012, la libra se devaluó en un 30% y cayó un 10% frente al resto de divisas internacionales. No obstante, las exportaciones británicas apenas mejoraron en un 1% (Keiser Report, 2013).

Invirtiéndose las tendencias de hace cuarenta años, los bancos centrales se han dedicado a imprimir monedas sin respaldo y a comprar cantidades ingentes de oro. De estas dos opciones, la primera está condenada al fracaso, puesto que todos los países van a hacer lo mismo; será la segunda la que prevalezca. No existe mejor lugar donde refugiarse en tiempos de crisis que el oro de inversión. De allí que, en esos países, el mercado de bonos se encuentra –cada vez más– con severas limitaciones, a no ser que fuera de la órbita de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico –OCDE– se encuentren con Gobiernos incondicionales dispuestos a comprar bonos sin respaldo.

Las potencias han perdido la confianza en el dólar y, para evitar riesgos, varios países han decidido recuperar sus reservas en oro. Así, por ejemplo, mientras que en la Guerra Fría, Alemania las envió a Nueva York, París y Londres, ahora –con el fin de prevenir posibles dificultades que puedan aparecer con la profundización de la crisis– decidió repatriar sus estimadas 3 400 toneladas, con un valor total de USD 200 000 millones (RT, 2013a). Desde 2011, China, Rusia, Kazajistán, Corea del Sur y otros países han aumentado sus reservas en oro, debilitando el papel del dólar.

Estados Unidos teme que, más temprano que tarde, se produzca un ‘Pearl Harbor financiero’, por tanto orienta su política exterior a impedir la aparición de soluciones alternativas que pudieran desconectar a las economías nacionales de la divisa ‘usamericana’. En su discurso sobre el estado de la Unión, realizado en febrero de 2013, el Presidente Obama definió sus principales políticas de reactivación: inversión pública para reparar obras de infraestructura y generar empleo, aprobación de la ley de reforma migratoria, aumento del salario mínimo, retiro de 34 000 soldados de Afganistán, y un acuerdo comercial transatlántico con la Unión Europea (Márquez, 2013).

La Unión Europea es el socio comercial más importante de Estados Unidos: ambos representan más de la mitad de la economía mundial y su comercio anual asciende a USD 1 billón (*Deutsche Welle*, 2013a). Al conformar la mayor zona de libre comercio del mundo, se aseguran de que, en un futuro, las reglas del juego no sean definidas por China, creando un instrumento de ‘orientación’ para las relaciones globales. De la misma manera que la OTAN es el organismo militar de defensa de sus intereses geoestratégicos, el Tratado de Libre Comercio Transatlántico (su OTAN económica) protegerá los intereses de América del Norte y Europa. Sin embargo, esta propuesta no impide que se desate una disputa entre ambos, por atraer ahorro mundial para financiar los respectivos y crecientes déficits públicos.

Oriente Medio y la nueva geopolítica mundial

De acuerdo a la British Petroleum (2012), el 48,1% de las reservas petrolíferas mundiales y el 38,4% de las reservas de gas se encuentran en Oriente Medio; donde Arabia Saudita, Irán, Iraq y Kuwait poseen la mayor cantidad. Venezuela es el país que posee la mayor cantidad de reservas probadas (17,9%), seguido por Arabia Saudita (16,1%) y Canadá (10,6%). En cuanto al gas natural, la Federación Rusa ocupa el primer lugar de reservas probadas (21,4%), Irán es el segundo (15,9%), Qatar es tercero (12%) y Turkmenistán es cuarto (11,7%).

Para Estados Unidos y Europa es de importancia estratégica asegurar el abastecimiento de petróleo y gas; de allí que después del 11-S, la presencia militar estadounidense en Oriente Medio y Eurasia aumentó drásticamente. Luego de la invasión a Iraq y de la ocupación de Afganistán, con el apoyo de la Unión Europea, Estados Unidos desplegó una campaña para ‘liberar’ y ‘proteger’ (aunque el verbo adecuado sería: subordinar) a los habitantes de todo aquel territorio que pudiera amenazar su acceso a las reservas de la región; de ahí sus acciones contra Libia y Siria, el acoso a Irán, y el respaldo a las petromonarquías. Ante la resistencia: la ocupación militar.

Las Naciones Unidas y el Organismo Internacional de Energía Atómica están preocupados por el desarrollo de armas nucleares en Corea del Norte e Irán. Nada dicen sobre Israel, que también debería responder, ante la comunidad internacional, por su propio armamento. Al mirar un mapa de la región, se evidencia cómo se estrecha el cerco sobre Irán; las naciones vecinas a la república islámica albergan a militares estadounidenses: Turkmenistán y Kirguistán, al norte; Omán y Emiratos Árabes, al sur; Afganistán, al este; Israel y Turquía, al oeste. Esta tensión producida alienta a los países del Golfo Pérsico a involucrarse en una escalada armamentista sin precedentes: en febrero de 2013, en una feria realizada en Dubái, los Emiratos Árabes Unidos gastaron USD 2 760 millones en distintos tipos de armamento, y firmaron contratos militares con empresas estadounidenses por valor de USD 1 400 millones (RT, 2013b).

La ‘tradicional’ estrategia de guerra de EE.UU. tiene por objetivo derrotar a las fuerzas armadas del adversario, utilizando métodos también ‘tradicionales’ como: el bombardeo aéreo y la invasión con tropas militares. Mas, luego de que el Presidente Barack Obama asumiera el poder en 2009, empezó a diseñarse un giro geoestratégico, basado en la Doctrina de Guerra Irregular; así, la táctica es influir para dominar el país, utilizando técnicas como: la penetración y la infiltración en la ‘sociedad civil’, empleando mecanismos de operaciones psicológicas, y promoviendo el caos, la desestabilización y el descontento... toda una combinación de elementos que debiliten a los pilares del poder (Golinger, 2011).

El empeño estadounidense también extiende sus acciones militares a otras partes del planeta. El *arco de inestabilidad*, definido por el Pentágono como el nuevo campo de batalla, incluye a la gran mayoría de países de Medio Oriente, Eurasia, África del Norte y Asia Pacífico. Sin duda, el poderío energético y militar de Rusia y el despliegue económico de China han despertado nuevos objetivos y apetitos bélicos. De hecho, en noviembre de 2011, el Presidente Obama anunció que conservará grandes bases militares en Japón y Corea del Sur, y desplegará 2 500 marines, navíos y aviones al norte de Australia. Se cubren dos pájaros de un tiro al no dejar ningún espacio en Asia-Pacífico que pueda erosionar su base financiera, en la que sustenta el poderío militar.

La presencia de barcos estadounidenses, y las maniobras navales realizadas cerca de aguas chinas han provocado la preocupación de Beijín. Para protegerse, en la próxima década, tiene prevista la construcción de portaviones que la conviertan en una potencia naval, capaz de proyectar su poder alrededor del mundo. Además, a finales de 2011, anunció su programa espacial, que supone el envío de laboratorios. El presupuesto chino de defensa empieza a crecer: el año pasado fue un tanto menor a USD 100 000 millones, cifra que, sin embargo, es menor al presupuesto militar norteamericano previsto para el 2013 en USD 525 000 millones, más un estimado de USD 88 400 millones para operaciones de combate en el exterior (Reinoso, 2012).

En la Cumbre de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), realizada en noviembre de 2011 en Hawái, Estados Unidos promovió la Alianza Transpacífica mediante la suscripción de un acuerdo multinacional para crear una gran zona de libre comercio en el mundo, con la participación de: Australia, Nueva Zelanda, Vietnam, Malasia, Singapur, Brunéi, Chile, Perú y Estados Unidos. “El cierre de la guerra en Iraq y la transición en Afganistán nos permiten concentrarnos de forma fresca y vigorosa en la región de Asia-Pacífico”, manifestó la ex-Secretaria de Estado, Hillary Clinton, durante su intervención en la cumbre (Reinoso, 2011). Por su parte, el Gobierno chino advirtió que los planes estadounidenses en Asia-Pacífico son demasiado ambiciosos.

En el ejercicio de su hegemonía, Estados Unidos ha desplegado alrededor de 1 000 bases militares en más de 46 países y territorios; en América Latina, serían más de 70. Otro dato a considerar es el gasto militar global total, que en 2009

fue de USD 1,53 billones; ese año Estados Unidos gastó USD 661 000 millones (Sipri, 2010), de los cuales USD 102 000 millones corresponden a la gestión de bases militares (Gusterson, 2011). Algunos analistas estiman que el gasto militar estadounidense es, en realidad, hasta 60% u 80% más alto de lo que señalan los registros oficiales, considerando que el presupuesto para este fin no se reparte sólo desde el Departamento de Defensa, sino también de otras partidas asignadas a otros departamentos. El armamento nuclear, por ejemplo, se encuentra registrado en el Departamento de Energía; el escudo antimisiles se financia con el presupuesto de la NASA; y las cuentas de la CIA permanecen bajo secreto de Estado.

Desde que el Presidente Harry Truman ordenara, en agosto de 1945, los bombardeos atómicos sobre Hiroshima y Nagasaki, Estados Unidos y otros países han desarrollado nuevas tecnologías militares; una de las principales ha sido la robotización de la guerra, y en ella ocupan un primer plano los drones, o vehículos aéreos no tripulados... con la modalidad de acciones de inteligencia y asesinatos a larga distancia, sin riesgos para el ejecutor.

Estados Unidos creía poseer la exclusividad de esta arma estratégica pero, en diciembre de 2011, Irán capturó un avión espía no tripulado norteamericano mediante sofisticados sistemas cibernéticos que interfirieron los controles de navegación y, por órdenes de computadora, lograron que aterrizara en Teherán. Posteriormente, en noviembre de 2012, China desplegó en Zhuhai un imponente desfile de drones que dejó sorprendidos y alarmados a los observadores de Estados Unidos y de la OTAN (Capote, 2012). China desarrolla, y espera que esté listo para el 2016, una nueva generación de drones casi invisibles al radar, con características que las potencias occidentales no poseen: supersónicos, capaces de combatir en el aire y de atacar objetivos en tierra. Ya en julio de 2011, el ex-Secretario de defensa, Robert Gates manifestó en Tokio que: “los avances militares chinos en ciberguerra y guerra contra satélites suponen un desafío potencial a la capacidad de nuestras fuerzas para operar y comunicarse en esta parte del Pacífico” (Reinoso, 2012).

Para las agencias de inteligencia norteamericanas, la esperanza de progreso de la humanidad se encuentra en el espacio. La NASA orienta sus investigaciones a la configuración del futuro del mundo, el dominio del espacio y la colonización de la Luna y de Marte. Aviones no tripulados, armas químicas, biológicas⁴, meteorológicas y no controladas son el nuevo arsenal tecnológico con el que se realizarán las nuevas confrontaciones militares. Desde hace más de veinte años, la Marina y la Fuerza Aérea de EUA ejecutan el proyecto HAARP, y otros: estudio de la ionosfera, de la alta atmósfera; satélites espaciales que produzcan grandes cantidades de energía, comparable a una bomba atómica, en cualquier parte de la Tierra –por medio de haces de láser y partículas. HAARP, al bombardear la atmósfera con rayos de alta frecuencia, tendría la capacidad de cambiar el clima, producir sismos o tsunamis (Borrás, 2003). Todo indicaría que la Tercera Guerra Mundial

se convertirá en una plataforma de exposición de los nuevos tipos de armas, hasta ahora no utilizadas, o prohibidas, incluidas las armas de destrucción masiva.

Pero, las dificultades presupuestarias obligan a Estados Unidos a replantear su estrategia militar, reduciendo el ritmo de crecimiento de sus fuerzas armadas, replegándose de los países ya intervenidos, y compartiendo las acciones y gastos militares con la Unión Europea, a través de la OTAN. Dato interesante es que, con el fin de interceptar misiles rusos, la OTAN tiene previsto reforzar el sistema de defensa antimisiles en Europa, instalando un escudo que deberá estar listo hacia el 2018, rompiendo –de esta manera– con el equilibrio estratégico que, basado en la disuasión recíproca, se mantiene desde el periodo de la Guerra Fría.

La desarticulación estratégica de los principales actores globales

Se ha puesto en duda la capacidad de la potencia para mantener su liderazgo; el reconocimiento en la ONU a Palestina, como Estado observador, demuestra que la política estadounidense –que antes iluminaba el mundo– se apaga, y confirma la pérdida de su influencia en la geopolítica global.

El despliegue económico de China e India y el surgimiento de las economías emergentes precipitan el fin del mundo centrado en Occidente, y promoverán la reconfiguración del poder, a favor de éstas, especialmente las que se encuentran en Asia Pacífico. La coyuntura internacional invita a repensar las estrategias de alianzas globales y regionales, y a conceder mayor relevancia a la necesidad de promover un nuevo sistema internacional.

Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica han anunciado que pondrán USD 4,5 billones a disposición “en caso de crisis de cambio”, y discutirán la creación de un banco de desarrollo común y de un fondo de reservas conjunto, al margen del Fondo Monetario Internacional (*infobae*, 2013), cuya gobernabilidad aún no es representativa del poder económico mundial, dado que, hasta hoy, la forma en que se distribuyen las cuotas y los votos no refleja la estructura del actual sistema financiero internacional.

La crisis económica y financiera está llevando también a la conformación de “Estados Menos Unidos de América”; tras la derrota electoral de los republicanos, en noviembre del año pasado, ha crecido el descontento y se han fortalecido las tendencias separatistas. Hasta la fecha, en veinte Estados de la Unión ya se han presentado demandas ciudadanas de secesión: Alabama, Arkansas, Carolina del Norte y del Sur, Dakota del Norte, Colorado, Florida, Georgia, Indiana, Kentucky, Louisiana, Michigan, Mississippi, Missouri, Montana, Nueva Jersey, Nueva York, Oregon, Texas y Tennessee. La lista está liderada por Texas, donde se han recogido más de 100 000 firmas; sus habitantes sostienen que el estado es la decimoquinta economía más fuerte del mundo y manifiestan que “el Gobierno

federal ya no cumple sus ideales políticos” (RT, 2012). La idea de una nueva era con nuevos países, economías y capitales puede parecer lejana; sin embargo, el descontento parece estar alimentando tendencias autonómicas.

¡Europa no se queda atrás! Si bien la prolongada crisis económico-financiera y de deuda soberana no ha conseguido terminar con el euro, las políticas impulsadas por Angela Merkel están provocando que se mantenga la moneda, pero ‘sin Unión’. El futuro es incierto: el Reino Unido se ha venido distanciando; las reivindicaciones autonómicas se robustecen en España; y la cohesión social se fragmenta gracias a los efectos que provocan las políticas de ajuste. Para justificar los multimillonarios rescates a los países endeudados de la Eurozona, Angela Merkel insistió reiteradamente que si el euro fracasa, fracasaría Europa. No obstante, según una encuesta publicada en el semanario *Der Spiegel* de julio de 2012, un 54 % de los alemanes no encuentran sentido a invertir sumas gigantescas de dinero para salvar la moneda común. Así, en Europa emergen nuevas voces por la disolución de la Zona Euro. En Alemania acaba de fundarse el nuevo partido: Alternativa para Alemania, que rechaza al euro, pero no a la Unión Europea; sostiene que Europa no se beneficia con éste, sino que, por el contrario, él la destruye paulatinamente (Bleiker y Papaleo, 2013), al producir un desmontaje del Estado de Bienestar a través del recorte de los Derechos Sociales y la represión a las protestas sociales.

Además de Estados Unidos y de la Unión Europea, a casi setenta años de haber concluido la Segunda Guerra Mundial, el sistema de gobernanza internacional también está en crisis. La Organización de las Naciones Unidas se constituyó en el espacio global de diálogo y consensos de interés común para los países, con el propósito de detener los conflictos bélicos y promover la paz y la seguridad. Sin embargo, hoy en día su mandato y capacidad de influencia en asuntos estratégicos (como Corea, Irán, Oriente Medio) han mermado, y han hecho de la necesidad de su reforma, un aspecto sobresaliente en la agenda internacional.

No sólo eso; las Instituciones de Bretton Woods, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, no han logrado regular el sistema financiero y se han limitado a salvar a las entidades financieras, sin reformarlas. En 2010, se aprobó ya una primera reforma al FMI, durante un histórico acuerdo que convierte a China en el tercer miembro con mayor influencia de votación en la entidad, después de Estados Unidos y Japón. El acuerdo reduce la gravitación de Europa y aumenta la influencia de otras economías emergentes, como India y Brasil. Estados Unidos fue obligado a apoyarla; primero, porque los recursos que aportarían las economías emergentes son esenciales para preservar el rol central del sistema financiero que lo beneficia; y segundo, porque le permitía al FMI responder a los cambios de la economía mundial bajo la lógica vigente, involucrando de forma más profunda a las potencias emergentes y evitando su distanciamiento.

Por otra parte, luego del fracaso de la Ronda de Doha, el sistema multilateral de comercio y la OMC han perdido influencia, más todavía cuando Estados Unidos y la Unión Europea promueven acuerdos bilaterales de ‘libre comercio’, y, a la vez, implementan medidas proteccionistas como: la desvalorización de la moneda, el fomento a la producción y al consumo nacional, los subsidios para evitar la deslocalización de las empresas, la elevación de parámetros de calidad exigidos a productos del exterior, o la imposición de medidas fitosanitarias adicionales. En consecuencia, las economías emergentes y los países del Sur deben realizar elevadas inversiones para reducir sus niveles de contaminación y mejorar los parámetros de calidad. Prospectivamente, el escenario –a cinco años– es de guerras comerciales, ocasionadas por el proteccionismo económico, y la subsiguiente contracción del comercio y de la producción mundial.

No hay duda, el resquebrajamiento del sistema internacional, por la desarticulación estratégica de los actores globales, expondrá la crisis de la vieja gobernanza.

Principales tendencias de la geopolítica mundial

Las proyecciones demográficas de Naciones Unidas sostienen que China dejará de ser el país más poblado, con 1 462 millones de habitantes, será superada por India en el 2050, que contará con 1 572 millones de personas. Estados Unidos permanecerá en su tercer lugar, con 392 millones de habitantes.

Por otro lado, PricewaterhouseCoopers prevé que, desde 2011 hasta 2050, la economía mundial crecerá a una tasa promedio mayor al 3% anual, doblará su tamaño en 2032 y nuevamente llegará a duplicarse en el 2050. El informe “El mundo en 2050: oportunidades y desafíos” (PwC, 2013) destaca que se está acelerando el proceso de transformación, pues la crisis financiera internacional está empujando –cada vez más rápido– el centro de gravedad económico hacia los países emergentes. China superará, en el 2017, a EUA como la mayor economía del mundo; Rusia se convertirá en la primera economía europea por delante de Alemania; India debería convertirse en el tercer gigante económico global en 2050, y, ese mismo año, Brasil desplazará a Japón de la cuarta posición. Países como México o Indonesia podrían superar a economías como las del Reino Unido o Francia.

Tabla 3
Situación actual y proyección de las veinte principales economías del mundo

(Producto Interno Bruto (PIB) a valores de paridad de poder adquisitivo de 2011)

Puesto	2011		2030		2050	
	País	PIB (PPA) (2011 USD Bn)	País	PIB (PPA) (2011 USD Bn)	País	PIB (PPA) (2011 USD Bn)
1	EUA	15 094	China	30 634	China	53 856
2	China	11 347	EUA	23 376	EUA	37 998
3	India	4 531	India	13 716	India	34 704
4	Japón	4 381	Japón	5 842	Brasil	8 825
5	Alemania	3 221	Rusia	5 308	Japón	8 065
6	Rusia	3 031	Brasil	4 685	Rusia	8 013
7	Brasil	2 305	Alemania	4 118	México	7 409
8	Francia	2 303	México	3 662	Indonesia	6 346
9	Reino Unido	2 287	Reino Unido	3 499	Alemania	5 822
10	Italia	1 979	Francia	3 427	Francia	5 714
11	México	1 761	Indonesia	2 912	Reino Unido	5 598
12	España	1 512	Turquía	2 760	Turquía	5 032
13	Corea del Sur	1 504	Italia	2 629	Nigeria	3 964
14	Canadá	1 398	Corea del Sur	2 454	Italia	3 867
15	Turquía	1 243	España	2 327	España	3 612
16	Indonesia	1 131	Canadá	2 148	Canadá	3 549
17	Australia	893	Arabia Saudita	1 582	Corea del Sur	3 545
18	Polonia	813	Australia	1 535	Arabia Saudita	3 090
19	Argentina	720	Polonia	1 415	Vietnam	2 715
20	Arabia Saudita	686	Argentina	1 407	Argentina	2 620

Fuente: Estimaciones del Banco Mundial para 2011; estimaciones de PwC para 2030 y 2050.

Según este informe, en 2017 el G7 (EUA, Japón, Alemania, Reino Unido, Francia, Italia y Canadá) será desplazado por el E7⁶, es decir, por las mayores economías emergentes (China, India, Brasil, Rusia, Indonesia, México y Turquía); añade también que la brecha entre los países del G7 y del E7 seguirá en aumento después de ese año, y que los E7 podrían ser 1,75 veces más grandes para finales

de 2050. Para 2020, el PIB de las tres economías más grandes del Sur: China, India y Brasil, sobrepasará al de Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña e Italia juntos (PNUD, 2013).

Los BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica) tienen un gran potencial como centros alternativos de poder: China es el motor económico, Rusia posee enormes reservas energéticas y un gran poder militar, Brasil tiene potencial de recursos hídricos y una formidable biodiversidad, India dispone del potencial demográfico y científico, mientras Sudáfrica posee importantes recursos mineros y es la puerta de entrada al continente.

En lo que a ‘monedas’ respecta, el dominio del dólar empezó a modificarse a partir de la conformación de la Zona Euro, a tal punto que, en la actualidad, sólo corresponde al 60% de todas las reservas de divisas (Mazzei, 2012). Y, su panorama se complica cada vez más: en diciembre de 2011, China y Japón acordaron realizar intercambios comerciales en sus propias monedas (Reinoso, 2011); de la misma manera procedieron, en abril de 2012, en Nueva Delhi, los BRICS. En el contexto, Europa precisa posicionar al euro como la nueva moneda de reserva y de intercambio mundial, mientras que China aspira imponer el Yuan o Renmimbi (RMB).

El panorama, de la profundización de la crisis, traerá consigo frecuentes estallidos de conflictividad laboral, la exacerbación de la protesta social en los países del Norte, y un alto riesgo de crisis económica en los países del Sur que no dispongan de recursos estratégicos. La decisión de adoptar una política monetaria expansiva implica: una elevada inflación, un aumento en las tasas de interés y endeudamiento externo. Aunque Alemania no es partidaria de desvalorizar el euro, su depreciación es la respuesta al débil crecimiento de su economía.

Mientras que EE.UU. funciona sobre la base del déficit público, y de un gigantesco endeudamiento público y privado, los BRICS se han convertido en una agrupación portadora de futuro, representantes del 43% de la población y del 25% del PIB mundial, que plantea una reforma profunda del sistema financiero internacional y un cambio sustantivo en las políticas de seguridad internacional –de hecho, han manifestado su interés por una solución pacífica del conflicto en Siria, y del conflicto sobre el uso de la energía nuclear en Irán.

Rusia se prepara para la gran transición: en 2010 abrió su primer terminal petrolero en la costa del Pacífico; recientemente, inauguró el tren de alta velocidad entre Moscú y San Petersburgo, y tiene previsto llevar adelante un gran proceso de modernización de la infraestructura de transporte, de oleoductos y gasoductos. Al compartir intereses con Alemania, las dos naciones podrían establecer una alianza energética que permita garantizar a la Unión Europea el suministro de petróleo y gas. También, es de su interés llevar adelante negociaciones para sustituir al dólar y crear un sistema basado en una canasta de monedas; podrían, además, convenir un nuevo tratado de no proliferación de armas nucleares, que evite la

posesión de aquellas por entidades no estatales. Sin embargo, la viabilidad de esta agenda estratégica dependerá de la capacidad de la UE para desacoplarse de su alianza transatlántica.

De todas formas, parecería que el futuro no es tan sombrío para Estados Unidos. En noviembre de 2012, se reveló que EUA estaba a punto de alcanzar su soberanía energética, gracias a la explotación del gas de esquisto y de las arenas bituminosas, ubicadas en Dakota del Norte. Según la Asociación Internacional de Energía, en 2017, EUA se convertirá en el primer productor de petróleo, por delante de Arabia Saudita y de Rusia, lo que le permitiría conservar su gravitación en la economía mundial (*Expansión.com*, 2012). Este giro relativiza la importancia estratégica del Oriente Medio, y podría dar lugar a un replanteamiento de la política exterior estadounidense.

Meysan (2013) afirma que el Presidente Obama se dispone a modificar completamente su estrategia internacional, debido a las restricciones presupuestarias y al cambio de importancia geoestratégica. La idea sería impedir una alianza militar entre China y Rusia, lo que implica alcanzar una negociación pacífica con Siria e Irán, resolver el conflicto palestino y decretar el repliegue de tropas norteamericanas –de Oriente Medio–, facilitando su traslado hacia el Extremo Oriente, para contrarrestar allí la creciente influencia china. Así el panorama, no luce catastrófico; y sin embargo, hay dudas sobre la real fortaleza energética de Estados Unidos, ¿se tratará de una nueva burbuja especulativa? Y, ¿en qué medida Estados Unidos estaría dispuesto a ceder su poder, sin plantear un conflicto bélico global?

El horizonte se muestra sombrío. En el corto plazo es inútil esperar la reactivación de la producción y de las exportaciones, o la disminución del desempleo masivo, especialmente en Europa y en EE.UU. Pero, el Viejo Continente tiene mejores condiciones para su recuperación, primero, porque sus niveles de endeudamiento no son tan críticos como los estadounidenses, y, segundo, porque el Mecanismo Europeo de Estabilidad podría garantizar la seguridad financiera en la Zona Euro.

Finalmente, se debe considerar que, tras el fracaso de las políticas neoliberales, la integración de América Latina y el Caribe cobra vigor. El actual escenario presenta las condiciones para que Sudamérica se constituya como: geopolíticamente soberana; lo que demanda el fortalecimiento de su integración y de las alianzas interbloques.

Los límites biofísicos planetarios ponen fin, en el siglo XXI, al crecimiento económico desmedido y dan la ‘bienvenida’ al colapso del modelo civilizatorio. Queda en cuestión si la humanidad sobrevivirá a la catástrofe ecológica; pero, es ya una certeza que la economía mundial requiere modificar sus patrones de producción-consumo. La profecía maya, que recorrió el mundo en diciembre de 2012, estaba en lo cierto, de alguna manera: la civilización urbano-industrial moderna –configurada hace 500 años– y el ‘sólido’ sistema internacional –constituido desde 1945–, ahora, se desvanecen.

Referencias

- 1- Estados Unidos de América dispone del mayor presupuesto militar y posee el ejército más poderoso del mundo; en 2011, el 43% de los gastos militares globales pertenecían a Estados Unidos de América, en segundo lugar estaba China con apenas el 6,6%.
- 2- Según ese informe, en el planeta existen 10,9 millones de personas con capacidad de realizar inversiones mayores a USD 1 millón.
- 3- La crisis tiene causas más profundas, asociadas a la racionalidad económica de la acumulación capitalista, misma que se basa en la lógica de la ganancia y del crecimiento sin fin de la economía.
- 4- No se descarta que la epidemia de cánceres que llegaron a jefes de Estado latinoamericanos (Néstor Kirchner, Cristina Fernández, Fernando Lugo, Dilma Rousseff, Luiz Inácio Lula da Silva) y la reciente muerte del Presidente Hugo Chávez, podría ser el resultado de una arma biológica desconocida. ¿Casualidad o conspiraciones políticas?
- 5- Estas reformas requieren la aprobación del Congreso de EUA y aún están en trámite.
- 6- En términos de PIB a valores de paridad de poder adquisitivo (PPA).

Bibliografía

- ABC.es (2009). “General Motors, la mayor bancarrota industrial de la historia de EE.UU.”. Visita 14 de febrero de 2013 en <http://www.abc.es/20090601/economia-empresas-motor/general-motors-mayor-bancarrotta-200906010901.html>
- Banco Mundial (2011). “PIB (US\$ a precios actuales)”. Visita 20 de febrero de 2013 en <http://datos.bancomundial.org/indicador/NY.GDP.MKTP.CD>
- BBC Mundo (2011). “Estados Unidos registra los peores niveles de pobreza en casi dos décadas”. Visita 13 de septiembre de 2011 en http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2011/09/110913_eeuu_pobreza_censo_en.shtml
- Bleiker, Carla y Cristina Papaleo (2013). “Alternativa para Alemania: sí a la UE; no al euro”. *Deutsche Welle*. Visita 11 de marzo de 2013 en <http://www.dw.de/alternativa-para-alemania-s%C3%AD-a-la-ue-no-al-euro/a-16664271>
- Borrás, José (2003). “El proyecto HAARP: Máquinas para modificar y controlar el tiempo. Parte I”. Visita 2 de diciembre de 2012 en <http://www.tiempo.com/ram/913/el-proyectohaarpmquinas-para-modificar-y-controlar-el-tiempo/>
- British Petroleum (2012). “Statistical Review”. Visita 1 de julio de 2012 en bp.com/statisticalreview
- Capote, Salvador (2012). “Guerra de los drones”. *ALAI*. Visita 3 de diciembre de 2012 en <http://alainet.org/active/60074>
- Casey, Michael (2013). “Mientras se intensifica el debate, aumenta el riesgo de una guerra cambiaria”. *The Wall Street Journal*. Visita 27 de febrero de 2013 en <http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324539304578264021515508686.html>
- DemocracyNow (2012). “Tras el lavado de 800 millones de dólares, cómo hicieron para evitar la cárcel los ejecutivos de HSBC”. Visita 13 de diciembre de 2012 en http://www.democracynow.org/es/blog/2012/12/13/tras_el_lavado_de_800_millones_de_dlares_cmo_hicieron_para_evitar_la_crcel_los_ejecutivos_de_hsbc
- Deutsche Welle* (2013a). “UE y EE.UU. se proponen formar la mayor zona de libre comercio del mundo”. Visita 16 de febrero de 2013 en <http://www.dw.de/ue-y-eeuu-se-proponen-formar-la-mayor-zona-de-libre-comercio-del-mundo/a-16596503>
- _____ (2013b). “Actualidad”. Visita 16 de febrero de 2013 en <http://www.dw.de/actualidad/s-30684>

- elmundo.es* (2008). “Lehman sucumbe a las hipotecas basura tras aguantar 158 años de crisis y guerras”. Visita 14 de febrero de 2013 en <http://www.elmundo.es/mundo-dinero/2008/09/15/economia/1221470155.html>
- Eurostat (2013). “Harmonised unemployment rate by sex”. Visita 4 de marzo de 2013 en http://epp.eurostat.ec.europa.eu/tgm/table.do?tab=table&language=en&pcode=t_eilm020&tableSelection=1&plugin=1
- Expansión.com* (2009). “EE.UU. sale de nuevo al rescate de Bank of America con 138 000 millones de dólares”. Visita 14 de febrero de 2013 en: <http://www.expansion.com/2009/01/16/empresas/banca/1232089441.html>
- _____ (2012). “EE.UU. será el mayor productor de crudo del mundo en 2017, según la AIE”. Visita 12 de noviembre de 2012 en <http://www.expansion.com/2012/11/12/mercados/materiasprimas/1352736455.html>
- _____ (2013). “Moody’s rebaja la calificación de la deuda soberana del Reino Unido”. Visita 14 de febrero de 2013 en <http://www.expansion.com/2013/02/22/economia/1361572923.html>
- Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) (2013). “Bank Failures in Brief”. Visita 14 de febrero de 2013 en <http://www.fdic.gov/bank/historical/bank/index.html>
- Golinger, E. (2011). “Documento revela intenciones bélicas de Estados Unidos contra Venezuela y Libia”. Visita 1 de abril de 2011 en <http://www.aporrea.org/tiburon/n177841.html>
- Gusterson, H. (2011). “Un imperio de bases militares”. Visita 9 de marzo de 2013 en <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=130638>
- Hodges, Michael (2011). “Grandfather Economic Report”. Visita 20 de febrero de 2013 en <http://grandfather-economic-report.com/debt.htm>
- infobae* (2013). “BRICS prometen ‘prestarse’ reservas en caso de crisis”. Visita 27 de febrero de 2013 en <http://america.infobae.com/notas/67226-BRICS-prometen-prestarse-reservas-en-caso-de-crisis>
- Keiser Report (2013). “El patrón oro pone fin a la guerra de divisas”. Visita 16 de febrero de 2013 en <http://www.youtube.com/watch?v=CGhOV5V-zWU&feature=em-uploademail>
- Lagarde, C. (2011). “Desafíos económicos globales y soluciones globales: discurso en el Centro Woodrow Wilson”. Visita 15 de diciembre de 2011 en <http://www.imf.org/external/spanish/np/speeches/2011/091511s.htm>
- Márquez, W. (2013). “EE.UU.: la economía domina discurso de Obama”. *BBC Mundo*. Visita 13 de febrero de 2013 en http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2013/02/130213_eeuu_dicurso_union_replica_analisis_wbm.shtml
- Mazzei, U. (2012). “Esquivando el dólar”. Visita 5 de abril de 2012 en <http://alainet.org/active/53851>
- McGrane, Victoria y Corey Boles (2013). “La Fed continuará con la política de dinero fácil, dice Bernanke”. *The Wall Street Journal*. Visita 27 de febrero de 2013 en http://online.wsj.com/article/SB10001424127887324338604578328140487408774.html?mod=WSJS_mercados_LeftWhatsNews
- Merrill Lynch Wealth Management y Capgemini (2011). “Informe sobre la riqueza del mundo”. Visita 11 de marzo de 2013 en <http://www.ml.com/media/114269.pdf>
- Meysan, T. (2013). “¿Obama y Putin van a repartirse el Medio Oriente?”. *Voltaire.org*. Visita 25 de febrero de 2013 en <http://www.voltairenet.org/article177603.html>

- OIT (2013). “Global Employment Trends 2013: Recovering from a second jobs dip”. Visita 1 de marzo de 2013 en http://www.ilo.org/global/research/global-reports/global-employment-trends/2013/WCMS_202326/lang--es/index.htm
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) (2013). “Informe sobre Desarrollo Humano 2013. El ascenso del Sur: Progreso humano en un mundo diverso”. Visita 14 de marzo de 2013 en <http://hdr.undp.org/es/informes/mundial/idh2013/>
- PwC (2013). “Informes: Economía”. Visita 9 de marzo de 2013 en <http://www.pwc.es/es/publicaciones/informes-economia.jhtml>
- Reinoso, José (2011). “China y Japón comerciarán en sus propias monedas”. *El País*. Visita 28 de diciembre de 2011 en http://economia.elpais.com/economia/2011/12/27/actualidad/1324974776_850215.html
- _____ (2012). “Juegos de guerra en Asia-Pacífico”. *El País*. Visita 2 de febrero de 2012 en http://internacional.elpais.com/internacional/2012/02/01/actualidad/1328081151_074276.html
- Ross Sorkin, Andrew (2008). “Lehman Files for Bankruptcy; Merrill Is Sold”. *The New York Times*. Visita 14 de febrero de 2013 en http://www.nytimes.com/2008/09/15/business/15lehman.html?pagewanted=all&_r=0
- RT (2012). “¿Estados Menos Unidos de América? Crece el movimiento separatista en EE.UU.”. Visita 10 de diciembre de 2012 en <http://actualidad.rt.com/actualidad/view/80700-estados-unidos-america-crece-movimiento-separatista-eeuu>
- _____ (2013a). “Alemania recobra su oro, ¿el temor al colapso sobrevuela el país?”. Visita 28 de enero de 2013 en <http://actualidad.rt.com/economia/view/83876-alemania-retorna-reservas-oro-espiritu-colapso-acecha-alemania-crisis-zona-euro>
- _____ (2013b). “Emiratos Árabes gasta 200 millones de dólares en drones estadounidenses”. Visita 19 de febrero de 2013 en <http://actualidad.rt.com/actualidad/view/87026-eau-drone-iran-idex-eeuu>
- _____ (2013c). “La hegemonía económica ya pertenece a China”. Visita 2 de marzo de 2013 en <http://actualidad.rt.com/economia/view/88003-hegemonia-economica-pertenece-china>
- rtve.es (2011). “La banca europea recibió 1,6 billones de euros públicos entre 2008 y 2010”. Visita 1 de diciembre de 2011 en <http://www.rtve.es/noticias/20111201/banca-europea-recibio-16-billones-euros-publicos-entre-2008-2010/479487.shtml>
- Shear, Michael y Jonathan Weisman (2013). “As Cuts Arrive, Parties Pledge to Call Off the Budget Wars”. *The New York Times*. Visita 1 de marzo de 2013, de <http://www.nytimes.com/2013/03/02/us/politics/obama-meets-with-congress-leaders-as-spending-cuts-near.html?hp>
- Sipri (2010). “Sipri Yearbook 2010”. Visita febrero de 2013 en <http://www.sipri.org/yearbook/2010/yearbook/2010/files/SIPRIYB10summaryES.pdf>
- usdebtclock.org (2013). “Home”. Visita 1 de marzo de 2013 en <http://www.usdebtclock.org/>

Derechos de la Naturaleza, globalización y cambio climático¹

Mario Melo

Constitucionalismo ecológico

La Constitución de la República del Ecuador, puesta en vigencia en octubre de 2008, representa el producto más avanzado del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Su propuesta de país se levanta sobre la base de tres pilares ideológicos fundamentales: el reconocimiento de la plurinacionalidad del Estado ecuatoriano, la orientación general de los procesos de desarrollo hacia el *Sumak Kawsay* y el reconocimiento de los Derechos de la Naturaleza.

Desde el punto de vista jurídico, este último pilar constituye el avance más audaz de la Constitución gestada en Montecristi. Reconocer a la Naturaleza como sujeto de derechos implicó romper con el criterio antropocéntrico, resumido por Ost para definir el sentido y alcance del derecho: "...si el derecho existe por los hombres, también existe para los hombres, por la simple e ineludible razón de que su lenguaje solo tiene sentido para ellos" (Ost en Crespo, 2009: 1), pues convierte en titular de derechos a una entidad que no es humana ni es elaboración de los humanos.

El reconocimiento constitucional de la personalidad jurídica de la Naturaleza o *Pachamama* constituye un corte en la historia del Derecho Constitucional contemporáneo, no sólo en lo referente a la protección de la Naturaleza y el ambiente, sino también respecto a los sujetos de derechos. La Constitución ecológica ecuatoriana busca ir más allá del fundamento que el constitucionalismo clásico, basado en el contrato social de cuño antropocéntrico, daba a los derechos, incluyendo "el contrato natural que es el acuerdo y la reciprocidad que deben existir entre los seres humanos y la Tierra viva que nos da todo y a la que nosotros en retribución cuidamos y preservamos" (Boff, 2013).

Por tanto, se hace necesario construir una nueva rama del Derecho, pues, como señala el jurista colombiano Luis Fernando Macías Gómez, "la constitucionalización del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derecho, no sólo genera un nuevo principio constitucional sino que contribuye a la construcción de un nuevo orden jurídico que debe desarrollar ese principio" (Macías Gómez, 2010: 22).

Desde el punto de vista jurídico, este reconocimiento implica rupturas, pero también encuentros con la teoría y la práctica de los Derechos Humanos. Como lo señala Ramiro Ávila:

La Constitución de Ecuador, pionera en la ruptura de la concepción tradicional de derechos humanos, reconoce por primera vez el derecho de la naturaleza como un derecho autónomo del ser humano [...]. No cabe ya el término genérico de “derechos humanos” para referirse a los derechos que tienen una protección especial en las Constituciones. Conviene denominarlos derechos fundamentales o derechos constitucionales. Otra ruptura es que la protección a la naturaleza no se la hace porque conviene al ser humano sino por la naturaleza en sí misma. En consecuencia, la concepción jurídica de los derechos deja de ser antropocéntrica. Tercera ruptura, la teoría jurídica tradicional, para entender el derecho, tiene que buscar nuevos fundamentos y renovadas lecturas, que tienen que ver con la ruptura del formalismo jurídico y con una superación de la cultura jurídica imperante (Ávila, 2011).

Este nuevo paradigma, el de ver a la Naturaleza no como un ‘algo’ sino como un ‘alguien’ que tiene derechos, propicia nuevos debates filosóficos que cuestionan el racionalismo de la modernidad, que es, en gran medida, el motor ideológico que empuja la enorme depredación provocada por el predominio del lucro sobre el equilibrio en la relación de lo social con lo natural. Como agudamente analiza Enrique Leff, la ética del *Sumak Kawsay* y el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza, incorporados en la Constitución del Ecuador, pretenden mostrar al mundo que *otros modos de vida son posibles*.

En la postulación de la naturaleza como sujeto de derecho se expresa el imaginario derivado de la fenomenología y de la ontología existencial en la revolución filosófica que operan frente al racionalismo de la modernidad. Así, la vuelta al ser y la idea de “dejar ser al ser” en Heidegger, se expresan en esos derechos intrínsecos de existencia de la naturaleza que han “informado” tanto a la ecología profunda como a la ética ambiental; tanto a una nueva antropología de la praxis, como a nuevos principios de gestión fundados en el cuidado de la naturaleza” (Leff, 2010: 79).

¿Quién es el titular de los derechos de la Naturaleza?

Definir a la Naturaleza no es tarea fácil. Es una palabra polisémica. Basta con referir que el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua (2013) señala 18 acepciones. Esto podría constituir un problema al momento de definir a quién corresponde la titularidad de los derechos que el constituyente otorgó a la Naturaleza. Sin embargo, el Artículo 71 de la Constitución 2008 define con precisión que la titular de los derechos que enuncia es: “*La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida...*” (Asamblea Constituyente, 2008). Queda

claro que en la Constitución del Ecuador, la titularidad de los Derechos de la Naturaleza corresponde a la Madre Tierra. La misma a quien se refiere el preámbulo constitucional: “Celebrando a la naturaleza, la *Pacha Mama*, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia”(Asamblea Constituyente, 2008)².

Nada más acorde con la plurinacionalidad e interculturalidad del Estado ecuatoriano, proclamada en el Art. 1 de la Constitución de Montecristi, que la Naturaleza sea entendida como la *Pacha Mama*, madre que acoge, genera y nutre la vida y cuya invocación sagrada constituye un rasgo fundamental de la cosmovisión de pueblos y nacionalidades ancestrales. Madre Tierra, *Pacha Mama*, conceptos que nos remiten al sentimiento arquetípico de ser hijos todos, humanos y no humanos, de una misma madre. “Gaia, la del ancho seno, eterno e inquebrantable sostén de todas las cosas” (Lovelock, 1985: 4).

A decir de Boff, el nuevo constitucionalismo americano:

[e]nsambla esta tradición ancestral, eficaz, de la cultura andina, que va de la Patagonia a América Central, a la nueva comprensión derivada de la cosmología contemporánea, de la biología genética y molecular, de la teoría de los sistemas, que entiende la Tierra como un superorganismo vivo que se autoregula (*autopoiesis* de Maturana-Varela y Capra) con vistas a mantener siempre la vida y la capacidad de reproducirla y hacerla coevolucionar. Esta Tierra, denominada Gaia, engloba a todos los seres y genera y sustenta la tela de la vida en su incommensurable biodiversidad. Ella, como Madre generosa, debe ser respetada, reconocida en sus virtualidades y en sus límites y por eso acogida como sujeto de derechos –la *dignitas Terrae*– base para posibilitar y sustentar todos los demás derechos personales y sociales (Boff, 2013).

Además, como lo señalan Mamami y Clavero (2010) en su estudio para el Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas respecto a la necesidad de reconocer y respetar los derechos de la Madre Tierra: “Pachamama es el nombre más universalizado de Madre Tierra, usualmente utilizado en quechua, en aymara e incluso en castellano” (2010: 9).

Anello Oliva registró el término con su sentido nodal: “También adoraban la tierra fértil, que llaman Pachamama: que quiere decir la tierra madre fecunda y fructífera” (Oliva, 1998: 165)³.

Madre Fecunda es el nombre que concibe a la Tierra como espacio de vida, como la chacra, el huerto que la gente cultiva para su alimentación, la naturaleza pródiga en agua, aire, etc. En este marco es fundamental, el concepto de crianza: la gente, como los demás seres que pueblan la Tierra, son en conjunto miembros de una comunidad de vida. La cualidad fecunda da cuenta de esa capacidad única, la de albergar una comunidad de vida, una comunidad que fructifica de manera constante y renovada. En idioma aymara crianza es *uywa*; Madre Tierra es *uywiri*, cría.

Los fundamentos de los derechos de la Naturaleza

Godofredo Stuntzin, ya en la década de los ochenta, aborda la tarea de sustentar el reconocimiento de la Naturaleza como una entidad dotada de derechos. Para ello, parte de considerar que existe una imposibilidad en desconocer la existencia real de aquella entidad integral llamada Naturaleza, constituida por una infinidad de partes siempre cambiantes e interconectadas, cuyo todo es más que la suma de estas partes y que representa el principio de la vida misma.

En presencia de esta realidad el hombre está en la obligación ineludible de entablar relaciones conscientes con la naturaleza como tal y de hacer lo posible por entenderla y por entenderse con ella. Para lograrlo, es preciso que reconozca que la naturaleza posee intereses propios que son independientes de los intereses humanos y muchas veces contrapuestos a estos en la perspectiva temporal, por tanto, reconocer sus derechos es jurídicamente posible, tiene en cuenta una situación real y responde a una necesidad práctica (Stuntzin, 1984: 103).

Gudynas, a partir del reconocimiento de los derechos de la Naturaleza en la Constitución del Ecuador, desarrolla la noción de sustentabilidad como la incorporación de la dimensión ambiental en los procesos de desarrollo, frente a la situación de insustentabilidad dominante en la actualidad y que se caracteriza porque en ella: “[p]ersisten las metas de crecimiento económico, se persigue el lucro y la competitividad, se alienta la artificialización del ambiente, se rechazan los límites ecológicos. Ideología del progreso” (Gudynas en Weber, 2011: 86). El grado de compromiso que observen las políticas públicas con esta incorporación de lo ambiental, lleva a este autor a clasificar su sustentabilidad en *débil*, *fuerte* y *súper fuerte*; este último grado está caracterizado por una crítica sustantiva a la ideología del progreso; búsqueda de nuevos estilos de desarrollo; concepto de Patrimonio Natural; ética de los valores propios en la Naturaleza; enfoque político” (Weber, 2011: 86). Para él,

[son] el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza y Pachamama, y el derecho a su restauración, los que colocan a la propuesta ecuatoriana dentro de la sustentabilidad súper fuerte. Es que allí se expresa, sin dudas, una postura biocéntrica, donde la Naturaleza tiene valores intrínsecos, junto a valoraciones humanas que son múltiples, ecológica, estética, religiosa, económica, etc. (Weber, 2011: 90).

El reconocimiento de la Naturaleza o *Pachamama* como sujeto de derechos se encuentra vinculado indivisiblemente con la ética del Buen Vivir o *Sumak Kawsay*, y con la definición del Estado plurinacional. Estas tres categorías que, como se ha señalado en este mismo trabajo, conforman los pilares del nuevo constitucionalismo ecuatoriano, cuestionan de manera radical los modelos de sociedad generados por la modernidad, fundados en el lucro y el egoísmo, que han llevado a la situación de deterioro ambiental irreversible que se atraviesa en la actualidad, así como a la inequidad y exclusión social que caracterizan al mundo moderno.

Como señala Zaffaroni, “[c]ontra este modelo civilizatorio, el nuevo constitucionalismo latinoamericano opta por proclamar una convivencia con todos los seres vivientes dentro de la Tierra, denunciando coyunturalmente al fundamentalismo de mercado de las últimas décadas del siglo pasado, aunque desde una perspectiva mucho más amplia y universal” (Zaffaroni, 2012: 54).

No se trataba, como lo menciona el investigador peruano Marco Huaco, de generar nuevas opciones constitucionales en las que se profundizara la ideología democrática liberal de derechos humanos en clave intercultural, ni menos la instauración de una orientación económica nacionalista o socialista en materia de recursos naturales, sino de un:

trascendental paso hacia la descolonización del poder, la economía y la cultura, vía la superación de paradigmas occidentales que situaban al “hombre” (un abstracto que en lo concreto equivalía al hombre blanco, burgués, propietario y cristiano) como el agente dominador de la naturaleza y centro de la creación, y no como un ser integrante de la naturaleza a la cual adaptarse para convivir con ella de manera armoniosa, tal y como lo conciben de manera ancestral los pueblos indígenas (Huaco, 2012: 32).

Los derechos de la Naturaleza reconocidos en la Constitución

La Constitución ecuatoriana reconoce a la Naturaleza un conjunto de derechos:

- El derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos (Art. 73).
- El derecho a la restauración (Art. 72).
- El derecho a que el Estado:
 - Incentive a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan a la Naturaleza y promueva el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema (Art. 71, tercer inciso).
 - En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, establezca los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adopte las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas (Art. 72 segundo inciso).
 - Aplique medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales (Art. 73) (Asamblea Constituyente, 2008).

Debe añadirse a esta gama de derechos, aquellos relacionados con el agua, pues la Constitución la reconoce como “un elemento vital para la naturaleza” (Art. 318), particularmente el que establece su manejo con un enfoque ecosis-

témico (Art. 412) y el que enfatiza que “la sustentabilidad de los ecosistemas y el consumo humano serán prioritarios en el uso y aprovechamiento del agua” (Art. 411) (Asamblea Constituyente, 2008).

La Constitución señala, además, que para la aplicación e interpretación de los derechos reconocidos a la Naturaleza se deberán observar, en lo que proceda, los principios en ella establecidos (Art. 71).

Los preceptos que constan en el “Título II DERECHOS, Capítulo Primero Principios de aplicación de los derechos” conciernen, en general, a todos los derechos constitucionales, sin excluir a los de la Naturaleza, aunque, de acuerdo a su contenido, algunos puedan no proceder respecto a ellos. En consecuencia, los derechos humanos y los de la Naturaleza, en el constitucionalismo ecuatoriano, comparten algunos principios clave de interpretación y aplicación. Así, por citar los más relevantes:

- Se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
- Son de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.
- Para su ejercicio no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.
- Son plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.
- Ninguna norma jurídica podrá restringir su contenido.
- Las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
- Son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.
- Su reconocimiento no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.
- Su contenido se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas.
- El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.
- Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente su ejercicio.
- El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución (Asamblea Constituyente, 2008: Art. 11).

Los escenarios globales

Nada más coherente que un país, el Ecuador, que se precia de ser el de mayor biodiversidad por kilómetro cuadrado haya dado el paso hacia adelante en la cons-

trucción de un nuevo y poderoso paradigma para enfrentar la angustia global por el cambio climático.

La Constitución ecuatoriana se puso a la vanguardia al dar reconocimiento, garantía, desarrollo y promoción de los derechos de la Naturaleza, y se perfila como un referente a seguir para un mundo cada vez más consciente de los efectos del cambio climático, y de la necesidad de transformaciones radicales en la política mundial que permitan enfrentar la crisis ambiental. La experiencia ecuatoriana plantea, en términos jurídicos, un modelo para la tan necesaria transformación de la relación del ser humano con la Naturaleza, sin la cual el deterioro progresivo del planeta está asegurado.

Los organismos internacionales del Sistema de Naciones Unidas han empezado discusiones con miras a construir una Declaración Planetaria de Derechos basada, precisamente, en el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza. Desde 2009, por iniciativa del Estado Plurinacional de Bolivia, la Asamblea General de la ONU trabajó una resolución sobre Armonía con la Naturaleza que se aprobó el 21 de diciembre de 2009 y que proclamó el 22 de abril como *Día Internacional de la Madre Tierra* (Mamami y Clavero, 2010).

El mismo año, frente a la frustración originada en el fracaso de la Cumbre de Copenhague de diciembre de 2009⁴, el Presidente de Bolivia, Evo Morales, realizó la convocatoria a una Conferencia Mundial de los Pueblos sobre el Cambio Climático y los Derechos de la Madre Tierra. Este evento, realizado en Cochabamba del 19 al 22 de abril de 2010, generó entre sus productos principales un Proyecto de Declaración de los Derechos de la Madre Tierra, para ser sometido a la Asamblea de las Naciones Unidas.

Los productos del Grupo de Trabajo N°. 3 de la Cumbre de Cochabamba albergaron discusiones apasionadas, entre no menos de cien participantes a lo largo de tres días, para afinar un texto del Proyecto de Declaración que –partiendo del documento de trabajo elaborado por Cormac Cullinan, abogado sudafricano que en 2003 aportó al debate jurídico ambiental el texto *Wild Law: a Manifesto to Earth Justice*–, logró incorporar y armonizar las visiones y aspiraciones de un colectivo por demás diverso. Al final, la plenaria lo aprobó, en medio de un consenso casi completo respecto a la pertinencia de reconocer mediante un instrumento internacional y de alcance universal, los derechos de la Madre Tierra, pero con debates aún no agotados respecto de varios temas críticos de su contenido.

El documento final aprobado contiene, sin embargo, una excelente síntesis del estado de la cuestión, respecto a la discusión internacional sobre los derechos de la Naturaleza, y sin duda, servirá como punto de partida del proceso, que confiamos sea breve, pero sustantivo, de aprobación de la Declaración por parte de la Asamblea de la ONU.

Así, el proyecto de Declaración desarrolla con mayor amplitud y profundidad que en el texto constitucional ecuatoriano el contenido de los derechos de la Madre Tierra:

1. La Madre Tierra y todos los seres que la componen tienen los siguientes derechos inherentes:
 - Derecho a la vida y a existir;
 - Derecho a ser respetada;
 - Derecho a la regeneración de su biocapacidad y continuación de sus ciclos y procesos vitales libres de alteraciones humanas;
 - Derecho a mantener su identidad e integridad como seres diferenciados, auto-regulados e interrelacionados;
 - Derecho al agua como fuente de vida;
 - Derecho al aire limpio;
 - Derecho a la salud integral;
 - Derecho a estar libre de contaminación, polución y desechos tóxicos o radioactivos;
 - Derecho a no ser alterada genéticamente y modificada en su estructura amenazando su integridad o funcionamiento vital y saludable;
 - Derecho a una restauración plena y pronta por las violaciones a los derechos reconocidos en esta Declaración causados por las actividades humanas;
 - Cada ser tiene el derecho a un lugar y a desempeñar su papel en la Madre Tierra para su funcionamiento armónico;
 - Todos los seres tienen el derecho al bienestar y a vivir libres de tortura o trato cruel por los seres humanos (World People's Conference on Climate Change and the Rights of Mother Earth, 2010).

El proyecto de Declaración no llega a desarrollar los principios de interpretación y aplicación de los derechos de la Madre Tierra aunque menciona algunos criterios, por ejemplo:

- Los derechos inherentes de la Madre Tierra son inalienables en tanto derivan de la misma fuente de existencia (Artículo 1, número 4).
- Los derechos de cada ser están limitados por los derechos de otros seres, y cualquier conflicto entre sus derechos debe resolverse de manera que mantenga la integridad, equilibrio y salud de la Madre Tierra (Artículo 1, número 7).
- Nada en esta Declaración podrá restringir el reconocimiento de otros derechos inherentes de todos los seres o de cualquier ser en particular (Artículo 4) (World People's Conference on Climate Change and the Rights of Mother Earth, 2010).

En la Constitución ecuatoriana, dentro del Capítulo de Derechos de la Naturaleza, se proscribe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que pueda alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional (Art. 73),

prohibición que en el Proyecto de Declaración es formulada en términos de derecho y con mayor amplitud; “Derecho a no ser alterada genéticamente y modificada en su estructura amenazando su integridad o funcionamiento vital y saludable” (World People’s Conference on Climate Change and the Rights of Mother Earth, 2010: Art. 2.1- inc. 9).

El siguiente gran escenario global de debate respecto a alternativas frente la crisis ambiental fue la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible Río+20, desarrollada en Río de Janeiro del 20 al 22 de junio de 2012, en la búsqueda por asegurar el compromiso político renovado para el desarrollo sostenible, evaluar el progreso a la fecha y los vacíos existentes en la implementación de los resultados alcanzados en las principales cumbres de desarrollo sostenible, y abordar los nuevos y emergentes desafíos y temas (Naciones Unidas, 2011).

En ese encuentro, el Ecuador propuso discutir una Declaración Universal de los Derechos de la Naturaleza como instrumento para alcanzar el Buen Vivir⁵. Esta posición, acompañada de manera crítica por la sociedad civil⁶, llevó a que el documento final denominado “El futuro que queremos”⁷ haya recogido el planteamiento, aunque de una manera tímida:

Reconocemos que el planeta Tierra y sus ecosistemas son nuestro hogar y que “Madre Tierra” es una expresión común en muchos países y regiones, y observamos que algunos países reconocen los derechos de la naturaleza en el contexto de la promoción del desarrollo sostenible. Estamos convencidos de que, para lograr un justo equilibrio entre las necesidades económicas, sociales y ambientales de las generaciones presentes y futuras, es necesario promover la armonía con la naturaleza (Asamblea General de la ONU, 2012).

Retos y perspectivas

El rápido recuento que hemos hecho respecto del camino recorrido por la iniciativa de reconocer los derechos a la Naturaleza, en los últimos años, permite sustentar algunas reflexiones finales:

La dimensión y profundidad del paso dado por la Asamblea Constituyente del Ecuador, al haber reconocido derechos a la Naturaleza, es verdaderamente relevante. Constituye un real punto de quiebre que dejará honda huella en la historia del Derecho contemporáneo. Quizá el tiempo y la distancia permitan mirar con mejor perspectiva su trascendencia.

Sin embargo, un avance tan importante, como es considerar a la Naturaleza una persona titular de derechos, implica enormes retos jurídicos, filosóficos y políticos. Hacer descender esa visión de la Naturaleza, del mundo del Derecho al de las relaciones sociales, políticas, económicas y culturales, requiere un proceso que apenas está comenzando. Hay que vencer enormes resistencias.

El modelo de desarrollo que se fundamenta precisamente en la premisa de que la Naturaleza y sus elementos son cosas apropiables por los seres humanos, para ser explotados en su beneficio sin otro límite que el de su propia conveniencia, está aún vigente en nuestro propio país. Aunque hay un clamor, cada vez más audible, de una humanidad consciente de que su propia ambición ha llevado al planeta al borde de un desastre ambiental.

Por tanto, es de esperarse que más temprano que tarde se produzca la consolidación de una tendencia universal por el reconocimiento de la Madre Tierra como sujeto de derechos.

El proceso de escalamiento de la iniciativa de reconocer derechos a la Madre Tierra ha sido admirable. Eso demuestra la potencia de la iniciativa para expresar las más avanzadas preocupaciones y anhelos de la humanidad frente al deterioro ambiental provocado por el calentamiento global.

Más allá de que el proceso de aprobación, por parte de la Asamblea General de la ONU, de un instrumento (que consagra derechos que limitan actividades económicas estratégicas) puede ser lento y tortuoso. Como nos enseñó el proceso de aprobación de la Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas, estamos asistiendo al nacimiento de un movimiento global por los Derechos de la Madre Tierra que, con seguridad, encontrará caminos para empujar la propuesta en diferentes frentes.

La efectiva vigencia y exigibilidad de los Derechos de la Naturaleza exige renovados esfuerzos y decisión política por parte de los Estados. Contradictoriamente, la agenda extractivista de los Gobiernos de los países con las Constituciones más avanzadas de la región permanece intacta.

En el escenario ecuatoriano, el caso Texaco visibiliza las consecuencias nefastas de un modelo extractivo que dispone de los territorios a espaldas de sus legítimos propietarios ancestrales, y los destroza en pro del lucro desmedido de los intereses transnacionales. La iniciativa Yasuní-ITT es una esperanza de que la búsqueda de alternativas creativas para abandonar definitivamente el extractivismo, con todas las dificultades y contradicciones en el camino, está en marcha. Lamentablemente, la dura realidad salta a la vista cuando una nueva licitación busca poner en manos petroleras el destino de un área mayor a la operada por Texaco, en los territorios de bosques mejor conservados del centro-sur de la Amazonía ecuatoriana, y cuyos afectados principales serían siete nacionalidades indígenas.

De concretarse ésa y otras pretensiones extractivas, no cabe duda de que los Derechos de la Naturaleza constituirán una herramienta para la defensa de los territorios.

Toda la región mira con angustia cómo el Estado boliviano prosigue en su empeño de atravesar el Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Secure TIPNIS, con el evidente afán de permitir el ingreso de colonos e industrias extractivas a un territorio que ha sido un santuario de biodiversidad y cultura de los pueblos.

El argumento siempre es el mismo: poner por delante el dinero antes que el bienestar y la vida. Los intereses transnacionales por sobre los derechos. Parece que, en el fondo, no se ha aprendido nada. Falta coherencia entre los avances constitucionales y las agendas económicas.

Referencias

- 1- Este texto amplía y actualiza trabajos anteriores del autor.
- 2- Resulta interesante la lectura de Huaco (2012) respecto al debate constitucional sobre este punto: “Pero, ¿cómo se entendió a la Pachamama en el discurso constituyente? Se recibió pasivamente la definición indígena o al contrario fue resignificada? En nuestra opinión, se le entendió fundamentalmente como sinónimo de “Naturaleza”, tal como lo demostraron los debates sobre el reconocimiento de los derechos de la Naturaleza, en todos los cuales se usaron, de manera constante e intercambiable, ambos términos” (2012: 34).
- 3- Para referencias ulteriores, ver Oliva 1998: 151.
- 4- La XV Conferencia Internacional sobre el Cambio Climático se celebró en Copenhague, Dinamarca, desde el 7 al 18 de diciembre de 2009
- 5- República del Ecuador. Documento base de posición nacional Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible Río+20. Marzo de 2012.
- 6- Por ejemplo, la Alianza Global por los Derechos de la Naturaleza junto con Global Exchange realizaron dos eventos paralelos durante la Cumbre Río+20 junto con Global Exchange con la participación de expertos como Pablo Solón, Linda Sheehan, Tom Goldtooth, Natalia Greene, Cormac Cullinan y Vandana Shiva, y la moderación de Shannon Biggs (Espinoza, 2013).
- 7- Ver A/RES/66/288

Bibliografía

- A/RES/66/288 (2012). “El futuro que queremos”. Asamblea General. Septiembre. Visita 15 de mayo de 2013 en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/66/288>
- Asamblea Constituyente (2008). “Constitución de la República del Ecuador”. Visita 13 de abril de 2013 en http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf
- Asamblea General de la ONU (2012). “Resolución aprobada por la Asamblea General”. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/66/288>.
- Ávila, Ramiro (2011). “El derecho de la naturaleza: fundamentos”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1087/1/%C3%81vila-%20CON001-EI%20derecho%20de%20la%20naturaleza-s.pdf>
- Boff, Leonardo (2013). “Constitucionalismos ecológicos en América Latina”. Visita 15 de mayo de 2013 en <http://leonardoboff.wordpress.com/2013/05/14/constitucionalismo-ecologico-en-america-latina/>
- Crespo, Ricardo (2009). “La naturaleza como sujeto de derechos: ¿símbolo o realidad jurídica?”. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www.ceda.org.ec/descargas/Analisis/CEDAanalisis%20No5%20septiembre%202009.pdf>

- E/C.19/2010/4. (2010). “Estudio para el Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas respecto a la necesidad de reconocer y respetar los derechos de la Madre Tierra”. Consejo Económico y social. Nueva York, abril.
- Espinoza Mora-Bowen, María Cristina (2013). *Polinización cruzada. Los derechos de la Naturaleza en Río+20*. Quito: CEDA.
- Gudynas, Eduardo (2011). “Desarrollo, Derechos de la Naturaleza y Buen Vivir después de Montecristi”. En *Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*, Gabriela Weber (Ed.): 86. Quito: Centro de Investigaciones Ciudad y Observatorio de la Cooperación al Desarrollo.
- Hesiodo (1985). “Prefacio”. En *Gaia: una nueva visión de la vida sobre la Tierra*, Lovelock, J. E: 4. Barcelona: Orbis.
- Huaco, Marco (2012). *Procesos constituyentes y discursos contrahegemónicos sobre laicidad, sexualidad y religión. Ecuador, Perú y Bolivia*. Buenos Aires: CLACSO.
- Leff, Enrique (2010). “Imaginario Sociales y Sustentabilidad”. *Cultura y representaciones sociales* Vol. 5, N.º 9: 47-121.
- Macías Gómez, Luis Fernando (2010). *El constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución del Ecuador. Un reto a la tradición constitucional*. Quito: USFQ.
- Naciones Unidas (2011). “Río+20 United Nations Conference on Sustainable Development”. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www.uncsd2012.org/rio20/>
- Oliva, Giovanni Anello (1998). *Historia del Reino y Provincias del Perú*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Real Academia Española de la Lengua (2013). “Definición de la palabra naturaleza”. Diccionario. Visita 15 de mayo de 2013 en <http://www.rae.es/drae/srv/search?id=mZWdUpzOaDXX2FnA9UmO>
- Stuntzin, Godofredo (1984). “Un imperativo ecológico: reconocer los derechos de la naturaleza”. *Revista Ambiente y Desarrollo*, N.º 1: 103. Visita 15 de abril de 2013 en http://www.cipma.cl/web/200.75.6.169/RAD/1984-85/1_Stutzin.pdf
- Weber, Gabriela (Coord.) (2011). *Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*. Quito: Centro de Investigaciones Ciudad y Observatorio de la Cooperación al Desarrollo.
- World People’s Conference on Climate Change and the Rights of Mother Earth (2010). “Proyecto de Declaración Universal de los Derechos de la Madre Tierra”. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www2.ohchr.org/english/issues/poverty/docs/sforum/presentations2010/DraftUniversalDeclarationRightMotherEarth.pdf>
- Zaffaroni, Eugenio Raúl (2012). *La Pachamama y el humano*. Buenos Aires: Asociación Madres de Plaza de Mayo. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www.elcomahueonline.com.ar/wp-content/uploads/2012/03/La-Pachamama-y-el-humano.pdf>

Fortalecimiento al Sistema Interamericano de Derechos Humanos - Reformas a la Comisión Interamericana: breves reflexiones

Grace Ramírez Mora

La crisis y falta de eficacia y representatividad también la podemos ver en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, particularmente, en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que está totalmente influenciada e incluso dominada por países hegemónicos, por el oenegecismo (neologismo para describir esa influencia desproporcionada, muchas veces ilegítima de las Organizaciones No Gubernamentales –ONG–, influencia que [...] se está convirtiendo en un problema serio para nuestros sistemas democráticos). Entonces, está influenciada por países hegemónicos, por el oenegecismo y por los intereses del gran capital, particularmente aquel detrás de los negocios dedicados a la comunicación (Correa, 2012)¹.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos –SIDH– surgió lo suficientemente flexible, y pensado, para ir adaptándose conforme lo requirieran las circunstancias históricas del hemisferio². Así, desde su origen, ha experimentado cambios significativos. Entre las décadas sesenta y ochenta, las graves y sistemáticas violaciones cometidas en el continente, por regímenes dictatoriales, permitieron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH– desarrollar una gestión de promoción y, particularmente, de protección y defensa de los derechos humanos en la región.

Más, con el final de la Guerra Fría y el cuestionamiento a la operatividad y efectividad de la Organización de Estados Americanos –OEA–, los países empiezan a plantear la necesidad de modernizar las instituciones hemisféricas para acoplarlas a un mundo interdependiente y globalizado. En la celebración del sexagésimo aniversario de la Declaración Americana de los Derechos Humanos (2008) y quincuagésimo aniversario de la creación de la CIDH (2009), se iniciaron los diálogos en el seno de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos –CAJP– de la OEA, que concluyeron con el *Informe del Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento de la CIDH para el Fortalecimiento del SIDH*, cuyas recomendaciones fueron aprobadas en el cuadragésimo segundo período de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, realizado en Cochabamba-Bolivia (AG/RES 276, 2012).

Se trata de un proceso de reflexión que, aunque ha tomado varios años, es altamente criticado por las ONG internacionales (Amato, 2012) y por la prensa (Pérez, 2012), aduciendo que busca ‘debilitar’ al SIDH y ‘mermar’ la autonomía e independencia de la CIDH. Es importante, por tanto, conocer los orígenes del Sistema, el planteamiento para su fortalecimiento y los resultados esperados.

Reseña histórica sobre la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

En una época marcada por la Revolución Cubana y por la política norteamericana de contención al avance del comunismo en la región, durante la quinta reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas, celebrada en Santiago de Chile en 1959, nació la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Los Estados, en ese entonces, le atribuyeron –entre otras– las funciones de: elaboración de estudios e informes, promoción de los derechos humanos, elaboración de recomendaciones; así como el rol de órgano de consulta.

Aunque al inicio la CIDH no tuvo el mandato para conocer peticiones sobre violaciones, sí manifestó a los órganos políticos de la OEA su intencionalidad de ejercer una mayor tutela sobre derechos humanos. En su primer informe dejó ‘sentado en actas’ que, si bien no estaba facultada para tomar ninguna decisión individual respecto a las comunicaciones o reclamaciones suscritas que recibiese, las conocería para incluirlas en su informe y en sus recomendaciones (CIDH, s/f). Recién en el año 1967 fue incorporada en la Carta de la OEA, y no pudo conocer peticiones sino hasta 1969. Aun así, se erigió como el único mecanismo de protección de los DD.HH. en la región, hasta que en 1978 –con la entrada en vigor de la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH)–, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) inició sus funciones como el órgano judicial en materia de derechos humanos de la OEA.

El Comisionado Felipe González (2007) señala: “... resulta asombroso que en la época de las peores dictaduras que haya visto el continente, se haya podido aprobar un instrumento regional de tal envergadura y que la institucionalidad del Sistema se haya fortalecido con una Corte especializada”. En ese contexto, González se aventura a dar algunas respuestas sobre la voluntad política que primó en la región: “... quizá no estaba en la intención de algunos Estados (como los Estados Unidos) ratificar el instrumento; o, para 1969, cuando se suscribió, un buen número de Estados solía considerar las disposiciones de los instrumentos internacionales como meras declaraciones de propósito, sin operatividad” (González, 2007: 130-131).

La labor de la Comisión en el período 1960-90 se centró, particularmente, en la elaboración de informes. Debido a la gravedad y magnitud de las violaciones presentadas entre los años 1960-80, las visitas de observación de la CIDH, para constatar en qué situación se encontraban los derechos humanos en los paí-

ses, dieron a su labor una dimensión evidentemente política (Rodríguez-Pinzón, 2008), pues la denuncia pública, a través de comunicados de prensa e informes, le otorgó particular notoriedad.

A partir de los años noventa y en la década siguiente, el continente experimentó un fortalecimiento democrático y un replanteamiento de la visión neoliberal. De ahí que la CIDH y su rol en el Sistema Interamericano empezaron a reconsiderarse. A pesar de que ha continuado con sus tareas relacionadas con las visitas y elaboración de informes, también se ha marcado el incremento de sus funciones cuasijudiciales.

Breve revisión a las funciones de la CIDH

Dimensión política: Visitas, Informes, Relatorías

Según lo estipulado tanto en el Estatuto (Art.18, Lit. g) como en el Reglamento de la CIDH (Art. 51-55), las visitas *in loco* no se encuentran establecidas en la CADH; sin embargo, la Comisión puede realizar una visita por invitación de un Estado, o a pedido de la propia CIDH –pero con autorización del Estado–. Desde su creación hasta el año 2009, efectuó noventa y dos visitas; por mencionar algunas: nueve en territorio de los EE.UU., trece en Haití, cuatro en Honduras, siete en Colombia (CIDH, s/f).

La presencia de la Comisión en un país genera no sólo un debate interno sobre la situación de los derechos humanos, sino que las diversas entrevistas que mantienen los Comisionados –tanto con las autoridades como con la sociedad civil– y las nuevas denuncias que acogen, levantan efectos a nivel internacional. Lo mismo sucede cuando un Estado no autoriza la visita, este hecho se traduce en polémica. De ahí la dimensión política de la función de la CIDH.

Los objetivos de cada misión varían en función del mandato, pero, en términos generales, tras recabar la información en el terreno, la CIDH emite un comunicado con el objetivo de levantar conciencia sobre un tema en particular; posteriormente, prepara un *informe especial*.

Los *informes generales*, en contraste, son aquellos que la Comisión emite sobre la situación de un Estado, y son publicados en el Capítulo IV del Informe Anual. Por la flexibilidad que el Sistema le ha concedido, la CIDH ha aplicado criterios disímiles para valorar, e incluir en el Informe, a un Estado. Los parámetros utilizados en los últimos años³ han sido: a) Estados que no han llegado al poder mediante elecciones populares; b) Estados que han aplicado una suspensión a los derechos consagrados en la CADH y la Declaración (estados de emergencia, estado de sitio, medidas excepcionales por razones de seguridad, etc.); c) Pruebas fehacientes sobre violaciones masivas y graves; d) Situaciones coyunturales o estructurales (graves crisis institucionales con incidencias negativas para los derechos humanos).

También elabora *informes temáticos*, que abordan asuntos como: los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos de la mujer, los derechos de los trabajadores migratorios, el asilo y su relación con crímenes internacionales, los derechos de las personas con discapacidad mental, los derechos de los niños y niñas, entre otros. En los últimos años, se ha incorporado la figura de *informes de seguimiento*, sobre las recomendaciones formuladas a los países en informes previos.

La problemática del Capítulo IV del Informe Anual de la CIDH

De conformidad al Informe realizado por el Comité Jurídico Interamericano – CJI– (CJI/RES.192 (LXXX-O/12)), existe un amplio cuestionamiento por parte de los Estados a la metodología, criterios y objetividad aplicada por la Comisión respecto a la inclusión de los países en el Capítulo IV del Informe Anual; asimismo, subsisten inquietudes sobre las fuentes de información y su veracidad.

La práctica de incluir a los países a manera de *lista negra* data de la década de los setenta, empero no fue incorporada en el Reglamento de la CIDH sino hasta el año 1980 (Art.59, Lit. h). En los años noventa, con la transición de la democracia en el continente, la Comisión ya no valoraba sólo violaciones a los derechos civiles y políticos, también tomó en cuenta los derechos económicos, sociales y culturales, y la casuística derivada de violaciones a los pueblos indígenas, migrantes, y otros. Ante esta ampliación de cobertura, se omitió aclarar el sistema de valoración para la inclusión de los Estados en el mencionado capítulo. Se une, también, el hecho de que no todos los países del hemisferio han firmado y ratificado la CADH, por tanto, la CIDH centra su labor sólo en los países ratificantes, lo que genera una percepción de doble estándar⁴.

Actualmente, los criterios y metodología no constan en el Reglamento, se hallan dispersos en algunos Informes emitidos por la Comisión (CP/INF. 6541/12 corr.1); ocurre lo mismo con las fuentes de información. Recién en el Informe de 2011, se explicó cómo se valoraban las fuentes⁵. Ante la falta de certeza jurídica, se ha generado la controversia y malestar de los países.

Una serie de iniciativas de carácter temático se engloban en las siguientes Relatorías Especializadas: sobre los Derechos de las Mujeres; Derechos de los Migrantes y Miembros de sus Familias; Derechos de los Pueblos Indígenas; Derechos de los Afrodescendientes; Derechos de las Personas Privadas de la Libertad; Derechos de la Niñez; sobre Defensores y Defensoras de los Derechos Humanos; y, para la Libertad de Expresión. Por tradición, los mismos Comisionados se han distribuido las Relatorías y trabajan *ad honorem*, y las dificultades presupuestarias han espaciado la producción de sus informes, por tanto, no han tenido el mismo impacto que los Informes sobre los países.

La situación es diferente en el caso de la Relatoría para la Libertad de Expresión –creada en 1997⁶–, pues cuenta con recursos propios, y está encabezada por una

Relatora, quien no es Comisionada de la CIDH, pero que fue electa mediante concurso público (Art. 15 - Reglamento de la CIDH). Anualmente, presenta un Informe sobre la situación de la libertad de expresión en el continente, que se incluye como un volumen adicional al Informe Anual de la CIDH. De forma paralela, da seguimiento a las denuncias presentadas en este tema. Tiene la potestad de emitir sus propios comunicados y tomar contacto con las autoridades; y, es incluida en la delegación que realiza visitas *in loco*, lo cual no obsta para que realice sus propias visitas.

El Gobierno del Ecuador se ha mostrado especialmente crítico con la labor realizada por la Relatora de Libertad de Expresión. Durante la cuadragésima segunda Asamblea General de la OEA, el Primer Mandatario ecuatoriano hizo alusión a la colaboración entre ONG ecuatorianas y la Relatora para la realización de actividades varias, como seminarios y talleres (Reliche, 2012). En esa línea, cuestionó el financiamiento con fondos externos, ajenos a la OEA, que recibe la Relatoría, pues pondrían en entredicho su autonomía e independencia.

La problemática relacionada con las Relatorías no es nueva: en el 2006, entró en revisión la entonces llamada Comisión de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, y ya en aquella ocasión se planteó la necesidad de mejorar la regulación de las Relatorías⁷. Los Estados argumentaron la existencia de un marco legal ambiguo e incierto, que otorgaba un amplio margen de actuación a los Relatores, abriéndoles así la posibilidad de excederse en su mandato. Algo similar ha ocurrido en el Sistema Interamericano.

Desde su año de creación, la Relatoría no se ha regido por un código de conducta y tampoco existe una mención expresa al tema presupuestario en el Reglamento. La omisión puede haber surgido de un mandato poco claro, como lo reflejan diversas resoluciones de la Asamblea General que hacen referencia a un financiamiento por aportes ‘voluntarios’, sean de Estados miembros, otros Estados y ONG (AG/RES. 2149 (XXXV-O/05)). Así, las actividades desarrolladas no son financiadas por el fondo regular de la OEA, sino por aportes externos con fines específicos, actualmente provenientes de Estados Unidos, Francia, Costa Rica, Suecia y Suiza (Informe Anual 2011 de la Relatoría de la Libertad de Expresión).

La dimensión cuasijudicial

Medidas cautelares

Las medidas cautelares están consagradas en el artículo 25 del Reglamento de la CIDH; éstas fueron institucionalizadas en la década de 1980 y reformadas en el año 2009. Su naturaleza no sólo es precautelar, sino tutelar, por cuanto protege los derechos humanos en la medida que busca evitar daños irreparables a las personas. Al demostrarse la gravedad y urgencia de la situación, permite seguir un camino sumario en el que no es necesario aplicar los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 46 y 47 de la CADH.

Cuando la CIDH recibe una solicitud de medidas cautelares, puede expedirlas inmediatamente o puede solicitar información adicional al Estado. En todo caso, el otorgarlas no constituye prejuzgamiento sobre el fondo del caso, conforme lo establece el Reglamento (Art. 25.4). Su efecto se traduce en la obligación del Estado de evitar la concurrencia de toda situación notificada por la Comisión; la falta de gestión lo deja en una situación moralmente desfavorable frente a la Comunidad Internacional.

Es la Corte Interamericana la que, conforme la CADH (Art. 63.2) y el Estatuto de la CIDH (Art. 19.c), podría adoptar ‘medidas provisionales’ para evitar daños irreparables contra las personas. De acuerdo al Informe presentado por el Secretario General de la OEA (CP/doc.4711/12), la figura de las medidas cautelares no está contemplada ni en la CADH ni en el Estatuto de la CIDH. La única referencia explícita a ellas se encuentra en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; sin embargo, aplica sólo a los países que han ratificado tal instrumento. Es decir, si bien su figura se ha convertido en una práctica en el Sistema, no provino de un instrumento internacional de mayor jerarquía.

Otra de las dificultades está relacionada con los criterios sobre gravedad y urgencia, que en el fondo derivan de la evaluación del grado de riesgo. En estos casos, la CIDH no requiere mayor información del Estado. Los criterios fueron aclarados a través del Informe de la CIDH sobre Defensores y Defensoras del año 2006 (CIDH, 2006), e incorporados en el Reglamento reformado de 2009.

Vale señalar que las medidas cautelares deberían ser aplicadas en forma excepcional y temporal, lamentablemente eso no ocurre en la práctica. La inquietud de los Estados apunta también a que muchas medidas queden ‘abiertas’ pese a los correctivos adoptados.

Peticiones Individuales

De acuerdo al Artículo 44 de la CADH, las peticiones deben presentarse de forma escrita, y pueden provenir de la víctima o de un grupo de personas o de cualquier ONG. Los Estados también pueden presentar peticiones en contra de otro Estado, siempre que, de manera expresa, hayan reconocido la competencia de la CIDH para tales casos. La petición se presenta ante la Secretaría Ejecutiva de la CIDH, que acusa recibo al peticionario y, si cumple con los requisitos formales de admisión (Art. 28 del Reglamento de la CIDH), procede a registrarla; si es que no los cumpliera, requiere que se los completen. Tras registrarse la petición, solicita al Estado una respuesta; éste tiene dos meses para responder (prorrogables excepcionalmente por tres meses más). Luego, la CIDH emite una decisión sobre admisibilidad, y entonces, analiza el fondo.

Conforme lo señala Rodríguez-Pinzón (2008), hasta mediados de la década de los noventa, la Comisión no tenía ningún sistema para procesar las peticiones y la supervisión de las decisiones de la Secretaría por los miembros de la Comisión

era mínima, lo que permitió una discreción amplia y potencialmente inapropiada por parte del personal de la Secretaría. La corrección vino con las reformas al Reglamento de 2001 y 2009, en las que se esclarece la fase de admisibilidad y la consideración del fondo.

Los peticionarios tienen dos meses para presentar observaciones con relación al fondo, igualmente el Estado; durante esta etapa, la CIDH puede solicitar información adicional o convocar a una audiencia. Es decir, el trámite en total debería tomar alrededor de nueve meses –desde la petición hasta la adopción del informe conforme el Artículo 50 de la CADH–; no obstante, en los últimos años se observa una demora sustancial de hasta siete años⁸, lo que estaría provocando un represamiento de las causas.

Por otra parte, uno de los requisitos de admisibilidad de una petición, conforme lo señala el Art. 46.1 de la CADH, es que se hayan agotado los recursos internos. Esta acción permite que el propio Estado resuelva el problema conforme su derecho interno, antes de verse enfrentado a un proceso internacional, considerando que la jurisdicción internacional es subsidiaria. Existen excepciones establecidas en el Art. 46.2 relacionadas con la falta de acceso a los recursos internos, la falta del debido proceso, o el retardo injustificado.

Sobre este asunto, una de las quejas comunes de los Estados resulta del momento en que se prueba el ‘no agotamiento’, la CIDH mantiene la petición ‘abierta’ hasta que el peticionario agote los recursos internos, lo que produce una subsistencia de dos procesos (interno e internacional). En esa línea, vale señalar que la CIDH no ha establecido una política clara sobre el archivo de causas, muchas de las cuales persisten pese a la inactividad del peticionario⁹.

Soluciones amistosas

En cualquier etapa del procedimiento, la Comisión “se pondrá a disposición de las partes interesadas” para buscar una solución amistosa del caso (Art. 48.1.f CADH). Este proceso es un espacio para que, con el consentimiento de las partes, se pueda terminar anticipadamente el caso, resolviendo la disputa. La CIDH ha permitido la presentación de propuestas, sin que implique la aceptación de responsabilidad. Cuando no se logra solucionar el caso por esta vía, la CIDH se abstiene de remitir la documentación relacionada a la Corte. Así, adquiere una función de garante y, también, de mediadora.

Una vez logrado el Acuerdo, la Comisión emite un informe (Art. 49 de la CADH), caso contrario –si no se llega a un Acuerdo–, la CIDH continúa con el fondo del asunto. Han existido experiencias exitosas en esta materia conforme el Informe del Comité Jurídico Interamericano –CJI–, pero esta figura es escasamente utilizada (apenas 79 acuerdos en diez años) (CJI/RES.192 (LXXX-O/12)); de ahí que surgen algunos cuestionamientos, particularmente conectados con la necesidad

de incrementar su uso a través de un mayor involucramiento de la CIDH como lo establece la propia Convención.

Otros asuntos: independencia, autonomía, elección de los Comisionados

Como se ha indicado, la CIDH fue incluida en la Carta de la OEA (Art. 106) como un Órgano entre cuyas funciones están las de promoción y defensa de los derechos humanos. Tanto la CADH como el Estatuto de la CIDH lo ratifican. La independencia y la autonomía de la CIDH quedaron plasmadas particularmente en el Artículo 39 de la Convención, cuando se le permitió preparar su Estatuto y aprobar su Reglamento.

En estricto sentido, no existe alusión expresa a la *autonomía*, misma que fue introducida por la propia CIDH en su Reglamento (Art. 1 - “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano autónomo de la Organización de los Estados Americanos”). En todo caso, resulta incuestionable la necesidad de que un órgano de la OEA con funciones cuasijudiciales, al igual que cualquier Corte, actúe con independencia e imparcialidad. De hecho, así lo entendieron los Estados cuando, asimilando la figura a sus propios sistemas legales, le concedieron además una facultad para autoregularse, evitando la injerencia en sus decisiones.

La CADH (Art. 35) establece que la CIDH “representa a todos los Estados Miembros de la OEA”, los siete Comisionados son electos a título ‘personal’; es decir, si bien son nacionales de un país, para garantizar su imparcialidad, no representan a tal Estado. En esa línea, el Profesor Ariel Dulitzky (2012) señala que, si se toma en cuenta el hecho de que los Estados son los proponentes de los candidatos, estos procesos deberían provenir de amplias consultas nacionales; así: la necesidad de mejorar la metodología para su designación y elección.

Actualmente, la CADH, el Estatuto y el Reglamento hacen referencia a la “alta calidad moral” y reconocida “versación en materia de derechos humanos”, como requisitos para ser Comisionados; el proceso de elección involucra también el voto secreto de la Asamblea General (Art. 5 del Estatuto del CIDH). La elección de Relatores, como se ha indicado, proviene de un concurso público al seno del CIDH, y son los Comisionados los que deciden. En el caso del Secretario Ejecutivo de la CIDH, la nominación es hecha por los Comisionados, pero la elección viene desde el Secretario General de la OEA. Es decir, no existen mayores requisitos tanto para Comisionados como para Relatores, y el proceso efectivamente resulta de una labor de negociación entre Estados, Comisionados y Secretario General, lo que en la actualidad podría considerarse: poco transparente.

El proceso de fortalecimiento al Sistema Interamericano

El ‘fortalecimiento’ al SIDH empezó a tomar forma cuando se lo incorporó, como uno de los temas de las Agendas políticas y Planes de Acción en las Cumbres de las Américas. En 1998, en el quincuagésimo aniversario de la Declaración Ame-

ricana de los Derechos y Obligaciones del Hombre, la Declaración de la Cumbre de Santiago hacía alusión a la necesidad de “promover la ratificación e implementación de los acuerdos internacionales sobre derechos humanos y de seguir fortaleciendo las instituciones nacionales e internacionales pertinentes” (Segunda Cumbre de las Américas, 1998).

Posteriormente, los Planes de Acción de las Cumbres de Québec (2001) y del Mar del Plata (2005) delimitarían como objetivos concretos a alcanzar:

la universalización del Sistema Interamericano de Derechos Humanos; el cumplimiento de las decisiones de la Corte Interamericana y el seguimiento de las recomendaciones de la Comisión; la facilitación del acceso de las personas a este mecanismo de protección; el incremento sustancial de los fondos asignados para mantener sus operaciones en curso, incluyendo el fomento de contribuciones voluntarias, y el examen de la posibilidad de que la Corte y la CIDH funcionen de manera permanente (Tercera Cumbre de las Américas, 2001a y 2001b; Cuarta Cumbre de las Américas, 2005a y 2005b).

Como resultado de los mandatos de los Jefes de Estado en la Tercera y Cuarta Cumbre de las Américas, los Estados miembros de la OEA resolvieron continuar con un proceso de reflexión, en el marco del Consejo de Asuntos Jurídicos y Políticos –CAJP–, con el involucramiento tanto de los Estados, Órganos del Sistema, ONG y la Academia, a fin de desarrollar un diálogo sobre: “i) los retos que enfrenta el sistema; ii) las acciones para fortalecerlo y perfeccionarlo; y iii) la pertinencia para convocar a una Conferencia Interamericana sobre Derechos Humanos” (AG-RES 2437 (XXXVIII-08-O)).

En junio de 2008, el Gobierno de México (CP/doc. 4329-08 corr.1) decidió albergar una reunión para el intercambio de ideas que fortalezcan el Sistema; en el evento participaron: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, México, Panamá, Uruguay y Perú. También asistieron Jueces de la Corte Interamericana, el Presidente de la Comisión Interamericana, Representantes de Centro por la Justicia y el Derecho Internacional –CEJIL– (ONG con carácter consultivo ante la OEA) y expertos en derechos humanos. Éste fue el primer espacio de debate sobre las ‘necesidades’ del sistema, la identificación de cuellos de botella y una visión del futuro. Los puntos tratados podrían resumirse en:

- La observación de un considerable aumento de la presentación de casos (peticiones individuales y solicitudes de medidas cautelares), ante lo cual la Secretaría Ejecutiva de la Comisión estaría asumiendo funciones fuera de su competencia. Al mismo tiempo, se observaron retrasos en la atención a las peticiones. Una propuesta de solución apuntaba a la presencia permanente, al menos de las Presidencias de la Comisión y la Corte, así como la extensión de los períodos de sesiones.

- La necesidad de contar con mayor certeza jurídica, particularmente en lo relativo a los plazos procesales, dado que las demoras no sólo perjudican a los Estados sino principalmente a los peticionarios.
- La necesidad de perfeccionar los criterios para determinar las medidas cautelares; los Estados deberían ser consultados previo a la emisión de las medidas, excepto en casos de urgencia y gravedad, y éstas deberían ser revisadas periódicamente.
- Se identifica que más del 50% del presupuesto de la CIDH estaría financiado con fondos específicos, aportados por fuentes extraregionales, lo que estaba incidiendo en distorsiones presupuestarias al Sistema. Apenas el 4,6% del total del presupuesto de la OEA se asignaba a los requerimientos de la CIDH, de ahí que se evidenciaba un sistema de aportes voluntarios.

Para marzo de 2009 (CP/CAJP-2665/08 rev. 8 corr.3), la CAJP presentó al Consejo Permanente los resultados del proceso de reflexión 2008-2009, que recopilaba las principales posiciones de los actores del Sistema y los puntos en los que se había llegado a un consenso, como parte de una futura reforma. Este documento se divide en tres capítulos: Financiamiento y Funcionamiento del Sistema; Aspectos Procesales y Aspectos de Estructura.

En cuanto al Financiamiento, se establece que se trata de un requisito *sine qua non* para el fortalecimiento del propio Sistema, mencionando el hecho de que algunas contribuciones podrían provocar distorsiones en las prioridades de la Comisión y, así, vulnerar su independencia. Entre las soluciones planteadas se denota: incrementar los aportes progresivamente, implementar el Fondo Oliver Jackman y el Fondo de Asistencia Legal de Víctimas.

Sobre los Aspectos Procesales se centran los debates: medidas cautelares, plazos, sobreacumulación de la admisibilidad y el fondo, archivo de causas, audiencias, informes conforme Art. 50 y 51, individualización de las víctimas, soluciones amistosas, reparaciones y equilibrio procesal. En términos generales, la posición de los países apunta a un mejoramiento de los criterios y parámetros aplicados por la CIDH que no constan en el Reglamento, pero son empleados en la práctica.

En los Aspectos Estructurales, las posiciones abarcan: universalización del Sistema, cambio de situación política en el hemisferio, autonomía e independencia de los órganos del Sistema, mecanismos para garantizar el cumplimiento de las decisiones de los órganos del Sistema, criterios para incluir a los países en el capítulo IV del Informe Anual. Este capítulo, básicamente, se centra en aspectos de índole política, haciendo mención expresa hacia “una mejor comprensión, por parte de los órganos del Sistema, de la complejidad de las estructuras y los procedimientos nacionales, sin menoscabo de la responsabilidad de los Estados de cumplir con sus obligaciones internacionales en la materia” (Organization of the American States, 2008). Relacionado con lo anterior, también se incluyó un tema para mejorar el acceso de las víctimas a la justicia local y el fortalecimiento de las

instituciones, como las Defensorías. Nicaragua y Venezuela llamaron la atención sobre los criterios para incluir a los países en el capítulo IV y *la necesidad de contar con métodos y fuentes informativas confiables, fidedignas y comprobables*.

La CIDH, por su parte, también realizó un vasto análisis sobre los temas propuestos y presentó a consideración algunas reformas a su reglamento, como lo señala su boletín de prensa de diciembre de 2009: “Esta reforma aborda aspectos relacionados con cuatro ejes esenciales del sistema de protección de los derechos humanos: el mecanismo de medidas cautelares, el trámite de peticiones y casos, el envío de casos a la jurisdicción de la Corte Interamericana, y las audiencias sobre situación de los derechos humanos en los Estados miembros” (CIDH, 2009).

En el año 2010, durante la cuadragésima Asamblea General de la OEA, se aprueba la Resolución 2605/XL/10-O, que reitera la necesidad de continuar con el diálogo a nivel de la CAJP. Vale indicar que, en dicha ocasión, Venezuela dejó sentada su reserva al texto por considerar que la CIDH “ha abandonado su condición de organismo protector de los derechos humanos para convertirse en un instrumento político de los sectores nacionales e internacionales que, por razones ideológicas, arremeten contra los Gobiernos progresistas de la región” (AG/RES 2605 (XL-10-O)).

Durante la cuadragésima primera Asamblea General de la OEA (AG/RES. 2675 (XLI-O/11)), los Estados decidieron profundizar el proceso. El Consejo Permanente aprobó la conformación de un Grupo de Trabajo de Reflexión sobre el Funcionamiento del CIDH para el fortalecimiento del SIDH, el cual inició sus labores con la recopilación de aportes de los Estados, los órganos del Sistema, y la sociedad civil, es decir, se trató de un proceso incluyente (GT/SIDH-13/11 rev.2). El Informe con recomendaciones del Grupo de Trabajo se presentó en diciembre de 2011, y fue aprobado, en primera instancia, por el Consejo Permanente. Luego, en junio de 2012, en la cuadragésima segunda Asamblea, fue ratificado por los Estados.

Principales aspectos del Informe del Grupo de Trabajo de Reflexión sobre el Funcionamiento del CIDH para el fortalecimiento del SIDH

Sus siete capítulos y sesenta y siete recomendaciones (GT/SIDH-13/11 rev. 2) se resumen en:

Desafíos y objetivos de mediano y largo plazo de la CIDH

Entre los principales desafíos se identificó la necesidad de: alcanzar la universalidad del SIDH; asegurar el pleno cumplimiento de las recomendaciones y decisiones de sus órganos; lograr mayor equilibrio entre la promoción y la protección de todos los derechos humanos; perfeccionar los aspectos procedimentales y garantizar la observancia estricta de los marcos normativos en el sistema de peticiones individuales; lograr una mayor eficiencia y agilidad en la

tramitación de peticiones y casos, y avanzar hacia una mayor transparencia en la gestión de la CIDH.

En esa línea se recomendó a la CIDH:

- a) Elaborar un informe sobre la incidencia de la no universalidad de la Convención Americana; incorporar activamente en sus estrategias la firma, ratificación o adhesión a la Convención Americana; elaborar en el corto plazo una propuesta, en colaboración con la Secretaría General de la OEA, sobre el funcionamiento permanente de su Presidencia en la sede; incorporar todos los informes de las Relatorías en un capítulo único de su informe anual.

A los Estados:

- a) Si aún no son parte, considerar la firma y ratificación, ratificación o adhesión a la CADH.

Medidas cautelares

Se recomendó a la CIDH:

- a) Definir criterios o parámetros objetivos más precisos para el otorgamiento, revisión y, en su caso, prórroga o levantamiento de medidas cautelares.
- b) Definir criterios o parámetros objetivos para determinar qué situaciones reúnen la *gravedad* y *urgencia*.
- c) En casos de extrema gravedad y urgencia en que se hayan solicitado medidas cautelares sin requerir previamente información al Estado, revisar dichas medidas a la brevedad posible en consulta con el Estado.

Asuntos de procedimiento en la tramitación de los casos y peticiones individuales

Se recomendó a la CIDH:

- a) Aplicar con rigor los criterios de admisibilidad de peticiones, incluida la verificación exhaustiva del agotamiento de recursos internos para evitar procesos paralelos entre instancias nacionales y la CIDH.
- b) Desarrollar y ampliar los criterios para el archivo de peticiones y casos, incluyendo en particular aquellos de larga inactividad procesal.
- c) Establecer mecanismos para determinar e individualizar a las presuntas víctimas.
- d) Asegurar una pronta notificación de peticiones iniciales a Estados, inmediatamente después de terminada la etapa de registro.

Soluciones amistosas

Se recomendó a la CIDH:

- a) Fortalecer progresivamente al grupo de trabajo sobre soluciones amistosas

Criterios para la elaboración del Capítulo IV del Informe Anual de la CIDH: desarrollo de los Derechos Humanos en la Región

Se recomendó a la CIDH:

- a) Revisar los criterios, metodología y procedimiento para la elaboración del Capítulo IV, incluyendo el uso de fuentes públicas y privadas.
- b) Ampliar el espectro del Capítulo IV del Informe Anual de la CIDH para que se analice, de manera objetiva e integral, la situación de los derechos humanos en todos los Estados de la región, independientemente de que sean, o no, Estados parte de los instrumentos interamericanos de derechos humanos.
- c) Considerar, en la elaboración del Capítulo IV, no sólo derechos civiles y políticos, sino también los derechos económicos, sociales y culturales.

Fortalecimiento financiero del SIDH

Se recomendó a la CIDH

- a) Incluir en su Informe anual, de forma clara y accesible, información sobre la gestión de los recursos recibidos.
- b) Mientras se alcanza el objetivo de dotar al SIDH de recursos suficientes con cargo al presupuesto regular, invitar a los donantes a que realicen sus contribuciones voluntarias sin fines específicos.
- c) Asignar recursos adecuados, suficientes y balanceados a todas sus Relatorías, grupos de trabajo y unidades, así como un manejo eficiente y transparente de esos recursos.

A los Estados:

- a) Incrementar progresivamente los recursos asignados a los órganos del SIDH provenientes de fondo regular de la OEA.
- b) Considerar como una alternativa para avanzar hacia el efectivo fortalecimiento financiero del SIDH un esquema de dos vías paralelas y complementarias: i) financiamiento del SIDH proveniente del presupuesto regular de la OEA (solución de mediano plazo); y ii) financiamiento mixto del SIDH, mediante recursos provenientes del presupuesto regular y recursos provenientes de contribuciones voluntarias u otras fuentes (solución para corto plazo en tanto se logra la solución de mediano plazo).

Proceso en paralelo de la CIDH

La Resolución AG/RES 2761(XLII-O/12) de la cuadragésima segunda Asamblea General de la OEA, Cochabamba, encargó –basada en el Informe del Grupo de Trabajo– al Consejo Permanente: formular propuestas para su aplicación.

No obstante, la CIDH inició un proceso en paralelo¹⁰, con la intención de buscar apoyo político. Este espacio sirvió para que ONG especializadas en derechos humanos continúen con una campaña que señalaba que el proceso apuntaba a destruir la autonomía e independencia de la CIDH, desconociéndose que las recomendaciones

van mucho más allá de enmiendas procesales (Hoy, 2012). Este argumento, en realidad, refleja la intencionalidad de mantener el actual *status quo*.

La CIDH, en el marco de este proceso, realizó cinco Foros: Colombia, Costa Rica, Chile, México y Trinidad y Tobago, y vía *online* fue recabando aportes a través de cinco módulos sobre: a) Sistema de peticiones individuales; b) Medidas Cautelares; c) Monitoreo de países-informe de acuerdo a capítulo IV; d) Promoción, universalización y transparencia; e) Aspectos sobre fortalecimiento. Con esta información la CIDH presentó al Consejo Permanente una respuesta a las recomendaciones y anunció que, como resultado de este proceso, incluiría reformas a su Reglamento.

Resultados generales del proceso

El Consejo Permanente, de acuerdo al cronograma¹¹ previsto, inició sus negociaciones en septiembre de 2012, y las culminó mediante la Resolución AG/RES 1 (XLIV-E/13) –acogida durante la cuadragésima cuarta Asamblea General Extraordinaria de la OEA, el 22 de marzo de 2013–. Dieciséis países presentaron sus propuestas de implementación, incluido el Ecuador que, aunque ha sido uno de los más criticados, debe reconocerse que ha sido una de las naciones más activas en promover una reforma profunda y no sólo procesal.

La Resolución se limitó a *tomar nota de las respuestas* de la CIDH (párrafo resolutivo 1), incorporó tres asuntos claves para los intereses ecuatorianos: a) *continuar el diálogo sobre los aspectos fundamentales para el fortalecimiento del SIDH en el seno del Consejo permanente* (párrafo resolutivo 2); b) *reafirmar el compromiso de lograr el pleno financiamiento a través del fondo regular* (párrafo resolutivo 5); y c) *fortalecimiento de todas las Relatorías, a través de elevarlas a la categoría de especiales* (párrafo resolutivo 7). La continuación de este diálogo permitirá a futuro avanzar en una reforma profunda más allá de la procesal prevista a través de la propia reforma del reglamento, planteada por la CIDH.

Reflexiones finales

Cançado Trindade (1994), Juez de la Corte Interamericana, señala que existen divergencias en las visiones de los actores del Sistema sobre el futuro del Sistema Interamericano; así, para unos, el *futuro necesario* implicaría solucionar las deficiencias y vacíos que se han identificado en el presente; otra visión estaría relacionada con el *futuro practicable*, es decir: atender las expectativas inmediatas. Finalmente, está la línea del *futuro deseable*, que ciertamente sugeriría progreso y desarrollo.

El *futuro necesario*, de acuerdo a los diálogos en el marco de la Comisión de Asuntos Políticos y Jurídicos –CAJP–, generó una percepción de que los principales cambios al Sistema deberían estar en el ámbito de lo procesal. Como resultado de lo anterior, en el año 2009, la CIDH realizó una reforma a su Reglamento para abordar algunas prácticas no reguladas sobre medidas cautelares y peticiones

individuales. Al parecer, esto podría haber satisfecho las inquietudes de algunos actores del Sistema; así, por ejemplo, la Fundación para el Debido Proceso interpellaba “¿por qué la OEA necesitaba revisar el funcionamiento del organismo que mejor funciona?”, y a la vez cuestionaba la creación y las recomendaciones del Grupo de Trabajo de Reflexión (Amato, 2012).

Si bien los países aprobaron la Resolución AG/RES 2761(XLII-O/12), al iniciar el proceso de implementación de las recomendaciones, la gran mayoría adoptó una posición que sostenía que una reforma a nivel de Reglamento sería suficiente, haciéndose innecesario ahondar en cambios que impliquen la revisión de la Convención Americana de Derechos Humanos, y del Estatuto de la CIDH. Evidentemente, esta vía implicaba una cantidad menor de negociaciones y una solución a corto y mediano plazo. Es decir, *el futuro necesario y practicable* para algunos países se enmarca en mantener el actual *status quo*; posición que desoye las mismas propuestas planteadas por las ONG. Tras varias décadas, no se ha llegado a reconocer a la Corte Interamericana de Derechos Humanos como el principal órgano judicial del Sistema y, por consiguiente, éste debería constar en la Carta de la OEA.

El *futuro practicable* se encuentra en la respuesta que la CIDH ha dado a las recomendaciones del Grupo de Trabajo, indicando que las incorporará en su nuevo Reglamento en agosto de 2013 (CIDH, 2013). Es probable que se mejore la redacción sobre los parámetros, metodología y criterios aplicados en relación a medidas cautelares, peticiones individuales y, en menor medida, que se aborden aspectos sobre el Informe Anual. Igualmente, ese ‘futuro’ se reflejó en la posición de la mayoría de países tras la Resolución AG/RES (XLIV-E-13), quienes, a manera de *laissez faire*, se limitaron a tomar nota de las propuestas de la CIDH y dejar que sea el tiempo el que dictamine si lo planteado resultará en una mejoría del Sistema.

Ecuador ha sido uno de los pocos países que ha promovido un cambio hacia un *futuro deseable*. Su posición es firme al momento de apuntar hacia la raíz del problema: la falta de universalización del Sistema. En la actualidad, nueve de los Estados de la OEA no han ratificado la CADH, once no reconocen la jurisdicción de la Corte y uno dio preaviso de denuncia de la Convención. Esto ha generado:

- Mayores obligaciones hemisféricas para los países que sí han ratificado los instrumentos del Sistema, es decir, que existe una mayor responsabilidad para cumplir las sentencias provenientes de la Corte Interamericana, pero también una mayor exposición en los Informes Anuales. En contraste, la CIDH no es tan rigurosa con los países que no han suscrito y ratificado los instrumentos del SIDH; estos, al no reconocer la jurisdicción de la Corte, tampoco consideran las decisiones de los órganos del SIDH como obligatorias, sino como meras recomendaciones. Lo anterior también puede interpretarse como un menor acceso de las víctimas de esos países al Sistema. No sólo persiste un desequilibrio a nivel de Estados, sino también a nivel de beneficiarios.

- Derivada de la no firma y ratificación, surge la falta de aportes financieros. Muy a pesar de que, tanto en la CADH como en el Estatuto de la CIDH, se establece una representación hemisférica, lo cierto es que se ha llegado a un nivel crítico, en donde los aportes voluntarios externos al Sistema –y con fines específicos–, superan las contribuciones obligatorias al fondo regular, esto, con claridad, ha ocasionado distorsiones y una percepción de falta de transparencia.
- Respecto a la elección de Comisionados y la imparcialidad de sus decisiones, Ecuador plantea que ha llegado el tiempo en el cual todos los Estados del hemisferio deben asumir sus obligaciones; los Comisionados no pueden provenir de Estados que no se encuentran comprometidos con el Sistema. Los derechos de los Estados deben equilibrarse con sus obligaciones, haciéndose necesario promocionar la suscripción y ratificación de la CADH. Sólo a través de la universalización del Sistema, se garantizará la autonomía de la CIDH y la independencia de sus decisiones.

¿Por qué Ecuador no apoya una reforma vía Reglamentaria? Sin menoscabar las facultades de la CIDH, es importante señalar que el inicio de su proceso de ‘fortalecimiento’ nace de sucesivos mandatos a nivel de la Cumbre de las Américas, donde se hicieron los llamados a la suscripción y ratificación de los instrumentos de derechos humanos. Asimismo, los diálogos de la CAPJ hicieron expresa mención a la necesidad de convocar a una Conferencia Interamericana de Derechos Humanos. Los dos espacios datan de varias décadas atrás y no pudieron concretarse sino hasta que, por iniciativa de los países de Unasur, se convocó a la primera Conferencia de Estados Partes del CADH, que tuvo lugar en la ciudad de Guayaquil, el 11 de marzo de 2013. Los resultados de este encuentro, en definitiva, influyeron en los términos de la Resolución AG/RES (XLIV-E-13).

Desde un pequeño país se ha buscado elevar, al más alto nivel, la solución a una problemática acarreada por varios años. Las reformas vía reglamento sólo alcanzarán objetivos procesales, prolongando el desequilibrio existente en cuanto a presupuesto, y a la falta de reconocimiento de la jurisdicción, de la Corte Interamericana.

No es correcto afirmar que el Ecuador trata de debilitar al Sistema, como señalan algunas ONG. Al contrario, existen amplias coincidencias con los planteamientos: Ecuador busca su universalización; pretende que todos los países sean miembros plenos, en igualdad de condiciones; que todo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (la CIDH, la Corte Interamericana y las Relatorías) cuente con un presupuesto adecuado, y que se implementen mecanismos de rendición de cuentas.

Su ‘fortalecimiento’ no es un proceso que se agotará con la Resolución AG/RES 1 (XLIV-E/13); como lo demandan los derechos humanos, debe ir evolucionando conforme a las necesidades regionales. Su futuro requiere de cambios positivos, a través de la institucionalización de un diálogo político sobre la materia, que

coadyuve en la creación de voluntad entre los Estados, para otorgar la protección debida a los ciudadanos del hemisferio, desde el fortalecimiento interno.

Referencias

1- Discurso del Economista Rafael Correa Delgado, Presidente de la República del Ecuador.

2- Declaración Americana de Derechos y Obligaciones del Hombre, Preámbulo, párrafo 4.: “Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que *deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias*”. IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948.

3- Tales criterios constan en los Informes Anuales de la CIDH de 1996 (14 de marzo de 1997) y 1997 (14 de febrero de 1998) en CJI/RES.192 (LXXX-O/12) “Fortalecimiento del Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos”, 80° Período Ordinario de Sesiones del Comité Jurídico Interamericano, México, 5-10 marzo 2012.

4- Nota al pie del Gobierno de Nicaragua: “En lo que respecta a la importante labor que debe desarrollar la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), consideramos necesario que dicha Comisión no aplique un doble estándar en su análisis de la situación de los derechos humanos en la región. Los elementos de transparencia, veracidad de las fuentes de información, su imparcialidad y universalidad contribuirán a una mayor objetividad de los trabajos de la Comisión por lo que sus recomendaciones no deben ser utilizadas como un instrumento de presión política en contra de algunos Estados”. AG/RES 2672 /XLI-O-2011. Observaciones al Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El Salvador, 7 junio 2011.

5- CP/INF. 6541/12 corr.1: de acuerdo al Informe de 2011, la CIDH utiliza información confiable obtenida de las siguientes fuentes:

1. Actos oficiales de Gobierno, en todos los niveles y en cualquiera de sus ramas, incluyendo enmiendas constitucionales, legislación, decretos, decisiones judiciales, pronunciamientos de política, comunicaciones oficiales a la CIDH y otros órganos de derechos humanos, así como cualquier otro pronunciamiento o acción atribuible al Gobierno.
2. Información disponible en los casos, peticiones y medidas cautelares y provisionales en el sistema interamericano, así como información sobre el cumplimiento por parte del Estado, con las recomendaciones de la Comisión y sentencias de la Corte Interamericana.
3. Información reunida en visitas *in loco* de la Comisión Interamericana, sus Relatores, y sus funcionarios.
4. Información obtenida mediante audiencias públicas llevadas a cabo por la Comisión Interamericana durante sus sesiones.
5. Conclusiones de otros órganos internacionales de Derechos humanos, incluyendo los órganos de tratados de la ONU, Relatores y grupos de trabajo de la ONU, el Consejo de Derechos Humanos, y otros órganos y agencias especializadas de la ONU.
6. Indagación de informes de derechos humanos de Gobiernos y de órganos regionales.

7. Informes de organizaciones de la sociedad civil e información confiable y creíble presentada por éstas y por particulares.
 8. Información pública ampliamente diseminada en los medios de comunicación.
- 6- La Relatoría de Libertad de Expresión fue creada por la CIDH durante el 97° periodo de sesiones, 1997.
- 7- Ver Gifra Dural (2009), AG/RES. 2149 (XXXV-O/05).
- 8- Ver GT/SIDH/INF. 17/11 rev. 1: “La Argentina ha venido manifestando, al menos desde 2002 en adelante, su preocupación por las demoras en la evaluación inicial de las denuncias que tramitan ante la CIDH que, en muchos casos, superaron los siete años desde su formalización ante la Secretaría Ejecutiva de la CIDH hasta su traslado al Estado”.
- 9- Ver GT/SIDH/INF. 17/11 rev. 1: “México, es importante que existan reglas claras sobre este tema para que las partes en el proceso tengan seguridad jurídica. El objetivo de tales reglas es que se establezcan plazos límites para el archivo de los casos en que no exista actividad procesal. Cuando hay inactividad procesal, en varias ocasiones el Estado solicita a la CIDH el archivo del asunto y, lejos de acusar recibo de la falta de interés del peticionario, emiten un informe de admisibilidad o, incluso, de fondo”.
- 10- Durante el 145 período de Sesiones, la CIDH elaboró una agenda para avanzar en sus reformas basadas en los siguientes temas puntuales: peticiones individuales, medidas cautelares, Informe de acuerdo al capítulo IV; y promoción.
- 11- Ver CP/doc.4787/12 rev. 4 corr. 1, AG/RES. 2761 (XLII-O/12)

Bibliografía

- Amato, Victoria (2012). “Una mirada al proceso de reflexión sobre el funcionamiento de la CIDH”. *Aportes DPFL* N.º 16: 4-9.
- Cançado Trindade, Antonio (1994). “El Futuro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Algunas Reflexiones”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.revis-taei.uchile.cl/index.php/REI/article/viewFile/15332/21140>
- Carter, Jimmy (2012). “América puede liderar los derechos humanos”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://opinion.infobae.com/jimmy-carter/2012/12/10/america-puede-liderar-en-derechos-humanos/>
- Comisión Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José (CADH) (1969). “Sección 4. Procedimientos”. Visita 14 de abril de 2013 en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2009). “CIDH publica su nuevo reglamento”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2009/84-09sp.htm>
- Correa, Rafael (2012). “Intervención en la 42 Asamblea General de la OEA, Cochabamba, Bolivia, 4 de junio de 2012”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.presidencia.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/10/2012-06-04-42-Asamblea-General-de-la-Oea-Cochabamba-Bolivia.pdf>
- Dulitzky, Ariel (2012). “20 puntos de reflexión sobre el proceso de reflexión”. *Aportes DPFL* N.º 16: 13.
- Gifra Dural, Julia (2009). “La Reforma de los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos: ¿una mejora de los mecanismos extraconvencionales?”. *Anuario de Derechos Humanos, Nueva Época* Vol.10: 238-247.
- González, Felipe (2007). “Surgimiento y desarrollo del sistema interamericano de derechos humanos en un contexto de regímenes autoritarios (1960-1990)”. *Revista IIDH* N.º 46: 130-131.

- Hoy (2012). “La Defensa de la CIDH se fortalece”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/la-defensa-de-la-cidh-se-fortalece-568495.html>
- Organization of the American States (2008). “Resultado del proceso de reflexión sobre el SIDH (2007-2008)”. Visita 8 de abril de 2013 en scm.oas.org/pdfs/2011/CP27347S2.doc
- Pérez, Hernán (2012). “La CIDH en la mira”. *El Universo*. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.eluniverso.com/2012/11/13/1/1363/cidh-mira.html>
- Reliche, Andrés (2012). “Se pretende que la política pública esté en manos de la burocracia internacional, denuncia Presidente Correa (Video)”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://andes.info.ec/pol%C3%ADtica/2911.html>
- Rodríguez-Pinzón, Diego (2008). “*Manual sobre Derecho Internacional sobre los Derechos Humanos: Teoría y Práctica*”. Visita 8 de abril de 2013 en <http://www.wcl.american.edu/humright/hracademy/documents/Clase2Lectura1-DiegoRodriguez-LaComisionInteramericanadeDerechosHumanos.pdf>

Instrumentos Interamericanos / Cumbres de las Américas

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1979). “Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”. Visita 7 de abril de 2013 en <http://www.cidh.org/basicos/basicos9.htm>
- _____ (2009). “Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”. Visita 7 de abril de 2013 en <http://www.cidh.org/basicos/basicos10.htm>
- Cuarta Cumbre de las Américas (2005a). “Declaración de Mar del Plata”. Visita 7 de abril de 2013 en http://www.summit-americas.org/iv_summit/iv_summit_dec_sp.pdf
- _____ (2005b). “Plan de Acción de Mar del Plata” Visita 7 de abril de 2013 en http://www.summit-americas.org/Documents%20for%20Argentina%20Summit%202005/IV%20Summit/Plan%20de%20Accion/PDF/Proyecto%20Plan%20Accion%20ESP%20nov_5%20%20%20IV%20Cumbre%209pm.pdf
- Organización de los Estados Americanos (1948). “Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre”. Visita 7 de abril de 2013 en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>
- _____ (1969). “Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos”. Visita 7 de abril de 2013 en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Segunda Cumbre de las Américas (1998). “Declaración de Santiago de Chile”. Visita 7 de abril de 2013 en http://www.summit-americas.org/ii_summit/ii_summit_dec_sp.pdf
- Tercera Cumbre de las Américas (2001a). “Declaración de Québec”. Visita 7 de abril de 2013 en <http://www.summit-americas.org/Documents%20for%20Quebec%20City%20Summit/Quebec/Declaration%20of%20Quebec%20City%20-%20Span.htm>
- _____ (2001b). “Plan de Acción de Québec”. Visita 7 de abril de 2013 en http://www.summit-americas.org/iii_summit/iii_summit_poa_sp.pdf

Resoluciones/Informes de la OEA

- AG/RES. 2149 (XXXV-O/05). “Derecho a la libertad de pensamiento y expresión y la importancia de los medios de comunicación”, 35 ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA, JUNIO 2005.

- AG/RES 2437 (XXXVIII-08-O). “Fortalecimiento al Sistema de Derechos Humanos en seguimiento a los Mandatos Derivados de las Cumbres de las Américas”, 38 Asamblea General de la OEA, Medellín, junio 2008.
- AG/RES 2672 (XLI-O-2011). “Observaciones al Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, El Salvador, junio 2011.
- AG/RES 2761 (XLII-12/O). “Seguimiento a las recomendaciones del Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para el Fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, 42 Asamblea General de la OEA, Cochabamba, junio 2012.
- AG/RES 1 (XLIV-E-2013). “Resultado del proceso de reflexión sobre el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, Washington, marzo 2013.
- CIDH (s/f), Visitas *in loco* realizadas por la CIDH 1961-2009, http://www.oas.org/es/cidh/actividades/visitas_todas.asp
- CIDH (2006). “Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas”. OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev. 1, párrafo 244.
- Informe Anual 2011 de la Relatoría de la Libertad de Expresión, OEA/Ser. L/V/II, doc. 39, 30 de diciembre de 2011.
- CP/doc.4711/12. “Informe del Secretario General sobre el Informe del Grupo de Trabajo de Reflexión sobre el Funcionamiento de la CIDH para el fortalecimiento del SIDH y del Informe del Comité Jurídico Interamericano”, 21 de mayo de 2012.
- CP/INF. 6541/12 corr.1. “Respuesta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos respecto de las recomendaciones contenidas en el Informe del Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento de la CIDH para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, párrafo 146, 24 de octubre de 2012.
- CP/doc.4787/12 rev. 4 corr. 1. “Plan de Trabajo para la Implementación de la resolución”, AG/RES. 2761 (XLII-O/12), septiembre 2012.
- GT/SIDH/INF. 17/11 rev. 1, “Compilación de las presentaciones de los Estados, Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento de la CIDH”, noviembre 2011.
- GT/SIDH-13/11 rev. 2, “Informe del Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento del CIDH para el Fortalecimiento del SIDH”, diciembre 2011
- CJI/RES.192 (LXXX-O/12) “Fortalecimiento del Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos”, 80º Período Ordinario de Sesiones del Comité Jurídico Interamericano, México, marzo 2012.

Cuando la injusticia es un negocio: ¿cómo las firmas de abogados, árbitros y financiadores alimentan el auge del arbitraje de inversiones?¹

Cecilia Olivet y Pia Eberhardt

De poco sirve ir a juicio contra el diablo cuando el tribunal se lleva a cabo en el infierno
Humphrey O’Sullivan (1831: 100).

En las controversias relativas a inversiones internacionales, las compañías multinacionales pueden demandar a un Gobierno si éste ha tomado alguna medida que la multinacional considere perjudicial para sus ganancias. Así, por ejemplo, cuando Uruguay y Australia introdujeron advertencias obligatorias sobre los riesgos para la salud en las cajas de cigarrillos, el gigante del tabaco, Philip Morris, presentó una demanda contra los dos países. La compañía energética Vattenfall, por su parte, demandó a Alemania cuando tomó la decisión de abandonar gradualmente la energía nuclear.

Estos casos se dirimen ante un Tribunal internacional de árbitros, donde tres personas deciden qué es más importante, si los beneficios privados o el interés público. En todo el mundo, los tribunales han otorgado millones de dólares –procedentes de los bolsillos de los contribuyentes– a grandes compañías, muchas veces para ‘compensar’ el supuesto impacto que han tenido sobre sus ganancias, las leyes adoptadas democráticamente; leyes cuyo objetivo era proteger el medio ambiente, la salud pública o el bienestar social.

Las bases jurídicas para la interposición de demandas se hallan en los Tratados de Inversión entre Estados, los cuales, históricamente, han sido promovidos por Gobiernos occidentales para proteger a sus compañías, que invertían en el exterior. El fin era garantizar a los inversores el acceso a un sistema de solución de controversias justo e independiente, en caso de que tuvieran problemas con el Estado de acogida, asumiendo que los tribunales ‘domésticos’ podrían ser demasiado parciales, demasiado lentos y, a veces, demasiado corruptos como para desempeñar un rol transparente. De ahí surgió la idea de formar un organismo ‘neutral’ de expertos jurídicos, con árbitros que actuaran como mediadores independientes.

Hoy, la idea de que el arbitraje de inversiones es un espacio justo e independiente, para resolver controversias entre multinacionales y Gobiernos, es una de

las principales justificaciones de un sistema que cobra caro a los contribuyentes, y que socava la capacidad de los Gobiernos soberanos para actuar en pro de los intereses de sus ciudadanos y ciudadanas.

Este informe arguye que la imparcialidad e independencia del arbitraje de inversiones es totalmente ilusoria. Las leyes y las ulteriores demandas están determinadas, en gran medida, por firmas de abogados, árbitros y, últimamente, por una ristra de especuladores que resultan favorecidos con los pleitos. Impulsada por sus propios intereses económicos, esta ‘industria del arbitraje’ promueve activamente un creciente número de demandas por parte de corporaciones, creando, al mismo tiempo, las lagunas jurídicas y los mecanismos de financiación que necesita para asegurar su continuidad. Es también responsable de inflar su propio negocio con la interpretación de los tratados, favorable a los inversores. A la par, abogados especializados en inversiones luchan arduamente para que el sistema de arbitraje de inversiones permanezca intacto ante a las críticas, tanto con su labor en círculos académicos como con el cabildeo político directo, en contra de toda reforma que persiga el interés público.

Al firmar los Tratados de Inversión y aceptar las condiciones de arbitraje, los Estados han aceptado, en efecto, que el diablo los pueda demandar en el infierno.

Los abogados, los árbitros y los financiadores del arbitraje de inversiones han escapado, en reiteradas ocasiones, de la mirada pública. Muchos de sus casos se desconocen; algunos nunca llegan a hacerse públicos. Los intereses económicos de sus acciones se esconden tras un grueso manto de retórica jurídica sobre la independencia e imparcialidad judicial, y la promoción del estado de derecho.

Este estudio busca poner a la luz los principales actores de la industria del arbitraje, quienes impulsan las injusticias de las reglas globales de inversión, al tiempo que se benefician de ellas.

Controversias relacionadas con tratados de inversión: un gran negocio para la industria del arbitraje

Después de la catástrofe nuclear de Fukushima - Japón, en marzo de 2011, el Gobierno alemán decidió que abandonaría gradualmente la energía nuclear. Para proteger la salud pública, los Gobiernos de Uruguay y Australia introdujeron advertencias sanitarias obligatorias en las cajas de cigarrillos. Para corregir las desigualdades generadas por el régimen del *apartheid*, el Gobierno sudafricano concede a las personas negras ciertos privilegios económicos. ¿Qué tienen en común estos escenarios? Todos han sido legalmente cuestionados por compañías que consideraron que las medidas gubernamentales iban en detrimento de sus ganancias. Además, por el privilegio especial con el que cuentan, no cuestionaron las medidas nacionales en tribunales locales, sino que procedieron directamente a demandar a los Gobiernos ante un tribunal internacional de árbitros especializados en la solución de diferencias relativas a inversiones; el concepto de

‘inversión’ abarca una interpretación tan amplia, que las corporaciones pueden exigir indemnizaciones no sólo por el dinero invertido, sino también por las ganancias previstas en el futuro.

Actualmente, hay más de 3 000 tratados de este tipo (UNCTAD, 2012b: 84), en su mayoría son Tratados Bilaterales de Inversión (TBI). En otras ocasiones, son Tratados de Libre Comercio (TLC), que incluyen capítulos sobre inversiones, como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN, NAFTA en inglés) entre Canadá, México y los Estados Unidos, o bien acuerdos multilaterales, como el Tratado sobre la Carta de la Energía, que regula las inversiones en el sector energético.

Por casi veinte años, desde finales de la década de 1990, estos tratados han desencadenado una oleada de demandas de inversores contra Estados. Hasta 1996, se registraron sólo 38 controversias de este tipo ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi) del Banco Mundial, el principal organismo mundial encargado de procesos arbitrales y que, en aquel entonces, llevaba ya treinta años de funcionamiento (Ciadi, 2012c: 7). De hecho, al personal del Centro le preocupaba que “pronto estarían con las manos vacías” (Arbitration International, 2008: 5). Pero, no tenían motivos para inquietarse: para el 2011, estaban en marcha 450 casos inversor-Estado conocidos, la mayoría fueron presentados por corporaciones de países industrializados contra países del Sur Global (UNCTAD 2012a: 1); teniendo en cuenta que la mayoría de instancias arbitrales están sujetas a normas de confidencialidad, es probable que el número real de casos sea mucho mayor.

Los intereses en juego también se dispararon. En el 2011, la revista *The American Lawyer* informó de 151 casos de arbitraje de inversiones que entrañaban costos de, al menos, USD 100 millones; la publicación se mostraba convencida de que, en su próximo estudio, esos intereses se incrementarían aún más: “Llevar una demanda de USD 1 000 millones ya no es suficiente para destacar en un estudio sobre arbitraje internacional. Tampoco es suficiente ganar unos míseros USD 100 millones. Atención, abogados del arbitraje: lo que se necesita, estos días, para despuntar es una indemnización de USD 350 millones como mínimo” (Goldhaber, 2011: 22). Nicolas Ulmer, un abogado especializado en arbitrajes de la firma suiza Budin & Partners, explicaba:

Las instituciones de arbitraje compiten por su cuota de mercado en las controversias, las legislaturas aprueban medidas que favorecen el arbitraje, durante todo el año se organizan conferencias y talleres, se ha desarrollado una clase de árbitros prácticamente a tiempo completo y un ‘colegio internacional de arbitraje’ altamente especializado persigue grandes casos con avidez. Ha surgido una verdadera ‘industria del arbitraje’ (Ulmer, 2010: 224).

El arbitraje de inversiones en aguas revueltas

Originalmente, el arbitraje inversor-Estado estaba concebido para casos de expropiación directa, cuando el Gobierno tomaba la fábrica, por ejemplo. Pero, el Sistema está fuera de control y las multinacionales lo están utilizando para perseguir ‘ganancias perdidas’. Por casi veinte años, se han visto varias demandas multimillonarias contra los supuestos efectos de la legislación pública: corporaciones transnacionales han demandado a países desarrollados y en desarrollo, de todos los continentes, por adoptar medidas tributarias o políticas fiscales, prohibir productos químicos nocivos o actividades mineras, requerir que se realicen evaluaciones de impacto ambiental, introducir regulaciones sobre residuos peligrosos, etcétera (Bernasconi-Osterwalder *et al.*, 2011: 7). A veces, la amenaza de una demanda ha bastado para congelar las medidas del Gobierno, haciendo que los responsables de formular políticas se den cuenta de que deben pagar para regular (Tienhaara, 2010).

Estos desafíos jurídicos han levantado una tormenta global de oposición crítica a los tratados y al arbitraje de inversiones. Grupos de interés público y académicos han instado a los Gobiernos a que se opongan al arbitraje inversor-Estado, alegando su incumplimiento de las normas básicas de transparencia, independencia judicial e imparcialidad procesal, y la amenaza a la responsabilidad de los Estados de actuar en el interés de sus habitantes, el desarrollo económico y social, y la sostenibilidad ambiental. También, se han planteado inquietudes por la ausencia flagrante de obligaciones por parte de los inversores y por los términos imprecisos de muchos tratados, lo cual da pie a una muy amplia interpretación de los derechos corporativos, favorable a los inversores².

Algunos países han empezado a tomar conciencia de las injusticias y las incoherencias, y están intentando retirarse del sistema. En la primavera de 2011, el Gobierno australiano anunció que dejaría de incluir disposiciones sobre la resolución de diferencias inversor-Estado en sus tratados comerciales. Bolivia, Ecuador y Venezuela han puesto fin a varios TBI y se han retirado del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi), enviando un claro mensaje político: se niegan a cooperar con esta instancia en el futuro. Argentina, que ha sido objeto de un alud de demandas inversor-Estado –por las leyes de excepción que adoptó en el contexto de la crisis económica de 2001-2002–, se niega a pagar los laudos arbitrales. Sudáfrica ha anunciado que no renovará los tratados de inversión vigentes cuando estos venzan. Y, según algunas noticias, la India ha decidido no incluir disposiciones sobre la resolución de diferencias inversor-Estado en sus futuros tratados de libre comercio³.

Los llamados ‘usuarios del arbitraje de inversiones’, las compañías multinacionales, se han movilizado en bloque para impedir toda reforma radical del sistema⁴. ¡No están solas! La industria del arbitraje de inversiones está de su lado, promoviendo un sistema injusto, pero lucrativo.

¿Quién vigila a los guardianes?

Cuando me despierto por la noche y pienso en el arbitraje, nunca deja de sorprenderme que Estados soberanos hayan aceptado el arbitraje de inversiones [...]. A tres particulares se les concede el poder de revisar, sin ningún tipo de restricción o procedimiento de apelación, todas las acciones del Gobierno, todas las decisiones de los tribunales y todas las leyes y reglamentos que emanan del Parlamento.
 Juan Fernández-Armesto, árbitro español (Perry, 2012).

Los árbitros de inversiones se mantienen al margen de la mirada pública; apenas son mencionados en los medios internacionales. Puede que esto no resulte sorprendente, ya que la mayoría de la gente se desconecta con sólo escuchar el término. Sin embargo, a este pequeño grupo de abogados de élite se le ha otorgado un poder sin precedente para dictaminar sobre casos que afectan a millones de personas.

Cuando las compañías demandan a los Gobiernos ante tribunales de arbitraje internacional, los árbitros de inversiones tienen el poder de desviar el dinero de los contribuyentes a las corporaciones. Así, pueden decidir penalizar a un Gobierno por tratar de garantizar los derechos humanos, el acceso al agua o a la electricidad. Este campo del derecho puede parecer tecnocrático y de importancia sólo en términos jurídicos, pero adquiere una relevancia mucho más amplia cuando se comprende el papel que desempeña este grupo de abogados, en decisiones que afectan a las vidas de la gente común.

Los defensores del sistema de arbitraje internacional afirman que es necesario porque los tribunales nacionales no son lo suficientemente neutrales. Sostienen que sólo los tribunales de arbitraje internacional pueden proporcionar un terreno donde se atiendan las preocupaciones de los inversores. Eso significa que los árbitros de inversiones se convierten en los garantes del arbitraje, y que la confianza en el Sistema está dada por su independencia.

Sin embargo, los árbitros de inversiones están muy lejos de ser guardianes neutrales y de situarse por encima de la ley. Son actores clave de la industria, con intereses financieros, con cuantiosas recompensas por sus servicios. A diferencia de los jueces, no perciben un salario fijo, por tanto, no existe un tope sobre la remuneración económica; sus honorarios oscilan entre los USD 375 y USD 700 por hora, dependiendo del lugar en que se desarrolla el arbitraje⁵. La suma ganada por cada caso dependerá de su duración y complejidad; así, por una controversia de USD 100 millones, podría ganar, como promedio, USD 350 000 (Cámara de Comercio Internacional, 2012). El árbitro que presidió el caso de Chevron y Texaco contra Ecuador cobró USD 939 000 (Chevron and Texaco v. Ecuador, 2011). En otro caso arbitral, por ejemplo, el Presidente del tribunal facturó un total de 719 horas, a una tarifa de USD 660 por hora, más IVA (Arbitral Tribunal, 2012).

Puede que no sean muy conocidos en el mundo exterior, pero los miembros del club del arbitraje se conocen muy bien entre sí. Los árbitros internacionales se constituyen en el paradigma de una comunidad muy unida. Académicos, periodistas y personas cercanas al circuito lo han descrito como “un pequeño club secreto” (Barker, 2005: 6), “un círculo cerrado” (Samuels, 2006), “un hermético grupo homogéneo integrado por ‘grandes veteranos’ o incluso una ‘mafia’ del arbitraje” (Kapeliuk, 2010: 77). Mantener las pequeñas dimensiones de su club y su carácter hermético les significa un fuerte control e influencia sobre el sistema de arbitraje.

Pero, aún más importante para la cohesión de esta industria es su visión compartida del mundo. “Los árbitros deben tomar decisiones para resolver las controversias, que por supuesto se basan en su punto de vista político”, señala Brigitte Stern (Ross, 2010a). Existen pruebas que demuestran que muchos de los árbitros gozan de estrechos vínculos con el mundo corporativo y comparten las ideas de las corporaciones con respecto a la importancia de proteger los beneficios de los inversores. Teniendo en cuenta el carácter unilateral del Sistema, donde sólo los inversores pueden demandar y sólo los Estados son demandados, una visión favorable a las corporaciones podría interpretarse como una elección estratégica para un ambicioso abogado de inversiones dispuesto a ganarse la vida con un negocio muy lucrativo (Van Harten, 2012b).

Las ‘ovejas negras’ son marginadas

Los integrantes de la comunidad del arbitraje tienden a recomendarse entre sí para actuar como consejeros o como árbitros; se invitan a conferencias y a presentar artículos en revistas. Las ovejas negras, aquellos abogados especializados en inversiones que expresan sistemáticamente sus críticas al sistema de arbitraje, son marginadas. Se podría citar aquí la reacción hostil que despertó, en el 2010, una declaración pública firmada por 37 académicos, incluidos algunos conocidos abogados especializados en inversiones, que instaba a los Estados a retirarse de los Tratados de Inversión vigentes, o a renegociarlos (Van Harten *et al.*, 2010). Los 37 fueron repudiados, con acusaciones de que no sabían de qué estaban hablando. Todd Weiler, especialista en arbitraje, comentó: “He visto la lista [de académicos que habían firmado el documento]. Y veo a cuatro profesionales que reconozco como personas con experiencia en política sobre arbitraje de inversiones y sólo a una que tiene una experiencia notable en la resolución de controversias. Creo que ese hecho habla por sí solo” (Toulson, 2010). Lo que daba a entender con estas palabras estaba claro: únicamente puedes ofrecer observaciones útiles sobre el Sistema si formas parte, y si ya estás en deuda con él.

Árbitros ‘de élite’: una mafia interna

Jan Paulsson, uno de los árbitros más destacados, aseguró una vez públicamente que la existencia de un grupo de árbitros ‘de élite’ era una “ilusión” (Samuels, 2006). Sin embargo, nuestra investigación demuestra que, dentro de la cerrada

comunidad, hay un grupo de 15 árbitros⁶ que poseen suficiente influencia como para mover los hilos del arbitraje internacional de inversiones (véase la Tabla 1). Este grupo entra en la categoría de lo que Toby Landau, árbitro profesional, ha bautizado recientemente como “superárbitros”, que son “no sólo la mafia, sino una mafia interna, más pequeña” (Barker, 2012), que llevan más expedientes en su cartera, manejando la mayoría de los casos más grandes –en términos de las cantidades reclamadas por las corporaciones– y que son calificados repetidamente como árbitros de primer nivel en encuestas bien conocidas.

Tabla 1
Casos arbitrales (porcentajes)

Entre los 15 han resuelto:
el 55% (247 casos ⁷): de 450 demandas relativas a tratados de inversión conocidas hasta hoy (UNCTAD, 2012: 84)
el 64% (79 casos): de las 123 demandas relativas a tratados de, al menos, USD 100 millones.
el 75% (12 casos): de las 16 demandas relativas a tratados de, al menos, USD 4 000 millones.

Fuentes: Véase el anexo B: www.tni.org/profitting-annex-b y el anexo C: www.tni.org/profitting-annex-c

Elaboración propia

Los árbitros promueven la firma de TBI y el arbitraje internacional de inversiones

El conocido árbitro William W. Park, al mismo tiempo que defiende los derechos económicos de las compañías transnacionales, asegura que él y sus colegas son políticamente neutrales. “En el heterogéneo mundo de hoy día”, escribía en un artículo, “las inversiones transfronterizas se enfriarán si no existe una predisposición por parte de todos los países a aceptar el arbitraje”. En ese mismo texto, Park señalaba que “el arbitraje responde a este recelo [la parcialidad de los jueces en los países de acogida], proporcionando un foro que es más neutral que los tribunales del país de acogida, tanto desde el punto de vista político como de procedimiento” (Park y Álvarez, 2003: 369-396).

La afirmación de Park sobre la existencia de una correlación entre la firma de tratados de inversión y la llegada de inversión extranjera directa (IED) no está respaldada por los hechos. Ya en 2003, Mary Hallward-Driemeier, economista sénior del Departamento de Investigación del Banco Mundial, advertía que “el análisis de veinte años de flujos bilaterales de IED de la OCDE a países en desarrollo muestra escasos indicios de que los TBI hayan estimulado inversiones adicionales” (Hallward-Driemeier, 2003: 22). El argumento de Park de que “se deben proteger los derechos económicos de los inversores”⁸ tiende a pasar por alto sus obligaciones.

Otros actores han recurrido a la táctica del miedo. “Si el arbitraje internacional desaparece, los intercambios económicos internacionales sufrirán enormemente. Nada ocupará su lugar” (Paulsson, 2008: 3), advertía Jan Paulsson. En opinión del juez Schwebel, “la desaparición de los TBI supondría un paso atrás para los inversores, los Estados y la Comunidad Internacional” (Global Arbitration Review, 2010b). Y según el árbitro chileno Orrego Vicuña, “si los países no firman TBI, no tendrán nada que ofrecer y perderán la inversión, como se ha visto en numerosas ocasiones” (Ross, 2010b). Sin embargo, este tipo de amenazas apocalípticas no se basan en la realidad. Brasil, por ejemplo, nunca ha firmado un TBI y recibe más inversión extranjera directa que ningún otro país latinoamericano.

A manera de ejemplo, el árbitro francés Emmanuel Gaillard manifestó su inquietud sobre la propuesta de la Comisión Europea de rescindir los TBI entre los Estados miembros de la UE (los TBI intracomunitarios) (Von Krause, 2010). Gaillard advirtió que la “iniciativa para crear un espacio con igualdad de condiciones para las inversiones en Europa tendrá la consecuencia indeseada de alejar de la Unión Europea a las compañías que deseen invertir en Europa” (Ross, 2011). Al igual que sus compañeros de profesión, parecía estar convencido de que se necesitan tratados de inversión para atraer IED, aunque las pruebas de ello no son concluyentes⁹. Quizá el hecho de que el propio Gaillard haya arbitrado en al menos tres casos de TBI intracomunitarios ofrezca alguna explicación de por qué estaba tan preocupado por mantener esos acuerdos (Fiezzoni, 2012).

Más recientemente, la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur) ha discutido la posibilidad de establecer un Centro de Arbitraje que sustituya al Ciadi. Esta propuesta busca corregir algunas de las fallas en las normas de arbitraje vigentes. Al preguntársele cuál era su opinión sobre esta idea, el árbitro de élite chileno, Francisco Orrego Vicuña declaró:

El resultado sería una especie de foro de arbitraje contra la inversión, ofreciendo una alternativa al Ciadi y a otras instancias que se perciben como demasiado favorables a los inversores. No creo que sea una buena idea, puesto que una institución así se consideraría con casi total seguridad como demasiado favorable al Estado y eso no sería satisfactorio para los inversores (Ross, 2010b).

Resulta notable que Orrego Vicuña no parezca darse cuenta del doble estándar inherente a su comentario. A la vez que defiende un Sistema que se entiende como favorable a los inversores, opina que un Sistema que pudiera percibirse como propicio para el Estado sería inaceptable.

Se han dado ocasiones en que el papel de árbitros de élite como asesores del Gobierno les ha proporcionado la oportunidad de abogar por la firma de los tratados de inversión, que incluyen una amplia protección de los inversores. Por ejemplo, en la década de 1990, Paulsson asesoró al Gobierno mexicano durante la negociación de las reglas de protección de inversiones (Capítulo XI) del TLCAN

(Paulsson, 1995: 248). Más tarde, esto le ofreció un nombramiento muy bien pagado presidiendo dos paneles de arbitraje en los que varias compañías demandaban a México, amparándose en dicho tratado.

Normas imprecisas, más controversias

Los tratados de inversión contienen una serie de cláusulas relativas a la protección de las inversiones. El presunto incumplimiento de una o más de estas disposiciones, por parte del Estado de acogida, otorga a las compañías el derecho a interponer una demanda; así, su formulación (de las disposiciones) es poco precisa, lo que da lugar a demandas en situaciones que, de otro modo, no serían admisibles. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) ha señalado que “muchas disposiciones de los AII (Acuerdos Internacionales de Inversión) están redactadas en términos imprecisos”. Lo único que se interpone entre las ambiguas normas y la demanda de un inversor es: la forma en que los árbitros interpretan las cláusulas del tratado en cuestión (UNCTAD, 2011: 8).

La obligación de los Estados de conceder un ‘trato justo y equitativo’ a los inversores es una condición que aparece en la mayoría de acuerdos internacionales de inversión, y es una de las cláusulas más ambiguas e imprecisas; según la UNCTAD, se ha convertido en “la base a la que más se recurre y de mayor éxito para las demandas de inversores en el marco de AII”. La UNCTAD también ha señalado que los árbitros han “interpretado el concepto de trato justo y equitativo en un sentido bastante amplio”, lo que lleva a la conclusión de que “el resultado puede ser un enfoque indefinido y desequilibrado, que favorece indebidamente a los intereses de los inversores e ignora la regulación legítima en pro del interés público” (UNCTAD: 2011: 8).

En un reciente estudio estadístico, basado en 140 casos relativos a tratados de inversión, el profesor Gus Van Harten halló pruebas de que los árbitros tienden a adoptar una interpretación favorable al demandante, de varias cláusulas, como el propio concepto de ‘inversión’. También concluyó que era más probable que los árbitros demostraran una interpretación amplia de las cláusulas cuando el inversor implicado en la controversia procedía de Francia, Alemania, el Reino Unido o los Estados Unidos (Van Harten, 2012a).

Los árbitros también pueden promover una interpretación amplia de las disposiciones de los tratados cuando actúan como consejeros. En el caso de Fireman’s Fund contra México, presentado al amparo del TLCAN, el inversor, una compañía de seguros, reclamaba que México había expropiado su inversión financiera –debido a las medidas de emergencia que adoptó el país durante la crisis financiera de 1997–. La interpretación de la cláusula relativa a expropiaciones fue decisiva en el laudo final. Al parecer, los consejeros del inversor, Price y Schwebel, escribieron un informe de 82 páginas en que defendían que la expropiación se debía interpretar de una forma más amplia que el concepto de ‘confiscación de bienes’ (Rosero, 2010: 318).

El profesor Van Harten abrió el debate al apuntar que los árbitros parecen tener intereses financieros y profesionales cuando interpretan la ley de forma amplia. En su opinión, los árbitros tenían incentivos para asegurarse futuros nombramientos en paneles de arbitraje y para complacer a las partes corporativas, ya que éstas pueden iniciar controversias: “Los árbitros pueden verse influidos por la necesidad de apaciguar a los actores con poder o influencia sobre determinadas decisiones relativas a nombramientos, así como a la posición más general de la industria del arbitraje” (Van Harten, 2012a).

La idea fue recientemente respaldada por el Presidente del Tribunal Supremo, y ex-Fiscal General de Singapur, Sundaresh Menon, que señaló que está “en el interés del árbitro empresarial emitir un dictamen de interpretación amplia en la etapa de jurisdicción, y después a favor del inversor en la etapa de méritos, porque esto incrementa las perspectivas de futuras demandas y, por tanto, genera negocio. Esto apunta a un abogado moderno de carácter hipersofisticado y dedicado a la caza de ambulancias” (Ross, 2012a). El término ‘cazadores de ambulancias’ se acuñó en los Estados Unidos a fines del siglo XIX para referirse a los abogados que buscaban sacar provecho de las lesiones o accidentes sufridos por una persona, siguiendo a las ambulancias hasta las unidades de urgencias de los hospitales en búsqueda de posibles clientes. Hoy día, esta práctica se ha globalizado: las firmas internacionales de abogados animan a las multinacionales a demandar a los Gobiernos con controversias relativas a inversiones internacionales.

Mientras que, por un lado, los árbitros tienden a aplicar una interpretación amplia de las cláusulas que favorecen al inversor, por otro, suelen adoptar un enfoque restrictivo en contextos más generales del derecho internacional, en lo que respecta a los derechos humanos y sociales. En mayo de 2012, el Centro Europeo para los Derechos Constitucionales y Humanos (ECCHR) intentó presentar una declaración por escrito (*amicus curiae*) ante un tribunal arbitral que estaba examinando dos casos contra Zimbabwe (Ciadi, 2012b). Los casos estaban relacionados con plantaciones madereras, y la declaración planteaba que las tierras de las plantaciones en disputa se encontraban en territorios ancestrales de los pueblos indígenas, por lo que la decisión del tribunal tendría un impacto sobre los derechos de las comunidades indígenas a sus tierras. El tribunal, presidido por Yves Fortier, se negó incluso a escuchar estas preocupaciones (European Center for Constitutional and Human Rights, 2012).

El juez Bruno Simma, de la Corte Internacional de Justicia, ha observado que “otorgar la debida consideración a los derechos económicos y sociales es la excepción y no la regla en el arbitraje inversor-Estado” y ha abogado porque estos procesos presten más atención a la legislación internacional en materia de medio ambiente y derechos humanos (Perry, 2011). Los árbitros de élite, los profesionales del sector y los inversores reaccionaron con dureza ante esta propuesta. Aspecto que pone de manifiesto una cierta hipocresía. Los árbitros fomentan una interpretación poco precisa de las disposiciones de los tratados cuando se favorece al inversor, pero consideran que la idea de un enfoque más amplio, que

privilegie a los intereses de otros actores, como serían las víctimas de violaciones de los derechos humanos, es inadmisibile.

Especular con la injusticia

Cuando una compañía multinacional desea demandar a un Gobierno, amparándose en un tratado internacional de inversiones, necesita contratar como consejero a un importante bufete de abogados, especializados en arbitraje... sus tarifas astronómicas son más de lo que estaría dispuesta a pagar. Por suerte, aparecerá una firma que le ofrecerá invertir en el caso, pagando parte de los honorarios de los abogados a cambio de obtener un porcentaje de las ganancias potenciales al final del proceso. ¡Bienvenidos al mundo de la financiación a través de terceros! Esta financiación comercial de demandas podría describirse como: invertir en el pleito de otra entidad con la esperanza de compartir el botín si finalmente se otorga un pago. Por lo general, el financiador tomará entre el 20% y el 50% del laudo final (OECD, 2012: 37).

Aunque se sabe poco sobre esta industria, noticias ocasionales apuntan a que grupos dedicados a financiar demandas, como Jurídica (Reino Unido), Burford (Estados Unidos) y Omni Bridgeway (Países Bajos), se están convirtiendo en partes establecidas del arbitraje internacional de inversiones. Bancos, fondos de alto riesgo y compañías de seguro también invierten en controversias internacionales. Además, han surgido intermediarios y mercados virtuales donde los demandantes pueden buscar a posibles financiadores y viceversa (Claim Trading, 2011). Según declaró recientemente un abogado de la firma Debevoise and Plimpton: “No faltan los financiadores que quieren poner un pie dentro [...] incluso cuando al otro lado hay un deudor” (Ross, 2012c).

El caballo de Troya de la academia

La interconexión entre el estudio y el negocio, en materia de legislación sobre inversiones, es evidente en la literatura especializada. Una gran parte de los escritos sobre el tema procede de abogados y árbitros que ganan dinero cuando las compañías demandan a los Estados. Una selección reciente de textos esenciales en la materia presenta 51 libros y artículos (Schill, 2011), más de la mitad (30) han sido escritos, co-escritos o editados por abogados y árbitros de inversiones. Los tres volúmenes publicados del anuario especializado *Yearbook on International Investment Law and Policy* incluyen 50 textos¹⁰, 23 han sido escrito o co-escritos por abogados, árbitros o asistentes de arbitrajes.

La orientación editorial, así como el contenido de revistas importantes en el campo, también está dominada por la industria del arbitraje. En algunos casos, la totalidad de los miembros de las juntas editoriales de estas revistas son personas que han obtenido ingresos como árbitros, expertos o consejeros, o de instituciones que administran arbitrajes. En promedio, el 74% de los integrantes de las juntas editoriales tienen experiencia laboral en la industria. Los árbitros de élite, en concreto, parecen influir fuertemente en lo que se refiere a las políticas editoriales.

La trayectoria profesional de estos escritores ‘académicos’ no siempre se revela a los lectores. Sólo dos de las seis revistas más importantes proporcionan información básica sobre la afiliación profesional de los miembros de su junta editorial (*Journal of International Dispute Settlement and Transnational Dispute Management*, 2004). Pero, como varios de ellos también ostentan cargos académicos, muchas veces aparece este dato, sin alusión alguna a sus intereses económicos en el arbitraje. ¿No deberían los estudiantes, por ejemplo, saber que la defensa de la integridad del sistema de arbitraje fue escrita por William W. Park? Y, que ¿el ‘profesor’ Park también gana dinero como árbitro¹¹?

En otros campos académicos, divulgar los conflictos de interés de los autores parece ser algo más habitual. Según las directrices sobre conflictos de interés utilizadas por el Comité Internacional de Editores de Revistas Médicas (ICMJE), por ejemplo, los autores deben revelar “todas las relaciones personales y económicas que podrían sesgar su trabajo”. Esas mismas directrices también establecen que los editores de revistas “no deben tener implicación personal, profesional o financiera alguna en las cuestiones que puedan juzgar” (ICMJE, 2009).

El arbitraje de inversiones: una lucrativa industria construida sobre un espejismo de neutralidad

La existencia del arbitraje internacional de inversiones se basa, en gran medida, en el argumento de que ofrece un espacio despolitizado y neutral donde resolver diferencias entre compañías multinacionales y Gobiernos. Esta premisa es deficiente. Los tratados de inversión sólo permiten a las compañías demandar a los Estados ante tribunales internacionales, mientras que las comunidades y los Gobiernos afectados no pueden hacer uso del mecanismo.

La posibilidad de atraer inversiones corporativas convenció a los Gobiernos de firmar numerosos acuerdos internacionales que, a su vez, impulsaron el auge de las demandas relacionadas, generando una poderosa y muy lucrativa industria del arbitraje, cuya supuesta neutralidad es: un mito.

Un pequeño grupo de árbitros de élite prometió neutralidad; en palabras del árbitro William Park, “la gente podía confiar su riqueza y bienestar”. Sin embargo, se ha utilizado su poder e influencia para mantener reglas contrarias a los Gobiernos y un flujo constante de demandas multimillonarias. En este escenario, actúan también firmas de abogados globales, que se dedican a multiplicar los arbitrajes contra países. Por otro lado, los fondos de inversión están consolidando cada vez más el mercado del arbitraje de inversiones y estimulando demandas especulativas.

En consecuencia, los Estados deben defender los derechos de sus ciudadanos y ciudadanas en un sistema que está configurado por intereses creados. Las sociedades de muchos países en desarrollo han visto cómo se desviaban sus impuestos

para pagar las sanciones y los costos financieros impuestos por el arbitraje. Los únicos beneficiarios parecen haber sido las corporaciones y los abogados especializados en inversiones.

Los abogados especializados en inversiones se han convertido en agresivos promotores de un Sistema sesgado e injusto del que dependen sus salarios astronómicos,

- han fomentado activamente casos y, en ocasiones, incluso han empujado a compañías a perseguir un proceso de arbitraje, aprovechando las lagunas existentes en los tratados de inversión para crear un *boom*, en el número y los costos de los casos relacionados con la solución de controversias;
- han actuado entre bambalinas para animar a los países a adoptar tratados de inversión;
- han promovido el uso de términos imprecisos en las cláusulas de los tratados, lo cual incrementa el margen para que los árbitros establezcan interpretaciones favorables a los inversores y se presenten más demandas;
- han procurado enfocar la legislación en materia de inversiones desde un ángulo casi exclusivamente comercial y no de interés público, al ignorar o incluso denunciar los argumentos basados en los derechos humanos y el desarrollo sostenible;
- han luchado con firmeza y con éxito por mantener y ampliar el actual sistema de tratados y arbitraje de inversión, tanto a través de círculos académicos como cabildeando contra las reformas que pudieran servir al interés público;
- han colaborado con fondos de inversión especulativos para proporcionar los fondos necesarios para que las compañías presenten más casos, a expensas de los Estados y los contribuyentes.

Estas acciones no sólo han confirmado el sesgo pro corporativo de los actuales tratados de inversión, sino que también han inclinado el régimen, aún más, a favor de las grandes corporaciones multinacionales. El resultado es un sistema cuya prioridad son los intereses comerciales y no impartir justicia.

En un momento en que el mundo ha sido testigo de los enormes costos sociales que entraña el excesivo control corporativo sobre el sistema financiero, y la miope desregulación del capital, cada vez son más los llamados a favor de restablecer regulaciones y la responsabilidad corporativa de las compañías. Los acuerdos de inversión han sido una de las causas fundamentales de la crisis, y también han impedido, a los Gobiernos, resolverla (Gallagher, 2010). Se necesita, por tanto, de una revisión profunda y radical del régimen de inversiones. Rob Davies, Ministro de Comercio e Industria de Sudáfrica, acertadamente señala: “[s]i hay inversores que se quedan fuera porque consideran que carecemos de tratados bilaterales de inversión del viejo estilo, obsoletos y anticuados, le puedo asegurar que hay muchos otros inversores en todo el mundo que están dispuestos a venir y que no insisten en este tema” (Marais, 2012).

Del mismo modo que los Gobiernos han aceptado un sistema que actualmente beneficia a las corporaciones a expensas del interés público, tienen el poder para cambiar esa dinámica. El objetivo de atraer inversiones productivas para satisfacer las necesidades de las personas no puede hacerse efectivo en el contexto del defectuoso marco por el que se rigen los tratados de inversión.

Corresponde a los países seguir el ejemplo de Brasil, Sudáfrica, Bolivia y Ecuador, que nunca han firmado tratados internacionales de inversión o que han empezado a rescindir los acuerdos vigentes y se han comprometido a no firmar más. Los Estados también podrían seguir el ejemplo de Australia y excluir el mecanismo de solución de controversias inversor-Estado de sus acuerdos de inversión, para evitar así que las compañías demanden a los Gobiernos ante tribunales internacionales.

Incluso dentro del actual régimen internacional de inversiones hay una serie de opciones que podrían ayudar a evitar que las firmas y los abogados especializados en inversiones exploten el actual sistema de solución de controversias inversor-Estado:

- Las diferencias relativas a inversiones podrían resolverse a través de órganos arbitrales independientes y transparentes, cuyos ‘jueces’ gocen de garantías objetivas de independencia e imparcialidad. La lista de ‘jueces’ debería representar a todos los países del mundo¹².
- Normas más estrictas en lo que se refiere a los conflictos de interés, entre los cuales estaría un código de conducta vinculante para los árbitros de inversión, que exija que no puedan trabajar ni como consejeros ni como expertos en casos de inversión durante al menos tres años antes y después de sus servicios como árbitros (período de enfriamiento).
- Imposición de un tope sobre los costos de abogados y árbitros¹³.
- Aclaración de los términos amplios y formulados vagamente en los tratados de inversión, con el fin de evitar que los árbitros hagan interpretaciones favorables a los inversores de ciertas obligaciones, y otorgar a los países suficiente espacio normativo para regular.
- Inclusión de obligaciones vinculantes de los inversores en los tratados de inversión, en lo relativo a cuestiones como las evaluaciones de impacto sobre el medio ambiente y los derechos humanos, el cumplimiento de todas las leyes locales y nacionales en materia de salud, medio ambiente, trabajo y fiscalidad. De esta forma, al tomar las decisiones sobre los casos, los árbitros estarían obligados a tener en cuenta estos temas.
- Los Gobiernos deberían garantizar una total transparencia sobre los grupos de cabildeo, y las reuniones y consultas mantenidas con miembros de la industria del arbitraje con respecto a políticas de inversión, incluidas con bufetes de abogados, *chambers* y árbitros a título individual.

Estas propuestas persiguen incrementar la neutralidad e imparcialidad del arbitraje de inversiones y abordar los conflictos de interés. Son viables desde el punto de vista jurídico. Y, sin embargo, se enfrentan a la resistencia del mundo corporativo y de la mayor parte de la industria del arbitraje —que se opone a cualquier intento de ver reducidas sus ganancias—. Los abogados especializados en inversiones ejercen una profunda influencia sobre los paneles de arbitraje, los Gobiernos, la academia, la formulación de políticas y los medios de comunicación. Se han beneficiado económicamente del sistema actual y es poco probable que aboguen por introducir cambios que cuestionen el orden establecido.

Mas, estas propuestas de reforma no bastarán para hacer frente a la injusticia más atroz del régimen internacional de inversiones: el derecho exclusivo de los inversores extranjeros a amenazar con demandas e interponerlas en contra de decisiones legislativas, ejecutivas o judiciales, al margen de tribunales nacionales; y la falta de mecanismos para que las comunidades puedan abordar la impunidad corporativa cuando se producen violaciones de los derechos humanos y ambientales.

Si no rechazamos el arbitraje inversor-Estado, la balanza seguirá inclinándose a favor de las grandes compañías y de una industria del arbitraje muy potente y lucrativa.

Anexo: Tiburones legales

Un ejemplo relacionado directamente con Ecuador

Perfil de King & Spalding

King & Spalding se ha hecho un lugar entre las principales firmas del arbitraje internacional durante la última década, centrándose casi exclusivamente en las demandas inversor-Estado. Según *Global Arbitration Review*, la clave del éxito de este bufete fue ganar varios casos contra Argentina ante el Ciadi (*Global Arbitration Review*, 2010a: 50). Hasta febrero de 2012, King & Spalding había representado a inversores en al menos 15 de los 49 casos presentados contra Argentina en el Centro¹⁴, más que ninguna otra firma. Doak Bishop, corresponsable del grupo de arbitraje internacional de la firma, es considerado “el abogado de referencia para las demandas derivadas de la crisis del peso en Argentina” (Goldhaber, 2007: 3). Bishop consiguió una asombrosa indemnización de USD 185 millones para la compañía estadounidense Azurix, que había asumido la gestión del sistema privatizado de agua y alcantarillado en la región de Buenos Aires, y que demandó a Argentina cuando la junta reguladora del agua de la región la culpó por un brote de algas en 2000.

La segunda gran especialidad de King & Spalding es trabajar para “grandes y meggrandes compañías internacionales de gas y petróleo” (King & Spalding, 2011: 5). A mediados de la década de 1990, la firma abrió una oficina en Houston a petición del gigante del petróleo Texaco, con sede en esa misma ciudad, que deseaba que King & Spalding se encargara de sus necesidades en materia de litigios. Desde entonces, el bufete ha informado a las compañías energéticas que el arbitraje es una de las “opciones estratégicas disponibles cuando la catástrofe sacude al gran proyecto internacional de energía”. El concepto de ‘catástrofe’ ha incluido, por ejemplo, que un Gobierno recién elegido rescinda un proyecto, que se produzcan situaciones de revuelta civil o que ejecutivos de una compañía sean arrestados con cargos penales (Bishop, 2001: 636). Las controversias relacionadas con la energía representan, de hecho, una parte importante de las demandas inversor-Estado.

King & Spalding representa actualmente a Chevron en una polémica demanda contra Ecuador. Chevron inició el proceso arbitral para no pagar USD 18 000 millones para limpiar una zona contaminada por sus actividades de perforación de petróleo en la selva amazónica, tal como le habían ordenado los tribunales ecuatorianos. El caso ha sido tildado de “atroz abuso” del arbitraje de inversiones para evadir la justicia¹⁵. Doak Bishop, por su lado, ha tachado de “irrelevantes” a las comunidades de la selva que se vieron perjudicadas por la destrucción ecológica de Chevron (The Chevron Pit, 2012).

El árbitro designado por el inversor en el caso de Chevron-Ecuador, Horacio Grigera Noan, ha recibido duras críticas de las comunidades de la selva por su estrecha relación comercial con King & Spalding (Amazon Defense Coalition, 2012). En otro caso de una compañía petrolera estadounidense contra Ecuador, el árbitro designado por el inversor, Guido Tawil, dimitió a raíz de que se denunciara una “conexión y relación extremadamente cercanas” con King & Spalding, encargada de defender a la compañía (Ross, 2012b).

King & Spalding cuenta con unos 50 abogados especializados en arbitraje, que trabajan desde ciudades estratégicas como Washington, Nueva York, París, Londres y Singapur (King & Spalding, 2011: 13). Varios de los abogados de la firma actúan como árbitros y algunos ocupan cargos en instancias arbitrales como la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI (King & Spalding, 2012b). Margrete Stevens, “la ex funcionaria del Ciadi de más alto nivel en pasarse al sector privado” (Global Arbitration Review, 2010a: 50), se incorporó a King & Spalding después de 17 años en el Centro. Sus colegas también tienen excelentes contactos con responsables de la formulación de políticas en materia de inversiones: Guillermo Aguilar-Álvarez, por ejemplo, trabajó en su día como asesor jurídico para el Gobierno mexicano en las negociaciones sobre el TLCAN (el Tratado de Libre Comercio de América del Norte entre los Estados Unidos, Canadá y México) (King & Spalding, 2012a).

Los abogados de King & Spalding rara vez han representado al Estado en una disputa inversor-Estado; de las 37 disputas de este tipo citadas en su página web, en marzo de 2012, en 35 de ellas habían actuado en nombre de la compañía (King & Spalding, 2012b).

Referencias

- 1- Este artículo es un resumen del Reporte “Cuando la Injusticia es Negocio”, publicado por el Transnational Institute y Corporate Europe Observatory en Noviembre de 2012. Ver Eberhardt, Pia y Cecilia Olivet (2012).
- 2- Para ejemplos de la crítica académica del sistema de arbitraje de inversiones, ver Evatt *et al.* (2012), Osgoode Hall Law School (2010). Se pueden consultar muchos trabajos críticos elaborados por grupos de interés público en Red por la Justicia Social en la inversión global (2013).
- 3- Para una panorámica general del creciente descontento con el sistema de arbitraje de inversiones, ver UNCTAD (2012b).
- 4- Por ejemplo, la Cámara de Comercio e Industria de Australia (ACCI) está cabildeando en contra de la decisión del Gobierno australiano de dejar de incluir disposiciones sobre la resolución de diferencias inversor-Estado en sus tratados comerciales. Ver Australian Chamber of Commerce (2012).
- 5- Los honorarios del Centro Internacional de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi) están fijados en USD 3 000 por día, ver Centro internacional de arreglo de diferencias relativas a inversiones (Ciadi, 2012d). La Corte de Arbitraje Internacional de Londres (LCIA) tiene estipulada una tarifa de USD 700 por hora (450 libras esterlinas). Ver Arbitration and ADR worldwide (2012). Otras instancias arbitrales calculan los honorarios del árbitro en proporción a la cuantía que es objeto de la controversia (CII).
- 6- Los 15 árbitros de inversiones mencionados en el reporte incluyen a Brigitte Stern (Francia), Charles Brower (Estados Unidos), Franciso Orrego Vicuña (Chile), Marc Lalonde (Canadá), L. Yves Fortier (Canadá), Gabrielle Kaufmann-Kohler (Suiza), Albert Jan van den Berg (Países Bajos), Karl-Heinz Bocksteigel (Alemania), Bernard Hanotiau (Bélgica), Jan Paulsson (Francia), Stephen M. Schwebel (Estados Unidos), Henri Alvarez (Canadá), Emmanuel Gaillard (Francia), William W. Park (Estados Unidos), Daniel Price (Estados Unidos).
- 7- Todas las estadísticas que se presentan en este capítulo se basan en los casos conocidos relativos a tratados de inversión regidos por distintas normas (UNCITRAL, Ciadi, etc.), a no ser que se especifique lo contrario. Los datos fueron recopilados por las autoras mediante la combinación de búsquedas en varias bases de datos: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) –394 casos (1987-2010)–, International Investment Arbitration and Public Policy (IIAPP) –249 casos (1987-2010)–, Investment Treaty Arbitration (ITA) (1990-2012), casos del Ciadi (1972-2012), referencias en los propios currículos de los árbitros y referencias en el portal de noticias Investment Arbitration Reporter. Para una lista detallada de los 247 casos, ver anexo web b.
- 8- El juez Charles Brower, por ejemplo, afirmó que “la solución de controversias tiene una función central en la estabilización de las expectativas de los inversores extranjeros y les permite contrarrestar un comportamiento oportunista por parte del Estado de acogida, tales como injerencias indebidas en los derechos económicos del inversor” (Brower y Schill, 2009).
- 9- Estudios del Banco Mundial y de la UNCTAD han demostrado que no existe una correlación directa entre la firma de tratados de inversión y la llegada de inversión extranjera directa. Ver Mary Hallward-Driemeier (2003).
- 10- Para consultar los índices de las diversas ediciones y el anuario hasta 2010/2011, ver Vale Columbia Center (2009).

11- Park, William (2009) es sólo un ejemplo de un profesional que no declara sus intereses comerciales como árbitro en círculos académicos. Al final del artículo, se informa a los lectores de que Park es profesor de Derecho en la Universidad de Boston y editor general de la revista *Arbitration International*.

12- Ya han surgido propuestas concretas para ello. Un grupo de trabajo del bloque regional latinoamericano Unasur ha propuesto que se cree un Tribunal Permanente de Arbitraje para solucionar las diferencias relativas a inversiones, en que los árbitros no podrían ostentar otros cargos. El profesor Gus Van Harten, de la Facultad de Derecho Osgoode Hall, ha planteado la idea de establecer un tribunal internacional especializado en inversiones que podría reemplazar el sistema existente. Ver Fiezzoni (2012), Van Harten (2008).

13- Dentro de Unasur, los países han propuesto crear un Centro de Asesoría Legal, que podría representar los intereses de los Estados demandados, como el modelo del Centro Jurídico para la Solución de Controversias de la OMC, cuyos servicios son diez veces más baratos que el costo de los bufetes de abogados internacionales. Otra solución propuesta es la creación de una norma internacional que fije unos límites máximos a los gastos legales.

14- Cálculo de las autoras, basado en los casos contra Argentina enumerados en la página web del Ciadi el 23 de febrero de 2012. Ver Ciadi (2012a)

15- Ver, por ejemplo, Chevron tóxico (2010). Para conocer la versión de los hechos de Chevron, ver Chevron (2009)

Bibliografía

- Amazon Defense Coalition (2012). “Chevron’s Arbitrator Suffers from Acute Ethical Problems, Ecuadorians Assert”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://chevrontoxico.com/news-and-multimedia/2012/0223-chevrons-arbitrator-suffers-from-acute-ethical-problems>
- Arbitral Tribunal (2012). “Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v. Slovakia. Final Award”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0933.pdf>
- Arbitration and ADR worldwide (2012). “Schedule or Arbitration Costs”. Visita 15 de abril de 2013 en http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/LCIA_Arbitration_Costs.aspx.
- Arbitration International (2008). “Birth of an ICSID Case – Act I, Scene I”. *Arbitration International* Vol. 24, Issue 1: 5-15.
- Australian Chamber of Commerce (2012). “Australian Foreign Investment requires to sue foreign governments”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://acci.asn.au/Research-and-Publications/Media-Centre/Media-Releases-and-Transcripts/Global-Engagement/Australian-Foreign-Investment-Requires-Right-to-Su.aspx>
- Barker, Alyx (2012). “Taking on the ‘inner mafia’”. *Global Arbitration Review* Vol. 7, Issue 6.
- Barker, Emily (2005). “Editor’s Note, Focus Europe”. *An American Lawyer supplement* N.º 27.
- Bernasconi-Osterwalder, Nathalie, Aaron Cosby, Lise Johnson, Damon Vis-Dunbar (2011). *Investment Treaties and Why They Matter to Sustainable Development, Questions and answers*. Winnipeg-Canadá: International Institute for Sustainable Development.

- Bishop, Doak, Sashe Dimitroff y Craig S. Miles (2001). “Strategic options available when catastrophe strikes the major international Energy Project”. *International Law Journal*, N.º 36: 636.
- Brower, Charles y Stephan Schill (2009). “Is Arbitration a Threat or a Boon to the Legitimacy of International Investment Law?”. *Chicago Journal of International Law* Vol. 9, N.º 2: 477.
- Cámara de Comercio Internacional (2012). “Reglamentos de arbitraje y de ADR”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Rules-of-arbitration/Download-ICC-Rules-of-Arbitration/ICC-Rules-of-Arbitration-in-several-languages/>.
- Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi) (2012a). “Announcements”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://icsid.worldbank.org>
- _____ (2012b). “Bernhard von Pezold and others v. Zimbabwe (ICSID Case No.ARB/10/15) and Border Timbers Limited and others v. Zimbabwe (ICSID Case No.ARB/10/25)”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1024.pdf>
- _____ (2012c). “Carga de casos del CIADI – Estadísticas. Edición 2012-1”. Visita 10 de abril de 2013 en <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&CaseLoadStatistics=True&language=Spanish31>
- _____ (2012d). “Derechos, honorarios y cargos”. Visita 15 de abril de 2013 en <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&ScheduledFees=True&year=2012&language=Spanish>.
- Chevron (2009). “Chevron’s views and opinions on the Ecuador lawsuit”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.theamazonpost.com>
- Chevron and Texaco v. Ecuador (2011). “In an arbitration under the treaty between the United States of America and the Republic of Ecuador concerning the encouragement and reciprocal protection of investment and the UNCITRAL arbitration rules. Final Award”. Visita 10 de abril de 2013 en http://cdn.lbresearch.com/files/gar/articles/20110831_Final_Comme_40973a.pdf
- Chevron tóxico (2010). “The campaign for justice in Ecuador”. Visita el 13 de abril de 2013 en <http://chevrontoxico.com/>
- Claim Trading (2011). “Home”. Visita 13 de abril de 2013 en <https://www.claimtrading.com/>
- Eberhardt, Pia y Cecilia Olivet (2012). “Cuando la injusticia es negocio”. Visita 13 de abril de 2013 en http://www.tni.org/sites/www.tni.org/files/download/cuando_la_injusticia_es_negocio-web.pdf
- European Center for Constitutional and Human Rights (2012). “Human Rights inapplicable in International Investment Arbitration? A commentary on the non-admission of ECCHR and Indigenous Communities as Amici Curiae before the ICSID tribunal”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://www.ecchr.de/index.php/cr/articles/human-rights-inapplicable-in-international-investment-arbitration.html>
- Evatt, Elizabeth *et al.* (2012). “Open letter”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://tpplegal.wordpress.com/open-letter/>
- Fiezzoni, Silvia Karina (2012). “Unasur Arbitration Centre: The Present Situation and the Principal Characteristics of Ecuador’s Proposal, Investment Treaty News”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://www.iisd.org/itn/2012/01/12/unasur>
- Gallagher, Kevin (2010). “Policy Space to Prevent and Mitigate Financial Crises in Trade and Investment Agreements”. UNCTAD G-24 Discussion Paper Series. N.º 58.

- Visita 10 de abril de 2013 en <http://www.ase.tufts.edu/gdae/Pubs/rp/KGCapControlsG-24.pdf>
- Global Arbitration Review* (2010a). “The guide to specialist arbitration firms 2010”. *Global Arbitration Review 100- 2010*, N.º3: 50.
- _____ (2010b). “An interview with US arbitrator and former International Court of Justice judge Stephen M Schwebel”. Visita 10 de abril de 2013 en <http://www.globalarbitrationreview.com/news/article/28402/judge-schwebel-81>
- Goldhaber, Michael D. (2007). “Houston, We Have an Arbitration”. *Focus Europe*. Summer: 3.
- _____ (2011). “High Stakes, Focus Europe”. An American Lawyer supplement. Summer.
- Hallward-Driemeier, Mary (2003). “Do Bilateral Investment Treaties Attract Foreign Direct Investment? Only a Bit ... and They Could Bite, World Bank Policy Research Working Paper”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://elibrary.worldbank.org/docserver/download/3121.pdf?expires=1369157730&id=id&accname=guest&cksum=6FB5F59D31D0A7AE5413AD05F179D839>
- ICMJE (2009). “Uniform Requirements for Manuscripts Submitted to Biomedical Journals. Ethical Considerations in the Conduct and Reporting of Research. Conflicts of interest”. Visita 15 de abril de 2013 en http://www.icmje.org/ethical_4conflicts.html
- Journal of International Dispute Settlement and Transnational Dispute Management* (2004). “Home”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.transnational-dispute-management.com/>
- Kapeliuk, Daphna (2010). “The Repeat Appointment Factor - Exploring Decision Patterns of Elite Investment Arbitrators, Cornell Law Review”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.lawschool.cornell.edu/research/cornell-law-review/upload/Kapeliuk-final.pdf>
- King & Spalding (2011). “Annual review 2011”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.kslaw.com/library/publication/kingspaldingannualreview2011.pdf>
- _____ (2012a). “Guillermo Aguilar-Álvarez”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.kslaw.com/people/Guillermo-Aguilar-Alvarez>
- _____ (2012b). “International Arbitration. Overview”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.kslaw.com/practices/International-Arbitration/Overview>
- Marais, Jana (2012). “South Africa, European Union lock horns, business times”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.bdlive.co.za/business-times/2012/09/23/south-africa-european-union-lock-horns>
- OECD (2012). “Investor-State Dispute Settlement. Public Consultation: 16 May – 23 July 2012”: 37.
- Osgoode Hall Law School (2010). “Public Statement on the international investment regime”. Visita 15 de abril de 2013 en http://www.osgoode.yorku.ca/public_statement.
- O’Sullivan, Humphrey (1831). *The Diary of an Irish Countryman*. Michigan: Mercier Press.
- Park, William (2009). “Arbitrator Integrity: The Transient and the Permanent”. *San Diego Law Review* Vol. 46: 630-703
- Park, William y Guillermo Álvarez (2003). “The New Face of Investment Arbitration: NAFTA Chapter 11”. *The Yale Journal of International Law* Vol. 28: 369, 396
- Paulsson, Jan (1995). “Arbitration Without Privity”. *Foreign Investment Law Journal* Vol. 10: 248

- _____ (2008). "International Arbitration is Not Arbitration". *Stockholm International Arbitration Review* 2008 N.º 2: 3.
- Perry, Sebastian (2011). "Arbitrators and human rights". Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.globalarbitrationreview.com/news/article/29527/arbitrators-human-rights/>
- _____ (2012). "STOCKHOLM: Arbitrator and counsel: the double-hat syndrome". *Global Arbitration Review* Vol. 7, Issue 2.
- Red por la Justicia Social en la inversión global (2013). "Home". Visita 15 de abril de 2013 en es.justinvestment.org.
- Rosero, John D. (2010). "Private v. public authority in NAFTA: the procyclicality of Investor protections and global governance issues". Defensa doctoral. Nueva Jersey. Visita 13 de abril de 2013 en <http://mss3.libraries.rutgers.edu/dlr/showfed.php?pid=rutgers-lib:27211>
- Ross, Alison (2010a). "Brigitte in Brazil". *Global Arbitration Review* Vol. 5, Issue 3. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/news/article/28562/brigitte-brazil>
- _____ (2010b). "From ICCA to the icecaps: an interview with Francisco Orrego Vicuña". *Global Arbitration Review* Vol. 5, Issue 4. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/news/article/28666/from-icca-icecaps-interview-francisco-orrego-vicuna/>
- _____ (2011). "Killing off intra-EU BITs: how the European Commission plans to level the playing field for investors". *Global Arbitration Review* Vol. 6, Issue 5. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/journal/article/30010/killing-off-intra-eu-bits-european-commission-plans-level-playing-field-investors>
- _____ (2012a). "The dynamics of third-party funding". *Global Arbitration Review* Vol. 7, Issue 1. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/journal/article/30372/the-dynamics-third-party-funding-in-full>
- _____ (2012b). "Menon kicks off ICCA Congress with call for regulation". *Global Arbitration Review* Vol. 7, Issue 1. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/news/article/30600/>
- _____ (2012c). "Tawil and Stern step away from tribunal". *Global Arbitration Review*. Visita 15 de abril de 2013 en <http://www.globalarbitrationreview.com/news/article/30195/tawilstern-step-away-tribunal/>
- Samuels, David (2006). "Roundtable: the under 45s versus the heavyweights". *Global Arbitration Review* Vol. 1, Issue 5. Visita 13 de abril de 2013 en <http://globalarbitrationreview.com/journal/article/16467/roundtable-45s-versus-heavyweights>
- Schill, Stephan W. (2011). "W(h)ither Fragmentation? On the Literature and Sociology of International Investment Law". *European Journal of International Law* Vol. 22, N.º 3: 875-908.
- The Chevron Pit (2012). "Maria Aguinda. The Grandmother Who Beat Chevron". Visita 13 de abril de 2013 en <http://thechevronpit.blogspot.de/2012/04/mariaaguinda-grandmother-who-beat.html>
- Tienhaara, Kyla (2010). "Regulatory chill and the threat of arbitration: a view from political science". Visita 13 de abril de 2013 en <http://ssrn.com/abstract=2065706>
- Toulson, Tom (2010). "Investment treaty arbitration is 'unfair', say academics". Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.globalarbitrationreview.com/news/article/28724/investment-treaty-arbitration-unfair-say-academics>
- Ulmer, Nicolas (2010). "The Cost Conundrum". *Arbitration International* N.º 26: 224.

- UNCTAD (2011). “Interpretation of IIAs: What States Can Do, IIA Issues Note”: 8. Visita 13 de abril de 2013 en http://www.unctad.org/en/Docs/webdiaeia2011d10_en.pdf [20-10-2012].
- UNCTAD (2012a). “Latest Developments in investor-state dispute settlement”. Visita 13 de abril de 2013 en http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaeia2012d10_en.pdf
- _____ (2012b). “World Investment Report 2012”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.unctad-docs.org/files/UNCTAD-WIR2012-Full-en.pdf>
- Vale Columbia Center (2009). “The yearbook on international investment law and policy”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.vcc.columbia.edu/yearbook>
- Van Harten, Gus (2008). “A Case for an International Investment Court”. Visita 13 de abril de 2013 en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1153424
- _____ (2012a). “Arbitrator Behaviour in Asymmetrical Adjudication: An Empirical Study of Investment Treaty Arbitration”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://ssrn.com/abstract=2149207>
- _____ (2012b). “Pro-Investor or Pro-State Bias in Investment-Treaty Arbitration? Forthcoming Study Gives Cause for Concern”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.iisd.org/itn/2012/04/13/pro-investor-or-pro-state-bias-in-investment-treaty-arbitration-forthcoming-study-gives-cause-for-concern>
- Van Harten, Gus *et al.* (2010). “Public statement on the international investment regime”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://www.osgoode.yorku.ca/public-statement/documents/Public%20Statement%20%28June%202011%29.pdf>
- Von Krause, Christophe (2010). “The European Commission’s Opposition To Intra-EU BITs And Its Impact On Investment Arbitration”. Visita 13 de abril de 2013 en <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2010/09/28/the-european-commissions-opposition-to-intra-eu-bits-and-its-impact-on-investment-arbitration>

Anexos web

- “15 arbitrators have been a member of the panel in 247 known investment-treaty cases”. Visita 13 de abril de 2013 en www.tni.org/profitting-annex-b
- “Elite arbitrators handle majority of the biggest cases”. Visita 13 de abril de 2013 en www.tni.org/profitting-annex-c

Los peligros del Sistema inversionista-Estado*: la sentencia de Occidental v. Ecuador¹

Lori Wallach y Ben Beachy

El sistema de los Tratados Bilaterales de Inversión –TBI– otorga privilegios extraordinarios a los inversionistas, que les permiten atacar a las políticas públicas por la puerta trasera.

En octubre de 2012, un tribunal de tres personas entregó su fallo final en la dilatada disputa entre Occidental Petroleum y el Gobierno ecuatoriano. A pesar de admitir que la empresa petrolera violó su contrato con el Gobierno y la ley ecuatoriana, decidió que la corporación estadounidense tenía ‘derechos extraordinarios’ bajo el Tratado Bilateral de Inversiones (TBI) existente entre ambos países, que Ecuador había violado estos derechos, y que el Gobierno debería compensar a la corporación con USD 1,8 mil millones (aprox.), más costos e interés compuesto.

No es el primer caso *inversionista-Estado* que Ecuador ha perdido. De los diez casos públicos provocados por corporaciones estadounidenses, bajo TBI concluidos, seis de ellos han terminado con el Gobierno compensando al inversionista extranjero. Cuatro de esas causas ‘perdidas’ por el Estado fueron emitidas por corporaciones petroleras estadounidenses, cada una de las cuales recibió millones de dólares de los contribuyentes ecuatorianos, ya sea por la decisión de un tribunal extranjero o por un arreglo fuera del sistema legal. Los fallos en los casos inversionista-Estado pendientes indican que el Gobierno pronto recibirá nuevas órdenes por parte de los tribunales internacionales para realizar más desembolsos a inversionistas extranjeros².

¿Cómo puede una empresa extranjera, como Occidental, arrastrar a un Gobierno soberano a un tribunal extranjero, formado por abogados del sector privado, para exigir indemnizaciones con el dinero de los contribuyentes por el cumplimiento de una ley nacional? El TBI y otros acuerdos similares de Estados Unidos establecieron lo que se conoce como un régimen inversionista-Estado de solución de diferencias, que es un sistema de nuevos privilegios empresariales de aplicación extrajudicial privada, definido por las siguientes características extremas:

*Traducción: Dirección de Comunicación del MREMH. Corrección de estilo: Andrea Almeida Villamil.

- El sistema eleva a las empresas extranjeras al nivel de los Gobiernos soberanos, dotándolas de facultades extraordinarias que, a su vez, les permiten evitar las leyes y tribunales nacionales. Además, les ayuda a validar, en privado, los términos de un tratado público, no sin antes impugnar, de forma directa, las políticas de interés público de los Gobiernos ante tribunales extranjeros.
- Los tribunales que deciden estos casos están compuestos por tres abogados del sector privado, que no rinden cuentas a ningún electorado. Muchos de los miembros rotan entre la condición de jueces y la de representantes legales. Tal duplicidad de roles sería considerada poco ética en la mayoría de los sistemas judiciales. En este ‘club’ de árbitros internacionales de inversiones, hay quince abogados que han intervenido en el 55% del total de las demandas internacionales de las que se tiene conocimiento hoy en día (Eberhardt y Olivet, 2012). Los tribunales operan tras puertas cerradas y no hay normas pertinentes sobre conflictos de interés con respecto a las relaciones o inversiones eventuales de los árbitros, en las empresas cuyas demandas están dirimiendo.
- A los miembros de estos tribunales se les paga por hora, lo que representa un incentivo para que los casos se dilaten interminablemente. A menudo se les ordena a los Gobiernos pagar una parte de los costos del tribunal, incluso cuando las demandas son desestimadas. Dado que el costo promedio de tales procesos asciende a USD 8 millones, la simple presentación de una demanda puede provocar un efecto de ‘enfriamiento’ de las políticas gubernamentales, incluso si el Gobierno tiene la expectativa de ganar el juicio. En una demanda contra Filipinas, los costos de asesoría legal y por concepto del tribunal ascendieron a USD 50 millones para el Estado (Eberhardt y Olivet, 2012). Si un tribunal falla en contra de una política impugnada, la cantidad de dinero que el tribunal puede ordenar al Gobierno que pague a la empresa no tiene tope. Los fallos no son apelables con respecto al fondo del asunto, y los países sólo pueden solicitar una ‘anulación’ por algunas categorías especiales de ‘error’. Las demandas de anulación no se entablan ante tribunales nacionales, sino que otro tribunal, compuesto por abogados del sector privado, decide sobre ellas.
- Los inversionistas y las empresas pueden exigir indemnizaciones por políticas que consideren violatorias de los ‘derechos’ especiales. Tales ‘derechos’ están formulados en términos muy vagos, de manera que los tribunales, con frecuencia, puedan interpretarlos de forma más amplia: ‘derecho’ a un marco normativo que satisfaga las ‘expectativas’ de las empresas, donde los Gobiernos –una vez que la inversión extranjera se ha establecido– no deben realizar ningún cambio de políticas regulatorias³.
- Al reivindicar esas protecciones extraordinarias, las empresas extranjeras han entablado demandas inversionista-Estado contra una amplia gama de políticas de seguridad y salud de los consumidores, leyes ambientales y sobre uso del suelo; decisiones sobre compras gubernamentales, permisos reglamentarios, regulaciones financieras y otras políticas de interés público que, según ellas, socavan sus *ganancias futuras previstas*.

Cuando el inversionista extranjero gana el juicio, el Gobierno debe pagar la suma determinada por el tribunal, como indemnización por los daños y perjuicios de la política impugnada. En el marco de los TBI de Estados Unidos y acuerdos similares, los inversionistas privados ya han obtenido más de USD 3,5 mil millones de los contribuyentes; y las demandas pendientes de resolución suman más de USD 14,7 mil millones⁴.

El régimen inversionista-Estado fue establecido aparentemente para proporcionar, a los inversionistas extranjeros, un lugar donde obtener indemnizaciones, cuando su fábrica o tierras fueran expropiadas por Gobiernos sin un sistema nacional de justicia confiable. Pero, ha dado lugar a una industria de abogados y fondos especializados que financian, lo que ha probado ser, un negocio muy lucrativo: vaciar las arcas gubernamentales.

La cantidad de juicios ha aumentado considerablemente esta última década. En 2012, el número acumulado de demandas presentadas fue más de diez veces mayor al número de juicios acumulados al año 2000. Mientras que entre 1950 y 2000, sólo se presentaron 50 demandas, hoy esa cifra asciende a más de 500 (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, 2013).

La sentencia de Occidental v. Ecuador pone en evidencia los peligros del sistema inversionista-Estado

El 5 de octubre de 2012, la sentencia emitida en el TBI entre Estados Unidos y Ecuador, caso: *Corporación Petrolera Occidental y Compañía Occidental de Exploración y Producción v. República del Ecuador*, intensificó las preocupaciones, que ya crecían en muchos países, sobre el sistema de solución de controversias inversionista-Estado. La alarma se centra en la imposición del tribunal de una sentencia por USD 1,8 mil millones más interés compuesto y gastos: el fallo más grande en la historia inversionista-Estado emitida por el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi, 2012b; Peterson, 2012).

Sin embargo, la lógica que el tribunal usó –para encontrar violaciones de Trato Justo y Equitativo, y obligaciones de Expropiación Indirecta al TBI– para llegar a la gran sentencia es, quizá, todavía más impactante. El caso, descrito en detalle más adelante, involucró la terminación –por parte de Ecuador– de una concesión petrolera; acción tomada tras la venta del 40% de los derechos de producción que realizaba Occidental a otra firma (a la compañía canadiense Alberta Energy Corporation –AEC–), bajo la modalidad de acuerdo *Farm-out* (acuerdo donde el contratista transfiere a un tercero la totalidad o una parte de los derechos asociados al contrato a cambio de que éste asuma los futuros costos de exploración y/o desarrollo de manera total o parcial), sin la aprobación del Gobierno de Ecuador; esto a pesar de la disposición contractual que indicaba que: la venta de derechos de producción de Occidental sin la preaprobación del Gobierno daría por terminado el contrato.

El tribunal:

- rechazó el análisis fundamentado en el Derecho Internacional Consuetudinario (DIC), sobre la obligación de Trato Justo y Equitativo (TJE –FET por sus siglas en inglés), basado en *opinio iuris* y práctica de Estado (Ciadi, 2012b: párr. 404-409);
- admitió que Occidental podría, razonablemente, haber esperado que su contrato fuera terminado, y que su inversión fuera decomisada a causa de su violación contractual (Ciadi, 2012b: párr. 383); pero, luego se fraguó una nueva obligación de TJE, que demandaba una respuesta más “proporcionada” de Ecuador (Ciadi, 2012b: párr. 416);
- se permitió interpretar la Constitución del Ecuador (Ciadi, 2012b: párr. 397), y realizar juicios arbitrarios acerca de las acciones gubernamentales que se deberían tomar, acordes a lo que el panel considerara ‘proporcional’ al incumplimiento del contrato de Occidental (Ciadi, 2012b: párr. 432-435);
- agregó una violación de ‘expropiación indirecta’, sin basarse en ningún análisis independiente de esa obligación, al usar un párrafo para justificar la conclusión, sin argumento alguno salvo: haber encontrado una trasgresión al TJE (Ciadi, 2012b: párr.455);
- determinó que los daños deberían basarse en el valor total del contrato original con Occidental: dado que la firma había vendido el 40% de sus acciones, y que la venta violó la ley ecuatoriana, entonces: la venta no debía ser reconocida (Ciadi, 2012b: párr.649-651);
- decidió redefinir la nueva Ley Tributaria ecuatoriana como: “no relacionada a tributación” (Ciadi, 2012b: párr.510)... Esto bajo la consideración de que: el Tratado Bilateral de Inversión excluye a las políticas tributarias de las demandas inversionista-Estado, por Trato Justo y Equitativo;
- llegó a la conclusión de que la nueva Ley Tributaria había sido una violación, en sí misma, del Trato Justo y Equitativo; y luego, en el cálculo del fallo, descartó considerar el monto que Occidental habría adeudado a Ecuador bajo la mencionada nueva Ley (Ciadi, 2012b: párr.527); y,
- arbitrariamente concluyó que Ecuador era, en un 75%, responsable de la disputa y, por lo tanto, debía pagar el 75% de las pérdidas proyectadas a Occidental (Ciadi, 2012b: párr.687); esto a pesar de que el conflicto surgió de la venta no autorizada de derechos, por parte de la firma, bajo un contrato que explícitamente estipulaba que el hacerlo podría causar la pérdida de la inversión.

La decisión se perpetuó y se expandió en el alarmante molde de los tribunales inversionista-Estado, lo que generó interpretaciones cada vez más imaginativas de obligaciones de TJE y del parecido Estándar Mínimo de Trato (EMT) para mantener a los Gobiernos como responsables de una serie de acciones que no contravengan con el estándar del DIC de negación de la justicia⁵. De hecho, la

mayoría de fallos a favor de los inversionistas, en virtud de los TBI de Estados Unidos y Tratados de Libre Comercio (TLC), se basan en los ‘hallazgos’ de violaciones de Trato Justo y Equitativo/Estándar Mínimo de Trato (Wallach, 2012). Así, el tribunal usó su artilugio –de violación de TJE– para imputar también una violación de expropiación, limitando su argumentación a un solo párrafo.

Para determinar que el Ecuador estaba en deuda con Occidental por daños y perjuicios sin precedentes, dos de los tres abogados del tribunal utilizaron un ‘razonamiento’ que el tercer juez calificó como: “tan atroz en términos legales y tan lleno de contradicciones, que no pude evitar expresar mi desacuerdo” (Stern, 2012: párr. 5). En su mordaz opinión, la profesora francesa Brigitte Stern detalló la serie de errores cometidos –por la mayoría– para imponer tan desmesurada penalidad. Estos incluyen: la decisión de que se compense a Occidental por la pérdida de sus ganancias, en un 100% de la inversión petrolera, a pesar de reconocer que la firma vendió ilegalmente el 40% de esa inversión a otra empresa.

Además de otorgar un monto de USD 1,8 mil millones (aprox.) a Occidental, el tribunal ordenó a Ecuador que pagara USD 589 millones de interés compuesto con efecto retroactivo, más los intereses posteriores al laudo y la mitad de los gastos incurridos por el mismo tribunal (Ciadi, 2012b: párr. 876). En total, se cargó a Ecuador una penalidad de, al menos, USD 2,4 mil millones. La cantidad asciende al 16% de la deuda externa del país, al 11% de todos los bienes exportados anualmente. Este drenaje financiero es equivalente al ingreso anual combinado del 20% más pobre de los ecuatorianos –casi 3 millones de personas⁶.

Antecedentes

En mayo de 1999, Occidental firmó un contrato de veinte años con Ecuador para la exploración petrolera en el Bloque 15 –un segmento de la Amazonía ecuatoriana– y para la extracción de cualquier reserva encontrada (Ciadi, 2012b: párr.112, 115). A cambio de asumir todos los gastos, Occidental tenía derecho al 70% del petróleo producido, y Ecuador tenía derecho al restante (Ciadi, 2012b: párr.117). El contrato también estipulaba que Occidental podía vender el petróleo, pero no así vender parte de sus “derechos y obligaciones” de producción, sin autorización del Gobierno del Ecuador; pues se señalaba que: este tipo de cesión de derechos “terminaría” el contrato (Ciadi, 2012b: párr.120). Además, la transacción se ejecutaba explícitamente bajo la Ley de Hidrocarburos de Ecuador, que dice: “El Ministerio de Energía y Minas podrá declarar la caducidad de los contratos, si el contratista [...] traspasare derechos o celebrare contrato o acuerdo privado para la cesión de uno o más de sus derechos, sin la autorización del Ministerio” (Ciadi, 2012b: párr.121). La Ley protege la prerrogativa del Gobierno a vetar a las empresas que buscan producir petróleo en su territorio, una preocupación particular en la región amazónica, debida –en gran parte– a la infame historia de vertimiento de tóxicos en un ecosistema crítico, por parte de Chevron. Esa historia causó

terribles problemas ambientales y de salud pública, dieciocho años de litigio y, recientemente, un fallo de USD 18 mil millones contra Chevron en las cortes de Ecuador⁷. Y, ahora, Chevron ha recurrido a una objeción inversionista-Estado para tratar de detener el cobro de la sentencia (Uncitral, 2012).

Un año después de firmar el contrato, Occidental intentó vender una parte de su inversión en el Bloque 15 a fin de obtener capital y reducir el riesgo de gastos (Ciadi, 2012b: párr.128). En octubre de 2000, se firmó con la empresa canadiense Alberta Energy Company (AEC, por sus siglas en inglés) un contrato en el cual Occidental mantenía “título legal nominal” del contrato de producción petrolera con el Gobierno, mientras que AEC adquiriría el 40% de los derechos petroleros de Occidental, bajo el acuerdo de pagar el 40% de los gastos en curso (Ciadi, 2012b: párr.128, 129). Las dos compañías formaron una “Comisión de Administración”, compuesta por un representante de AEC y un representante de Occidental con el “poder y el deber de autorizar y supervisar las operaciones conjuntas” (Ciadi, 2012b: párr.136). Occidental mencionó el acuerdo, pero no lo presentó ni solicitó autorización al Gobierno para que AEC adquiriera la participación económica y operativa en el proyecto (Ciadi, 2012b: párr.147-160).

Después de una auditoría a Occidental en el 2004, el Procurador General del Ecuador, José María Borja Gallegos, determinó que el contrato confidencial Occidental-AEC había pasado por alto la necesaria autorización gubernamental y que, por tanto, se violó el contrato de concesión petrolera, lo que provocó el inicio del proceso para anularlo (Ciadi, 2012b: párr. 177). En mayo de 2006, después de una larga espera –seguida por una destitución presidencial y tumulto político–, el Gobierno rescindió el contrato con Occidental y embargó el terreno y el equipo petrolero del Bloque 15 (Ciadi, 2012b: párr.199, 200).

El tribunal reconoció que Occidental violó la Ley y que debía haber esperado la respuesta del Ecuador

El tribunal considera que el contrato de Occidental con AEC efectivamente transfirió a la firma canadiense “el derecho exclusivo del contratista de llevar a cabo actividades de explotación” (Ciadi, 2012b: párr.199, 200), dando a AEC el “título legal *de facto*” para el proyecto petrolero (Ciadi, 2012b: párr.331). Además, señaló que esta transferencia sustantiva requería “autorización previa por parte de las autoridades ecuatorianas” (Ciadi, 2012b: párr.307), como se estipula en el contrato y en la legislación ecuatoriana. Dado que Occidental no solicitó el permiso, llegó a la conclusión de que se incumplió el contrato con el Gobierno y se violó la ley ecuatoriana (Ciadi, 2012b: párr. 381). Señaló, además, que la resolución de terminar el contrato por parte del Gobierno, y la pérdida de la inversión, no sólo que estaba dentro de los límites legales, sino que era una acción que Occidental debería haber esperado como respuesta plausible a su maniobra ilegal (Ciadi, 2012b: párr. 383).

El tribunal amplió el alcance de las obligaciones de TJE/EMT elaborando un nuevo requisito de proporcionalidad

Después de determinar que Occidental había incumplido una cláusula: ¿cómo hizo el tribunal para dictaminar que el Ecuador había violado las obligaciones de Trato Justo y Equitativo y que, además, debía compensar a Occidental? Con este fin, el tribunal ajustó las normas a ‘nuevas medidas’, en donde “toda sanción que el Estado elija imponer deb[ía] tener una relación proporcionada con la violación en cuestión y sus consecuencias” (Ciadi, 2012b: párr. 416). Para imponer esta nueva obligación *ex post facto* al Ecuador, el tribunal desestimó el análisis basado en el Derecho Internacional Consuetudinario, de la obligación de TJE –proveniente de la práctica general y consistente de los Estados, que se sigue por un sentido de obligación legal– y observó el “ordenamiento creciente” de fallos basados en las obligaciones de proporcionalidad generadas por tribunales inversionista-Estado (Ciadi, 2012b: párr. 404). El fallo cita cuatro casos similares, en los cuales los tribunales –ejerciendo también una ‘amplia libertad’ para expandir las protecciones a los inversionistas– enumeraron la proporcionalidad como una obligación adicional de los Estados (Ciadi, 2012b: párr. 404).

Para justificar aún más este proceso discursivo, el tribunal contó con un solo experto, el Dr. Pérez Loose, llamado por Occidental para interpretar el conjunto de la legislación ecuatoriana. Loose citó varios fragmentos, incluyendo aquellos en los que la Constitución apelaba a la “debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones” (Ciadi, 2012b: párr. 397), y concluyó (en palabras del tribunal): “que el principio de proporcionalidad se aplica de forma generalizada en el derecho ecuatoriano” (Ciadi, 2012b: párr. 397). Una nota en el fallo indica que Ecuador objetó la credibilidad de la interpretación de Loose, dado el aparente conflicto de intereses: Loose se asoció recientemente con el principal asesor legal de Occidental, en un caso separado contra Ecuador. Él rechazó la objeción, argumentando que la observación de Loose precedía al otro caso y, así, se adoptó la interpretación de Loose como conclusiva (Ciadi, 2012b: párr. 153).

La redefinición descarada sobre la obligación de TJE destaca un crecimiento, extremadamente preocupante, de esta tendencia. Si bien los Estados han defendido desde hace tiempo que las obligaciones de TJE/EMT deben definirse de acuerdo con la práctica del Derecho Internacional Consuetudinario/análisis *opinio iuris*, el tribunal procedió a crear su propia versión, sobre la base de sus juicios y de los tribunales anteriores. Desviándose de las definiciones de TJE/EMT, han aumentado y expandido, cada vez más, sus imposiciones a los Estados. Por ejemplo, en junio de 2012, en el caso *RDC v. Guatemala*, el tribunal rechazó las opiniones de Guatemala, Estados Unidos, El Salvador y Honduras –que el estándar para TJE/EMT bajo el Derecho Internacional Consuetudinario se define por práctica estatal– y en su lugar tomó prestada, del fallo de otro tribunal, una amplia interpretación de TJE/EMT, utilizada en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) (Wallach y Beachy, 2012). La adopción de definiciones y conceptos generados en fallos de otros tribunales, como si provinieran del DIC,

es extremadamente preocupante. “Tribunales internacionales no crean Derecho Internacional Consuetudinario. Sólo las naciones crean Derecho Internacional Consuetudinario”, señalaron los Estados Unidos en el caso del TLCAN: *Glamis Gold Ltd. v. Estados Unidos de América* (2009).

De manera preocupante, el fallo en el caso *Glamis* se ha convertido en aislado, a pesar de que estuvo basado en un análisis estándar de DIC. Allí, el tribunal pronunció que las violaciones de TJE deben ser “atroces e impactantes”, como “una negación total de la justicia, una arbitrariedad manifiesta, una injusticia flagrante, una completa falta del debido proceso...” (Uncitral, 2009: párr. 627). Aplicando esta definición del DIC al caso Occidental, la decisión de Ecuador de suspender el contrato, incumplido por la firma estadounidense, no podía ser descrita como “atroz”, “injusta” o “denegación abusiva de la justicia”. No es ni “arbitraria” ni “impactante” ya que, como el propio tribunal señaló: Occidental debería haber previsto la terminación del contrato como respuesta. La única negación del “debido proceso” vino de Occidental. Se debe considerar además que, en respuesta a la inconformidad de Occidental, el Gobierno ecuatoriano solicitó la presentación del caso en tribunales ecuatorianos. Pero, la firma rechazó el debido proceso interno; en su lugar recurrió a un tribunal inversionista-Estado (Ciadi, 2012b: párr. 291).

El tribunal suplantó el proceso legal de veto ecuatoriano con su propio veto especulativo para determinar desproporcionalidad

El tribunal no se detuvo en su interpretación ‘amplia’ de TJE y de obligaciones retroactivas del TBI, basado en la noción de que el Estado tiene la obligación de actuar proporcionalmente (Ciadi, 2012b: párr. 416). También, se declaró competente para determinar la adhesión del Ecuador a la nueva y desproporcionada obligación. Los jueces determinaron que la respuesta ecuatoriana a la violación de Occidental estaba ‘fuera de proporción’ (Ciadi, 2012b: párr. 452).

Uno de los principales argumentos fue que Ecuador no había sufrido económicamente, como resultado de la transferencia realizada por Occidental (Ciadi, 2012b: párr. 444, 445). Según el tribunal, el ejercicio del derecho legal del Gobierno para poner fin al contrato era desproporcionado en relación a la lesión sufrida. Para llegar a esta determinación, se utilizó una estrecha definición de proporcionalidad, centrada únicamente en las pérdidas monetarias reales de Ecuador, hasta el momento de la terminación del contrato.

Además, el enfoque del tribunal ignoraba los costos ambientales y societales que podían resultar de negar a un Gobierno su posibilidad soberana para determinar qué firmas operan dentro de sus fronteras. Ecuador todavía está luchando por obtener una indemnización de Chevron, por las décadas de contaminación a su Amazonía –en un área similar a la de Rhode Island– (Donziger *et al.*, 2010). Como secuela de esta catástrofe ambiental, este país es, ahora, comprensiblemente cauto con los acuerdos que establece para la extracción petrolera en la región amazónica.

Por último, el tribunal ignoró el interés de un Estado soberano al momento de establecer un precedente claro: la negación de la prerrogativa de un Estado para aprobar a inversionistas extranjeros; e, infracciones que conlleven a la terminación de contratos de concesiones petroleras, no será tolerada.

Como justificación extra a su determinación de desproporcionalidad, el tribunal señaló que el Gobierno había previamente aprobado a AEC –la empresa a la cual Occidental había vendido el 40% de su participación–, en la operación de otras concesiones. Esto llevó a los jueces a especular que: AEC probablemente habría sido aprobada por el Gobierno, si es que Occidental hubiera cumplido con la obligación legal de solicitar su asentimiento (Ciadi, 2012b: párr. 445). Proponiendo esa ‘revelación’ como evidencia, se insertó, como conclusión, su especulación de la viabilidad de AEC como un sustituto en el proceso legal ecuatoriano.

El tribunal sustentó una ‘violación de expropiación’ con un solo párrafo

El tribunal añadió, de manera superficial, que había hallado una ‘expropiación indirecta’, sin presentar ningún análisis de la obligación de Expropiación del TBI, o de cómo la acción ecuatoriana generó tal violación. En su lugar, manifestó, en un párrafo, que “no duda” en determinar que la acción ecuatoriana era “equivalente a la expropiación”, haciendo referencia a su hallazgo anterior: la violación de TJE (Ciadi, 2012b: párr. 455). Así, se limitó a anunciar que una violación de TJE también constituía una violación de expropiación.

Curiosamente, dada la imposibilidad de llevar a cabo un análisis de expropiación, se incluyó una frase que resaltaba la definición de *equivalentes a la expropiación*, utilizada en el tristemente célebre fallo TLCAN, *Metalclad v. México*. No se procedió a conectar los hechos del caso Occidental con la definición usada en Metalclad, sino que se insertó una de sus citas, que describía “equivalentes a la expropiación”, así como “interferencia disimulada o incidental del uso de la propiedad que tenga el efecto de privar, totalmente o en parte significativa, al dueño del uso o del beneficio económico que razonablemente se esperaría de la propiedad, aunque no necesariamente en beneficio obvio del Estado receptor” (Ciadi, 2012b: párr. 455). Por supuesto, el fallo Metalclad era tan mal visto que llevó, en julio de 2001, a la Comisión de Libre Comercio (compuesto por las tres Partes del TLCAN) a emitir una nota interpretativa formal, en el capítulo del TLCAN sobre inversiones; y causó la incorporación de una nota interpretativa en el Tratado de Libre Comercio Centroamericano, y en los futuros TLC de los Estados Unidos. Sin embargo, el tribunal de Occidental no sólo utilizó el fallo de otro tribunal para definir la obligación del Ecuador –en lugar de llevar a cabo su propio análisis del DIC para las provisiones de expropiación en los TBI–, sino que se basó en un laudo que ha sido ampliamente criticado, por prestarse a interpretaciones demasiado elásticas de las obligaciones del TLCAN.

Y, el tribunal hizo referencia a una definición que no es relevante para los hechos de este caso. El debate en Metalclad era: si la pérdida del valor generada por la

negativa del Gobierno para la construcción y los permisos de operación de una instalación de residuos tóxicos –cuyo título quedó en manos del inversionista– constituyó un beneficio indirecto. Pero, la respuesta ecuatoriana a la violación de sus leyes e incumplimiento de su contrato no era *incidental*. Ecuador reclamó el control físico del terreno y las instalaciones, procedimiento explícitamente señalado en la Ley ecuatoriana de hidrocarburos. Así, en todo caso, el tribunal debería haber realizado un análisis de si la acción de Ecuador daba lugar a una *expropiación directa*. Incluso este hallazgo (de expropiación directa), basado en un análisis independiente de las disposiciones en el TBI, se habría enfrentado con el hecho de que en el contrato firmado por Occidental se establecía el claro compromiso de hacer cumplir las disposiciones de la Ley (Ciadi, 2012b: párr. 120).

Los jueces convirtieron una inversión del 60% en beneficios del 100%, utilizando un corpus legislativo inexistente e incipiente

Para determinar los daños y perjuicios causados a Occidental, dos de los tres jueces del tribunal decidieron que: mientras que la firma había vendido el 40% de sus derechos de producción a AEC, Ecuador debía compensarla como si hubiera retenido los derechos sobre el 100% de los beneficios futuros esperados. Empleando un razonamiento en extremo irónico, los dos jueces argumentaron que debido a que Occidental había violado la Ley ecuatoriana, al no solicitar permiso para firmar un contrato privado con AEC, el contrato debería considerarse legalmente nulo... Y por su nulidad, Occidental tenía derecho, en un 100%, a las futuras ganancias provenientes de las operaciones petroleras en el Bloque15 (Ciadi, 2012b: párr. 649-651).

En otras palabras, Ecuador debía pagar (más) por responder a la violación de Occidental, precisamente porque: se trataba de una violación. Esta línea de razonamiento representó a los contribuyentes ecuatorianos USD 960 millones, suma que representaba sólo el 40% del costo del juicio. Brigitte Stern, la jueza que disintió de todas las decisiones por concepto de “daños”, calificó a esta lógica de “atroz” y “llena de contradicciones” (Stern, 2012: párr. 5). En particular, discrepaba con el fallo de ‘nulidad del contrato’, pues éste –a su criterio– todavía estaba en vigor, lo que implicaba que Occidental podía reclamar sólo el 60% de participaciones. Stern concluyó que los argumentos de sus contrapartes se basaban en “un corpus legislativo inexistente e incipiente” (Stern, 2012: párr. 44).

Los jueces incrementaron la supuesta pérdida de beneficios de Occidental al decidir que un impuesto no era una ‘cuestión de impuestos’

Al estimar los beneficios que Occidental habría recibido si el contrato se hubiera mantenido en efecto, el tribunal tenía que determinar cómo las políticas fiscales ecuatorianas habrían impactado a los ingresos futuros. En el mes previo a la cancelación del contrato, Ecuador aprobó una nueva Ley de Impuestos

Petroleros –Ley 42– que reivindicaba, a favor del pueblo ecuatoriano, una parte de las ganancias petroleras, derivadas del aumento en el precio del petróleo (Ciadi, 2012b: párr. 465). Sin embargo, los dos jueces –al hacer el cálculo hipotético de los futuros beneficios de Occidental– actuaron como si el gravamen nunca se hubiera establecido. La razón, según manifestaron, era que el nuevo impuesto habría constituido otra violación ecuatoriana a la obligación de TJE (Ciadi, 2012b: párr. 527).

Para llegar a esta conclusión, primero se debió eludir el hecho de que el Tratado Bilateral de Inversión Estados Unidos-Ecuador reservaba un espacio para que los dos Gobiernos pudieran promulgar “cuestiones tributarias”, lo que indicaba la exención de éstas en las objeciones de TJE (Ciadi, 2012b: párr. 498). A fin de esquivar la disposición del TBI, se declaró que un nuevo impuesto no era materia de impuestos. Negándose a dar a esta medida un nombre, los jueces la describieron como “una decisión unilateral del Congreso Ecuatoriano para asignar al Estado ecuatoriano un porcentaje definido de los ingresos obtenidos por compañías contratistas” (Ciadi, 2012b: párr. 510). La definición estándar de ‘impuesto’ es: “una contribución obligatoria, impuesta por el Gobierno sobre los ingresos de los trabajadores y los beneficios empresariales...” (Oxford Dictionary, 2012), por lo tanto, al evitar nombrar a la Ley 42 como *tributaria*, lo cual la colocaba bajo salvaguardia ante las reclamaciones de TJE, los jueces simplemente describen la medida con una definición estándar de impuesto.

Más allá de su ridículo intento por redefinir términos lingüísticos comunes, en inglés y español, la razón fundamental para establecer el impuesto como una violación de TJE es preocupante. Los abogados sostuvieron que la Ley 42 violó la obligación del Ecuador de TJE, en virtud del TBI, ya que: “no cumple con el Contrato de Participación y frustra las expectativas legítimas de las Demandantes” (Ciadi, 2012b: párr. 527). En primer lugar, como se ha mencionado, la idea de que los Gobiernos están obligados a cumplir con las expectativas de los inversionistas es una creativa interpretación de TJE, que se aparta del DIC y de las opiniones presentadas por los Estados Unidos, y otros Estados, en anteriores casos de inversionista-Estado⁸. En segundo lugar, la lógica es contradictoria: cuando Occidental “no cumplió” con su contrato y “frustró” la expectativa del Gobierno –de vetar a las empresas petroleras que operan en su territorio–, el tribunal no anuló el reclamo contractual de Occidental a ingresos petroleros futuros. Sin embargo, cuando establece que Ecuador “no cumplió” con su contrato (el mismo contrato) y “frustró” la expectativa de ganancia de Occidental, el tribunal se sintió cómodo para anular el derecho del Gobierno a los ingresos fiscales futuros.

Los jueces establecieron, sin explicación, que Ecuador era 75% responsable

Antes de determinar la suma final que Ecuador debería pagar a Occidental, los dos jueces se preguntaron: ¿cuánta culpa tenía cada parte en el cese del contrato?, esto al considerar que la asignación a Occidental debía deducirse según su proporción de culpa. Al hacer un recuento de las pruebas, los jueces reiteraron

que Occidental “actuó de manera negligente y que fue culpable de un acto ilícito. La falta de las Demandantes impidió a la Demandada ejercer, de manera formal, su derecho soberano a examinar y aprobar a AEC” (Ciadi, 2012b: párr. 679). Los abogados reconocieron el error de Occidental: “se expuso a un riesgo grave de que la caducidad fuera declarada”, tal como se estipulaba claramente en el contrato (Ciadi, 2012b: párr. 672). Pero, entonces, se imputó que Occidental no actuó de mala fe, sino que exhibía mera negligencia. Como evidencia, los abogados señalaron –con compasión– que los ejecutivos de Occidental deberían haber escuchado a los abogados de la compañía, quienes sugirieron que se solicitara la aprobación del acuerdo con AEC (Ciadi, 2012b: párr. 348). Pero, más importante para determinar la falta para la anulación del contrato, los jueces encontraron que: “si [Occidental] hubiera solicitado el consentimiento del Ministro en octubre de 2000, muy probablemente lo habría obtenido, y es probable que la Demandada no hubiera declarado la ‘Caducidad’ en 2006. En otras palabras, si [Occidental] no hubiera violado las leyes, quizá no habría operado la Caducidad” (Ciadi, 2012b: párr. 683).

En ese punto, los abogados también asignaron algo de la culpa al Gobierno. Mencionaron un episodio de “malestar social” contra Occidental, que precedió a la declaración gubernamental de anulación de contrato (Ciadi, 2012b: párr. 684). La “agitación” consistía en la manifestación, de sindicatos y movimientos sociales, que solicitaba la salida de la firma, después de haber extraído más de USD 75 millones de los contribuyentes ecuatorianos, en otra demanda inversionista-Estado (London Court of International Arbitration Administered, 2004: 73). Confiados en la lógica *post hoc ergo propter hoc*, el tribunal utilizó esos disturbios para imputar que los motivos del Gobierno, para terminar el contrato, podían incluir razones de fuerza mayor a la violación de Occidental, disminuyendo así parte de la culpa de la firma (Ciadi, 2012b: párr. 684).

Después de sopesar los argumentos de ambas partes, se estableció que Occidental era apenas 25% responsable del cese del contrato, mientras que el Gobierno era responsable de las tres cuartas partes de la culpa. Los abogados no presentaron algoritmos, ni explicaciones para fundamentar la decisión. Tras la redacción de 25 párrafos, donde se discutía la posible culpa de ambas partes y que apuntaban al reconocimiento de la culpa de Occidental, se delineó un solo párrafo que establecía el 75% - 25% del rango de posibilidades (Ciadi, 2012b: párr. 687). La única justificación es que: el tribunal tiene “un amplio margen de discrecionalidad al estimar la culpa” (Ciadi, 2012b: párr. 670). La relación a la que se llegó con este criterio es bastante desconcertante, dado que los abogados señalaron que: “es probable” que la anulación del contrato no hubiera pasado, si es que Occidental hubiera actuado de manera legal (Ciadi, 2012b: párr. 683). “Probable” parecería indicar más del 50% de posibilidad, por consiguiente, más del 50% de culpa de Occidental. Una relación inversa (75% para Occidental) habría estado más alineada con el razonamiento del propio tribunal. La diferencia entre ambas proporciones suma una carga de USD 800 millones a los contribuyentes ecuatorianos.

Conclusión

En palabras del miembro disidente, la sentencia es “atroz” (Stern, 2012: párr. 5); un adjetivo calificativo puesto no sólo por la asombrosa cuantía que se cargó a los ecuatorianos, sino por la asombrosa (i)lógica utilizada para imponerla. Al final, la interpretación extrema del tribunal de la obligación de TJE/EMT, la falla para conducir un análisis de expropiación, el menoscabo de la Ley y de los términos contractuales, la resistencia a definiciones básicas (en inglés o español), la selección del peso de la evidencia, la especulación sin fundamento acerca de la motivación del Gobierno, y un juego arbitrario de culpas, no sólo que han endilgado a Ecuador un costo exorbitante, sino que también, lo han impuesto en todos los países, que son parte de acuerdos que incorporan las mismas obligaciones sustantivas e imposiciones inversionista-Estado; la amenaza de que esa lógica retorcida pueda perseguirlos mientras los tribunales se mantengan libres para apartarse: del contenido real de los acuerdos, de las definiciones del Derecho Internacional Consuetudinario sobre obligaciones, e incluso el sentido común.

Referencias

- 1- En lo sucesivo, “Occidental v. Ecuador” (se ha conservado la abreviatura “v.” por conservar el formato original del fallo) deberá entenderse como Occidental contra Ecuador. Ver Ciadi (2012b).
- 2- En una decisión de diciembre de 2012 en el caso de *Burlington Resources Inc. v. La República del Ecuador*, el tribunal falló que Ecuador había violado al TBI y afirmó que la pena estaría decidida pronto. Ver (Ciadi, 2012a: párr. 546)
- 3- Para más información sobre esta tendencia alarmante, ver Wallach (2012).
- 4- Para más información, ver Public Citizen (2013).
- 5- Ver, por ejemplo, Wallach y Beachy (2012).
- 6- Toda información socioeconómica ecuatoriana precedente en este párrafo proviene de: Banco Mundial, “World data Bank” (2012).
- 7- Para más información, ver la nueva publicación de Public Citizen (2012).
- 8- Ver, por ejemplo, Uncitral (2009) en párr. 576.

Bibliografía

- Ciadi (2012a). “Burlington Resources Inc. v. La república del Ecuador. Caso No. ARB/08/5. Decisión sobre la Responsabilidad”. Visita 27 de marzo de 2013 en https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC2778_Sp&caseId=C300
- _____ (2012b). “Corporación Petrolera Occidental y Compañía Occidental de Exploración y Producción v. La república del Ecuador. Caso No. ARB/06/11. Fallo.” Visita 27 de marzo de 2013 en https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC2672_En&caseId=C80
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (2013). “IIA Issues Note: Recent Developments in Investor-State Dispute Settlement”. Visita 27 de marzo de 2013 en http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2013d3_en.pdf

- Donziger, Steven, Laura Garr y Aaron Marr Page (2010). “Selva tropical Chernobyl Revisada: El enfrentamiento de los Derechos Humanos y Reclamos de Inversionista BIT: Litigio de los Abusos de Chevron en la Amazonía Ecuatoriana”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://www.citizen.org/documents/Human-Rights-Brief-Article-%20%282010%29.pdf>.
- Eberhardt, Pia y Cecilia Olivet (2012). “Cuando la injusticia es negocio”. Visita 27 de marzo de 2013 en http://www.tni.org/sites/www.tni.org/files/download/cuando_la_injusticia_es_negocio-web.pdf
- London Court of International Arbitration Administered (2004). “Compañía Occidental de Exploración y Producción v. La República del Ecuador, Fallo, LCIA Caso No. UN3467”. Visita 27 de marzo de 2013 en http://italaw.com/documents/Oxy-EcuadorFinalAward_001.pdf
- Oxford Dictionaries (2012). “Definition Tax”. Visita 22 de octubre de 2012 en http://oxforddictionaries.com/definition/american_english/tax?region=us&q=tax.
- Peterson, Luke Eric (2012). “Ecuador debe Pagar \$1,76 Billón US a Occidental por Inversión de Expropiación de Petróleo; Mayor Premio de la Historia en el Caso de Tratado de Inversión Bilateral en ICSID”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://www.iareporter.com/articles/20121005>.
- Public Citizen (2012). “Will Chevron Case Take Down Trade Pact ‘Investor-State’ Enforcement System?”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://www.citizen.org/documents/gtw-chevron-release.pdf>.
- _____ (2013). “Table of Foreign Investor-State Cases and Claims under NAFTA and Other U.S. Trade Deals”. Visita 13 de marzo de 2013 en <http://www.citizen.org/documents/investor-state-chart.pdf>
- Stern, Brigitte (2012). “Dissenting opinion”. Visita 27 de marzo de 2013 en <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=viewCase&reqFrom=Home&caseId=C80>
- Uncitral (2009). “Glamis Gold, Ltd. v. Estados Unidos de América”. Visita 27 de marzo de 2013 en http://italaw.com/documents/Glamis_Award.pdf
- _____ (2012). “Carta del Demandante al Tribunal, *Ad hoc*”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0171.pdf>
- Wallach, Lori (2012). “Fair and Equitable Treatment and Investors’ Reasonable Expectations: Rulings in U.S. FTAs & BITs Demonstrate FET Definition Must be Narrowed”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://www.citizen.org/documents/MST-Memo.pdf>
- Wallach, Lori y Ben Beachy (2012). “CAFTA Resolución Estado-Inversionista: Anexo sobre Estándar Mínimo de Tratamiento, Propuesto por TPP, resulta insuficiente debido a que el Tribunal hace caso omiso del Derecho Internacional Consuetudinario. Aplica MST, Definición del Pasado NAFTA, Premio a Ley en contra de Guatemala”. Visita 27 de marzo de 2013 en <http://www.citizen.org/documents/RDC-vs-Guatemala-Memo.pdf>
- World Data Bank (2012). “Home”. Visita 22 de octubre de 2013 en <http://databank.worldbank.org/ddp/home.do>



Marco Chamorro
Ilustración, libro *El sueño y la lluvia,*
escritor Jorge Dávila Vázquez - V&V Editores
Técnica: mixta, 2011



AGENDA ESTRATÉGICA E INTEGRACIÓN

Marco Chamorro
Ilustración, libro *El último vuelo del águila*,
escritor Jorge Dávila Vázquez - V&V Editores
Técnica: mixta, 2011

Convocatoria Número 6

*Revista de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana*

DOSSIER

Feminismo en las Relaciones Internacionales

Feminismo y las Relaciones Internacionales - Evolución histórica del pensamiento feminista - Mujeres y la diplomacia - Mujeres dentro del Sistema Mundial cambiante - Feminismo como resistencia a la hegemonía neoliberal - Mujeres y Derechos Humanos - Mujeres y Derecho Internacional - Mujeres y ciudadanía universal - Feminismo como herramienta de resistencia al neocolonialismo - Mujeres e identidad nacional - Mujeres en democracia: cambios en América Latina - Gobiernos progresistas y feminismo en América Latina - La mujer ecuatoriana y la Constitución de Montecristi - El Buen Vivir como ideología feminista - Mujeres por la paz - Feminismo e instituciones internacionales - Movimientos sociales y feminismo: aportes para la reconfiguración y cambio de paradigmas hacia un nuevo Sistema Internacional - Crítica al etnocentrismo occidental desde la teoría feminista para la construcción de nuevos imaginarios colectivos.

LÍNEA SUR recibe de manera permanente contribuciones para las secciones Agenda Estratégica e Integración, Coyuntura y Entrevista.

Fecha límite de recepción de artículos:
30 de Agosto de 2013
Contacto: revpolext@mmrree.gob.ec
lineasurec@gmail.com

LÍNEA SUR
6

REVISTA
DE POLÍTICA
EXTERIOR
SEP/DIC 2013

www.lineasur.gob.ec

El neoconstitucionalismo transformador andino y su conexión con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Christian Anchaluisa Shive

En ese caso la teoría de los derechos humanos (y la protección de los derechos humanos como principio jurídico preferente) se convierte en una consecuencia lógica del Estado constitucional y del neoconstitucionalismo, que sólo serían conceptual y prácticamente completos si justifican y caracterizan la infranqueable dirección ordenadora y funcionalista de los derechos, orientando a todos los poderes públicos al reconocimiento, respeto y garantía del DIDH, por encima incluso de la teoría de la soberanía y de principios y derechos que se supone inherentes al Estado, como la autodeterminación, la no intervención, la no injerencia y la inmunidad, entre otros (Meier, 2012: 3).

En el foro internacional contemporáneo, se han dado amplios y profundos debates jurídicos y políticos, relacionados con la evolución conceptual del derecho como disciplina regulatoria y, especialmente, con la esencia del derecho constitucional, eje motriz de la existencia y actividad estatal, génesis del reconocimiento de los derechos inherentes a la naturaleza humana y de los mecanismos establecidos para su protección.

La discusión principal, siempre presente entre positivistas e iusnaturalistas, se basa en: el origen de los derechos y en la forma como, en sus diversas concepciones, dan lugar a nuevas tendencias, culturas o teorías jurídicas, que buscan plasmarse en lo teórico, lo ideológico y lo práctico.

El neoconstitucionalismo nace de la ruptura de las rígidas normas positivistas, bajo la premisa de que la rama de la ciencia jurídica –que es fundamental para la organización del Estado y la protección de los derechos de los individuos– debe realizar un esfuerzo por ser más que la aplicación estricta de una norma positivizada, para convertirse en un medio, con el cual el Estado procure la mayor satisfacción de los derechos de su elemento humano.

Al respecto, Meier señala que “se ha iniciado un debate [...] cuya fuente jurídica podríamos ubicar a medio camino entre las corrientes iusfilosóficas y constitucionalistas [...] y que pretenden dar cuenta de una nueva cultura jurídica o cuando menos de una nueva teoría del derecho, distinta a la teoría positivista que sirvió de marco conceptual al Estado de Derecho decimonónico” (Meier, 2012: 1).

Se debe tener en cuenta que el neoconstitucionalismo primigenio u originario es una construcción teórica de corte eurocéntrico, por tanto, responde a las particulares reivindicaciones sociales y políticas de esa zona del mundo; sus reflexiones pueden ser útiles en el diseño de una agenda constitucional propia, si se adaptan las características inherentes a nuestras sociedades latinoamericanas y andinas –a nuestra *forma y razón de ser*, en lo político, lo cultural y lo social–, dando paso, así, a la conceptualización del denominado *neoconstitucionalismo transformador*.

La inserción de diversos y profundos cambios en la ciencia jurídica promueve la creación de una hoja de ruta, encaminada a la promoción del respeto y observancia de los derechos humanos (desde una visión antropocéntrica), en donde el ser humano es el protagonista y principal beneficiario de la acción estatal. Es, sin duda, una particular visión que cambia la matriz de pensamiento jurídico y político, desde un Estado concebido *por y para* sí mismo hacia un Estado que acciona *por y para* los individuos, pueblos, colectivos y nacionalidades; que trasciende los ámbitos nacionales; que busca posicionar el respeto y la reparación integral a los derechos humanos en el Sistema Internacional, como un asunto de vital importancia; e incluso, cuestionar el *status quo* de los procesos políticos y jurídicos, relacionados con los derechos fundamentales.

Al respecto, Antônio Augusto Cançado Trindade, en ejercicio de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, remarca:

... tanto la jurisprudencia internacional como la práctica de [algunos] Estados y organismos internacionales, y la doctrina jurídica más lúcida, proveen elementos de los cuales se desprende *el despertar de una conciencia jurídica universal*. Esto nos permite reconstruir, en este inicio del siglo XXI, el propio Derecho Internacional, con base en un nuevo paradigma, ya no más estatocéntrico, sino más bien antropocéntrico, situando al ser humano en posición central y teniendo presentes los problemas que afectan a la humanidad como un todo (Cançado en Meier, 2012: 28)¹.

En este contexto, el actual modelo propuesto permite una mayor protección de los derechos de individuos y pueblos, a la vez que da mayor operatividad al Estado. El cambio del paradigma constitucional es evidente en la cultura jurídica y en la práctica política, por cierto, sin que vaya en detrimento de que el Sistema continúe puliéndose y mejorándose, conforme se vayan construyendo los procesos y mecanismos propios de la transición.

Mas, la implementación del neoconstitucionalismo ha suscitado intensos debates, Carbonell señala que “[el] modelo neoconstitucional no ha dejado de suscitar polémicas, como el enfrentamiento entre las tesis optimista y escéptica frente a la atribución de fuerza vinculante a la jurisprudencia” (Carbonell, 2010: 12). Otro de los puntos de inflexión está en el rol, tanto jurídico como político, del formalismo

y del positivismo como una forma de pensar, hacer y ejecutar el Derecho. Este nuevo paradigma invita a reflexionar sobre la necesidad de que la ciencia jurídica llegue a una realidad más próxima, e ilumine su verdadera misión: constituir una efectiva forma de regulación y control social.

El neoconstitucionalismo

El cambio de sistema constitucional, que trajo consigo la concepción de la Constitución ecuatoriana de 2008, ha originado una amplia discusión doctrinaria respecto de la naturaleza y alcances de las instituciones jurídicas. Es un cambio cuyas características son propias de una innovadora corriente que, en sí misma, encierra un giro fundamental en la visión del funcionamiento del Estado y el ejercicio de los derechos. Al respecto, Comanducci afirma que:

neoconstitucionalismo designa, [...] en una primera acepción, una teoría y/o una ideología y/o un método de análisis del derecho. En una segunda acepción, designa algunos elementos estructurales de un sistema jurídico y político, que son descritos y explicados por el (neo) constitucionalismo como teoría, o que satisfacen los requisitos del (neo) constitucionalismo como ideología (Comaducci, 2002: 89).

Así, sus facetas ideológica y teórica establecen su esencia práctica, es decir, su naturaleza como un conjunto de reglas e instituciones que conforman un sistema jurídico-político que permite establecer el funcionamiento del Estado, limitar sus prerrogativas, establecer sistemas económicos, y definir la protección y observancia de los derechos fundamentales, tanto en el espacio interno, como en una proyección hacia lo exterior. Los valores que promueve consienten la modificación, en muchos casos sustancial, de los paradigmas recurrentes en la organización de los sistemas estatales e internacionales, así como en los modelos, sustantivos y adjetivos, referentes al ejercicio de los derechos que tienen los individuos y colectividades. En la definición de Carbonell: “las modificaciones operadas sobre el modelo [...] del Estado constitucional son de tal entidad que ya puede hablarse de un Estado (neo) constitucional” (Carbonell, 2003: 9).

Este proceso evolutivo ha hecho posible la formulación de la vía necesaria; aunque todavía no se la aterrice de manera completa y palpable.

El neoconstitucionalismo como ruptura y proceso de evolución

García Jaramillo sostiene que: “... la fenomenología abarcada por la corriente denominada neoconstitucionalismo ha ejercido un marcado influjo en diversos procesos institucionales [...] y jurisprudenciales...” (García Jaramillo en Carbonell 2010: 12). En este contexto, se observan procesos de cuestionamiento a las tendencias jurídicas que sustentan la existencia y funcionamiento del Estado, y de las instituciones del medio internacional, así como al ejercicio de derechos. La emisión de nuevos e innovadores instrumentos originan momentos de quiebre

con sus antecesores; se constituyen, desde una visión garantista, como verdaderos catálogos de derechos –de aplicación directa en las políticas públicas– y con amplia capacidad de justiciabilidad –a través del uso de mecanismos jurisdiccionales–, tratando así de superar el ‘positivismo jurídico’ de mera declaración, y constituirse en un proceso efectivo de preservación concreta de los derechos humanos.

En el campo de las ciencias jurídicas, la discusión sobre la capacidad de innovación y regeneración del derecho es recurrente. La evolución de lo jurídico viene dada por factores históricos, culturales y políticos, que son parte de la democracia, el Gobierno y la norma positiva constitucionalizada. Su problema evolutivo va más allá de la interpretación y aplicación normativa, y puede ser más apreciado con mayor evidencia en el Derecho Constitucional, donde al parecer de Viciano se constituye como: “disciplina [...] que parece contar, como cualidad intrínseca, con problemas para la innovación” (Viciano y Martínez, 2010: 13).

En efecto, la innovación en las teorías constitucionales y en los derechos –de manera especial en la forma cómo éstas son aplicadas a la realidad fáctica nacional e internacional, así como en los procesos de producción normativa local, bilateral y multilateral– es asunto de compleja resolución, pues “se trata de un ámbito donde es difícil [...] la experimentación, más propia(s) –y en muchos casos relativamente fácil– de otras disciplinas jurídicas” (Viciano y Martínez, 2010: 13). La dificultad viene de la relación existente entre el Derecho Constitucional y las regulaciones sobre: democracia, gobierno, soberanía, interdependencia, ejercicio y observancia de derechos fundamentales.

La propuesta de un constitucionalismo reformista o revolucionario² (Carbonell, 2003: 75) o transformador³ (Ávila, 2011: 75) siempre afectará a la esencia del Derecho Constitucional y, por ende, a “la legitimidad del poder público (expresado en democracia), al ejercicio de dicho poder (Gobierno) o a la regulación jurídica de ambas cuestiones (Constitución)” (Viciano y Martínez, 2010: 13), e incluso a la concepción de soberanía y autonomía que cada sociedad pueda apreciar en función de sus particulares intereses.

En esta línea de ideas, las escuelas constitucionales aún son renuentes a adoptar cambios profundos en la teoría, ideología y práctica constitucional; resistencias que, como Viciano señala, se dan: “fundamentándose en categorías que supusieron un evidente avance en el contexto de la Europa de posguerra” (Viciano y Martínez, 2010: 14), pero que, en la actualidad, ya no resultan operativas.

Choque entre neoconstitucionalismo europeo y neoconstitucionalismo latinoamericano: el apareamiento del neoconstitucionalismo transformador

El neoconstitucionalismo europeo apareció como una respuesta a las apremiantes reivindicaciones sociales del periodo posterior a la Segunda Guerra Mundial. Su eco en Latinoamérica ha sido importante, pero la incapacidad de su aplicación proviene de tratar de adoptar un sistema jurídico originado en una realidad distinta,

construido en base a requerimientos sociales dispares. Conectar el neoconstitucionalismo de vertiente europea con las realidades propias de la zona latinoamericana y andina podría servir, únicamente, como un ejercicio inicial para establecer y afianzar ciertos criterios universales, como la progresividad e irretroactividad de los derechos, o aquel referido a la transferencia de visión estatal, de una estadocéntrica hacia otra antropocéntrica.

Ávila, al respecto, afirma que: “por ello, el análisis de Ferrajoli y de otros pensadores del Norte, en relación a la crisis, es correcto pero incompleto. Lo que pretende Ferrajoli es crear un Estado y un Derecho que pueda ser aceptable dentro de un modelo que ha venido evolucionando en Europa” (Ávila, 2011: 75). Se colige así la necesidad latinoamericana y andina de apreciar realidades más cercanas. En este contexto, hace su necesaria aparición lo que Ávila, siguiendo a De Sousa Santos⁴, ha denominado *neoconstitucionalismo andino* o *transformador*. En efecto, la propuesta del constitucionalismo europeo adaptado no resultó adecuada para la apreciación y el manejo de la realidad y reivindicaciones propias de nuestra Latinoamérica, tal como se explica en el siguiente cuadro:

Cuadro 1
Adaptación del constitucionalismo europeo

Factor	Explicación
Colonialidad	Europa careció de historia como colonizado, especialmente en lo referente a la imposición de formas de vida distintas a un grupo humano determinado. Por tanto, es importante tomar en cuenta el proceso inverso (la descolonización) para la formulación de una teoría jurídica propia para la región.
Segregación	En conexión con lo anterior, Europa no ha tenido procesos de subyugación y segregación masivas del elemento humano originario, situación que, en efecto, se dio en las colonias americanas y cuyo resultado han sido procesos de marginalidad y pobreza.
Movimientos emancipatorios	Los logros de los movimientos emancipatorios europeos respondieron a otras realidades históricas y a determinadas reivindicaciones sociales, que son aplicables de manera incompleta a la realidad latinoamericana y andina; ideas tales como: el Estado de Bienestar y el Estado Liberal son modelos que realmente no funcionaron a nivel de esta región.

Fuente: Ávila, 2011.

Elaboración propia

Las realidades que buscaba enfrentar el neoconstitucionalismo europeo son diametralmente distintas a aquellos hechos históricos, y posteriores reivindicaciones sociales y políticas, que debían ser analizadas y enfrentadas en el contexto latinoamericano y andino. En palabras de Ávila, “la solución de Ferrajoli⁵ y de quienes

proponen desde el Norte, sin el diálogo con el Sur, se la encuentra exclusivamente en el Estado y no es aplicable completamente al mundo andino.” (Ávila, 2011: 76).

Los aportes del neoconstitucionalismo europeo contribuyen a la promoción de la imagen de derechos y su conexión con los individuos y colectividades, pero no constituyen las únicas fuentes de generación del conocimiento jurídico, y tampoco agotan los debates sobre el tema en una zona llena de necesidades, de reivindicaciones propias –que deben ser atendidas a través de una urgente acción estatal–, y con miras al cuestionamiento del *status quo*, especialmente en lo referido a sistemas de protección y observancia de derechos.

De lo expuesto, se deduce que las escuelas jurídicas no corresponden a movimientos homogéneos, ni toda tendencia o teoría jurídica obedece a los mismos preceptos, por lo que es inadecuado hablar de un solo tipo de neoconstitucionalismo, como una verdad final y acabada. Ávila señala: “la palabra neoconstitucionalismo no es lo importante. De hecho, existen autores, a los que hay que admirar por su lucha por un derecho que transforme realidades de exclusión, como De Sousa Santos [...], Ferrajoli [...], Gargarella, que reniegan del término. Sin embargo, sus postulados proponen una teoría y una praxis que se encuadraría en lo que yo entiendo como neoconstitucionalismo” (Ávila, 2011: 77).

La constitucionalización del sistema jurídico y sus proyecciones

Este fenómeno se basa en una fuerte positivización del contenido constitucional en donde, en opinión de Comanducci, “se trata de un proceso al término del cual el derecho es impregnado, saturado o embebido por la Constitución: un derecho constitucionalizado se caracteriza por una Constitución invasiva, que condiciona la legislación, la jurisprudencia, la doctrina y los comportamientos de los actores políticos”⁶ (Comanducci, 2002: 1).

Asimismo, este concepto puede analizarse desde varios niveles, dependiendo del rango de constitucionalización al que haya sido sometido el derecho. Chávez y Montaña, siguiendo a Guastini, explican las condiciones en las cuales se da la constitucionalización del ordenamiento, y el consecuente origen del Estado constitucional (Chávez y Montaña, 2011: 16; Guastini, 2003: 50):

- Constitución rígida: que establezca un catálogo de principios y derechos fundamentales, con procedimiento complejo de modificación como garantía del principio de preeminencia constitucional.
- Garantías Jurisdiccionales: concebidas como mecanismos para garantizar la Constitución, su supremacía y su estabilidad en la aplicación. Al respecto, Chávez y Montaña, señalan que “esta garantía puede ser: i) abstracta (sobre una norma) o concreta (sobre un caso); ii) *a priori* [...] o *a posteriori*; iii) concentrada (control por un órgano especializado o difusa (control de todos los jueces)” (Chávez y Montaña, 2011: 16).

- Fuerza vinculante: de tal manera que la Constitución se constituya como un conjunto de principios y normas que regulen el ejercicio del poder público y el ejercicio y garantía de los derechos. Como consecuencia de esta característica, la Carta Constitucional debe ser de aplicación directa, a través del ejercicio razonado de la ponderación.
- Interpretación extensiva: “es decir, la forma cómo es utilizada para llenar las lagunas de sus propias disposiciones y del ordenamiento jurídico en general” (Chávez y Montaña, 2011: 16), expresada en la necesidad de que las leyes se interpreten y apliquen directamente, de manera adecuada, a tono con la Constitución, a través de un ejercicio extensivo que genere principios.
- Interpretación uniforme: de tal manera que sólo la interpretación que guarde concordancia con la Constitución puede ser admitida como válida. En esta línea de ideas, Chávez y Montaña desde la discusión nacional, señalan que:

Las interpretaciones contrarias a la Constitución serán declaradas inconstitucionales o inaplicadas por los diferentes operadores jurídicos. Para garantizar una interpretación conforme con la Constitución resultan fundamentales los criterios de interpretación que se utilicen, lo que supone ir más allá de los métodos tradicionales de interpretación del Derecho, tales como el método exegético, histórico, sistemático o teleológico originados en el derecho privado, para optar por métodos de origen *ius públicos* como la interpretación normativa, interpretación tópica, examen del núcleo esencial de los derechos, la interpretación racional o la ponderación (Chávez y Montaña, 2011: 17).

Neoconstitucionalismo en la teoría, en la ideología y en la práctica: acercamiento al neoconstitucionalismo transformador

Comanducci, a partir de la distinción que realiza Norberto Bobbio (1988) sobre los tres tipos de positivismo jurídico, establece que, por una cuestión de procedimiento, existen tres formas de neoconstitucionalismo: teórico, ideológico y metodológico; y expresa que: “El neoconstitucionalismo, por su parte, no se presenta solamente como una ideología y una correlativa metodología, sino también, y explícitamente como una teoría concurrente con la positivista” (Comanducci, 2003: 75). En este contexto, se constituiría en una teoría, a través de la cual los derechos fundamentales devendrían el centro del Derecho y de la acción estatal; todo lo cual origina un cambio en la matriz de producción del Derecho, dejando de lado conceptos como propiedad, mercado, ley, autonomía de la voluntad, derecho subjetivo, orden público, entre otros, para definir su campo de acción a través del elemento humano del Estado.

Respecto de sus distintas tendencias, Ávila se inclina por lo que llama una *posición política*; esto es, denominar como *transformador* al proceso neoconstitucional, en razón de que su principal objetivo es la modificación de la realidad originada en procesos de exclusión, marginalidad y discriminación, hacia una

emancipación –especialmente de aquellos que, históricamente, han sufrido vejámenes y que son sujetos de paternalismo estatal.

No ser creado únicamente por juristas, o desde una visión positivo-jurídica única, sino que su comprensión y difusión está a cargo de grupos sociales con reivindicaciones distintas, tales como ecologistas y nacionalidades indígenas, con una clara proyección de universalidad, y nuevas visiones respecto del ejercicio y observancia de los derechos humanos conforman su especificidad. Así, involucra sus principios hacia la protección del ciudadano, y convierte al Estado en un medio para llegar al fin; por ejemplo, como las garantías jurisdiccionales que, en palabras de Ávila: “son mecanismos que sirven para prevenir o reparar los daños provocados por abusos de poder” (Ávila, 2012: 17).

Es importante señalar, por último, que el neoconstitucionalismo, como proceso andino, promueve una función de emancipación de los derechos humanos de tipo occidental, estableciendo una visión de la naturaleza como sujeto de derechos, paralelamente reconociendo la interculturalidad y la plurinacionalidad.

Neoconstitucionalismo en la teoría

Como teoría jurídica, busca establecer los méritos de la constitucionalización, de tal manera que se puedan apreciar cómo se ha dado la modificación de los grandes sistemas jurídicos: la Constitución se nutre de positivizar un catálogo de derechos fundamentales, por lo que se transforma en un instrumento de reglas y principios, contraponiéndose a las teorías del iuspositivismo tradicional: estatismo, legiscentrismo y formalismo interpretativo.

Este neoconstitucionalismo teórico centra su análisis en el documento constitucional como tal; a través de lo que los autores, como Comanducci, han señalado como: modelo descriptivo; y, en otra línea como: modelo axiológico de la Carta Magna como norma, donde ambos propugnan básicamente lo mismo: una Constitución como conjunto de reglas jurídicas, contenidas, o no, en un documento (positivo o consuetudinario), que son preeminentes frente a otras reglas jurídicas, y que –por ende– fundan el ordenamiento jurídico entero. La diferencia radica en que el segundo modelo, añade, “estos [documentos constitucionales] tengan determinados contenidos a los que atribuirle especial valor” (Comanducci, 2003: 78).

Neoconstitucionalismo en la ideología

En contraposición al constitucionalismo clásico, esta visión pone en segundo plano al objetivo inicial: erigir al constitucionalismo como un límite al ejercicio del poder estatal; dando preeminencia al objetivo de garantizar la práctica plena de derechos fundamentales. La explicación es histórica, y proviene del hecho de que, en la gran mayoría del mundo occidental, ya no se teme que el Estado pueda romper el ordenamiento democrático constitucional, sino, por el contrario, que dicha

construcción jurídico-política apoye el modelo de preeminencia constitucional y ejercicio de derechos.

Este tipo de neoconstitucionalismo no se limita a describir procesos, si no que valora lo positivo de la constitucionalización, y propugna su defensa –especialmente en lo relacionado a la protección de derechos fundamentales–, de tal manera que encamina, a las funciones Judicial y Legislativa, a tomar acciones favorables a los derechos fundamentales.

Neoconstitucionalismo en lo práctico

Comanducci, siguiendo a Alexy y Dworking, asevera que: “el neoconstitucionalismo metodológico sostiene [...] al menos respecto a las situaciones de derecho constitucionalizado, donde los principios constitucionales y los derechos fundamentales constituirían un puente entre derecho y moral– la tesis de la conexión necesaria, identificativa y/o justificativa, entre derecho y moral” (Comanducci, 2002: 101).

Por su parte, Carbonell marca tres niveles para su análisis. El tercero de ellos revela que los desarrollos teóricos del neoconstitucionalismo provienen de Constituciones de alto contenido sustantivo, y de la consecuente derivación jurisprudencial originada de los procesos de garantía y observancia de los derechos, señalados en ese ordenamiento sustantivo. Incluso manifiesta que: “también suponen aportaciones de frontera, que contribuyen en ocasiones no solamente a explicar un fenómeno jurídico sino incluso a crearlo” (García en Carbonell, 2009: 159).

Las aportaciones de estos autores permiten una mayor comprensión, desde sus visiones, de los innovadores instrumentos constitucionales que vienen elaborándose como parte de este proceso, y a su consiguiente generación de jurisprudencia⁷ –en directa relación con la clara aceptación de la pluralidad jurídica, propia del neoconstitucionalismo, y su necesaria proyección hacia los foros externos, dada su particular característica de inclusión y garantismo.

A tono con esta faceta práctica, Uprimny (2011) esboza algunas ideas de cómo aquella practicidad constitucional se aprecia en la aplicación de los instrumentos jurídicos; menciona que han existido variaciones en el dogma constitucional, lo que ha derivado en la ponderación de la diversidad, así como en la expansión del reconocimiento y justiciabilidad de los derechos individuales y colectivos, de tal manera que las reformas constitucionales producidas en América Latina –en los últimos veinte años– responden a este fenómeno, compartiendo los principios ideológicos que regulan los deberes de los ciudadanos, así como los derechos que les son inherentes.

Si bien América Latina tiene diversos mecanismos para reconocer los derechos individuales, por ejemplo, la constitucionalización de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos o el establecimiento directo de derechos

en la Constitución, o ambos, esto no obsta a que los derechos constitucionales reconocidos sean ampliamente mayores –a aquellos que se podían apreciar en anteriores periodos constitucionales, incluyendo derechos de corte liberal, democrático, e incluso socialista–, con lo cual, estos instrumentos se decantan por reconocer considerablemente el multiculturalismo e incluso plurinacionalismo, expresando a la vez, un gran compromiso por la equidad; yendo más allá de la mera prohibición de la discriminación, por ejemplo, implementando medidas de acción afirmativa para que esa equidad sea real y efectiva.

Las reformas y nuevas Constituciones apuntan a que los derechos fundamentales tengan efectos reales, en lugar de ser una mera retórica. Así se explica por qué la protección y los mecanismos de garantía de estos derechos se han extendido, incluyendo garantías jurisdiccionales como la *acción de tutela* en la Constitución colombiana, o la *acción de protección* en la Constitución ecuatoriana. Tal es así que la práctica constitucional implica que los derechos humanos sean reconocidos en la Norma Suprema, así como en las normas internacionales, con carácter de principios. Ávila, siguiendo a Alexy, asevera: “[l]os principios son mandatos de optimización. Es decir, el Estado –y el obligado no estatal cuando le corresponda según el derecho, tiene que hacer todo lo que está a su alcance para cumplir al máximo el derecho” (Uprimny, 2011: 1587; Alexy en Ávila, 2012: 9).

En el sistema neoconstitucional, estos mecanismos de garantía y, en general, el rol de las judicaturas se vuelve fundamental; superando las lógicas positivistas, los jueces pueden tener legitimidad para dejar de observar una norma expresa, a favor de la aplicación de los principios constitucionales que buscan preservar el respeto de los derechos humanos. Habermas y Alexy⁸, citados por Ávila, sostienen que esta nueva tendencia constitucional: “tiene una fuerte carga histórica [...] producida [...] en América Latina por la aplicación de las leyes de la seguridad nacional” (Ávila, 2012), y se enfoca en el hecho de que los miembros de las judicaturas tienen amplia competencia, de rango constitucional, para controlar los actos del poder público que puedan resultar lesivos, ilegales e inconstitucionales, especialmente cuando se tratan de derechos fundamentales o restricciones a las libertades. Entonces, siempre existirá la necesidad de ponderar entre distintos derechos o posiciones, frente a lo cual la misión del juez será evitar la discrecionalidad estatal, fomentar el cumplimiento de los principios y el máximo respeto de los derechos, así como su reparación en el caso de que se requiera.

El principio *iura novit curia* –a través del cual se establece que el juez, en esa capacidad garantista, es quien puede establecer el alcance de los derechos–, se deduce que dicho ejercicio jurisdiccional debe estar enfocado a contrarrestar los efectos no deseados de decisiones discrecionales que puedan provenir del poder público.

Todo lo anteriormente explicado, da como resultado la visibilización de un neoconstitucionalismo práctico, en donde la teoría y la ideología se vuelven elementos comunes de la protección de los derechos.

Muchos de los nuevos sistemas constitucionales latinoamericanos muestran un compromiso fuerte con la regla de la ley y el constitucionalismo, sin descuidar la lógica de ponderación y supremacía que se ha analizado anteriormente. Se ha dado una consolidación muy fuerte de los Gobiernos civiles, lo cual implica un cambio profundo en la realidad política e institucional de América Latina –si se toma en cuenta la frecuencia de las dictaduras militares–. También, se puede apreciar que el constitucionalismo latinoamericano se basa en el reconocimiento, y el aprecio, al pluralismo y a la diversidad; que aspira a una matriz fuertemente igualitaria, de tal manera que el combate a la exclusión e inequidad sea verdadero.

Estos nuevos instrumentos constitucionales son ricos en el reconocimiento de los derechos colectivos, económicos, sociales y culturales; contribuyen, así, a una mayor equidad social, a la transformación democrática y a la proyección de dichos valores hacia los foros internacionales.

Estos dos elementos preeminentes en las expresiones neoconstitucionalistas (*la expansión de los mecanismos de participación y el reconocimiento de nuevos derechos*) enmarcan el deseo del Estado de repensar y reformular la democracia, así como el de adoptar formas propias a la región. Al respecto Uprimny, siguiendo a De Sousa Santos, asevera:

Más aún, varias Constituciones, incluyendo las más recientes de Bolivia y Ecuador, han reconocido y fortalecido las formas comunitarias de democracia, las cuales están directamente vinculadas con las autonomías de los indígenas y otras comunidades étnicas. Incluso, algunos autores hablan de formas de “demodiversidad” o “democracia intercultural”, que yuxtaponen a formas de democracia representativa con formas de democracia comunal y participativa, creando uno de las más avanzadas formulaciones constitucionales en el mundo⁹ (Uprimny, 2011: 1592).

La proyección externa del neoconstitucionalismo

Una vez analizadas las aristas relacionadas con el neoconstitucionalismo, es necesario establecer cómo esta teoría jurídica se proyecta hacia lo externo –a fin de transmitir sus valores y promover su visión antropocéntrica en la administración de los asuntos internacionales–, cómo afianza sus esfuerzos y moviliza recursos, en el ámbito bilateral y multilateral, para reforzar el cumplimiento de los derechos humanos, incluso, desde el punto de vista crítico de lo establecido como ‘correcto’.

El neoconstitucionalismo tiene como objeto establecer un modelo político y jurídico que permita consolidar una democracia constitucional, la que, en palabras de Barberis, implica:

...la doctrina que define la democracia en términos de derechos: derechos de libertad, políticos, sociales y de cuarta generación [...]. Para esta doctrina, una democracia respetuosa con los derechos

coincide con el Estado constitucional [...], caracterizado por la rigidez de la Constitución y el control de legitimidad constitucional de las leyes (Barberis, 2008: 81).

En efecto, las democracias constitucionales, así como aquellas que han adoptado alguna de las diversas tendencias del neoconstitucionalismo, gozan –al menos en lo ideológico y teórico– de “un alto grado de institucionalidad y legitimidad democrática, jurídica y política” (Meier, 2012: 30), lo cual no necesariamente se traduce en un amplio conocimiento, aplicación y adopción de los diversos sistemas de protección de derechos humanos, especialmente aquellos de índole regional, lo que produce fenómenos de disminución de la capacidad reactiva de los mencionados aparatos jurídicos de protección, y crea situaciones de desigualdad entre los países que conforman una zona, o una organización política. Meier¹⁰, siguiendo a Burgorgue-Larsen y Úbeda de Torres, ejemplifica esta situación en los siguientes términos:

Este es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica y Canadá, que no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), lo que la doctrina ha calificado como protección “a la carta” para explicar una indeseable fragmentación del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH) entre Estados plena y voluntariamente sometidos a la jurisdicción de la CIDH y otros que, a pesar de su reconocida condición de democracias constitucionales, no terminan de adherirse al sistema regional (Meier, 2012: 31; Burgorgue-Larsen y Úbeda de Torres, 2009: 17).

Ergo, puede apreciarse que: si bien se han desarrollado teorías jurídicas y sistemas de protección que abarcan una mayor cantidad de derechos –los cuales son de directa aplicación desde una visión absolutamente *pro homine*–, y que se ha procurado el fortalecimiento y la expansión de los elementos mencionados, ciertos factores (tales como la presión internacional, los intereses de determinados grupos de presión, y la interpretación que cada Estado hacen de la soberanía y la autonomía) quebrantan la funcionalidad de los sistemas de protección, disminuyendo su capacidad de cumplir con las misiones que se les han dispuesto, por los Estados que los conforman.

La constitucionalización del Sistema Internacional

Es innegable que muchas de las formas actuales de ver, y concebir el mundo, promueven la generación de la riqueza, incluso en detrimento de los derechos de individuos, pueblos y colectividades. Así, el poder económico podría llegar a sobrepasar al poder político... y esto deviene factor contraproducente, toda vez que el Estado, como una construcción política, debe mantener cierto control respecto de las actividades que suceden dentro de su ámbito de acción, a fin de procurar el mayor bienestar y equilibrio para todos sus integrantes, y evitar distorsiones que podrían generar situaciones no adecuadas para el bien común.

Para explicar este fenómeno, a través del cual se busca: mantener en equilibrio en el juego, el bienestar general y los fenómenos propios de la globalización, Meier, siguiendo a Alexy señala que:

Paralelamente al fenómeno de la globalización y justamente para paliar su carácter avasallador y evitar que se imponga el poder económico al político y se rehúse el elemento regulativo del Derecho, con sus deseables expresiones de racionalidad, de comunicabilidad y de corrección necesarias en todo sistema jurídico, ha surgido un modelo –hasta los momentos virtual– de democracia cosmopolita de carácter supranacional, el paradigma del constitucionalismo Internacional (Meier, 2012: 31; Alexy, 2005: 31).

El paradigma de un constitucionalismo internacional, que aplique los elementos aquí explicados, promueve a los derechos humanos como freno a los distintos poderes que se aprecian en la vida política y social de los diversos países, entendiéndose que estos poderes abarcan diversas áreas, desde lo político hasta lo económico. Lamentablemente, la aplicación de la innovación jurídica corre el riesgo de estancarse, pues dichos poderes, en muchos casos, suelen ser de difícil contención; a la vez que pueden presentarse fenómenos relacionados con “el voluntarismo de los Estados y los vaivenes caprichosos del capital global” (Meier, 2012: 33).

Los derechos humanos en el constitucionalismo internacional

Desde la visión de génesis iusnaturalista de los derechos humanos, generalmente aceptada, se colige que su universalidad se origina en la dignidad del ser humano; y desde esta premisa, se han dado los diversos pasos relacionados con la constitución de varios sistemas (*universal y regionales*) encaminados a la protección de los mismos. Ya en 1948, cuando aún se cerraban las heridas de la Segunda Guerra Mundial, la Organización de Naciones Unidas inició este proceso de evolución normativa y de comprometimiento a los actores de la Sociedad Internacional, en el respeto de los derechos humanos.

Al respecto, Ansuátegui señala:

...la democracia se erigió en el marco natural de los derechos fundamentales, ya que el Poder político democrático es el único capaz de vincularse, autolimitándose, con la oralidad de los derechos, y por ende, el volumen y las exigencias de esa ética mínima son mucho mayores que en otros sistemas. Además, la democracia adquiere sentido a partir del respeto de las exigencias individuales de los seres humanos. A partir de ahí es importante el paulatino aumento del protagonismo y de la capacidad de actuación del individuo en el ámbito del Derecho Internacional (Ansuátegui, 2008: 21).

Tiempos de globalización, neoconstitucionalismo y derechos humanos

Según lo señalado por Aguiló, los diversos tipos de Estado¹¹ –connaturales tanto al constitucionalismo clásico como al neoconstitucionalismo– tienen componentes que son generales a todos ellos, por lo que, con sus respectivas variantes orgánicas y dogmáticas, buscan necesariamente la organización del Estado, el contrapeso necesario al poder estatal, la satisfacción de las necesidades mínimas de la población y su defensa frente a la exclusión y la arbitrariedad (Aguiló, 2004: 108).

La existencia de desigualdades y urgentes reivindicaciones sociales es innegable, tanto en lo local como en lo internacional, por lo que se vuelve imperiosa la aplicación de nuevas tendencias jurídicas de acción estatal, que permitan hacerles frente, más allá de los sencillos discursos prescriptivos en los cuales se han convertido muchos de los sistemas de protección y las normas que los sustentan. Meier explica la situación en los siguientes términos:

El Estado necesita a menudo reformas, precisamente para ceñirse mejor a objetivos y propósitos de carácter público. Así como debería ocurrir en materia económica, es necesario que la “Teoría del constitucionalismo” y la “Teoría de la democracia” fomenten la democracia constitucional sobre cambios estructurales fundamentales, sobre la institucionalidad democrática, que es racionalidad del ejercicio del poder y de la dimensión de Derecho. Si bien el desarrollo económico y social como estadio previo al desarrollo humano integral, requiere un desarrollo efectivo y no transferencias pasivas que se convierten al final en colonialismo encubierto, el cambio radical del constitucionalismo contemporáneo exigirá desistir de la disyuntiva, o dilema (real o aparente) entre racionalidad y voluntad, que al final sólo sirve para explicar una especie de “colonialismo” jurídico del poder, la estatización y burocratización de las decisiones jurídicas y la politización del derecho, que esconden siempre una falta de racionalidad en la voluntad general (Meier, 2012: 34).

Como se puede apreciar, el Derecho, tanto en lo interno como en lo externo, debe constituirse no sólo en un mecanismo regulador, sino también en un medio para alcanzar la satisfacción de la dignidad humana; a la vez que en un cauce para el poder y para la proyección de valores hacia la comunidad internacional, en lo referente a la potenciación del respeto y observancia de los derechos humanos. Gregg al respecto enseña: “Por eso es tan importante toda forma de racionalización del poder por el Derecho. Nadie duda sobre el carácter controvertido del discurso y el papel del Estado” (Gregg, 2007: 131).

Constitucionalismo y Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH)

Una vez analizado el neoconstitucionalismo como teoría jurídica, de corte antropocéntrico, y su evolución en lo local e internacional, es importante aterrizarlo en

un campo donde pueda apreciarse el potencial del paradigma jurídico propuesto. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹² es una rama jurídica en constante evolución, dadas las particulares características de los bienes jurídicos protegidos por ella, y de los presupuestos fácticos y normativos que hacen parte de su concepción; sus valores, sus instituciones y su instrumentalización son objeto de permanente cuestionamiento y reflexión.

Entre sus características, el DIDH tiene jurisdicciones contenciosas de adhesión voluntaria, las cuales requieren la expresión de voluntad favorable de los Estados, de manera que, como se apreció en los ejemplos antes citados, no son favorablemente acogidas por todos ellos, sobre todo por intereses expresados en su política exterior, su capacidad de movilización de recursos y el nivel de presión que puedan ejercer en el Sistema Internacional; el detrimento de la universalidad de los derechos humanos deviene negativo para una propuesta amplia y garantista como la expresada por el neoconstitucionalismo transformador (que a más de cuestionar, y reflexionar sobre estos sistemas, incluso propone nuevas categorías y sujetos de protección). De allí, se aprecia la imperiosa necesidad de construir, desde el diálogo Sur-Sur, categorías innovadoras que lo aporten (al DIDH), a tono con la teoría jurídica que inspira el Estado neoconstitucional del cual somos parte.

Al respecto, Gascón expresa: “el paradigma del Estado constitucional, por cuanto supone el establecimiento de vínculos políticos al poder, tiende a implantarse incluso en el ámbito internacional mediante la suscripción de documentos normativos supranacionales (así, la Carta de Naciones Unidas de 1945 y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948) y la creación de Tribunales de Justicia llamados a garantizar su eficacia” (Gascón y García Figueroa, 2003: 23).

Entre 1945 y 1948, se inició el proceso de expansión de los derechos humanos y la asimilación de su naturaleza universal, con Naciones Unidas a la vanguardia de estas reflexiones. Desde este punto, el crecimiento del Sistema Universal ha sido progresivo, aunque, valga decir, la agenda de este desarrollo normativo e institucional ha sido establecida desde la hegemonía, dejando, en muchas ocasiones, de lado las reivindicaciones propias de las emergencias de actores periféricos. Al respecto, Meier, siguiendo a Carrillo, señala que:

La proclamación de 1945 y la reafirmación posterior en múltiples tratados universales y regionales, de la dignidad de la persona y el respeto universal de los derechos humanos y de las libertades fundamentales como centro de gravedad del desempeño jurídico y político de cada Estado individualmente considerado y del conjunto de ellos, organizados en la comunidad internacional, no sólo ponen en cuestión la dependencia de la persona con respecto al Estado con la afirmación del *principio de dignidad del ser humano*, sino que exigen el reconocimiento del Derecho internacional de los derechos humanos como una garantía de legitimidad del Estado constitucional (Meier, 2012: 35; Carrillo, 2006: 23).

El Estado neoconstitucional tiene mucho que aportar al Sistema Internacional, pues sus principales rasgos vienen dados por su visión antropocéntrica, y por dejar de lado el extremo positivismo, aspecto que es palpable al señalar que la protección de derechos se da incluso por sobre la norma positiva; es esa misma visión la que se debe procurar transmitir a los diversos sistemas internacionales de protección, desde la equidad y la universalidad; para generar una mayor protección a los derechos, mejorando los procesos de interpretación y aplicación de los instrumentos internacionales, y cuestionando, a la vez, las agendas establecidas, y dando lugar a “la interpretación y de la aplicación de las normas de DIDH, o lo que es lo mismo, la existencia de un proceso jurídico transnacional, consistente en un conjunto de subprocesos complejos y multidimensionales de interacción, interpretación e internalización del derecho internacional, que procure el efecto útil de los derechos y el efecto último sobre la dignidad y desarrollo humanos” (Koh en Meier, 2012).

Ideas finales

En nuestros días, las relaciones entre el Estado y los individuos, los pueblos y colectividades, están marcadas por un fuerte sistema jurídico constitucionalizado que permite equilibrar el poder de esa construcción jurídico-política; resulta imperativo, más allá de adoptar modelos positivos provenientes del DIDH, generar procesos de cuestionamiento y proposición, así como mecanismos de participación activa en los foros internacionales, que permitan posicionar a las particulares características del neoconstitucionalismo andino, como un paradigma digno de ser aplicado.

Los derechos humanos son realidades universales; por ello, es válida la generación de nuevas agendas, provenientes de nuestras propias realidades, que puedan ser aplicadas desde la innovación jurídica, la apertura de espacios de diálogo y nuevas formas de ver los sistemas de protección de derechos humanos. Más aún, si se aprecia la visión garantista que los caracteriza. Sin embargo, esta teoría, incluso en tiempos de neoconstitucionalismo, podría verse inacabada si es que no se generan reflexiones profundas respecto a los aportes que puede entregar al Sistema Internacional; y, en la vía contraria, a las fortalezas que –de aquél Sistema– puedan adoptarse en nuestro neoconstitucionalismo, dando mayor vigor y desarrollo a sus categorías teóricas y prácticas.

Referencias

1- Específicamente la cita se encuentra en Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). Sentencia de fondo de 14 de marzo de 2001. Voto concurrente del Juez Cançado Trindade. Párrafo 16.

2- Paolo Comanducci en “Formas de (neo) constitucionalismo; un análisis metateórico”, ensayo que hace parte de la obra *Neoconstitucionalismo(s)* editada por Miguel Carbonell (2003) habla ya de procesos constitucionales de naturaleza reformista y revolucionaria, desde una visión dicotómica. En efecto, el mencionado autor señala: “La tercera dicotomía es la que existe entre constitucionalismo reformista y constitucionalismo revolucionario. El constitucionalismo reformista es la ideología que requiere al poder existente conceder, o pactar la promulgación de una Constitución. El constitucionalismo revolucionario es la ideología que propone destruir el poder existente y/o requiere al nuevo poder revolucionario otorgarse una Constitución”.

3- Ramiro Ávila, al desarrollar su doctrina referente al neoconstitucionalismo, desde una visión más cercana a la realidad propia de la zona andina, habla de un neoconstitucionalismo transformador. En su obra homónima, señala, entre otros elementos, que: “El Constitucionalismo occidental y su adaptación latinoamericana, a pesar de las innovaciones jurídicas, son una respuesta a necesidades sentidas particularmente en occidente y desde su lógica de comprensión del derecho y del Estado. Asimismo, indica que “neoconstitucionalismo transformador es un camino por construir y por recorrer, que toma tiempo, compromiso, diálogo intercultural y auténtica participación” (Ávila, 2011: 75).

4- El término transformador ha sido utilizado por Boaventura de Sousa Santos, de quien lo tomó prestado para titular este libro (Ávila, 2011: 75).

5- Para más información sobre esta cita ver Ferrajoli (2007).

6- Es importante recalcar que Comanducci usa la categoría de *Constitución invasiva* desde un punto de vista positivo, con lo cual se colige que este proceso permite que todo el ordenamiento jurídico se encuentre en amplia concordancia con el contenido constitucional y que, la aplicación de dicha norma y la acción estatal puedan actuar en consecuencia. Siendo así, de lo anterior se puede apreciar un profundo nivel de compromiso entre el Derecho y la Constitución, en donde los términos *saturado* o *embebido* no constituyen crítica sino, más bien, una correcta caracterización de cómo funciona y se expresa el régimen jurídico del cual se trata.

7- Al respecto, Ávila enseña que “el juez, en un Estado constitucional no puede ser solamente “boca de la ley”. El juez debe aplicar principios que constan en la Constitución y convertirse en:

cerebro y boca de la Constitución [...]. El sistema jurídico en este mundo contemporáneo y globalizado ya no puede basarse en reglas para solucionar todas las relaciones jurídicas ni tampoco puede prever todas las situaciones en las que se violarían los derechos. El sistema jurídico basado en reglas o normas hipotéticas (claro ejemplo de la ‘legalidad’), ya no es suficiente ni tampoco la mejor herramienta para garantizar la seguridad jurídica [...]. La diferencia entre el positivismo tradicional está en que antes el poder legislativo era la única autoridad para producir normas válidas. En el sistema jurídico constitucionalizado, también producen normas jurídicas válidas los jueces para los casos y la Corte Constitucional con carácter generalmente obligatorio. Pero siempre el juez, cuando resuelve un caso aplicando un principio, tiene que acabar creando una regla mediante un proceso argumentativo. (Ávila, 2011: 10, 123).

- 8- Ávila, en su ensayo “En defensa del neoconstitucionalismo transformador” hace discutir a estos autores usando para ello referencias de *Facticidad y validez* de Habermas y *Teoría de los derechos fundamentales* de Alexy (Ver Ávila, 2012).
- 9- Traducción libre del inglés hecha por el autor.
- 10- Valga anotar una cita adicional de Meier quien, siguiendo a Queralt Jiménez, señala “es sobradamente conocido que en España sólo se ha ejecutado una sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la sentencia Caso Barberá, Messegué y Jabardo contra España de 6 de diciembre de 1988” (Meier, 2012: 31; Queralt Jiménez, 2008: 55).
- 11- Por citar algunos ejemplos: estado de derecho, estado liberal, estado democrático, estado social, estado de derechos y justicia.
- 12- Valga referirse al origen del DIDH, el cual proviene de las reivindicaciones posguerra, las cuales fueron acogidas a través de la creación de la Organización de Naciones Unidas (1945) y la emisión de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), procesos a través de los cuales, se creó el Sistema Universal de Derechos Humanos y que luego darían lugar a sistemas regionales y locales de protección de derechos humanos.

Bibliografía

- Aguiló, Josep (2004). *La Constitución del Estado constitucional*. Bogotá: Palestra-Temis.
- Alexy, Robert (2005). *La institucionalización de la justicia*. Granada: Editorial Comares.
- Ansuátegui Roig, Francisco Javier (2008). “La Declaración Universal de Derechos Humanos y la ética pública”. En *Estudios en Homenaje al 60 Aniversario de La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948-2008)*, Luis Fernando García Rodríguez (Coord.): 21. México: Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política.
- Ávila, Ramiro (2008). *Neoconstitucionalismo y sociedad*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- _____ (2011). *El neoconstitucionalismo transformador*. Quito. Abya- Yala.
- _____ (2012). “En defensa del neoconstitucionalismo transformador”. Visita 5 de abril de 2013 en <http://bit.ly/10GB7qZ>
- Barberis, Mauro (2008). *Ética para juristas*. Madrid: Editorial Trotta.
- Bobbio, Norberto (1988). *Gisusnaturalismo e positivismo giuridico*. Milán: Comunitá.
- Burgorgue-Larsen, Laurence y Amaya Úbeda de Torres (2009). *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y jurisprudencia*. Pamplona: Civitas, Thomson Reuters.
- Cançado Trindade, Antonio (2012). “Corte IDH. Caso: Barrios Altos vs. Perú. Fondo”. En “(Neo) constitucionalismo e internacionalización de los derechos”, Eduardo Meier. Visita 5 de abril de 2013 en <http://bit.ly/12AoTly>
- Carbonell, Miguel (2003). *Neoconstitucionalismos*. Madrid: Trotta.
- _____ (2007). *Teoría del Neoconstitucionalismo*. Madrid: Trotta.
- _____ (2010). *El Canon Neoconstitucional*. Madrid: Trotta.
- Carrillo Salcedo, Juan Antonio (2006). “Prólogo”. En *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Carlos Villán Durán. Madrid: Trotta.
- Chávez, Gina y Juan Montaña (2011). *Constitución para servidores públicos Volumen 1 de Colección Nuevo Estado: Gobernabilidad, derecho y democracia*. S/L: IAEN.
- Comanducci, Paolo (2002). *Formas de neoconstitucionalismo: un análisis metateórico*. Génova: Isonomía.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). “Barrios Altos versus República del Perú”. Visita 13 de mayo de 2013 en <http://bit.ly/10OGfOq>
- Ferrajoli, Luigi (2007). “El pasado y el futuro del Estado de Derecho”. En *Neoconstitucionalismo*. Miguel Carbonell (Ed.): 13. Madrid: Universidad de Camerino.
- García, Alfonso (2009). “La teoría del derecho en tiempos del neoconstitucionalismo”. En *Neoconstitucionalismo(s)*, Miguel Carbonell (Ed.): 159. Madrid: Trotta.
- García Jaramillo, Leonardo (2010). “Prólogo: Desafíos y retos del canon neoconstitucional”. En *El Canon Neoconstitucional*, Miguel Carbonell: 12-13. Madrid: Trotta
- Gascón Abellán, Marina y Alonso García Figueroa (2003). *La Argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*. Lima: Palestra.
- Gregg, Samuel (2007). *La libertad en la encrucijada: el dilema moral de las sociedades libres*. Madrid: Ciudadela Libros.
- Guastini, Riccardo (2003). *Constitucionalización del ordenamiento: el caso italiano*. Madrid: Trotta.
- Meier, Eduardo (2012). “(Neo) constitucionalismo e internacionalización de los derechos”. Visita 13 de mayo de 2013 en <http://bit.ly/12AoTly>
- Queralt Jiménez, Argelia (2008). *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Uprimny, Rodrigo (2011). “The recent transformation of Constitutional Law in Latin America: Trends and Challenges”. Visita 13 de mayo de 2013 en <http://www.texasrev.com/wp-content/uploads/Uprimny-89-TLR-1587.pdf>
- Viciano, Roberto y Rubén Martínez (2010). “Presentación”. En *El nuevo constitucionalismo en América Latina*. Visita 13 de mayo de 2013 en http://www.direito.ufg.br/uploads/12/original_34272355-Nuevo-Constitucionalismo-en-America-Latina.pdf?1352146324

LÍNEASUR 2

REVISTA DE POLÍTICA EXTERIOR MAY/AGO 2012

Crisis económica e integración

www.lineasur.gob.ec



Estado, empresas y derechos humanos. Desafíos en el marco del régimen del Buen Vivir

Diana Milena Murcia

La responsabilidad internacional en materia de derechos humanos es exclusiva de los Estados y se basa en las obligaciones de prevenir las violaciones contra estos derechos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos. Este postulado, sin embargo, ha sido cuestionado a propósito del creciente protagonismo de las empresas como determinadoras de los límites de satisfacción de muchos derechos. El debate tiende a complejizarse en escenarios de reconocimiento del Buen Vivir, como principio orientador del desarrollo.

OCDE y OIT, un marco deficitario

Hasta la década del noventa, las empresas estuvieron observadas por los mecanismos derivados de las directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico –OCDE– de 1976, y la Declaración Tripartita de principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la Organización Internacional del Trabajo de 1977, bajo la idea de potenciar su contribución al progreso económico, medioambiental y social, y minimizar las dificultades que se presentaran a propósito de sus operaciones.

Sin embargo, tales mecanismos resultaron insuficientes para atemperar los impactos negativos que algunas actividades empresariales tienen sobre determinados grupos poblacionales y sobre ciertos derechos.

En uno de los más completos estudios realizados en la materia, el OECD Watch (2000-2010) concluyó que, en los primeros diez años de actuación de los Puntos Nacionales de Contacto –PNC–, para atender los reclamos de las ONG frente a las empresas:

Es evidente que las Directrices de la OCDE fracasan en gran medida en su intento de lidiar en forma efectiva con las actuales cuestiones y dificultades sociales, medioambientales y económicas importantes para las comunidades afectadas por las actividades y la conducta de las empresas multinacionales. El análisis estadístico del presente informe permite comprobar que el manejo de las instancias específicas por parte

de los PNC ha sido desigual, impredecible y, con demasiada frecuencia, inefectivo para resolver las cuestiones planteadas por las ONG (OECD Watch 2010: 60).

La ineficacia de los escenarios tradicionales para abordar los problemas relacionados con la actividad empresarial llevó a que las denuncias se presentaran a organismos internacionales de derechos humanos. Así pues, los procedimientos especiales de las Naciones Unidas constataron y resaltaron en sus informes: situaciones reiteradas de violación de derechos humanos en las que se veían involucradas las empresas.

Por citar algunos casos, el Representante del Secretario General sobre los desplazados internos, en su visita a Colombia en 2000, observó que el fenómeno del desplazamiento forzado en el país constituía un medio para adquirir tierras en beneficio de las “empresas privadas que elaboran proyectos en gran escala para la explotación de los recursos naturales” (Representante del Secretario General sobre los desplazados internos, 2000: Párr. 23). Por su parte, el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, en su visita a Bolivia en 2008 (Ziegler, 2008: Párr. 16), constató la situación de vulnerabilidad de la población derivada de la privatización del agua y el infortunado papel de las empresas y, en su visita a México en 2011, el Relator (De Schutter, 2011) observó la inconveniencia de introducir maíz transgénico al país debido a la dependencia que generaría, en los agricultores, hacia las empresas poseedoras de las patentes de semillas de variedades transgénicas (Representante del Secretario General sobre los desplazados internos, 2000: Párr. 54 y 55).

La Experta Independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, en su visita a Ecuador en 2008, resaltó que las empresas mineras transnacionales no estaban respetando el derecho a la consulta de los pueblos indígenas (Sepúlveda, 2009: Párr. 31), lo que llevó a la precarización de sus condiciones. Y, en 2012, la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos observó, en su visita a Honduras, que las quejas de los defensores no se habían tomado en cuenta, particularmente en los casos en que los que estaban vinculadas las empresas transnacionales (Sekaggya, 2012: Párr. 59).

Éstas y otras tantas situaciones, que se repetían cotidianamente en Latinoamérica, fueron tratadas en escenarios internacionales de derechos humanos, en los que se concluía con la recomendación a los Estados de: cumplir con su obligación de *proteger* los derechos de sus ciudadanos. Recuérdese que los Estados deben tratar una eventual vulneración de los derechos como un acto ilícito que acarrea sanciones (deber de prevenir), abstenerse de causar directamente perjuicios (deber de respetar), proteger a los ciudadanos de que terceros lo hagan (deber de proteger), y realizar las investigaciones, imponer las sanciones y garantizar una debida reparación cuando un derecho ha sido vulnerado (deber de garantizar). Especial importancia tiene, en este modelo, la obligación de reparar las violaciones, lo que

involucra medidas de restitución de los derechos, cuando es posible: indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de que las violaciones no se repitan¹.

El Pacto Global

Al finalizar la década del noventa, sin delinear un escenario para decantar las denuncias por la actuación empresarial, las compañías fueron integradas al plano de los derechos como aliadas en el derrotero de democratizar a los Estados, y de generar un desarrollo sostenible, dando origen a la iniciativa del Pacto Global.

El Pacto Global consolidó la idea de que las empresas pueden aportar, de forma significativa, a que los Estados de acogida realicen avances en la satisfacción de los derechos de sus ciudadanos, si estos voluntariamente siguen sus diez ‘mandatos’². Sin embargo, para algunos esta iniciativa consiste llanamente: “en una serie de principios que tiene por fin que las corporaciones se autorregulen en aquellas obligaciones que los Estados no están en condiciones de hacer cumplir” (Flax, 2008: 71). Si los Estados no pueden garantizarlo y las empresas no quieren hacerlo: los derechos quedan en suspenso, las violaciones no son tratadas y se abre un boquete que imposibilita el acceso a la justicia.

Tal estado llevó a que, en un trabajo mancomunado entre las organizaciones internacionales de derechos humanos más influyentes, se redactara en 2003: las “Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos”. Este instrumento fue avalado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, de la entonces Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y rompió con la lógica de la voluntariedad de los mecanismos existentes, estableciendo responsabilidades compartidas para las empresas y los Estados, imponiendo a las primeras un régimen más estricto de rendición de cuentas; a estos últimos, una labor de control y vigilancia más activa; y a ambos, la obligación de *proteger* los derechos, como se ve en su primer artículo:

Los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y proteger los derechos humanos consagrados en la legislación internacional y nacional, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar, incluso velando porque las empresas transnacionales y otras empresas comerciales respeten los derechos humanos. Dentro de sus respectivas esferas de actividad e influencia, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales tienen la obligación de promover y proteger los derechos humanos consagrados en el derecho internacional y en la legislación nacional, incluidos los derechos e intereses de los pueblos indígenas y otros grupos vulnerables, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar (Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2003: núm 1).

Las críticas que recibió estuvieron principalmente basadas en la inconveniencia de equiparar, en el ámbito de los derechos humanos, la responsabilidad de las

empresas a la de los Estados (Red – DESC, 2009: 8); así, se hizo necesario nombrar un procedimiento especial que aclare la situación. John Ruggie, impulsor del Pacto Global, fue nombrado como *Representante especial del Secretario General de Naciones Unidas sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales*. Luego de tres años de trabajo, desarrolló el estándar que rige hoy la cuestión: la fórmula *proteger, respetar y remediar*.

La fórmula Ruggie

El marco “proteger, respetar y remediar” establece que los Estados mantienen su obligación de proteger los derechos, que las empresas deben respetarlos –aplicando el principio de *diligencia debida*³– y que ambos deben concurrir a remediar las consecuencias negativas de las actividades empresariales⁴.

Así pues, el deber de *protección* a cargo de los Estados fundamentalmente supone que: 1) hagan cumplir las leyes relativas a los derechos humanos, 2) asesoren a las empresas, de forma eficaz, sobre cómo respetarlos, 3) promuevan el respeto de los derechos, particularmente en contextos de conflicto, y 4) nieguen su apoyo a empresas implicadas en violaciones a los derechos humanos.

Ante todo, estos deberes tienen que ver con que las políticas comerciales que adopten sean coherentes con las obligaciones en derechos humanos, entendiendo que no hay coherencia: “cuando los Ministerios –por ejemplo, los de Comercio, Fomento de las inversiones, Desarrollo o Relaciones Exteriores– trabajan en contra de las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos y de los organismos encargados de cumplirlas” (Ruggie 2008: Párr. 33).

Por su parte, el deber de *respeto* de las empresas implica básicamente que: 1) se abstengan de infringir los derechos humanos, 2) eviten que sus actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas, 3) cuenten con políticas para asumir su responsabilidad en el marco de la diligencia debida, y 4) traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas relacionadas directamente con sus operaciones, o incluso cuando no hayan contribuido a generarlas. Lo medular de este deber está en el principio de *diligencia debida*, punto que exige la evaluación continua del impacto real o potencial de sus actividades y la integración de las conclusiones en el desarrollo de sus actividades. Ruggie lo explicó de la siguiente manera: “[la] debida diligencia en materia de derechos humanos puede integrarse en los sistemas más amplios de gestión de riesgos de la empresa, a condición de que no se limiten a identificar y gestionar riesgos importantes para la propia empresa, sino que incluyan los riesgos para los titulares de derechos” (Ruggie 2011: 19).

Finalmente, la responsabilidad compartida de remedio a las violaciones se orienta a que los Estados establezcan mecanismos de reclamación, por vía administrativa y judicial, eficaces y que las empresas participen en ellos y desarrollen, además, dispositivos de compensación directa o extrajudicial.

En 2011, un Grupo de Trabajo reemplazó al Representante Ruggie, y en su primer informe recomendó crear un entorno propicio para la adopción de la fórmula, basado en tres ideas:

a) los interesados deben tener la facultad de exigir a los Estados y las empresas que cumplan sus obligaciones respectivas; b) las instancias dedicadas a apoyar las iniciativas de aplicación y difusión deben estar equipadas con los instrumentos, conocimientos y recursos apropiados; y c) debe crearse un “estudio de viabilidad” sobre el respeto de los derechos humanos para los Estados y las empresas. Es importantísimo promover las iniciativas de fortalecimiento de la capacidad de las instancias –correspondientes [...] a esos tres aspectos (Grupo de trabajo, 2012: Párr. 59).

El último punto de esta agenda de trabajo, el estudio de viabilidad del respeto de los derechos humanos, constituye un eje primordial de reflexión sobre los alcances reales del *deber de protección* de derechos a cargo de los Estados en situaciones problemáticas que involucran a las empresas. Se trata de establecer, realísticamente, hasta dónde se está dispuesto a proteger o respetar el catálogo de derechos humanos.

La fórmula no ha estado exenta de críticas. Sus contradictores alegan, entre otros aspectos, que aún constituye un régimen muy flexible y ambiguo de rendición de cuentas por parte de las empresas y que perpetúa la –equivocada– idea de que respetar los derechos es un acto voluntario y no obligatorio.

Cabe acotar que indudablemente la fórmula alteró al esquema clásico de responsabilidad internacional en materia de derechos humanos. Imponer a los Estados el deber de asesorar y acompañar a las empresas modera indefectiblemente su obligación de *proteger*, pues las empresas no son percibidas como terceros de cuyas conductas hay que defender a los ciudadanos y ciudadanas, sino como aliados fundamentales para la democracia y el desarrollo.

Por otra parte, la clásica obligación de *reparar* las obligaciones contrasta con el deber de *remediar*, que no incorpora, por ejemplo, la garantía de no repetición de las violaciones. Finalmente, el principio de *diligencia debida* se orienta a mitigar los impactos negativos de las empresas en los derechos humanos, no a prevenirlos, con lo que la obligación de *prevención* pierde peso en este modelo.

Diligencia debida y Buen Vivir

Para Ruggie, el cumplimiento del deber de diligencia debida implica, para las empresas, la consideración necesaria de tres factores:

El primero es el contexto del país en el que tienen lugar las actividades empresariales, para captar los problemas específicos de derechos humanos que se plantean. El segundo es qué efectos tienen sus actividades

sobre los derechos humanos según el contexto, por ejemplo, en calidad de productoras, proveedoras de servicios, empleadoras o vecinas. El tercero es si pueden contribuir al abuso de los derechos por medio de relaciones vinculadas a sus actividades, es decir, con socios mercantiles, proveedores, organismos estatales y otros actores no estatales. El alcance y la profundidad de este procedimiento debe variar según las circunstancias (Ruggie, 2008: Párr. 56 y 57).

Para conocer el contexto del país, las empresas tendrían que revisar como mínimo 1) el marco constitucional del país de acogida, 2) los informes, observaciones, recomendaciones y sentencias de organismos internacionales, 3) las conclusiones del Examen Periódico Universal, y 4) los informes, recomendaciones de organismos nacionales de derechos humanos, v.gr., Defensoría del Pueblo, Contraloría General del Estado y ONG.

El reconocimiento de los impactos de las actividades empresariales propias implica que las empresas comprendan el núcleo de derechos que se ven impactados –positiva o negativamente– con sus operaciones. Por ejemplo, si se trata de una empresa de telecomunicaciones, estarán comprometidos los derechos a la información, comunicación y expresión; si se trata de una empresa de operaciones extractivas, tendrá que revisar los impactos en materia de territorialidad, medio ambiente, naturaleza y derechos de las comunidades étnicas y campesinas, entre otros.

Finalmente, las empresas tendrán que hacer una ponderación del nivel de complicidad con posibles violaciones a los derechos, dependiendo de las actividades que realizan sus socios, abastecedores o clientes. El análisis del incumplimiento, en su deber de respeto de los derechos, también incluye una ponderación de los beneficios que pudieron ser obtenidos con ocasión de las violaciones a los derechos.

Cuando se involucra el análisis del Buen Vivir –*Sumak Kawsay* o *Suma Quamaña*–, el papel de las empresas y de los Estados se complejiza, pues el acento puesto en la consideración de una vida en armonía con la Naturaleza involucra una dimensión ecológica, u *holística*, que no tiene antecedentes en el sistema de pensamiento occidental ligado a la protección del ambiente, y en el que poco ha influenciado el relativo a la protección de los derechos humanos.

El principio del Buen Vivir –*Sumak Kawsay*– fue reconocido constitucionalmente en Ecuador como régimen de derechos, y en Bolivia –*Suma Quamaña*– como principio ético y moral que debe promover el Estado plurinacional.

En ambos casos, se trata de un paradigma que establece una visión particular de desarrollo, ya sea dentro de los límites biofísicos de la Naturaleza (Asamblea Constituyente, 2008: Art. 284) o como derecho de los seres humanos y de *otros seres* (Congreso Nacional, 2008: Art. 33), lo que integra visiblemente la

dimensión ambiental, o la relación de los seres humanos con su entorno. Por tal razón, en la Constitución ecuatoriana se reconoció a la Naturaleza como un sujeto de derechos, y la legislación boliviana muy recientemente ha consolidado un cuerpo normativo regulador de los derechos de este sujeto⁵.

La intensa agenda diplomática de los países que constitucionalizaron el principio del Buen Vivir ha tenido impactos importantes en el Sistema de Naciones Unidas, en un lapso muy corto. Un par de resoluciones de la Asamblea General, la designación de un procedimiento especial que abordará la relación entre derechos y medio ambiente, y un informe temático del Secretario General, dan cuenta de la relevancia que está asumiendo la cuestión.

Precisamente, en este informe el Secretario propuso a los Estados: la adopción de un enfoque holístico al momento de abordar la promoción de la vida en armonía con la Naturaleza:

Aplicar el pensamiento holístico a todas las actividades humanas es una tarea compleja. Sin embargo, por no hacerlo se han creado graves desequilibrios –ecológicos y se ha producido la degradación ambiental–. En última instancia, el comportamiento destructivo para el medio ambiente obedece a que no se reconoce que los seres humanos somos una parte inseparable de la naturaleza y que no podemos dañarla sin causarnos un grave daño a nosotros mismos (Secretario General, 2010: Párr 44).

Hasta aquí tenemos varios conceptos en interrelación dinámica: la obligación de *respetar* los derechos por parte de las empresas, principalmente bajo el principio de la *diligencia debida*; la obligación de los Estados de *proteger* los derechos, orientados por el principio del *Buen Vivir*; y la meta de adoptar un enfoque *holístico*, luego de estudiar la *viabilidad* real de la garantía de los derechos. La pregunta que emerge es: ¿hasta dónde, en la planeación de una estructura de protección de los derechos humanos, estos conceptos son compatibles?, o mejor aún ¿cuánto se repelen?, y ¿cuánto de ellos puede conciliarse?

Las mismas cartas de los países que constitucionalizaron el Buen Vivir cuentan con claves para avanzar en una respuesta probable a estas preguntas, claves que se remiten fundamentalmente al espíritu que debe guiar sus relaciones internacionales.

El Ecuador las fundamentó, entre otros, en la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales (Asamblea Constituyente, 2008: Art. 416-12) y en una integración latinoamericana que promueva la regulación de la actividad extractiva, la cooperación y complementación energética sustentable y la conservación de la biodiversidad, los ecosistemas y el agua (Asamblea Constituyente, 2008: Art. 423-2); por su parte, Bolivia basó sus relaciones internacionales, entre otros, en la promoción de la armonía con la Naturaleza, defensa de la biodiversidad, y prohibición de formas de apropiación privada para el uso y explotación exclusiva de plantas, animales, microorganismos y cualquier materia viva (Congreso Nacional, 2008: Art. 255).

Aunque se le tenga como estándar conclusivo, la fórmula Ruggie no resuelve la cuestión de los Estados y las empresas frente a los derechos humanos. Ésta evolucionará y se resolverá conforme se fortalezcan los Estados nacionales, ante todo, para dar respuesta a los desafíos del cambio climático.

El régimen del Buen Vivir se adecuará al modelo de desarrollo imperante o éste encontrará un límite en él. Esta afirmación puede expresarse también de la siguiente manera: o prevalece una política de Estado comprometida con los derechos de sus ciudadanos y ciudadanas, y los de la Naturaleza, o las reglas derivarán de la lógica empresarial. La experiencia nos dice que se trata de dos escenarios incompatibles.

Por ahora los Estados que se orientan por el Buen Vivir cuentan con cartas de navegación inspiradoras, con las cuales puede fundarse una praxis orientada en la prevención de las violaciones de los derechos antes que en su mitigación.

Referencias

- 1- Tal y como lo señalan los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.
- 2- Para mayor información de los diez principios del Pacto Global, ver Naciones Unidas (2012).
- 3- Para mayor información, ver Ruggie (2009).
- 4- Reconociendo, en todo caso, que en el derecho internacional las empresas pueden considerarse responsables por la comisión o la complicidad en graves violaciones de los derechos humanos, como el genocidio, la esclavitud, la trata de personas, el trabajo forzoso, la tortura y algunos crímenes de lesa humanidad (Ruggie 2006: Párr 61).
- 5- Primero con la Ley 071 de 2010 o Derechos de la Madre Tierra y posteriormente con la Ley 300 de 2012 o Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien.

Bibliografía

- Asamblea Constituyente (2008). “Constitución de la República del Ecuador”. Visita 3 de abril de 2013 en http://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_5.html
- Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2003). “Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos”. Informe E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2
- Congreso Nacional (2008). “Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia”. Visita 3 de abril de 2013 en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/constitucion2009.pdf>
- De Schutter, Oliver (2011). “Misión a México”. Informe A/HRC/19/59/Add.
- Flax, Javier (2008). “Las limitaciones del Pacto Global: hacia una auténtica responsabilidad cívica corporativa”. *Revista Científica de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales UCES*. Vol. XII, N.º 1: 69 -96

- Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas (2012). “Informe A/HRC/20/29”. S/L, S/E.
- Naciones Unidas (2012). “Los diez principios”. Visita 3 de abril de 2013 en <http://www.un.org/es/globalcompact/principles.shtml>
- OECD Watch (2010). “10 años después: Evaluando el aporte de las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales a la conducta empresarial responsable”. Visita 3 de abril de 2013 en http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCwQFjAA&url=http%3A%2F%2Focdwatch.org%2Fpublications-en%2Fpublication_3550%2Fat_multi_download%2Ffiles%3Fname%3D10%2520a%2526%2523241%253Bos%2520despues&ei=g__IUfWGFYTa8ATDi4GQBw&usq=AFQjCNEvsUH9W3jaPNFv4HyAWiw_RnbaLg&sig2=_UjT-I2vrrVAXNaB1i4WnQ&bvm=bv.48293060,d.eWU
- Red – DESC (2009). “Guía para la incidencia en temas de empresas y derechos humanos en el marco de las Naciones Unidas. Parte I: El mandato del Representante Especial. Octubre de 2009”. Visita 3 de abril de 2013 en http://www.escr-net.org/user_doc/RedDESC_BHRGuideI_Oct2009_esp_FINAL.pdf
- Representante del Secretario General sobre los desplazados internos (2000). “Misión de seguimiento enviada a Colombia”. Informe E/CN.4/2000/83/Add.
- Ruggie, John (2008). “Promotion and Protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development”. Informe A/HRC/8/5.
- _____ (2009). “RSSG ONU para Empresas y Derechos Humanos. Presentación principal en la Conferencia de la Presidencia de la Comunidad Europea sobre el Marco “Proteger, Respetar, y Remediar”. Visita 3 de abril de 2013 en <http://198.170.85.29/Presentacion-Ruggie-Estocolmo-10-nov-2009.pdf>
- _____ (2011). “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”. Informe A/HRC/17/31.
- Secretario General (2010). “Armonía con la naturaleza”. Informe A/65/314.
- Sekaggya, Margaret (2012). “Misión a Honduras”. Informe A/HRC/22/47/Add.
- Sepúlveda Carmona, Magdalena (2009). “Misión al Ecuador”. Informe A/HRC/11/9/Add.
- Ziegler, Jean (2008). “Misión a Bolivia”. Informe A/HRC/7/5/Add.

www.fundacionmuseosquito.gob.ec



www.museociudadquito.gob.ec



www.yakumuseoagua.gob.ec



www.museo-ciencia.gob.ec



Foto: Pablo Jijón Valdivia

www.centrodeartecontemporaneoquito.com

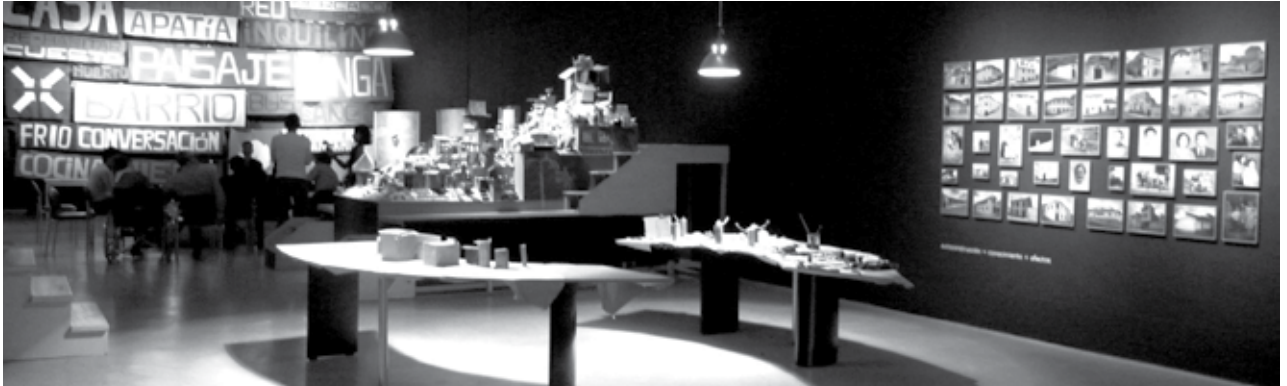




COYUNTURA

Marco Chamorro
Asombro
Técnica: mixta, 2012

Otros ámbitos de acción FMC



COMUNIDAD, proyectos culturales conjuntos con comunidades



TERRITORIO, trabajo con 34 Centros de Desarrollo Comunitario del Distrito



ESPACIO PÚBLICO, intervención de plazas y bulevares de la capital

Tras las elecciones del 14 de abril: el momento político en Venezuela y los retos de la transición

Íñigo Errejón Galván

Las elecciones y la ofensiva golpista posterior

La victoria de Nicolás Maduro en las elecciones presidenciales del 14 de abril de 2013 en Venezuela, por poco más de 273 000 votos y 1,83 puntos de diferencia, fue mucho más estrecha de lo esperado por propios y extraños, incluyendo a los electores que, con independencia de sus preferencias, declaraban en los sondeos sentirse seguros de su triunfo. El chavismo no sólo es la primera fuerza electoral, sino que continúa siendo la principal identidad política del país; más de la mitad de la población ha votado por un proyecto explícitamente socialista, incluso en ausencia de su líder y catalizador, y en un momento de dificultades económicas. Pero, ciertamente, ha sufrido una muy importante merma en su apoyo, con respecto a las elecciones presidenciales del 7 de octubre y las regionales del 14 de diciembre, que no solamente se explica por el ligero aumento de la abstención, sino también por una fuga considerable hacia el candidato opositor.

Sin duda, los resultados mostraron importantes cambios políticos y confrontaron al chavismo con la necesidad de un abierto y profundo ejercicio de autocrítica, que, no obstante, fue inmediatamente bloqueado por la ofensiva desplegada por la derecha desde la misma noche electoral.

El excandidato opositor Henrique Capriles tildó a Maduro, la noche del domingo, de *presidente ilegítimo* y desestimó los resultados, al Consejo Nacional Electoral y al sistema electoral venezolano, pese a saber que está permanentemente auditado por todos los actores políticos y misiones internacionales, y pese a saber que es el mismo sistema con el que (él) ganó por dos puntos la gobernación del Estado Miranda, el que rigió las primarias opositoras de febrero de 2011, y con el que la oposición derrotó al chavismo en el referéndum constitucional de 2007 –por apenas unas decenas de miles de votos–. Acto seguido, llamó a sus seguidores a la movilización contra el fraude, un viejo fantasma de la derecha venezolana nunca demostrado, pero que se convoca y obtiene eco internacional con facilidad; especialmente cuando gana por poco margen una opción sospechosa, que necesita victorias de dos dígitos para que le sean respetadas.

El lunes 15 de abril, con secuelas que se extendieron por dos días más, el país vivió una ola de violencia contra partidarios de la fuerza política ganadora de las elecciones, contra instituciones públicas, misiones sociales y centros médicos, y contra los miembros del Poder Electoral. Pese a que el oligopolio mediático internacional, en particular las grandes empresas europeas y norteamericanas, hablase de *incidentes* y *enfrentamientos*, lo cierto es que las cifras no dejan lugar a dudas: al momento de escribir estas líneas, el resultado es de once personas asesinadas, todas ellas simpatizantes o militantes chavistas con nombres y apellidos hechos públicos por la Defensoría del Pueblo y la Fiscalía General, veinticinco Centros de Diagnóstico Integral (ambulatorios que prestan atención médica universal y gratuita, a menudo con la colaboración de médicos cubanos) asaltados o quemados, tres sedes del Partido Socialista Unido de Venezuela incendiadas, y numerosos ataques a edificios públicos, de misiones sociales o viviendas de dirigentes bolivarianos.

Es preciso entender políticamente esta oleada no como un episodio pasajero, sino en el contexto del proceso político y la disputa por el Estado en Venezuela. Se trató de una ofensiva escuadrística destinada a atemorizar, disgregar y paralizar a las bases populares del chavismo, e instaurar en el país una situación de ingobernabilidad y desorden que abriese la puerta a una salida ‘negociada’ –que pasase por encima de la voluntad expresada en las urnas–. En ese sentido, se puede hablar de una acometida con rasgos golpistas. La oposición, animada por su crecimiento electoral y espoleada por los sectores que financiaron su campaña, y por la derecha que hoy comanda sus filas, se lanzó a un movimiento destabilizador cuyo objetivo no era conquistar el Estado, sino abrir la cuestión del poder político más allá de las elecciones. Interpretó, erróneamente, que tenía enfrente a un Gobierno débil, con un apoyo popular desorganizado y en retirada tras la muerte de Chávez, y que estaba ante una posibilidad abierta para infligir una derrota política severa, que hiciese imposible la continuación de un poder que condujo en el país, por catorce años, un proceso de cambio signado por el protagonismo de los sectores populares.

Sin embargo, la ofensiva fracasó en sus objetivos principales. La prudencia en la gestión política de las protestas y la disciplina de los sectores populares más combativos evitaron imágenes de represión y enfrentamientos generalizados con las bandas de la derecha –las que habrían alimentado y confirmado el relato de ‘un país partido en dos’ y ‘necesitado de una solución intermedia’, que se impusiese a los resultados democráticos del 14 de abril y su atribución de legitimidad política para el nuevo Gobierno.

Al mismo tiempo, a la ofensiva golpista le fallaron dos ingredientes fundamentales: por una parte, las fuerzas armadas, que pese a los llamados reiterados que recibieron desde la dirigencia opositora –para hacer algún movimiento que forzase al Gobierno y a la institucionalidad a transigir– se mantuvieron leales, sin fisuras a la Constitución y la democracia, demostrando que ya no son las mismas de las cuales salieron quienes participaron del Golpe de Estado del 11 de abril

de 2002: en el que intervino Henrique Capriles, entonces Alcalde de Baruta, asaltando una embajada, y el que impuso –por menos de 72 horas– al Presidente de la Patronal Fedecámaras, hasta que los militares leales y el pueblo pobre restauraron a Hugo Chávez. Por otra parte, un escenario geopolítico regional transformado, gracias a la integración política latinoamericana, que deja poco espacio para maniobras que busquen aislar a un Gobierno democrático.

Como en el intento fallido de ‘golpe cívico-prefectural’, de la derecha regionalista boliviana en septiembre de 2008, la intervención de Unasur volvió a ser decisiva. La Cumbre celebrada en Lima el 18 de abril, específicamente para esta cuestión, selló un sólido apoyo de todos los Gobiernos de la región, que terminó por precipitar el reconocimiento internacional de aquellos que se habían movido en una ambigüedad, más o menos calculada, incluyendo –en primer lugar– al Ejecutivo español. Poco después, sólo el Departamento de Estado norteamericano se mantuvo en la línea de no reconocimiento –que la iniciativa opositora requería–, y aun hoy no ha rectificado formalmente.

La reconducción del asalto opositor y su preparación para el asedio

La oposición, para entonces, ya había leído que se estrechaba su horizonte y comenzó a corregir su estrategia. El martes 17, tras la noche de violencia de los grupos de la derecha, Henrique Capriles desconvocó la marcha del día siguiente –a la sede del Consejo Nacional Electoral en el centro de Caracas, muy cercana al Palacio de Miraflores–. En los días posteriores, acentuó el llamado a la disciplina a sus seguidores –reconociendo implícitamente de dónde provenían los ataques–, y se concentró en la exigencia de un recuento de votos; mientras, sus medios de comunicación, ampliamente mayoritarios, invisibilizaban los asesinatos y los incendios, afanándose en construir evidencias de ‘enfrentamientos’ que alimentasen el discurso de ‘un país dividido’, y diluyendo la responsabilidad y el carácter eminentemente político del conato de desestabilización.

La oposición, consciente de que la subida del apoyo electoral se debió a su discurso moderado, ‘progresista’ –como sus asesores le insistían, para tapan su militancia derechista y ajustarse al desplazamiento del eje de gravedad de la política venezolana hacia la izquierda, y sus guiños simbólicos al chavismo–, trató de minimizar el desgaste político por la violencia desatada, que tuvo un considerable impacto emocional y simbólico en no pocos de sus nuevos votantes, tradicionalmente chavistas.

Por citar la metáfora militar de Antonio Gramsci, la dirigencia opositora se replegaba de su iniciativa de “guerra de movimientos” sobre el Estado venezolano, renunciaba a una victoria rápida y ‘por asalto’, y se preparaba para una ‘guerra de posiciones’ (Gramsci, 1975: Volumen III, 106; Bobbio en Mouffe, 1979: 40)¹ a la ofensiva, confiando en poder acorrallar al Gobierno: empañando su legitimidad de origen –por medio de las denuncias sobre supuestas irregularidades–; hostigando, desde el primer día, su legitimidad de ejercicio; buscando

capitalizar todo el descontento con los fallos de gestión. Para esta apuesta, le era fundamental mantener abierta la polémica sobre el proceso electoral el mayor tiempo posible. Aquí, la reclamación de un ‘recuento’ no debe ser entendida como un objetivo, sino como un ‘medio’ para sostener la presión internacional, la tensión política y una imagen de interinidad del Gobierno que le dificulte tomar decisiones. Por eso, las quejas no se registraron en el Consejo Nacional Electoral hasta el miércoles –tras 48 horas de protestas y ataques– y no incluyeron una impugnación de los resultados, ni solicitud de recuento, que se tendría que registrar en el Tribunal Supremo de Justicia. Por eso, una vez que el CNE se pronunció a favor de una auditoría del 46% de las mesas –que complementara el 54% ya realizado y establecido por ley–, la respuesta opositora fue volver a elevar las peticiones.

Hoy, con un 95% de las mesas de votación auditadas, sin que se hayan encontrado incidencias relevantes, se confirman los resultados del 14 de abril y la fiabilidad del sistema electoral venezolano. Sin embargo, la reclamación de auditoría y conteo de votos ya asumía que éste sería el resultado. Su finalidad era otra: arrojar sombras, especialmente en el plano internacional, sobre el proceso electoral y sobre la legitimidad del origen del Gobierno, permitiendo una campaña a la ofensiva de la oposición, que incluyese una gira regional, como la que ha intentado desplegar con irregularidad y escasa incidencia –a excepción de las declaraciones del Canciller peruano, y de la recepción del Presidente colombiano al excandidato opositor Henrique Capriles.

Es claro que, en esa estrategia, la oposición trabaja con la vista puesta en el planteamiento –contemplado en la Constitución bolivariana– de un referéndum revocatorio de mandato a Nicolás Maduro en 2016. Hasta entonces, si consigue poner a Capriles a salvo del desgaste de la violencia desatada, tratará de construirlo como referente internacional, que devolverá la confianza –a sus grandes financiadores– de que es posible derrotar democráticamente al chavismo, y que actuará como catalizador nacional, de una nueva mayoría definida vagamente, tan sólo en términos de rechazo. Si se puede afirmar que no existe el ‘caprilismo’, es porque el rasgo que los votantes opositores destacan en su candidato no es la inteligencia o cercanía, ni tampoco sus propuestas políticas, sino el hecho de haberles devuelto la esperanza: es posible derrotar electoralmente al Gobierno –incluso si para ello hay que asumir parte de sus postulados.

Sin embargo, una cosa es ‘amontonar’ descontento o quejas, y otra muy diferente es edificar con ellos un proyecto alternativo de país. La oposición está lejos de exhibir uno; por eso se mueve en el campo político definido por el chavismo –tratando de parecer una garantía de ‘lo mismo pero mejor’–, limitándose a señalar fallos, y confiando en que eso le baste para articular una mayoría –que una a quienes no quieren un cambio de modelo, pero que están insatisfechos con algunas situaciones cotidianas (inflación, eficacia en la prestación de servicios públicos, seguridad)–, con su suelo tradicional de la reacción ultraconservadora contra la revolución bolivariana y la centralidad plebeya en la política nacional.

A estas dificultades, hay que añadirle la de mantener la iniciativa política con una correlación institucional de fuerzas muy desfavorable, y moviéndose dentro de la cultura política definida por el adversario.

Por su parte, el Gobierno del ‘primer Presidente chavista’ y el proceso de cambio en general tienen, ante sí, retos cruciales. El nuevo Gabinete nombrado parece derivarse de esta misma lectura. El líder bolivariano demostró hasta qué punto la mística es un factor crucial de poder político. Hoy, esa mística debe renovarse con nuevo impulso en el proceso revolucionario, con una participación popular más amplia, con un diálogo abierto y franco –que vuelva a conectar con los sectores hoy alejados, teniendo en cuenta que estos siguen, en lo fundamental, pensando y definiendo sus actitudes y prioridades políticas dentro la gramática, los valores y el campo simbólico sedimentado ya por el chavismo como ‘sentido común de época’.

La tarea es, por tanto, repolitizar y repolarizar el escenario, suscitar las pasiones y la energía política imprescindibles en los procesos marcados por el protagonismo de masas en el Estado; desde luego, solamente será posible con la audacia que el proceso venezolano ha demostrado en todos los momentos en los que, a una situación de *impasse* o de acoso, ha respondido con un salto adelante, con una nueva generación de ilusión popular.

Al mismo tiempo, 14 años de transformación social y cultural, inclusión y redistribución, han elevado sustancialmente las expectativas y anhelos de los venezolanos tradicionalmente invisibles, lo cual es una buena noticia que, paradójicamente, aumenta las demandas o *inputs* que debe atender el Ejecutivo de Maduro, esta vez sin el pararrayos de la identificación afectiva con Chávez. Ese vacío deberá ser llenado con políticas públicas que, en paralelo a satisfacer las principales demandas sociales, apunten a profundizar la transformación social y estatal en un sentido socialista: es decir, hacia la democratización del poder, no sólo del político. Se trata de imitar, pero en sentido contrario, cómo el neoliberalismo operó en Estados Unidos y en gran parte de Europa, una auténtica revolución social conservadora² relativamente *irreversible* –a sabiendas de que esto es siempre un imposible en política– ante los cambios electorales, fundante de un orden hegemónico, de un tipo de Estado y una cultura que resistían incluso a las victorias temporales de sus adversarios, por otro lado profundamente transformados para adaptarse al nuevo escenario.

La paradoja de la hegemonía: algunas hipótesis explicativas del resultado electoral

Las pasadas elecciones han ratificado y renovado, de forma legítima y democrática, el poder político bolivariano, pero constituyen también una señal de alerta para el proceso revolucionario. Casi 500 000 ciudadanos cambiaron su voto a favor del candidato de la derecha, y otros 200 000 –que sí votaron por Chávez el pasado 7 de octubre– se abstuvieron el 14 de abril de 2013.

El resultado electoral debe ser analizado en el contexto de los 14 años de proceso político venezolano, inaugurados por la llegada al poder de Hugo Chávez, y la apertura inmediata de un proceso constituyente. En sí mismo, ya es una anomalía histórica que una fuerza sometida a una disputa intensa, y a competiciones electorales muy frecuentes (18 elecciones en casi una década y media), mantenga el apoyo popular mayoritario en contiendas electorales competitivas, libres y transparentes. Es una tendencia política general que el ejercicio del poder desgasta. Sin embargo, la candidatura de Nicolás Maduro obtuvo casi un 52% de los votos en condiciones difíciles. Se apuntan, a continuación, algunas hipótesis que podrían contribuir a explicar la diferencia de resultados entre las elecciones presidenciales de octubre de 2012 y abril de 2013:

- a) La primera razón es inmediatamente evidente: en estas elecciones no se presentaba Hugo Chávez, fallecido poco más de un mes antes. El Comandante Chávez no era sólo el Presidente de Venezuela, el líder del proceso de cambio social y político, sino también el principal creador de la narrativa bolivariana, catalizador y símbolo de una nueva subjetividad política –en la que la “identificación afectiva”³, con su persona y su trayectoria, cumplía un papel fundamental en la delimitación de las lealtades–, hasta el punto de que es su nombre propio el que divide el campo político venezolano⁴. Su muerte despertó una ola de duelo y emocionalidad de masas, despertó sentimientos de desconcierto y orfandad entre aquellos cuya identificación –con Chávez– era más ‘primitiva’: más inmediata, personal e intransferible. Que la figura de Chávez y su obra se hayan convertido en un relativo ‘transversal ideológico’, o significativo tendencialmente universal, desactiva –en gran parte– su capacidad de *frontera* y, por tanto, de demarcar un campo político mayoritario. La continuidad del proceso depende de la capacidad de sistematizar, disputar y proyectar el chavismo como identidad política hegemónica, asociada a la continuidad del proceso revolucionario, al mismo tiempo que compensando la ausencia de Chávez con un liderazgo más colectivo, apoyado en el protagonismo popular.

- b) La derecha planteó una buena estrategia de campaña. Supo leer el momento y reconocer que no podía enfrentarse a la mística de Chávez –y al amor por su figura y su obra–, por lo que trató de acercarse a ella lo más posible, evitando verse arrastrada por la misma, e intentando cortocircuitar la transferencia de apoyo y confianza popular de Chávez a Maduro. Así, el candidato Capriles hizo constantes guiños a los votantes chavistas, y trató de desdibujar la lealtad política con el legado bolivariano – concentrando sus ataques, de una extrema agresividad, sobre la persona de Nicolás Maduro, buscando el cuerpo a cuerpo y su propia victimización como un muchacho valiente enfrentado al Gobierno, identificando a Maduro con ese ‘entorno’ del poder que, en el prejuicio popular, era culpable de los errores de los Gobiernos de Chávez, situado por encima de los mismos. Esta estrategia ha podido contribuir a ‘desordenar’ las lealtades tradicionales de una parte del chavismo.

- c) Íntimamente relacionado con el punto anterior, pero con entidad propia, está la paradoja de la hegemonía relativa alcanzada por el chavismo: los principales valores, ideas-fuerza, referencias simbólicas y estéticas, y hasta gramática de los bolivarianos, que ayer eran elementos rupturistas, hoy forman parte de un cierto basamento común de la cultura política venezolana. La centralidad del problema de la pobreza; la resignificación de la historia y los mitos nacionales –en un sentido antioligárquico y antiimperialista que constituye el corazón del bolivarianismo–; la reivindicación central del orgullo de lo plebeyo y lo popular –sus formas, su vestimenta, sus palabras, sus necesidades–; la centralidad de América Latina –como espacio de referencia geopolítica en lugar de Estados Unidos–; o la propia noción y universalidad de los derechos sociales; son todos elementos de un nuevo “sentido común de época”, en la expresión de Antonio Gramsci (1975[2000]: 327)⁵.

Esto constituye un avance cultural de la revolución bolivariana, que ha desplazado el eje de gravedad del campo político venezolano sustancialmente a la izquierda. Pero, se trata de una victoria paradójica porque, una vez sedimentada, inaugura un nuevo campo de batalla discursivo. La derecha venezolana leyó que no puede aspirar a construir mayorías, a la contra de esta corriente que define los horizontes y aspiraciones generales; en definitiva, que no puede ganar siendo directa y simplemente ‘antichavista’, o soñando con el retorno al pasado, previo a la irrupción de masas en el Estado. Así, se presenta como ‘progresista’, ha enarbolado la Constitución de 1999 –en contra de la cual votó en su momento–, ha denominado a su comando de campaña *Simón Bolívar*, ha disputado los referentes nacionales, se ha instalado en la reivindicación del vocablo *pueblo*, y ha tratado de presentarse como defensora de los intereses de la gente corriente, frente a los ‘enchufados’ del Gobierno.

Que este aprendizaje sea mera maniobra electoralista, cinismo político, o una auténtica mutación ideológica, es poco importante frente a los efectos del avance de la transformación cultural producida. Una parte sustancial del electorado venezolano se ha creído este cambio. Ha creído que la derecha, en caso de ganar, no eliminaría las conquistas sociales de la revolución: las misiones y nuevos servicios gratuitos, los derechos laborales, la participación popular. El primer paso de la derecha, hacia una imagen *postantichavista*, le ha procurado grandes beneficios.

- d) Derivado de esta cuestión, está la de la naturalización de los nuevos derechos conquistados. Tras catorce años de cambio político y social, las necesidades que antes se satisfacían en el mercado por quien podía pagarlos, hoy son derechos universales al alcance de todos: la educación, incluyendo la universitaria, la alimentación, la vivienda, la sanidad, el deporte o la cultura. La recepción cotidiana de estas prestaciones los ha normalizado, los ha instalado en el imaginario colectivo, efectivamente, como *derechos* de todos los venezolanos. Esto, que es un logro del proceso de cambio,

al mismo tiempo limita su efecto político-electoral. Por decirlo en forma sencilla: hay una parte de la población que, acostumbrada a estos derechos, deja de ‘dar las gracias’ por ellos en las urnas, y los asume como propios y permanentes, incluso dándolos por sentados –ya como parte de la vida nacional, aun con una victoria opositora–. La consolidación de estos derechos se inscribe también en una dinámica ascendente de expansión de las expectativas, de fomento de las demandas sociales. El Gobierno bolivariano, así, está obligado, para renovar el apoyo popular, a seguir avanzando en la consolidación de nuevos derechos y en la desmercantilización de las necesidades sociales, en una espiral ascendente de expectativas y demandas.

- e) Las políticas de inclusión social han tenido un profundo impacto en la estructura de la sociedad venezolana, sacando a millones de personas de la pobreza y multiplicando –por transferencias directas, y, sobre todo, por liberación de renta al dejar de mercantilizar necesidades sociales antes de pago– la capacidad de consumo de sectores amplios de la población. Así, las políticas públicas bolivarianas han producido masivos procesos de ascenso social o ‘reenclasmiento’, derrotando a la miseria y ampliando considerablemente la clase media. En ese tránsito, importantes sectores sociales, muchos de ellos empleados públicos o beneficiarios de las misiones, agradecen al proceso, y a Chávez, pero han modificado sus esquemas culturales, sus formas de socialización, su percepción de sí mismos y del país, y sus aspiraciones. Sobre una parte de estas nuevas ‘clases medias’ –entendiendo que hablamos más de una autopercepción y posición cultural, que de una condición estructural– las élites económicas ejercen un importante efecto de seducción y proyección de sus aspiraciones vitales, lo que las lleva a imitar sus comportamientos también en el plano político-electoral: ‘salir del barrio’ y distanciarse del chavismo, propio de los sectores más subalternos, pueden confundirse. Para otra parte, el ascenso social ha desarrollado pautas de relación social y anhelos vitales, que no siempre conjugan bien con la retórica y apuesta revolucionaria, con la propia dinámica del conflicto político, y la ‘polarización’, de la que se responsabiliza al Gobierno y no a la reacción de las élites tradicionales. La producción de un relato que reenamore a estos sectores reenclasmados es un reto no menor para el proceso bolivariano.
- f) Por último, las elecciones se produjeron en un contexto complicado por las fallas en el sistema eléctrico, el desabastecimiento en determinados rubros y la inflación –una devaluación de la moneda hizo caer drásticamente la percepción de la situación económica, variable históricamente fundamental a la hora de entender el voto oficialista. Una parte importante de este cuadro obedece a un programa de hostigamiento y sabotaje, por acción u omisión, del capital privado y la derecha económica. Pero, otra responde también a las dificultades de la gestión pública bolivariana, que tiene, al mismo tiempo, que fortalecer la inserción y eficacia del Estado,

transformando sus estructuras heredadas, y responder a las necesidades inmediatas y crecientes de la población en la prestación de servicios. Lo cierto es que estos problemas cotidianos, convenientemente explotados por la candidatura opositora, han mellado la lealtad de una parte relevante de la población; si no se ha distanciado de la *cosmovisión chavista*, sí ha pasado factura con un voto de castigo –que antes rara vez expresaba por identificación afectiva y sentido de la lealtad para con Chávez. Al nuevo gabinete no se le van a perdonar cosas que se le disculpaban al de Hugo Chávez.

Con todo, la candidatura de Nicolás Maduro obtuvo el respaldo de un bloque mayoritario de los venezolanos, con un programa explícitamente socialista y la promesa de profundizar en las transformaciones revolucionarias. Ese bloque es el testimonio de la consolidación de un potente músculo de organización popular, alineado con un claro proyecto de país. El proceso bolivariano siempre ha oscilado entre poco más del 50% y el 60% de los votos, dependiendo del tipo de elecciones –fundamentalmente de si concurría Chávez o no– y de la coyuntura nacional. Este bloque es condición indispensable para el avance de los cambios en marcha, pero no se basta a sí mismo: debe recuperar la ilusión y la confianza de una parte importante del chavismo ‘blando’ que exige fundamentalmente eficacia y permanencia en las políticas públicas.

La guerra de posiciones en el Estado

En el período presidencial que se acaba de abrir, el Gobierno de Nicolás Maduro va a afrontar una intensificación del hostigamiento político y económico de la derecha, que se encuentra a la ofensiva y que no puede ceder la iniciativa si quiere consolidar el inédito apoyo electoral, que recibió el 14 de abril, en apoyo político articulado y permanente. Al mismo tiempo, formando en realidad parte del mismo problema, el Gobierno tiene que afrontar los retos de la *guerra de posiciones* de la transición: por la transformación del Estado heredado y la construcción de una institucionalidad eficaz, generadora de políticas públicas que mantengan y amplíen el bienestar social alcanzado, y que consolide efectivamente la nueva correlación de fuerzas, favorable a los sectores subalternos.

Los procesos latinoamericanos están marcados por la contradicción entre democracia –entendida como soberanía popular en expansión–, y liberalismo –como el conjunto de contrapesos e instituciones contramayoritarias, que constituyen hoy los núcleos conservadores de defensa del poder histórico de las élites en el Estado. Si la convergencia entre democracia y liberalismo es históricamente contingente, y en todas partes no exenta de tensiones y desajustes –generalmente en favor del principio liberal–, esta conjunción no es la norma sino la excepción en América Latina. No fueron generalmente las experiencias liberales, sino las nacional-populares las que realizaron la inclusión de las masas al Estado y la construcción de un suelo mínimo de derechos sociales, para la existencia de la condición ciudadana.

Los Gobiernos salidos de, lo que en otro lugar hemos llamado, “rupturas populistas” (Errejón 2012: 87-98)⁶ con el modelo neoliberal –entre finales del siglo XX y comienzos del siglo XXI– han tenido y tienen la doble tarea de erigir y transformar el Estado, librando en su interior una auténtica “guerra de posiciones”. Tras la irrupción de un conglomerado heterogéneo de grupos sociales subalternos, arracimados en torno a una promesa de refundación nacional para los de abajo y un liderazgo carismático, viene el momento de librar la, ‘menos épica’ pero ‘más crucial’, lucha por desenmarañar la red tupida de intereses oligárquicos que patrimonializaban el Estado. Se trata de ir expandiendo la soberanía popular: ejercida a menudo en modo plebiscitario, en continuo choque con los poderes conservadores en el Estado –significativamente, los oligopolios empresariales que controlan los medios de comunicación, la judicatura de matriz elitista, los poderes económicos oligárquicos, etc.– y, de ir construyendo el tejido social, las alianzas y la institucionalidad que exprese y sedimente la nueva correlación de fuerzas, integrando a los sectores ayer dominantes, como subalternos –bajo la conducción de los sectores populares–, pero con expectativas razonables de estabilidad y eficacia en la prestación de servicios, garantía de derechos y despliegue de políticas públicas.

En el caso venezolano, este desarrollo no ha sido una tensión retórica o legislativa, sino un enfrentamiento prolongado con diversos hitos de choques militares y civiles. En realidad, uno de los principales motores para los saltos adelante, y la audacia en la conducción bolivariana, han sido las ofensivas reaccionarias de los antiguos grupos de poder. Por ejemplo: el carácter de ‘antiimperialista’ que el Gobierno asumió, tras derrotar el golpe de Estado del 11 de abril de 2002; la recuperación de la petrolera PDVSA, que respondió al paro patronal y sabotaje petrolero –que la derecha y los cuadros medios y altos de la empresa desataron contra el Gobierno, entre diciembre de 2002 y enero de 2003; o el impulso a las misiones sociales como políticas redistributivas y de garantía de derechos sociales –por encima de las trabas que, a menudo con ánimo de obstaculización, obturaban los canales institucionales.

La mayor parte de estos choques se han resuelto en la competición electoral, que ha tenido, por ello, un carácter siempre de referéndum sobre la continuidad del proceso de cambio y, por tanto, un enorme poder polarizador de las posiciones, con la figura de Chávez como frontera principal. Esto ha imprimido un sesgo marcadamente confrontacional al chavismo. No en el sentido conservador que acusa de ‘conflictuar’ a quien cuestiona los privilegios históricos, y lleva la política a los ángulos muertos y a los sectores más olvidados, sino en el sentido de haber hiperdesarrollado la capacidad de contienda, de movilización política y la disputa electoral, a costa de haber relegado a un necesario segundo plano la capacidad de gestión y construcción institucional.

No se trata de un error ni de una mera opción ideológica. Sin estas capacidades el proceso de cambio no habría sobrevivido: ni a sus adversarios, con escasa voluntad de integrarse en el nuevo marco democrático –hasta que sus sucesivas

derrotas les obligaron–; ni a los letargos de los Gobiernos que, en ausencia de organización y presión popular, pueden sucumbir a las poderosas inercias institucionales o a transigir con los poderes conservadores. Pero, en el momento actual sí constituye una dificultad añadida, que hay que superar con un cambio en las prioridades tácticas y estratégicas. El principal desafío no viene de fuera, sino de la capacidad propia para construir una suerte de –si se permite el oxímoron– ‘normalidad revolucionaria’: dedicar las mejores energías a consolidar un Estado diferente, eficaz, útil y al servicio de las clases subalternas, una nueva cultura de época y hasta, incluso, un tipo propio de ciudadanía y de interacción de los individuos con la comunidad organizada y con las instituciones públicas.

Entre los principales retos que afronta el Gobierno, y que el propio Nicolás Maduro asumió como prioridades en su toma de posesión, están:

- a) El problema de la inseguridad, que no pasa demasiadas facturas electorales, pero que dificulta la construcción de sociabilidad socialista, y constituye un factor fundamental de desestabilización y empeoramiento de las condiciones de vida de la mayoría;
- b) La necesidad de emprender la gran transformación productiva, que abra ciclos virtuosos de mayor valor añadido, supere la dependencia petrolera, la cultura rentista y la inserción periférica en el Sistema-Mundo con la debilidad geopolítica que conlleva;
- c) Consolidar una reforma del Estado y la administración para la eficacia y la eficiencia en una *nueva gestión pública socialista*, que asegure las políticas públicas y, en la prestación de los servicios públicos, que consolide dispositivos de control, de rendición de cuentas horizontal y vertical, y que funcionen de forma previsible y regular para permitir una planificación a medio y largo plazo.
- d) Avanzar en la desconcentración del poder estatal y su sustitución progresiva por instituciones del poder popular: los consejos comunales y comunas, los consejos de trabajadores, las empresas de propiedad social y cooperativas. Este fortalecimiento cuantitativo y cualitativo del tejido organizativo, y su alcance en la producción de orden social, necesariamente redundará en la ampliación y vivificación de las formas y espacios de participación política directa, de movilización y de socialización, discusión y formación política.
- e) Formar una nueva generación de dirigentes-gestores, una intelectualidad orgánica con los elevados requisitos de saberes técnicos y políticos que requiere el momento actual, y los retos de la construcción Estatal, que no sean asimilables por las herencias burocráticas o ‘gestionistas’ del orden anterior, pero que sean capaces de concretar los grandes ejes del horizonte de transformación en reformas exitosas en lugares concretos.

En todo caso, y como caracteriza a otros procesos políticos populares en América Latina, estos cambios estructurales en el modelo de Estado –que constituyen el reto de la transición socialista– deben darse al mismo tiempo que se ofrece

respuesta –en lo inmediato– a las principales demandas sociales y, a la vez que se rinden cuentas en los distintos procesos electorales, que se suceden casi cada año –de forma que se haga difícil, para cualquier Gobierno, asumir proyectos que detraigan recursos del bienestar inmediato, para procurar mayor bienestar futuro, por cuanto eso, en condiciones de intensa disputa política, podría significar su destitución.

La irreversibilidad: democracia y socialismo

La irreversibilidad es el problema de la revolución misma, quizás de toda revolución, y se imbrica en la compleja articulación práctica de la democracia y el socialismo, para la cual las referencias histórico-teóricas son, por desgracia, de escasa ayuda. En la política, da igual si democrática o autoritaria, la irreversibilidad –en tanto que inmovilidad o congelación de un orden determinado– es un imposible, el de la suspensión del conflicto y la contingencia que, en distintas formulaciones han compartido ciertos marxismos, el conservadurismo o el liberalismo. Pero, esto no significa que no se puedan realizar transformaciones sociales, culturales, jurídicas y económicas que conformen órdenes bien trabados y articulados –sustentados sobre consensos amplios, formaciones estatales y bloques históricos robustos– que no sean fáciles de desarmar o revertir, o al menos que sean resistentes a los cambios electorales y configuren un marco que integre y limite el alcance de la alternancia. En la práctica, esto es lo que sucede en todos los sistemas democrático-liberales que integran el pluralismo, en una geometría de poderes públicos y privados que conforman el *régimen*, que no está en discusión en cada proceso electoral.

El caso del neoliberalismo en Europa es paradigmático. La revolución conservadora, comenzada desde finales de los años setenta, y en el plano intelectual muchas décadas antes, ha construido nuevas pautas de socialización, de modelo de Estado y de relación –de éste con los individuos y grupos–, de concepción de lo que es posible y realizable, y una tupida red de relaciones entre poderes privados y públicos, que construye una razón de su tiempo, un orden naturalizado y sedimentado. Este modelo cultural y estatal en Europa tiene un recorrido que arrastra, incluso a fuerzas políticas y ejecutivos de tendencia distinta, imponiendo una agenda y unas prioridades, limitando la autonomía de los Gobiernos y el horizonte mismo de lo posible, condicionando incluso el terreno en el que puede ser desafiado. Es en ese sentido que: más que el proyecto de un actor, se ha construido un orden hegemónico.

El futuro del proceso de cambio en Venezuela, se cifra –sobre todo– en su capacidad para consolidar y anclar, en condiciones de plena libertad política, las transformaciones ya alcanzadas. Se trata, así, de construir otra cultura, otro entramado de ideas y representaciones, otro modelo socioeconómico, y otro Estado, que anclen los cambios ya realizados a una correlación de fuerzas institucionalizada, que vaya más allá de los resultados electorales y no dependa enteramente de ellos.

Se trata, en definitiva, de generar un entramado institucional y social en el que, incluso, si la derecha ganase las elecciones, fuese apenas una intrusión rodeada de poderes y condicionantes revolucionarios. De generarse un nuevo régimen, se cambiaría para siempre el país. Los desafíos en la transición estatal venezolana, como se ve, tienen el tamaño de la apuesta histórica bolivariana.

Referencias

- 1- El teórico italiano entendía por la “guerra de movimiento” un asalto coercitivo al aparato principal de poder mientras, por contraste, la “guerra de posición” indicaba una serie prolongada de ataques sobre otras defensas. Estas otras defensas son, en Gramsci, la sociedad civil, los aparatos productores de consenso, todas las instituciones de la sociedad civil que tienen alguna conexión con la elaboración y difusión de la cultura (Bobbio en Mouffe, 1979: 40) y, añadiríamos, la conquista de la dirección y la iniciativa política, los cuadros medios y los estatales, antes del asalto al *poder*. Gramsci le concede, en los Estados modernos, primacía a la guerra de posiciones por la construcción de dirección política y la disputa por la legitimidad (Gramsci, 1975 [2000]/ Cuadernos III).
- 2- Para un desarrollo de esta tesis, ver De Sousa Santos (2005), Harvey (2007). Para una atención especial a cómo los postulados neoliberales se convirtieron en *mainstream*, ver Peet (2002).
- 3- Para un acercamiento al rol de catalizador de los liderazgos en algunos procesos de cambio en América Latina, ver Raby (2006).
- 4- En las construcciones populistas especialmente, pero en modo alguno sólo en ellas, la articulación de posiciones y demandas muy heterogéneas se condensa en una nominación sobre un símbolo nuevo y desprovisto de significado previo: “El momento de unidad de los sujetos populares se da en el nivel nominal y no en el nivel conceptual” (Lacclau, 2005: 150). Este símbolo, nombre y no concepto, es con frecuencia, por razones obvias, un nombre propio, que desde ese momento pasa a designar una identificación política común, lo que resignifica completamente la cuestión del rol político-simbólico de los líderes.
- 5- Que entiende por él “una concepción del mundo difundida en una época histórica en la masa popular” (Gramsci, 1975 [2000]/ Cuadernos III: 327), fruto de la primacía intelectual y moral de un grupo social concreto, capaz de irradiarla al resto y de conseguir que ésta se sedimente en un conjunto desordenado, no siempre coherente, pero extremadamente resistente, que denominaría “la filosofía de los no filósofos”.
- 6- Cabe decir que no se usa el término con el afán peyorativo de su empleo mediático, sino para describir algunas pautas comunes de procesos recientes de crisis de régimen, irrupción plebeya e impugnación de las élites tradicionales y cambio político en el Estado. Se han ensayado algunas notas para caracterizar esos procesos en Errejón, (2012: 87-98).

Bibliografía

- Bobbio, Norberto (1979). “Gramsci and the conception of civil society”. En *Gramsci and Marxist Theory*. *Gramsci and Marxist Theory*, Chantal Mouffe (Ed.): 40. London: Routledge.
- De Sousa Santos, Boaventura (2005). *El milenio huérfano. Ensayos para una nueva cultura política*. Madrid: Editorial Trotta/ILSA.
- Errejón, Íñigo (2012). “De las rupturas populistas a los gobiernos de cambio en América Latina. Apuntes para una mínima evaluación”. *Papeles de relaciones ecosociales y cambio global*, N.º 117: 87-98.
- Gramsci, Antonio (1975 [2000]). *Cuadernos de la cárcel*. México: Ediciones ERA-Universidad Autónoma de Puebla.
- Harvey, David (2007). *Los espacios del capital: hacia una geografía crítica*. Madrid: Ediciones Akal.
- Laclau, Ernesto (2005). *La Razón Populista*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Peet, Richard (2002). “Ideology, Discourse and the Geography of Hegemony: From Socialism to Neoliberal Development in Post Apartheid South Africa”. *Antipode* Vol. 34: 54-84.
- Raby, Diane (2006). “El liderazgo carismático en los movimientos populares y revolucionarios”. *Cuadernos del CENDES* N.º 72: 59-72.

Estados Unidos, las nuevas tecnologías en el campo de batalla

Ramiro Mosquera Suárez

Scientia potentia est
Sir Francis Bacon

Aquellos que pueden dejar la libertad esencial por obtener un poco de seguridad temporal, no merecen ni libertad ni seguridad.
Benjamín Franklin

El 23 de mayo de 2013, el Presidente de Estados Unidos ofreció un discurso, en la Universidad de Defensa Nacional de Washington DC, sobre el futuro de la política antiterrorista de la nación; sostenía que ofensivas terroristas ulteriores podrían caracterizarse por su despliegue a nivel interno –como el atentado en el Maratón de Boston–, y a nivel externo –es el caso de los ataques a la Embajada de Estados Unidos en Bengasi, o a las instalaciones de British Petroleum en Argelia–. Con el objeto de enfrentar esas ‘nuevas dinámicas’, Barack Obama justificó la necesidad de consolidar una estrategia que permita emplear “todos los elementos del poder nacional para ganar una batalla de voluntades, una batalla de ideas”. Así, propuso un ‘nuevo enfoque’ a la guerra global contra el terrorismo: “una serie de esfuerzos persistentes dirigidos a desmantelar redes específicas de extremistas violentos”; y, valoró la labor de las operaciones de inteligencia como una herramienta indispensable para la toma de decisiones: “[g]ran parte de nuestros mejores resultados de cooperación para el contraterrorismo es producto de la recopilación e intercambio de inteligencia” (Obama, 2013).

La estrategia refleja la necesidad del Gobierno de adaptarse a los nuevos retos de seguridad: “[d]esde Yemen a Iraq, desde Somalia al Norte de África, la amenaza de hoy es más difusa” (Obama, 2013). Para desmantelar las células dispersas de Al-Qaeda en el Medio Oriente, Magreb y el Cuerno de África, Estados Unidos requiere un mayor flujo de información, como también interconectarla para incrementar el *tempo de operaciones*¹, la capacidad de respuesta, la *efectividad de combate*², y así, reducir los costos y riesgos.

La *Guerra Centrada en Redes* –NCW, por sus siglas en inglés– es el resultado de su ‘inquietud’; desarrollada durante la década de 1990, por el Departamento de Defensa, busca: “cosechar los beneficios potenciales de vincular entre sí –o crear redes de– entidades de campo de batalla; permitir que ellas trabajen en conjunto

para alcanzar efectos sinérgicos [...]. [La] NCW se construye bajo el concepto de compartir información y activos” (Alberts *et al.*, 1999: 94). Con la NCW se reduce: la concentración de fuerzas *in situ* –consecuencia del incremento del rango de sus sensores y armas–, la huella de batalla, los riesgos de la exposición de altos objetivos al enemigo, y la transportación de objetos; se incrementa: el concepto de maniobra y la conciencia de batalla; y se logra: la mentada *vinculación efectiva*³ entre las entidades del campo de batalla (Alberts *et al.*, 1999: 94).

Al sustentar que la potencialización de la NCW se traduce en la ejecución de operaciones militares más rápidas, precisas y eficaces, se respalda el hecho de alimentarla con la mayor cantidad de información existente –aquella que circula y se almacena en Internet: correos electrónicos, mensajes, videos, fotografías, archivos, redes sociales, VoIP, etc–. Y, dada la incapacidad de ‘la red’ de generar conocimiento, o pensar por sí misma, se justifica la conformación de un equipo de operadores humanos que recabe, procese y refine la información, hasta obtener un producto: información de inteligencia⁴.

En la Era de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones –TIC–, Estados Unidos goza de la primacía –en cuanto a almacenamiento, manejo, transmisión y procesamiento–, y se ha arrogado facultades que socavan los marcos jurídicos, las Constituciones y/o los Tratados Internacionales. Ejemplo de ‘alcance de datos’ fue el proceso de investigación que se desplegó tras los atentados perpetrados en la ciudad de Boston, el pasado 15 de abril de 2013. Un artículo de la revista estadounidense *The Atlantic*, al respecto, señala que: se “generó la investigación de terrorismo con mayor *crowdsourcing*⁵ de la historia estadounidense” (Abad-Santos, 2013). La información entregada por testigos, la Oficina Federal de Investigación (FBI por sus siglas en inglés), la Agencia de Alcohol, Tabaco, Armas de Fuego y Explosivos (ATF), y la policía local permitió que, en tres días, se publiquen fotografías y videos de vigilancia que mostraban a los hermanos Tsarnaev como sus posibles perpetradores. Fueron la participación ciudadana y el trabajo de investigación –en Internet– los elementos que agilizaron de tamaño manera el trabajo.

Sin embargo, al momento de vigilar las comunicaciones, la línea que separa a aquellas indagaciones con fines preventivos o de interés nacional, de un potencial abuso del Estado, es delgada. La elaboración de instrumentos jurídicos, como la Ley de Vigilancia de Inteligencia Extranjera (FISA, por sus siglas en inglés), es un claro ejemplo de cómo la política de lucha antiterrorista en Estados Unidos puede ser difícil de conciliar con los principios normativos que están plasmados en la Carta de Derechos de la Constitución, o en preceptos jurídicos internacionales.

Este artículo pretende esbozar, en tres partes, la complejidad y los retos que se deben enfrentar para no vulnerar instrumentos jurídicos. La primera expone la forma en la que la Ley FISA facilita la vigilancia de las comunicaciones,

comprometiendo la privacidad y los derechos de ciudadanos estadounidenses; la segunda expone el uso de nuevas tácticas militares, como el despliegue de Aviones no Tripulados (UAV) para misiones de *asesinatos selectivos*, y sus posibles implicaciones en materia del derecho internacional; el último punto, “Consideraciones finales”, traza la importancia de las tareas de inteligencia y los nuevos desafíos que afronta la comunidad internacional, con respecto a las nuevas formas de ‘hacer guerra’ en la Era de la Información.

La Ley FISA y los intereses estatales en la vigilancia

Tras una investigación realizada en 1976 por el Senado de Estados Unidos (The United States Congress, 1976), se reveló que el Gobierno había cometido, por décadas, numerosos abusos a la privacidad de políticos y activistas, a través de intervenciones telefónicas, violación de correos y espionaje. Con la finalidad de contraponer los posibles abusos, el Presidente Jimmy Carter aprobó, en 1978, la Ley de Vigilancia de Inteligencia Extranjera –Foreign Intelligence Surveillance Act–, en la que, además de tipificar como delito la vigilancia de las comunicaciones de los ciudadanos estadounidenses por parte de funcionarios gubernamentales, se establecieron procedimientos para la supervisión, física y electrónica, y la recolección de información entre “poderes extranjeros” y “agentes de poderes extranjeros”⁶, sin la necesidad de una orden judicial ordinaria⁷.

Tras los atentados del 11 de septiembre de 2001, la Administración Bush aprobó instrumentos jurídicos que reforzaran la seguridad nacional como, por ejemplo, la Ley Patriota (H.R. 3162), la Resolución Conjunta para autorizar el uso de fuerza militar contra terroristas (S.J. Res. 23), o la aprobación de órdenes ejecutivas; en ellos se autorizaba a la Agencia de Seguridad Nacional –NSA– para que vigilara llamadas telefónicas, dentro y fuera de Estados Unidos, sin orden judicial, a personas sospechosas de mantener vínculos con Al Qaeda y grupos terroristas afines⁸.

Una vez que ya se contaba con estos instrumentos jurídicos para interceptar comunicaciones, se consideró la necesidad de adelantar un paso más; así, se institucionalizó la vigilancia de las comunicaciones en el territorio. A pesar del afán de la administración Bush, dentro del mismo Gobierno federal surgieron resistencias. Un ejemplo fue, en 2004, la oposición de James Comey, ex-Fiscal General Adjunto y potencial nuevo Director del FBI, quien testificó sobre las presiones recibidas, desde la Casa Blanca, para que el Departamento de Justicia apruebe el programa de vigilancia doméstica (Bohn, 2007).

Pese a las restricciones, se decidió infringir la ley por varios años hasta que un artículo del periódico *The New York Times* (Risen y Lichtblau, 2005) sacó a la luz estas ‘actividades gubernamentales’. Después de las duras críticas de la opinión pública, la administración Bush hizo una enmienda a la Ley para continuar con la ‘guardia’. La Enmienda FISA 2008⁹:

- Facilita la recolección de información de inteligencia de objetivos extranjeros; para esto, la Corte FISA debe autorizar la vigilancia telefónica a ciudadanos(as) estadounidenses en el extranjero;
- Incrementa el tiempo de vigilancia sin orden judicial de 48 horas a 7 días, si la Corte FISA es notificada;
- Permite al Gobierno estadounidense abstenerse de mantener registros sobre investigaciones y destruir registros existentes;
- Protege a las compañías de telecomunicaciones de juicios por cooperar con las autoridades federales en la aplicación de la Ley;
- Permite que el Director Nacional de Inteligencia autorice, conjuntamente con el Fiscal General, la vigilancia electrónica sin orden judicial durante un año a ciudadanos(as) extranjeros que se encuentren en el exterior;
- Permite las escuchas en secreto en emergencias, sin la aprobación de la Corte.

La Enmienda tenía vigencia hasta el 31 de diciembre de 2012, pero el Presidente Obama aprobó su extensión por cinco años más, hecho que generó críticas tanto en la opinión pública, como en los medios de comunicación y grupos activistas de derechos civiles. Ante la oposición, Obama señaló que:

Impedir complots internos presenta un reto particular, en parte debido a nuestro compromiso con las libertades civiles [...]. Por eso, en los años venideros deberemos seguir trabajando duro para lograr un equilibrio adecuado entre nuestra necesidad de seguridad y la preservación de las libertades que nos hacen ser quienes somos. Eso significa examinar a las autoridades que hacen que se cumpla la ley para que podamos no sólo interceptar nuevos tipos de comunicaciones, sino también desarrollar protecciones de privacidad para evitar abusos (Obama, 2013).

La elaboración de ciertas leyes como FISA ejemplifica la manera en la que la política de lucha antiterrorista de Washington podría ir en desmedro de la Cuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos: proteger a los(as) ciudadanos(as) de pesquisas y aprehensiones arbitrarias por parte de las autoridades. La Enmienda establece:

El derecho a que en sí los habitantes, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta, y describan con especificidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas (The United States Congress, 1791).

Así, reconoce que debe existir un motivo verosímil para que se realicen pesquisas; en otras palabras, las autoridades deben tener una *causa probable* que justifique potenciales investigaciones, pero por la ‘subjetividad’ que ésta conlleva, muchos(as) ciudadanos(as) podrían ser sujeto de indagaciones arbitrarias, mantengan o no actividades relacionadas con el terrorismo. También puede suceder

que potenciales amenazas no sean detectadas, como fue el caso de Tamerlan Tsarnaev, quien fue anteriormente identificado en el *Terrorist Identities Datamart Environment* –TIDE–, una base de datos de bajo nivel que alberga más de 500 000 nombres de personas señaladas por varias agencias de seguridad estadounidenses como ‘potencial amenaza’.

Los alcances de la Ley FISA son difíciles de conciliar con las garantías provistas en la Constitución de Estados Unidos. Independientemente de los beneficios que pueda ofrecer, trae consigo controversias y críticas, fuertemente expresadas por la opinión pública, los medios de comunicación y las organizaciones de derechos civiles, como la American Civil Liberties Union, por su posible inconstitucionalidad. En la práctica, la única instancia que posee la facultad para declarar inconstitucionales a leyes federales, o estatales, es la Corte Suprema de los Estados Unidos; sólo si ella así se expresara, implicaría que la Ley FISA vulnera la Cuarta Enmienda de la Constitución.

También, hay críticas en el exterior. Luego de la aprobación de la Extensión, un informe elaborado por el Centro para los Estudios de Conflictos, Libertad y Seguridad para el Parlamento Europeo expuso los posibles alcances en territorio de la Unión Europea:

El enfoque de vigilancia [...] tiene implicaciones muy fuertes en la soberanía de datos de la Unión Europea y la protección de los derechos de los ciudadanos [...]. En otras palabras, es legal en los Estados Unidos conducir la vigilancia puramente política de los datos de extranjeros que son accesibles en nubes de Estados Unidos [...]. En consecuencia, FISAA 1881a puede ser vista como un riesgo categóricamente mayor para la soberanía de datos de la Unión Europea que otras leyes consideradas por los políticos de la UE hasta ahora (Bigo *et al.*, 2012: 34).

El coautor de dicho informe, ex-Jefe de asesores de privacidad de Microsoft Europa, Caspar Bowden señaló que “la Enmienda a la Ley FISA 2008 creó un poder de ‘vigilancia de masas’ que está dirigido específicamente a los datos de personas no estadounidenses localizadas fuera de América [...]. Esto significa que compañías de EUA con presencia en la UE pueden ser obligadas, bajo una orden de vigilancia secreta, emitida por una corte secreta, a entregar datos de europeos” (Gallagher, 2012).

Así, se ha abierto paso a actividades de espionaje sin precedentes, en la Unión Europea y a nivel global. El Gobierno de Washington ha entregado un ‘cheque en blanco’ para que las agencias de inteligencia vigilen las actividades de periodistas, políticos y activistas, que podrían emitir comentarios en contra de la implementación de acciones estadounidenses.

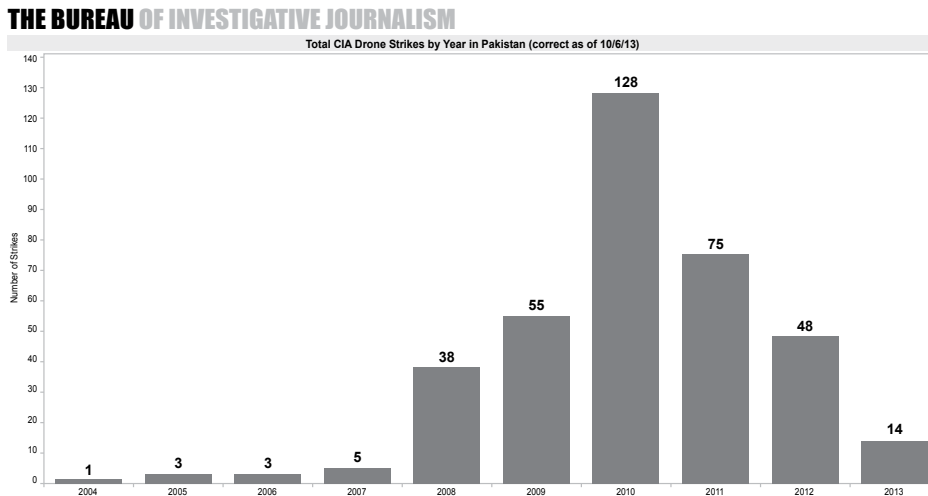
Aunque la Enmienda FISA puede generar incomodidad en la población, por sus eventuales implicaciones en materia de derechos civiles, es imperativo considerar que sólo representa una pequeña parte de toda la infraestructura de seguridad

implementada. En efecto, dentro de las actividades de contraterrorismo, la recolección de inteligencia permite tener ‘mejor información’ para poder desplegar Aviones no Tripulados y ejecutar operaciones de *asesinatos selectivos*.

El uso de Aviones no Tripulados como nueva forma de hacer guerra

El uso militar de Aviones no Tripulados –UAV– no es una novedad. Tras los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, el Gobierno estadounidense resaltó su importancia para realizar: vuelos de reconocimiento, recolección de inteligencia, y arremetidas aéreas; también, permiten ejecutar un mayor número de operaciones clandestinas, sin que se comprometa al piloto –en caso de que la nave sea derribada o capturada–, y, al mismo tiempo, se recortan costos políticos, operativos y fiscales. En la actualidad, la Agencia Central de Inteligencia y la Fuerza Aérea de los Estados Unidos operan dos UAV: el MQ-1B Predator y el MQ-9 Reaper. Ambos tienen la capacidad de cargar dos misiles Aire-Superficie, así como algunas bombas de libre caída o navegación GPS. Para EE.UU., sus ventajas tácticas y de maniobra justifican su uso en la guerra contra el terrorismo, de tal manera que su operación ha incrementado en los últimos nueve años.

Gráfico 1
Número de ataques con UAV de la CIA en Pakistán (2004-2013)



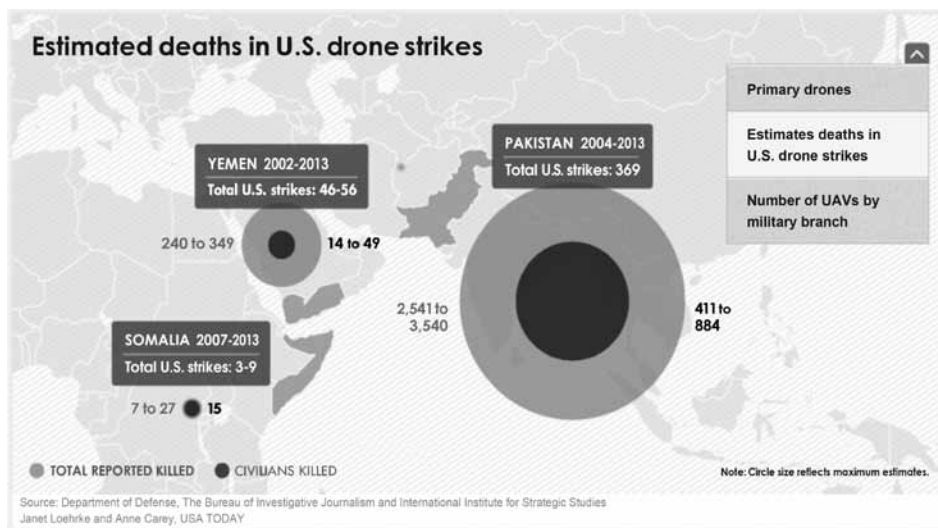
Fuente: *The Bureau of Investigative Journalism*
 Elaborado por The Bureau of Investigative Journalism, 2013

Las críticas a las decisiones del Presidente Obama –en especial al despliegue de UAV en Afganistán, Pakistán, Yemen y Somalia– han incrementado de manera tal, que en su discurso debió recurrir al argumento de que la ‘guerra contra el terrorismo’ enfrenta una nueva serie de retos, como la dispersión de elementos de Al Qaeda a zonas de difícil acceso, que están fuera de zonas de conflicto, o a países que no tienen las capacidades para enfrentarlos, justificando así el uso de UAV para *asesinatos selectivos*:

... elementos de Al Qaeda y afines tratan de afianzarse en algunos de los más distantes e implacables lugares en la Tierra. Se refugian en remotas regiones tribales. Se esconden en cuevas y complejos amurallados [...]. En algunos de esos lugares –como Somalia y Yemen– el Estado sólo tiene una tenue aproximación. En otros casos, el Estado carece de la capacidad o la voluntad para tomar acción [...]. Cuando los Gobiernos extranjeros no pueden o no quieren detener efectivamente al terrorismo en su territorio, la primera alternativa a las acciones letales seleccionadas sería el uso de opciones militares convencionales [...]. El ataque aéreo convencional o el uso de misiles son mucho menos precisos que los *drones*, y es más probable que causen bajas civiles y mayor indignación local (Obama, 2013).

En 2009, el entonces recientemente electo Presidente, recibió el Premio Nobel de la Paz por “su extraordinario esfuerzo por fortalecer la diplomacia internacional y cooperación entre las personas [...]. Obama ha creado un nuevo clima en la política internacional [...]. El diálogo y las negociaciones son los instrumentos preferidos para resolver hasta el conflicto internacional más complejo” (Nobelprize.org, 2009). Paradójicamente, Obama ha empleado la fuerza para detener y procesar judicialmente a potenciales terroristas. En su afán por ‘continuar con la lucha’, logró superar a su antecesor, George W. Bush, en el número de *asesinatos selectivos*. Según *The Bureau of Investigative Journalism*, se estima que en la Administración Bush se realizaron 52 ataques en Pakistán con UAV operados por la CIA, en los que resultaron muertas entre 416 y 599 personas (The Bureau, 2011), frente a los 317 ataques y los entre 2 125 y 2 939 muertos de la Administración Obama (Drones Team, 2013).

Gráfico 2
Distribución de asesinatos selectivos en el mundo



Fuente: *USA Today*

Elaborado por Loehrke y Carey, 2013

De la misma forma en la que la Administración Bush recibió críticas por el uso del Centro de Detención de Guantánamo para torturar a los detenidos, sospechosos de terrorismo, la Administración Obama enfrenta duras críticas por el empleo de UAV para asesinar a militantes de Al Qaeda; no obstante, la posición de la Casa Blanca es que este tipo de operaciones militares le permite obtener triunfos tácticos, como el asesinato del ciudadano estadounidense, e importante líder de Al Qaeda, en la Península Arábiga, Anwar al-Awlaki, quien murió en Yemen tras un ataque de misiles *Hellfire*¹⁰, lanzados desde dos *UAV Predator*, operados por la CIA. El asesinato de al-Awlaki fue resultado de la autorización presidencial para que la CIA ejecutara la orden¹¹.

Las implicaciones del uso de UAV en *asesinatos selectivos* recaen en los posibles abusos que Estados Unidos estaría cometiendo al no cumplir con las normativas jurídicas internacionales, como las normas fundamentales del Derecho Internacional Humanitario (DIH)¹²:

- Los ataques sólo estarán dirigidos contra los objetivos militares. Las personas que no participan –o que ya no pueden participar– en las hostilidades, tienen derecho a que se respete su vida, su integridad física y moral. Dichas personas serán, en todas las circunstancias, protegidas y tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable.
- Se prohíbe matar o herir a un adversario que haya depuesto las armas o que esté fuera de combate.
- Las partes en conflicto y los miembros de sus fuerzas armadas no gozan de un derecho ilimitado por lo que atañe a la elección de los métodos y medios de hacer la guerra. Queda prohibido emplear armas o métodos de guerra que puedan causar pérdidas inútiles o sufrimientos excesivos.

Varios de los *asesinatos selectivos* que ha realizado Estados Unidos se han desplegado en países que enfrentan conflictos armados¹³, como Pakistán, Yemen o Somalia, pero estos, a diferencia de Afganistán, no mantienen un conflicto armado con la nación. Así, las acciones estadounidenses ya han generado preocupación en las Naciones Unidas; de hecho, el organismo está impulsando una investigación sobre el impacto de los ataques con UAV y otros *asesinatos selectivos* en la población civil¹⁴.

Según Ben Emmerson, relator especial de la ONU, “el incremento ‘exponencial’ de la tecnología de UAV requiere un marco jurídico adecuado para ser puesto en su lugar [...] ‘representan un reto real al marco del derecho internacional’” (BBC, 2013). Para la elaboración del informe, la ONU hará investigaciones de veinticinco ataques con UAV, con la finalidad de identificar a las víctimas, cuantificar el número de bajas civiles y reconocer si tuvieron lugar en zonas de conflicto, reconocidas por la Organización. Las preocupaciones encuentran sustento en una investigación realizada por la Oficina de Periodismo Investigativo: “[e]ntre 2004 y 2005, los ataques de UAV de la CIA en Pakistán mataron hasta 3 461 personas –891 de ellas, civiles–” (BBC, 2013); y se espera que (el informe) llegue a la Asamblea General de la ONU para el segundo semestre de 2013.

La labor de las actividades de inteligencia en las guerras del futuro

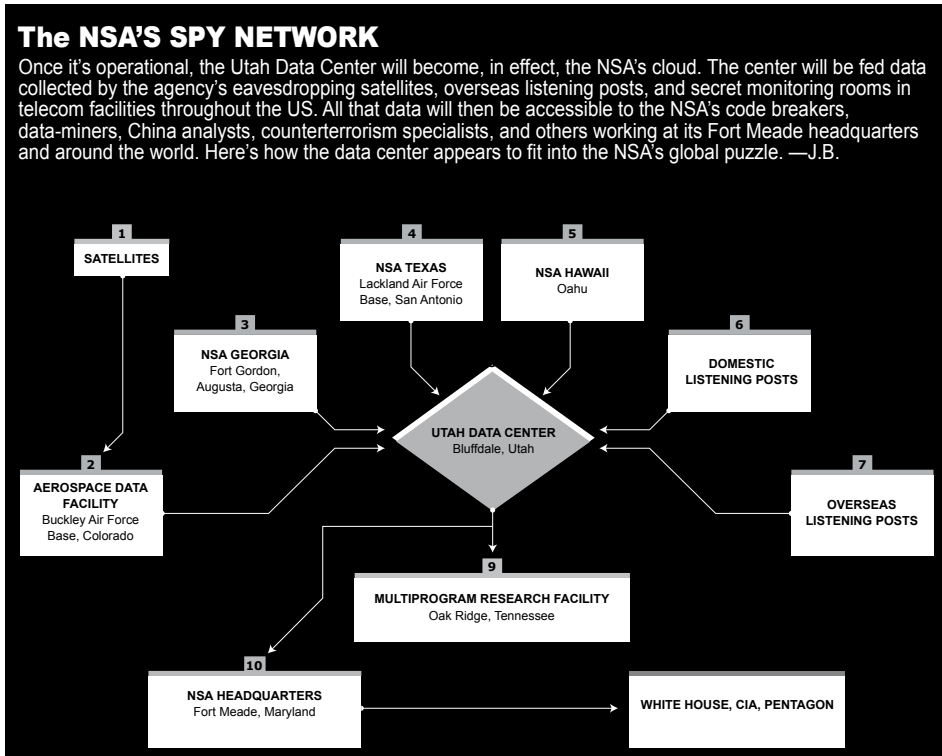
En un reportaje de la agencia de noticias Reuters, las estimaciones del Gobierno estadounidense mostraron que “los ataques con UAV de la CIA en áreas tribales, en los últimos dos años, han matado a más de 500 milicianos [...], más del 90% por ciento –medida estimada– son combatientes de bajo rango, lo que plantea interrogantes sobre lo mucho que la CIA sabe de cada individuo antes de ser asesinado [...]” (Entous, 2010).

Pero, las estadísticas de falsos positivos¹⁵ –civiles muertos tras ser considerados como terroristas– podría incrementarse considerablemente, si es que las agencias de inteligencia estadounidenses no emplearan todas sus disciplinas de acopio de información. Sin la recolección de inteligencia humana –*HUMINT*– (espionaje); la inteligencia de fuentes abiertas –*OSINT*– (recabar información existente en la Web 2.0); o la recolección de inteligencia de señales –*SIGINT*– (intercepción de comunicaciones), se reducirían considerablemente los ‘productos de inteligencia’, y se incrementaría, por tanto, el número de errores y mala toma de decisiones.

Debido a que el flujo de comunicaciones a nivel mundial es inconmensurable, su monitoreo resultaría un emprendimiento titánico. Por ende, el Gobierno, además de la construcción de un andamiaje jurídico para la vigilancia de comunicaciones, está construyendo el *Utah Data Center*, un complejo para la Agencia Nacional de Seguridad donde se concentrará toda la información que las agencias de inteligencia y las empresas de comunicaciones puedan recabar; ahí, se la almacenará, procesará y descodificará.

Este proyecto, sumado a la red de comunicación del Departamento de Defensa, conocido como *Global Information Grid*, trata de conectar todos los equipos, servicios, programas y procesos, para responder a las proyecciones, elaboradas por la empresa informática Cisco, que sostienen que el tráfico global de Internet se cuadruplicaría en el período 2010-2015, –alcanzando una cifra de 966 exabytes (10^{18} bytes) anuales–. Este fortalecimiento del sistema de inteligencia generaría un incremento en la calidad de información y, para el caso del uso de UAV, evitaría los ‘falsos positivos’.

Gráfico 3
Red de Inteligencia de la NSA



Fuente: *Wired Magazine*
Elaborado por Bamford, 2012

Desde la óptica de la política antiterrorista estadounidense, la Ley FISA es una herramienta indispensable para la precisión de las arremetidas militares y para un menor margen de daño colateral. Documentos clasificados que lograron salir a la luz pública evidencian los errores que pudo haber cometido EE.UU. respecto a la ejecución de ataques selectivos:

Al menos 265 de las 482 personas, estimadas en los reportes de inteligencia de EUA —que pudieron haber sido asesinadas por la CIA durante un período de 12 meses, que terminó en septiembre de 2011—, no eran altos líderes de Al Qaeda, sino que serán “catalogados” como afganos, paquistaníes y extremistas desconocidos. Los UAV mataron sólo a seis de los altos jefes de Al Qaeda en esos meses, de acuerdo con informes de los medios de comunicación [...]. De los 95 ataques con UAV, analizados en este período, 43 atacaron a grupos distintos a Al Qaeda, incluyendo la red Haqqani y varias facciones talibanes paquistaníes e individuos no identificados, descritos sólo como “combatientes extranjeros” y “otros milicianos” (Zenko, 2013).

Bajo la perspectiva estadounidense, esta realidad representa un ‘mal menor’ en su política antiterrorista; al respecto, el Presidente Obama señaló:

... es un hecho difícil que los ataques de Estados Unidos hayan causado víctimas civiles, riesgo que existe en todas las guerras. Y para las familias de los civiles, no hay palabras o figura jurídica que puedan justificar su pérdida. Para mí, y los de mi cadena de mando, aquellas muertes nos perseguirán mientras vivamos, así como somos perseguidos por las víctimas civiles que se han producido a lo largo de la lucha convencional en Afganistán e Iraq (Obama, 2013).

Consideraciones finales

El reto que enfrenta el Presidente norteamericano, en el futuro, es disminuir el número de *asesinatos selectivos*. De hecho, Obama indicó que “para el final de 2014, ya no necesitaremos tener la misma protección, y el progreso que logremos frente a Al-Qaeda reducirá la necesidad de usar ataques no tripulados” (Obama, 2013).

La promesa de Obama de disminuir progresivamente el uso UAV tendrá que ir de la mano de instrumentos jurídicos que permitan regular el uso de las nuevas tecnologías en el campo de batalla. Sin la elaboración de normas jurídicas, se abre la puerta para que otros países repliquen la dinámica de anteponer políticas de seguridad a principios jurídicos, que intentan proteger al ser humano de los poderes que puede obtener el Estado.

Por otra parte, los datos e información que recorren por, y se almacenan en, Internet se asemejan a los *commodities*, en el sentido de que deben ser explotados por el ser humano para generar valor. Son las tareas de inteligencia las que permiten a los Estados tener una ventaja competitiva al momento de tomar decisiones; el aforismo *scientia potentia est* (conocimiento es poder) alcanza gran relevancia en la Era de la Información. De la misma forma en la que los países pueden ser clasificados según su participación dentro de la economía global (Estados *centro* contra Estados *periféricos*), ahora se establece una categorización similar, basada en el conocimiento. Los países se desarrollarán en función de sus capacidades para controlar las TIC; quienes no las tengan, están destinados a ser dominados.

La interrelación entre FISA y UAV, además de fortalecer y refinar las operaciones militares de Estados Unidos, sienta un precedente para que otros países implementen leyes y políticas similares, que borren la amenaza que se cierne sobre sus soberanías; la conservación de instrumentos jurídicos locales, que dotan de ‘legitimidad’ a Estados hegemónicos, puede comprometer, e incluso mermar, su capacidad de reacción ante las nuevas formas de hacer guerra. Nuestros días requieren de la construcción de una arquitectura jurídica, que proteja a los(as) ciudadanos(as) de la ‘supremacía’ y su letal objetivo de engranar problemáticas internas, a nivel mundial.

Referencias

1- *Tempo de Operaciones* (Optempo) es una definición adoptada por el Departamento de Defensa de Estados Unidos y consiste en medir el ritmo de paso de una o de varias operaciones en términos del uso de equipo como, por ejemplo, las horas de vuelo; los días de uso de buques de guerra; o la distancia de uso de vehículos.

2- *Efectividad de Combate* (*Combat Effectiveness*) se refiere al desempeño de las unidades de combate que mantienen contacto directo con el enemigo: es la combinación entre la efectividad operacional y la efectividad táctica.

3- *Vinculación efectiva* significa que las entidades dispersas y repartidas pueden generar sinergia, y que su responsabilidad y trabajo pueden ser reasignados dinámicamente a la situación (Alberts *et al.*, 1999: 91).

4- Según el Departamento de Defensa de Estados Unidos, *inteligencia* es el “producto resultante de la colección, procesamiento, integración, evaluación, análisis e interpretación de información disponible concerniente a naciones extranjeras, elementos o fuerzas hostiles o potencialmente hostiles, o áreas de operaciones actuales o potenciales. El término también aplica a la actividad cuyos resultados resultan en el producto y en las organizaciones involucradas en tal actividad” (Department of Defense, 2010: 180).

5- Es un neologismo para definir a la externalización de tareas a un grupo numeroso de personas dentro de una comunidad, a través de un llamamiento abierto.

6- La definición completa de “un poder extranjero” y “agente de poderes extranjeros” está detallada en los incisos (a) y (b) de la Sección 101 de la Ley FISA. U. S. (Government Printing Office, 1979)

7- La Enmienda a la Ley FISA requiere que la Corte de Vigilancia de Inteligencia Extranjera, una corte secreta, autorice al Gobierno para realizar intervenciones telefónicas y vigilancia de correo electrónico en investigaciones de inteligencia extranjera sin necesidad de una orden judicial.

8- En un comunicado del Fiscal General de Estados Unidos, Alberto Gonzales, se comprobó que el decreto elaborado por George Bush para el programa de vigilancia de actividades terroristas permanece como “altamente clasificado” ya que el conocimiento público del mismo “pondría en riesgo la vida de estadounidenses”. Asimismo, dicho comunicado resalta que dicho programa es “necesario y legal”, aun después de reconocer que, de todas maneras, se realizarían vigilancias sin orden judicial (Department of Justice, 2006).

9- El documento completo de la Enmienda a la Ley FISA 2008 se encuentra en: govtrack.us, 2008.

10- Los *AGM-114 Hellfire* son misiles de precisión aire-superficie con capacidad de penetrar blindaje pesado. Estos misiles son multifuncionales, ya que pueden ser empleados en diversos tipos de misiones tácticas como, por ejemplo, el derribo de helicópteros o aeronaves ligeras, o la destrucción de tanques de guerra o infraestructura de concreto.

11- El Presidente de Estados Unidos había expresado a sus asesores su interés por matar a al-Awlaki. Obama habría dicho: “Yo quiero a Awlaki” (Coll, 2012).

12- Ver Comité Internacional de la Cruz Roja (2004) para conocer las seis normas fundamentales del Derecho Internacional Humanitario.

13- El Derecho Internacional Humanitario tiene bien claro la definición de los dos tipos de conflicto armado: “(1) conflictos armados internacionales, en que se enfrentan dos o más Estados, y (2) conflictos armados no internacionales, entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales, o entre esos grupos únicamente. El derecho de los tratados de DIH también hace una distinción entre *conflictos armados no internacionales* en el sentido del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y *conflictos*

armados no internacionales según la definición contenida en el artículo 1 del Protocolo adicional II”. Ver Comité Internacional de la Cruz Roja (2008).

14- El reportero de McClatchy Newspapers, Jonathan Landay, logró tener acceso a informes de inteligencia estadounidense, de clasificación ‘máximo secreto’, en los que se revela que la muerte de un civil tuvo lugar en un ataque con UAV en la región de Waziristán del Norte, el 22 de abril de 2011. Este suceso echa por tierra las declaraciones del actual jefe de la CIA y ex-Asesor de contraterrorismo de Barack Obama, John Brennan, en el que indicaba que “[d]urante el último año no ha habido una sola muerte colateral debido a la competencia excepcional, la precisión de las capacidades que hemos sido capaces de desarrollar” (Zenko, 2013).

15- En estadística, un *falso positivo* es un Error de tipo I o Error del tipo alfa (α) cuando se rechaza la hipótesis nula (H_0) siendo ésta verdadera. Un ejemplo de *falso positivo* es declarar culpable a un acusado, a pesar de que éste sea inocente.

Bibliografía

- Abad-Santos, Alexander (2013). “Reddit and 4Chan Are on the Boston Bombing” *The Atlantic*. Visita 1 de mayo de 2013 en <http://www.theatlanticwire.com/national/2013/04/reddit-and-4chan-are-boston-bomber-case/64312/>
- Alberts, David, John J. Garstka, Frederick P. Stein (1999). *Network Centric Warfare: Developing and Leveraging Information Superiority*. S/L: CCRP publication series.
- Bamford, James (2012). “The NSA Is Building the Country’s Biggest Spy Center (Watch What You Say)”. Visita 12 de abril de 2013 en http://www.wired.com/threatlevel/2012/03/ff_nsadatacenter/all/
- Bigo, Didier, Gertjan Boulet, Caspar Bowden, Sergio Carrera, Julien Jeandesboz y Amandine Scherrer (2012). *Fighting cyber crime and protecting privacy in the cloud*. Visita 8 de mayo de 2013 en <http://www.europarl.europa.eu/committees/en/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=79050>
- Bohn, Kevin (2007). “Aide: Sick Ashcroft pressed to approve domestic spying”. *CNN International*. Visita 30 de mayo de 2013 en <http://edition.cnn.com/2007/POLITICS/05/15/ashcroft.nsa/>
- British Broadcasting Corporation BBC (2013). “UN launches inquiry into drone killing”. Visita 12 de mayo de 2013 en <http://www.bbc.co.uk/news/world-21176279>
- Coll, Steve (2012). “Kill or Capture”. *The New Yorker*. Visita 5 de mayo de 2013 en <http://www.newyorker.com/online/blogs/comment/2012/08/kill-or-capture.html>
- Comité Internacional de la Cruz Roja (2004). “Derecho internacional humanitario: las normas fundamentales”. Visita 08 de mayo de 2013 en <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/65hksp.htm>
- _____ (2008). “¿Cuál es la definición de ‘conflicto armado’ según el derecho internacional humanitario?”. Visita 8 de mayo de 2013 en <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm>
- Department of Defense (2010). “Dictionary of Military and Associated Terms”. Visita 8 de mayo de 2013 en http://www.dtic.mil/doctrine/new_pubs/jp1_02.pdf
- Department of Justice (2006). “Prepared Statement of Hon. Alberto R. Gonzales, Attorney General of the United States”. Visita 27 de abril de 2013 en http://www.justice.gov/archive/ag/speeches/2006/ag_speech_060206.html
- Drones Team (2013). “Obama 2013 Pakistan drones strikes”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.thebureauinvestigates.com/2013/01/03/obama-2013-pakistan-drone-strikes/>

- Entous, Adam (2010). “UAV kill low-level militants, few civilians: U.S.”. *Reuters*. Visita 3 de mayo de 2013 en <http://www.reuters.com/article/2010/05/03/us-pakistan-usa-UAV-idUSTRE6424WI20100503>
- Gallagher, Ryan (2012). “U.S. Law Authorizes Mass Surveillance of European Citizens”. *Slate*. Visita 4 de mayo de 2013 en http://www.slate.com/blogs/future_tense/2013/01/08/fisa_renewal_report_suggests_spy_law_allows_mass_surveillance_of_european.html
- govtrack.us (2008). “H.R. 6304 (110th): FISA Amendments Act of 2008”. Visita 12 de mayo de 2013 en <http://www.govtrack.us/congress/bills/110/hr6304/text>
- Loehrke, Janet y Anne Carey (2013). “Primary drones used in U. S. strikes”. *USA Today*. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.usatoday.com/story/news/2013/05/23/obama-counter-terrorism-speech-drones-guantanamo-bay/2354001/>
- Nobelprize.org (2009) “Press Release”. Visita 5 de mayo de 2013 en http://www.nobel-prize.org/nobel_prizes/peace/laureates/2009/press.html
- Obama, Barack (2013), “Remarks by the President at the National Defense University”. Visita 25 de mayo de 2013 en <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2013/05/23/remarks-president-national-defense-university>
- Risen, James y Eric Lichtblau (2005).” Bush Lets U.S. Spy on Callers Without Courts”. *The New York Times*. Visita 21 de mayo de 2013 en http://www.nytimes.com/2005/12/16/politics/16program.html?pagewanted=all&_r=0
- The Bureau (2011). “The Bush Years: Pakistan strikes 2004 – 2009”. *The Bureau of Investigative Journalism*. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.thebureauinvestigates.com/2011/08/10/the-bush-years-2004-2009/>
- The Bureau of Investigative Journalism (2013). “Pakistan drone statistics visualized”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.thebureauinvestigates.com/2012/07/02/resources-and-graphs/>
- United States Congress (1791) “The United States Bill of Rights”. Visita 14 de mayo de 2013 en <http://www.gutenberg.org/dirs/etext90/bill11h.htm>
- _____ (1976). “Final Report of the Select Committee to Study Governmental Operations”. Visita 27 de mayo de 2013 en <http://ia700400.us.archive.org/18/items/finalreportofsel01unit/finalreportofsel01unit.pdf>
- U.S. Government Printing Office (1979). “Public Law 95-511-OCT.25, 1978”. Visita 14 de mayo de 2013 en <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/STATUTE-92/pdf/STATUTE-92-Pg1783.pdf>
- Wray, Richard (2009). “Internet data heads for 500bn gigabytes”. *The Guardian*. Visita 23 de abril de 2013 en <http://www.guardian.co.uk/business/2009/may/18/digital-content-expansion>
- Zenko, Micah (2013). “An Inconvenient Truth”. *Foreign Policy*. Visita 29 de abril de 2013 en http://www.foreignpolicy.com/articles/2013/04/10/an_inconvenient_truth_UAV?page=0,1

www.lineasur.gob.ec

Todo el contenido de Línea Sur está disponible en versión electrónica





Marco Chamorro
Pájaros #1
Técnica: serigrafía, 2013

ENTREVISTA
ARCHIVO HISTÓRICO DE LA CANCELLERÍA
CRONOLOGÍA DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES

Reestructuración legítima del rol del Estado frente a las empresas transnacionales en América Latina: entrevista a Pedro Ramiro¹

Michael Revelo Arellano

En el contexto regional, la reestructuración legítima del rol del Estado –como rector de las directrices y lineamientos económicos, por sobre las fuerzas exógenas del mercado, que han ejercido cuasi un total dominio en la toma de decisiones públicas durante las últimas décadas– es resultado directo de las macro desigualdades en ingresos que se presentaban, y todavía se presentan, entre las empresas transnacionales y el propio Estado; esto, en consecuencia, acrecentó las diferencias sociales: las rentas promedio que recibía cada país por la explotación de sus recursos, o por ser receptor de servicios, bajo ningún precepto conllevaban beneficios reales en las arcas económicas. En otras palabras, es con el advenimiento de la ola rosada en América Latina que se generó la imperiosa necesidad de transformar las relaciones Estado-empresa transnacional y, como fin último de este proceso, una distribución equitativa de rentas e ingresos entre aquellos quienes, históricamente, se han encontrado fuera del foco de distribución. Son los Gobiernos soberanos y progresistas, desde Venezuela hasta Argentina, los únicos que tienen la capacidad de delimitar las reglas del juego.

Esta entrevista se realizó vía Internet y se hizo posible gracias al contacto con el Observatorio de Multinacionales en América Latina (OMAL), realizado en el mes de abril de 2013. Pedro Ramiro Pérez (Madrid, 1975), Doctor en Ciencias Químicas por la Universidad Complutense de Madrid, es actualmente Coordinador de Investigaciones de OMAL; miembro de la Red Birregional Europa, América Latina y Caribe “Enlazando Alternativas” y colaborador del Tribunal Permanente de los Pueblos (TPP).

Entrevistador: Según su concepción, ¿es legítima la nacionalización por parte de los Estados latinoamericanos, en virtud de su soberanía, de los recursos naturales y no naturales que las empresas transnacionales explotan?

Pedro Ramiro: “Nuevamente, un primero de mayo, como siempre, recuperando nuestras empresas privatizadas” (*eltiempo.com.ec*, 2010). Con estas palabras, en la primavera de 2010, el Presidente Evo Morales anunciaba la nacionalización

de cuatro empresas eléctricas en Bolivia, siguiendo la senda marcada por su Gobierno en los últimos años. Cuatro años antes, una medida similar afectó directamente a los intereses económicos de empresas españolas, haciendo que los principales diarios de la nación amanecieran con titulares como: “Evo Morales nacionaliza por decreto el petróleo y el gas de Bolivia (Azcuí, 2006)” y “Repsol YPF dice que va a defender sus derechos” (Lafont, 2006). A principios de 2012, Cristina Fernández decía: “es un modelo de recuperación de la soberanía y del control de un instrumento fundamental. Esto es una política de Estado, que debe unirnos a todos los argentinos” (Fernández, 2012), al comunicar la expropiación del 51% de las acciones de la filial argentina de la petrolera Repsol.

Recientemente, hemos tenido otros ejemplos de nacionalizaciones en América Latina, que han afectado a los intereses de las empresas transnacionales de origen español. En los últimos días del año pasado, el Gobierno boliviano nacionalizó las operaciones de las filiales de Iberdrola en el país andino, justificándose ésta por la injusta política de tarifas de la multinacional en el área rural boliviana: la población de estas zonas tenía que pagar por la electricidad casi tres veces más que si viviera en las ciudades. Igualmente, en febrero de 2013, el Gobierno de Bolivia decretó la nacionalización de la empresa que gestionaba los aeropuertos de La Paz, Santa Cruz y Cochabamba, filial de la multinacional española Abertis, basando su decisión en el hecho de que se había incumplido el contrato en términos de ausencia de inversión para el correcto mantenimiento de las instalaciones.

Estas medidas tomadas por los Gobiernos boliviano y argentino –a denotar que Venezuela y Ecuador también han llevado a cabo reformas similares– sirven como ejemplo para ilustrar una cuestión que consideramos fundamental: el Estado se encuentra facultado para modificar las leyes y los contratos con las empresas transnacionales, si estos establecen un trato que vulnera la soberanía nacional y los derechos fundamentales de la mayoría de la ciudadanía; básicamente, porque: las normas imperativas sobre los derechos humanos y ambientales prevalecen sobre las leyes comerciales y los acuerdos de inversiones. Así se ha contemplado en las diferentes Constituciones, y en el cuerpo normativo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho del Trabajo –ratificados por estos países–. Es decir que los Gobiernos no han hecho otra cosa que cumplir con la obligación que todo Estado de Derecho debe tener: defender la soberanía nacional y el interés general de su población.

Cada vez que en América Latina brotan intentos por avanzar –en mayor o menor medida–, por recuperar la soberanía estatal sobre sus recursos naturales –nacionalizando la energía u otros sectores claves para su economía–, se ha hecho habitual el uso del concepto de ‘seguridad jurídica’, para defender los contratos, negocios e inversiones de las corporaciones transnacionales. En la actualidad, las multinacionales, al igual que los Gobiernos de los países donde tienen su sede matriz, y las instituciones financieras internacionales, recurren con frecuencia a este principio para defender los intereses empresariales ante posibles cambios políticos que puedan introducir mayor control sobre sus actividades. Se oculta,

de este modo, que la verdadera ‘seguridad jurídica’ tendría que ser la que sitúa al Derecho Internacional de los Derechos Humanos por encima de la *lex mercatoria* (Hernández, 2009).

Efectivamente, las corporaciones transnacionales no sólo tienen un enorme poder económico y político, sino también jurídico: la *lex mercatoria* es la sólida armadura que protege sus intereses comerciales y blinda sus contratos (Teitelbaum, 2010)..., de forma que, en la actual fase del capitalismo, las relaciones de poder sostienen una asimetría normativa que garantiza la seguridad de los grandes negocios, mientras se circunscribe al ámbito de lo declarativo a los derechos fundamentales de la mayor parte de la población.

En el Estado español, sin ir más lejos, la Comisión de Asuntos Iberoamericanos del Senado aprobó, hace tres años, un informe sobre el papel de las empresas españolas en América Latina. En él se recogía una clasificación de los países de la región basada en su “grado de seguridad jurídica”, así: México, Perú y Colombia fueron considerados como los más seguros; y los más inseguros fueron Cuba, Venezuela, Ecuador y Bolivia. Al mismo tiempo, el informe agrupaba a los países según el grado de oportunidades de negocio y las facilidades que ofrecían a la inversión extranjera, dando como resultado una curiosa coincidencia: aquellos con mayor seguridad jurídica eran los que, precisamente, brindaban las mejores ‘perspectivas’. Colombia, el país más peligroso del mundo para el ejercicio del sindicalismo, y México, donde han sido asesinados varios dirigentes sociales en los últimos años, aparecían como ejemplos en materia de seguridad jurídica. Y, a la vez, los países del ALBA –que han avanzado en la recuperación de la soberanía estatal sobre los recursos naturales y sectores clave– eran denostados por la falta de ella.

Pero, ese razonamiento sólo puede hacerse si se anteponen los intereses comerciales al cumplimiento efectivo de los derechos humanos. Y es que, esa utilización del concepto de ‘seguridad jurídica’ únicamente se concibe en el marco de una serie de normas y acuerdos bilaterales, multilaterales, y regionales, promovidos desde instancias como la Organización Mundial del Comercio, el Banco Mundial y el FMI, donde el único fundamento es la protección de los contratos y la defensa de las actividades de las compañías multinacionales. Sin embargo, no por reiterada resulta menos cuestionable la interpretación de lo que ‘seguridad jurídica’ debería significar hoy: principio internacional no vinculado únicamente a valoraciones económicas, con lo que coloca al Derecho Internacional de los Derechos Humanos por encima del Derecho Corporativo Global, situando en el vértice de la pirámide normativa a los intereses de las mayorías sociales, en lugar de los de las minorías que controlan el poder económico.

Además, se hace una interpretación a conveniencia del principio de *pacta sunt servanda* (lo pactado obliga), en tanto que se utiliza de base para blindar los contratos firmados en el pasado por las transnacionales; al mismo tiempo, se obvian las cláusulas *rebus sic stantibus* (lo establecido en los contratos lo es en función

de las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración), insistiendo en que los acuerdos suscritos por Gobiernos anteriores deben ser respetados en aras de la ‘seguridad jurídica’.

Así pues, resulta preocupante que se considere como ejemplos en materia de seguridad jurídica a Colombia, a México, a Perú –éste último con una fuerte represión del Gobierno a las organizaciones indígenas–. Y ¿qué decir, en esta misma línea, de lo ocurrido tras el golpe de Estado en Honduras? ¿dónde han quedado las protestas diplomáticas y las retiradas de Embajadores ante los atropellos cometidos, cuando lo que ha estado en juego ha sido la firma del Tratado de Libre Comercio con Centroamérica?

En este sentido, las alusiones de Gobiernos –como el español– y de las corporaciones a la ‘seguridad jurídica’ no tienen ninguna justificación. En primer lugar, porque la nacionalización de los sectores estratégicos (eléctrico, del agua, hidrocarburos, pensiones o el transporte) para las economías de los países, está contemplada en las respectivas Constituciones. El avance de las políticas que garantizan la gestión estatal, por tanto, constituye un primer paso fundamental para que estos servicios dejen de priorizar el máximo beneficio para sus propietarios, y pasen a funcionar con otra lógica: la del servicio público. El fortalecimiento del Estado, tanto en su actividad económica como en las labores de supervisión, rendición de cuentas y evaluación, resulta imprescindible para avanzar hacia la verdadera seguridad.

Estas políticas, vistas desde un contexto como el que tenemos en el Estado español, donde se está dando el proceso exactamente contrario –se nacionalizan los bancos y entidades financieras con pérdidas para después sanearlos con dinero público y, finalmente, venderlos a un precio muy bajo a las grandes corporaciones financieras–, representan una buena referencia del camino a tomar. De hecho, se trata de reivindicaciones básicas, un ejemplo a seguir por los movimientos sociales para construir, entre todos y todas, otros modelos de economía y sociedad que no estén subordinados a la lógica del capital transnacional.

E.: ¿Qué aspectos conllevaron a la privatización de la cooperación para el desarrollo en la región latinoamericana? Y, ¿cómo estos siguen formando parte de la agenda estratégica de las empresas transnacionales?

P.R.: Avanza la crisis capitalista y avanzan, al mismo tiempo, la privatización de los servicios públicos y la mercantilización de los bienes comunes. En medio de un contexto socioeconómico marcado por las reformas económicas, los programas de ajuste estructural, los recortes sociales, el ‘rescate’ de la banca, y el desmontaje de lo que en Europa una vez se conoció como *estado del bienestar*; la cooperación al desarrollo también está sufriendo los efectos de la crisis: nos encontramos, en estos momentos, en un proceso de profundos cambios y reestructuraciones en la arquitectura de la cooperación internacional. Pero, siendo el *crash* global un factor decisivo para acelerar toda esta transformación del sistema

de ayuda al desarrollo, los cambios que hoy está experimentando la cooperación responden a un proceso iniciado hace algo más de una década, con el que el ‘sector privado’ –las grandes corporaciones transnacionales– ha logrado legitimarse y adquirir un papel central como ‘agente de desarrollo’ en las estrategias de cooperación internacional.

Atrás quedan toda la retórica y las teorías sobre el paradigma del ‘desarrollo humano sostenible’, ya que en las directrices de la cooperación, éste ha cedido el testigo al modelo del *capitalismo inclusivo*; un esquema de relación triangular entre las empresas multinacionales, las instituciones públicas y las Organizaciones No Gubernamentales de desarrollo..., con el que trata de culminarse, de una vez por todas, el proceso de privatización de la cooperación al desarrollo. Así, en la era de la *Pobreza 2.0*, no se pretende ir a la raíz de los problemas y atajar las causas estructurales que promueven las desigualdades sociales, sino gestionar y rentabilizar la pobreza de acuerdo a los criterios de mercado (Romero y Ramiro, 2012).

“Ya es hora de que las corporaciones multinacionales miren sus estrategias de globalización a través de las nuevas gafas del *capitalismo inclusivo*”, escribían hace diez años los gurús neoliberales, llamando a las grandes empresas a poner sus ojos en el inmenso mercado que forman las dos terceras partes de la humanidad, partes que están fuera de la sociedad de consumo. “Las compañías con los recursos y la persistencia para competir en *la base de la pirámide* económica mundial tendrán como recompensa crecimiento, beneficios y una incalculable contribución a la humanidad”, decían entonces (Prahalad y Hart, 2002:1). Hoy, las corporaciones transnacionales han asumido plenamente esta doctrina empresarial, poniendo en marcha toda una variada gama de estrategias, actividades, productos y técnicas que tienen como objetivo que las personas pobres se incorporen al mercado –a través del consumo de los bienes y servicios que suministran estas mismas empresas.

“La favela de Emilio Botín”, así titulaba –hace año y medio– el diario económico español *Expansión* a un reportaje sobre la visita del Presidente del Banco Santander a Brasil para inaugurar una sucursal bancaria en uno de los barrios periféricos de Río de Janeiro. ¿El objetivo del banco? Crecer rápidamente en un mercado de casi 200 millones de personas, en el que hoy ya es la tercera mayor entidad financiera privada y obtiene el 28% de sus beneficios anuales. ¿Cómo hacerlo? Mediante su producto estrella, los microcréditos: una de las formas para “tener acceso, y en su caso fidelizar, a sus 140 000 habitantes, toda una ciudad que está emergiendo” (Del Pozo, 2011), decía el periódico. “El microcrédito no deja de ser a largo plazo una oportunidad de negocio y un mercado de futuro”, reconocía en esta misma línea el Director de Responsabilidad y Reputación Corporativas del BBVA (Perona, 2010).

“El teléfono móvil es hoy el instrumento más potente en sí mismo para luchar contra la extrema pobreza, las enfermedades curables y el hambre”, afirma, en

un video patrocinado por Telefónica, el asesor especial del Secretario General de la ONU para los Objetivos de Desarrollo del Milenio, Jeffrey Sachs. En el móvil “todo está incluido”, dice (youtube.com, 2010: 1 min. 15 s.). Efectivamente, desde el punto de vista del *business*, sus aplicaciones pueden incluir desde efectuar transacciones financieras hasta hacer trámites burocráticos y, en alianza con los bancos, hacerse con buena parte del mercado de las remesas. Eso sí, mientras no existe ninguna duda de que las grandes empresas están incrementando sus beneficios –con la expansión de la telefonía móvil–, su contribución real al ‘desarrollo’, al menos si con esta palabra aún puede hacerse referencia al mantenimiento de las condiciones que hacen posible una vida digna, es una cuestión muy discutible.

“Responsabilidad social”, *negocios inclusivos en la base de la pirámide*, “bancaización” para “luchar contra la pobreza” (Prahalad y Hart, 2002: 6), acceso a nuevos mercados...

Hemos puesto los ejemplos de los móviles y de los microcréditos, que se presentan con la justificación del ‘desarrollo’ y de la ‘inclusión’ a través del mercado de las personas pobres, como dos casos paradigmáticos para entender cómo las grandes corporaciones están tratando de hacer de la *pobreza 2.0* uno de sus negocios estratégicos en la actualidad. Pero, podríamos también citar otros ejemplos de empresas españolas con actividades en los sectores del agua, la electricidad, los hidrocarburos y los medios de comunicación, que siguen estrategias similares. Para la *empresa responsable*, lo que hace un tiempo era únicamente una cuestión de filantropía ahora es, sobre todo, una estrategia para expandirse a nuevos mercados y obtener la máxima rentabilidad de la ‘ética empresarial’.

En el caso español, dejando definitivamente a un lado la “coherencia de políticas para el desarrollo” (Millán *et al.*, 2012) el Gobierno ha hecho una apuesta decidida por la “coherencia de políticas para el crecimiento económico”; esto es: fomento de la *marca España*, apoyo a la internacionalización de las empresas españolas y “diplomacia económica” (Garay, 2012: 103-105). En palabras del Ministro español de Asuntos Exteriores y Cooperación, José Manuel García-Margallo, “la diplomacia económica está llamada a ser una de las grandes protagonistas de nuestro tiempo. Los intereses de España en el exterior son en gran medida intereses económicos y tienen a las empresas como protagonistas” (Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación del Gobierno de España, 2012).

En realidad, la situación actual de la cooperación española no es sino el resultado de toda una década de trabajo de los *lobbies* empresariales para conseguir que en la agenda oficial se haya incorporado la idea de “el potencial de las empresas al servicio de los pobres” (PNUD, 2004). De este modo, instituciones como Naciones Unidas, el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), al igual que la Unión Europea y las principales agencias de cooperación, han hecho suyo el discurso de los *negocios inclusivos en la base de la pirámide*. “Las empresas son una poderosa fuerza en la lucha contra la pobreza” y “el trabajo de Naciones Unidas puede verse como la búsqueda para crear el entorno

ideal en el que los negocios puedan prosperar”, asegura Ban Ki-moon (OMAL, 2012b). Al final, ése es el sentido de los “consensos internacionales sobre desarrollo”: legitimar con un discurso de cooperación las prácticas que permiten convertir al enorme mercado potencial de la pobreza en oportunidades de negocios para las grandes corporaciones. Porque así, con todo ello, el sector privado queda consagrado no simplemente como un ‘agente de cooperación’, sino como el ‘dirigente de la cooperación’: el que marca la estrategia que deben seguir todos los demás actores sociales.

Con todo ello, las grandes corporaciones –las españolas entre ellas, por supuesto– pretenden explotar el enorme ‘potencial de negocio’ que ofrece América Latina, y para eso han diseñado renovadas estrategias. Bajo el paraguas de la Responsabilidad Social Corporativa (RSC) –el novedoso paradigma de gestión empresarial con el que las empresas transnacionales pretenden legitimar sus operaciones, mejorar su imagen de marca y avanzar hacia la construcción de una ciudadanía corporativa– están ampliando la búsqueda de mercados a otras capas de la población, asegurándose nuevos nichos de negocio (Hernández Zubizarreta y Ramiro, 2009).

En América Latina, a pesar de que las reformas neoliberales han demostrado su fracaso para paliar las enormes desigualdades que se viven en la región, vuelve a argumentarse que el objetivo para poner en marcha todos estos programas de RSC es: el de luchar contra la pobreza y contribuir al desarrollo. En este sentido, las multinacionales españolas ofrecen una batería de *negocios inclusivos*, con la excusa de servir como el motor de desarrollo de los sectores más desfavorecidos de la población: aumento de la cobertura del servicio eléctrico en zonas rurales, capacitación de usuarios para el mantenimiento de las redes de distribución de gas y electricidad, programas de microcrédito para incluir en el sistema financiero a los estratos más bajos, comercialización de productos en comunidades con bajos ingresos, préstamos para el consumo de electrodomésticos, infraestructuras para favorecer la integración comercial... Por supuesto, se trata de continuar con la explotación de los recursos naturales y con el control privado de los servicios públicos, pero ahora, en esta nueva vuelta de tuerca de lo que Harvey (2004: 194) llama “acumulación por desposesión”, se busca integrar en la sociedad de consumo a millones de personas.

Con el avance de la RSC y el desarrollo de novedosos modelos empresariales de negocio, las corporaciones transnacionales se han ido adaptando al contexto socioeconómico de la región: “Nos dimos cuenta de la necesidad de adaptar nuestros modelos de negocio a la especificidad de cada país”, decía el que fue consejero delegado del BBVA (Casilda Béjar, 2008: Prólogo.). Por eso, aunque cobran diferentes expresiones según el país donde se apliquen, y los sectores a los que se dirijan, las diversas estrategias son complementarias y todas ellas responden a un mismo fin: tal y como decía el empresariado en la III Cumbre Empresarial Unión Europea-América Latina y Caribe –realizada en Madrid el 17 de mayo de 2010–, se trata de “consolidar aún más el proceso de apertura comercial e interna-

cionalización, facilitando la atracción de la inversión extranjera, la expansión del comercio y mejorando la competitividad y el clima de negocios” (Empresarios de Europa y de América Latina y el Caribe, 2010).

E.: ¿Cómo entiende usted la bifurcación de los direccionamientos que son manejados por parte de las empresas transnacionales?, tomando en consideración que: por un lado demarcan la necesidad de acrecentar los vínculos con la población —mediante el uso de campañas globales para el desarrollo—, y por el otro, tal como afirmó el Presidente de Nestlé Peter Brabeck, con respecto al tema de agua, buscan privatizar hasta el más vital de los recursos del hombre?

P.R.: En la última década, las corporaciones transnacionales, las escuelas de negocios y las facultades de administración de empresas han impulsado lo que ya se ha convertido en el nuevo paradigma de comportamiento de las multinacionales en la era de la globalización: la Responsabilidad Social Corporativa (RSC). Así, disponen de una herramienta que, además de evitar la erosión de su imagen y funcionar para el *marketing* y el lavado de cara empresarial, es muy rentable económica y socialmente y, gracias a la asunción de los principios de unilateralidad y voluntariedad, resulta ser un freno para la exigencia de códigos vinculantes y obligatorios que delimiten su responsabilidad por los efectos de sus operaciones.

Este paradigma de la *empresa responsable* se presenta como la mejor solución para garantizar la sostenibilidad del negocio, explorar nuevas opciones de rentabilidad y crear relaciones productivas con las comunidades, gobiernos y, en general, con todos los grupos de interés. Al igual que, en su momento, las compañías privadas optaron por la internacionalización como vía para ganar competitividad en la economía global, en el contexto actual, la RSC se convierte en una oportuna estrategia para mejorar el prestigio de las grandes corporaciones, desactivar las críticas de las organizaciones sociales, fomentar la subcontratación, reducir la actividad del Estado en la economía y contribuir a la apertura de nuevas líneas de negocio (Hernández Zubizarreta y Ramiro, 2009).

El argumento más citado a la hora de cuestionar la RSC es que se trata fundamentalmente de una cuestión de *marketing*. Y, efectivamente, esto es cierto: la RSC es, entre otras cosas, el resultado de una adaptación de las grandes corporaciones para evitar los daños a su imagen, tras haber aprendido cómo se deben afrontar las críticas provenientes de la sociedad civil, por los efectos de sus operaciones. En este sentido, el modelo de *la empresa responsable* no obedece tanto a la preocupación por cambiar la realidad de las prácticas corporativas, como a la intención de modificar la forma en que éstas son percibidas por la sociedad. De ello dan fe diversas organizaciones sociales, políticas y sindicales, que con sus estudios e informes ponen de manifiesto la contradicción existente entre las políticas de RSC y los efectos de sus operaciones sobre las poblaciones y el medio ambiente.

Los departamentos de RSC, que nacieron como parte de las áreas de *marketing* o de comunicación, y que hoy —en muchos casos— siguen siendo dirigidos por

expertos en publicidad y relaciones públicas, son los que ponen en marcha este mecanismo de lavado de cara empresarial. Lejos de partir de una autocrítica, la empresa busca legitimar sus actuaciones reaccionando ante las expectativas sociales. Así, se ha hecho muy común que las compañías que en el pasado fueron duramente criticadas, tengan ahora programas de RSC, precisamente en las áreas en las que tuvieron problemas. En esta lógica es donde se enmarca su interés por participar en ‘campañas globales de desarrollo’.

En el modelo actual de consumo en el que se insertan, las empresas multinacionales han apostado por sacarle más partido a los valores intangibles. Para ello, paulatinamente han desechado las formas de producción clásica y, a la vez, han perfeccionado y reforzado sus técnicas de comunicación exterior e interior. Es justamente en los sectores con un elevado riesgo de reputación corporativa donde más han avanzado las políticas de RSC; como en el terreno laboral, en el que la flexibilidad y la externalización de gran parte de la producción han generado una pérdida del control normativo y de la acción social, lo que ha derivado en la generalización de los códigos de conducta como una forma atípica de regulación de las relaciones laborales. Algo similar ha tenido lugar en la esfera medioambiental, en la que la utilización de este tipo de mecanismos –basados en la voluntariedad y en la autorregulación– ha provocado un intenso debate en torno a las funciones del Estado y del mercado en la gestión ambiental.

Junto a todo ello, con el avance de la primera década de este siglo, las grandes corporaciones comprendieron también que: “la RSC puede significar mucho más que costes, restricciones o acciones caritativas: puede ser una fuente de oportunidades, innovación y ventajas competitivas” (Porter y Kramer, 2006: 1-14). Por ello, ahora los líderes corporativos ya no apelan a la buena voluntad y a la ética empresarial, sino al *core business*, el núcleo del negocio, para justificar la extensión de sus operaciones por todo el planeta. “Un enfoque estratégico de la RSC es cada vez más importante para la competitividad de las empresas” y “además puede conducir hacia el desarrollo de nuevos mercados y crear oportunidades de crecimiento”, sostiene la Comisión Europea (2011: 3).

Es así como, sin dejar de tener un componente fundamental de *marketing* –una táctica defensiva–, aparece una renovada versión, que podríamos denominar *RSC estratégica* o *RSC 2.0* –estrategia ofensiva–, la cual pasa inevitablemente por estrechar su relación con la maximización de ingresos, la reducción de gastos, la gestión del riesgo, la fidelización de la clientela y el acceso a nuevos nichos de negocio. En esta línea, la vía para concretar la RSC, en las cuentas de resultados de estas compañías, se produce a través de lo que se ha dado en llamar: *innovación*; más allá de la connotación positiva que acompaña a esta idea, la realidad es que bajo su paraguas se incluyen todos aquellos proyectos que permiten concretar la retórica de la *ética de los negocios*, con la rentabilidad y las cuentas de resultados de las grandes corporaciones: “Según la óptica empresarial, la innovación está vinculada a los procesos dirigidos al mercado, funcionando como un medio para incrementar la productividad y la competitividad” (Botella, *et al.*, 2011: 1).

Por tanto, los proyectos de alfabetización tecnológica, inclusión financiera, emprendedores sociales y *negocios inclusivos* en la base de la pirámide se convierten en mecanismos de innovación para conectar la retórica de la ética de los negocios, por una parte, con la obtención de beneficios y una mayor rentabilidad para los accionistas, por la otra. Inscrita en el discurso de las empresas transnacionales, la innovación se traduce en la búsqueda de nuevos métodos para lograr un mejor aprovechamiento de los mecanismos de producción, distribución y consumo.

“El agua no es un derecho; debería tener un valor de mercado y ser privatizada”, dice Peter Brabeck-Letmathe, Presidente de Nestlé (Vanguardia, 2013). “Si se comercializan el gas y el petróleo, ¿por qué no comercializar el agua?” (Caballero, 2012), afirma Paulina Beato, miembro del Consejo de Administración de Repsol. Así, puesto en manos de las empresas transnacionales, el derecho humano al agua —que por fin ha llegado a ser reconocido por la ONU como un derecho esencial para la vida²— sólo resulta funcional para que las grandes compañías sigan aumentando sus cuentas de resultados. Y no sólo el agua, también aquello que todavía permanece sin privatizar, lo que hace un tiempo se conoció como “servicios públicos”. Todos los bienes comunes son considerados, por el capitalismo, como una “fuente de innovadoras soluciones de mercado”: “Sólo en recursos naturales, sanidad y educación, la magnitud de estas oportunidades se cifra en torno a 0,5 y 1,5 billones de dólares al año en 2020, cifra que aumentará entre 3 y 10 billones al año en 2050, a precios actuales”, echa sus cuentas la mayor plataforma empresarial del mundo (WBCSD, 2010).

A las grandes corporaciones ya no les basta con que la brecha salarial haya aumentado en los últimos años, ni tampoco les es suficiente con que se estén aplicando, una y otra vez, reformas del mercado laboral y del sistema de pensiones, ni siquiera les vale con que sus negocios —por todo el mundo— se blinden a través del recurso a los tribunales internacionales de arbitraje. En *el nuevo imperialismo*, dice David Harvey (2004: 23), “para mantener abiertas oportunidades rentables, es tan importante el acceso a *inputs* más baratos como el acceso a nuevos mercados”, y eso es justo lo que se está buscando. Cualquier cosa que pueda generar riqueza —en términos económicos—, es susceptible de ser mercantilizada.

Y cuando las empresas pasan a hablar del *business*, la ‘ética de los negocios’ se queda en una mera declaración de intenciones sin ningún peso real.

E.: ¿Bajo qué perspectiva la nacionalización, por parte del Gobierno venezolano, de los activos de la empresa Repsol, que controlaba hasta 2007 las reservas petrolíferas en la franja del Orinoco, difiere del caso argentino —Estado que se encuentra demandado en virtud de la expropiación del 51% de acciones de las empresas Repsol YPF e YPF Gas?

P.R.: En septiembre de 2009, el Presidente de Venezuela y el máximo dirigente de Repsol se reunían en Madrid para anunciar que el mayor pozo de gas de ese país, que acababa de ser descubierto, iba a ser gestionado conjuntamente por la

petrolera española y la empresa estatal venezolana de hidrocarburos. “Nosotros estamos muy cómodos y siempre con muy buena relación con el Gobierno, con PDVSA y con el Ministro”, le decía entonces Antonio Brufau a Hugo Chávez. Y éste le respondía: “¿Te das cuenta? No somos tan diablos, ¿eh?”, “Brufau, ¿qué vamos a hacer con tanto gas?”. “Alguna utilidad le encontraremos”, zanjaba irónicamente el ejecutivo de Repsol. Unos días después, el Presidente de Bolivia se veía en la misma ciudad con una delegación de empresarios españoles, y les explicaba, en la misma línea, que “queremos socios, no dueños de nuestros recursos naturales” (Hernández Zubizarreta y Ramiro, 2010: 15).

Ambos hechos constituyen un ejemplo de la buena sintonía existente, en los últimos años, entre la mayor transnacional petrolera privada de América Latina y los gobernantes de Bolivia y Venezuela. Los acuerdos firmados por ambos Gobiernos y la empresa Repsol, al igual que las manifestaciones públicas de apoyo entre las dos partes, así lo atestiguan. En este sentido, las medidas tomadas por los dos Gobiernos —en el caso de Venezuela, en 2006 se promulgó una ley por la cual se formaban sociedades mixtas público-privadas para explotar los hidrocarburos— no han provocado la salida de Repsol, pero sí les sirvieron para aumentar los impuestos percibidos por el Estado con la explotación del petróleo y gas que, a su vez, han sido luego utilizados para beneficiar a amplias capas de la población, a través de planes sociales y otras políticas redistributivas.

Impulsar una regulación nacional que redujera los enormes beneficios obtenidos por las empresas transnacionales en esos países; reflotar las empresas estatales; aumentar la participación estatal en el accionariado de algunas compañías; construir un sector público fuerte; aumentar los impuestos a las compañías transnacionales... han sido algunas de las medidas que se han tomado en estos procesos de nacionalización. A pesar de que puede existir discusión sobre el alcance real de las mismas, dichas reformas se han constituido en un primer paso imprescindible para avanzar en la recuperación del papel del Estado, frente al poder del capital transnacional en la región (González y Gandarillas, 2010). Con todo ello, primero se trataría de instaurar eficaces mecanismos de redistribución social y de control de las empresas transnacionales para, a largo plazo, caminar hacia el cambio de paradigma socioeconómico. De este modo, podría afirmarse que tales procesos de nacionalización se erigen como una condición necesaria, aunque no suficiente, para continuar avanzando en el camino hacia una mayor soberanía de los pueblos. Y, en el mismo sentido se entenderían las propuestas de alianzas regionales como la ALBA y el Banco del Sur, en la necesidad inicial de generar bloques económicos de contrapoder.

En el caso de Argentina, Repsol no llegó a un acuerdo con el Gobierno de Cristina Fernández, y éste optó por expropiar el 51% de YPF. Lo que hace diferente a uno y otro caso es, precisamente, que haya habido un acuerdo amistoso entre la transnacional y el Gobierno del país donde ejecuta sus operaciones: al no haber acuerdo entre Repsol y el Estado argentino, la empresa petrolera decidió demandarlo ante el Centro Internacional de Arreglos sobre Diferencias en Inversiones (Ciadi),

tribunal de arbitraje del Banco Mundial, exigiéndole una compensación de USD 10 500 millones, en base al Tratado Bilateral de Inversión firmado entre España y Argentina en 1992 –el cual forma parte de un legado del neoliberalismo que se mantiene con total vigencia en la legislación nacional.

Para ello, Repsol ha contado con todo el apoyo comercial y diplomático del Gobierno español, que ha recurrido –como se dijo antes– a la defensa de la ‘seguridad jurídica’ de los negocios: “Una decisión de este tipo sería muy negativa para los intereses españoles y la obligación del Gobierno es defender, con todos los instrumentos a su alcance, los intereses españoles” (OMAL, 2012a: 3), decía, días después de la expropiación de YPF, Soraya Sáenz de Santamaría, Vicepresidenta y portavoz del Gobierno, confundiendo los intereses empresariales de los propietarios de la multinacional con el interés general de la mayoría de la población. Tanto el actual Gobierno español como el anterior siempre han concebido el apoyo a la internacionalización de sus empresas como una ‘política de Estado’. En eso no hay ni ha habido diferencias: la diplomacia corporativa y la ‘cooperación empresarial’ se han convertido en la bandera de la acción exterior de las sucesivas administraciones.

Esta simbiosis entre la política y el mundo empresarial se nos ha hecho tan cotidiana que nos resulta familiar, incluso, que el Presidente del Gobierno, sea del partido que sea, realice muchos viajes al exterior acompañado por los máximos mandatarios de las transnacionales españolas. Se constata así lo que parece obvio: que la finalidad no es defender un mundo más justo, equitativo y en paz, sino ‘hacer negocios’. Recordemos, por ejemplo, los viajes que en 2011 hizo el Presidente Zapatero a Qatar, Emiratos Árabes y China, o cómo José Bono –entonces Presidente del Congreso de los Diputados–, encabezando la delegación parlamentaria que ese mismo año viajó a Guinea Ecuatorial, le dijo a Obiang que “es muchísimo más lo que nos une que lo que nos separa” (González, 2011). En ese mismo sentido, Mariano Rajoy llevó a cabo una gira por México y Colombia el año pasado, con idéntico objetivo: “Allí donde haya una empresa española, allí estará el Gobierno defendiendo como propios sus intereses” (Expansión.com, 2012), decía en un acto organizado por el Instituto de Empresa Familiar.

E.: Conscientes de que no sólo en América Latina, sino también a nivel mundial, el capitalismo adolece de una crisis estructural y de legitimidad, dada por sus propias contradicciones sistémicas, ¿usted argüiría algún mecanismo que permita a este sistema adaptarse a la nueva realidad que América Latina le ha impuesto?

P.R.: “El capital, las ideas, las buenas prácticas y las soluciones se extienden en todas direcciones”, dice la mayor plataforma empresarial del mundo (WBCSD, 2010: 6). Sumidos en una crisis económica, ecológica y social, como nunca antes había conocido el capitalismo global, estamos asistiendo al final de la ‘globalización feliz’ y a la demolición de la *belle époque* del neoliberalismo (Fernández Durán, 2011). Pero las grandes corporaciones y los *think tanks* empresariales insisten en no darse por aludidos; lejos de cuestionar su responsabilidad en el

actual colapso y en la crisis civilizatoria, vuelven a presentarse como el motor fundamental del desarrollo y de la lucha contra la pobreza.

Según el pensamiento hegemónico, la gran empresa, el crecimiento económico y las fuerzas del mercado han de ser los pilares básicos sobre los cuales sustentar las actividades socioeconómicas de cara a combatir la pobreza. Eludiendo su responsabilidad en el origen de la crisis sistémica que hoy sufrimos, así como el hecho de que ellas están siendo precisamente las únicas beneficiarias del *crash*, las grandes corporaciones nos proponen más de lo mismo: que el fomento de la actividad empresarial, la iniciativa privada y el emprendimiento innovador sean los argumentos fundamentales para la ‘recuperación económica’.

Esta reorientación empresarial consiste en aplicar, junto con una táctica defensiva *–marketing–*, una estrategia ofensiva para pasar de la retórica de la ‘responsabilidad social’ a la concreción de la ‘ética de los negocios’, mediante toda una serie de técnicas corporativas. Su objetivo no es el de atajar las causas estructurales que promueven las desigualdades sociales e imposibilitan las condiciones para vivir dignamente a la mayoría de la población mundial, sino gestionar y rentabilizar la pobreza de acuerdo a los criterios del mercado: beneficio, rentabilidad, retorno de la inversión. Es lo que hemos denominado *pobreza 2.0* y constituye uno de los negocios en auge del siglo XXI (Romero y Ramiro, 2012). En los países del Sur global, por un lado, eso se traduce en el deseo del ‘sector privado’ de incorporar a cientos de millones; en el Norte, por otro, significa la no exclusión del mercado de la mayoría de la población –una cuestión central ante el creciente aumento de los niveles de pobreza en las sociedades occidentales, como consecuencia de las medidas económicas que se están adoptando para ‘salir de la crisis’.

Hoy, tras la asunción de esta doctrina empresarial, se han puesto en marcha todas aquellas vías que permitan lograr el acceso a nuevos nichos de mercado, justificándolas con el argumento de que van a contribuir al ‘desarrollo’ y la ‘inclusión’. Pero, como recalcó Evo Morales en la última Cumbre Unión Europea-Celac, “cuando nos sometemos al mercado, hay problemas de pobreza; problemas económicos y sociales, y la pobreza sigue creciendo” (Télam, 2013).

Al mismo tiempo, en los países centrales, donde también están aumentando los niveles de pobreza y desigualdad, en vez de emplear los recursos públicos en políticas económicas y sociales que pudieran poner freno a esa situación, las instituciones que nos gobiernan no se han salido de la ortodoxia neoliberal y han emprendido toda una serie de contrarreformas, que van a contribuir a aumentar el empobrecimiento de amplias capas de la población. En el contexto, las grandes empresas están rediseñando sus estrategias para no perder cuota de mercado: “En Madrid, Londres o París también hay favelas, aunque no se llamen así”, sostiene un experto brasileño en *la base de la pirámide*, “es un mercado creciente que compone la nueva clase media con poder de consumo” (Ximénez de Sandoval, 2012). Gigantes como Unilever, por ejemplo, ya están pensando en trasladar aquí estrategias que antes probaron en países del Sur. Pero, aunque algunas

multinacionales están viendo cómo aplicar la lógica de los ‘negocios inclusivos’, la mayoría de las grandes corporaciones ha optado por no innovar demasiado, y tratar de seguir incrementando los beneficios: la continuada presión a la baja sobre los salarios y la expansión de la cartera de negocios a otros países y mercados han sido, hasta el momento, las vías preferidas para continuar con sus dinámicas de crecimiento y acumulación (Romero y Ramiro, 2013).

Con el actual escenario de recesión, las grandes corporaciones pretenden incrementar sus volúmenes de negocio y ampliar sus operaciones en las regiones periféricas, para así contrarrestar la caída de las tasas de ganancia en Europa y EE.UU. Por su parte, los Gobiernos de los países centrales abogan por un aumento de las exportaciones y de la internacionalización empresarial, como forma de ‘salir de la crisis’. Según la doctrina neoliberal, la expansión a nuevos territorios, sectores y mercados redundará en un incremento del PIB y, por consiguiente, en una mejora de los indicadores socioeconómicos, fundamentalmente en el aumento del empleo. “La única solución posible para superar la crisis y volver a crear puestos de trabajo es recuperar el crecimiento económico”, resume el Presidente de La Caixa, quien para lograrlo propone “buscar nuevas fuentes de ingresos, diseñar nuevos productos y abrir nuevos mercados” (Fainé, 2011).

A pesar de que las afirmaciones acerca de una correlación directa entre el crecimiento del PIB y los avances en términos de desarrollo humano no resistirían ningún análisis serio, la idea de que el crecimiento económico es equivalente a desarrollo se ha hecho dominante en el discurso de la ‘lucha contra la pobreza’. De esta manera, las referencias al crecimiento de las economías nacionales, como vía para la superación de la pobreza, no sólo forman parte de toda la arquitectura discursiva de la agenda oficial de desarrollo, sino que, además, se llevan a la práctica mediante la asignación de medios y recursos públicos para las estrategias de fomento de la actividad empresarial y de los *negocios inclusivos*. Esto es así porque: las principales agencias de cooperación y los Gobiernos de los países del Centro, así como los organismos multilaterales, las instituciones financieras internacionales e incluso muchas ONGD, avalan este discurso, y trabajan por incorporar al ‘sector privado’ en sus estrategias de desarrollo.

E.: En el mismo contexto de las transnacionales, ¿de qué manera los Estados, conjuntamente con la sociedad civil, podrían hacer frente y constituirse en oposición a estos grupos empresariales?

P.R.: La preocupación por encontrar proyectos económicos alternativos y realistas es uno de los grandes desafíos actuales de la izquierda en el ámbito internacional. Y, sus premisas basculan entre los valores que han sido defendidos tradicionalmente –como la disminución y la eliminación de la desigualdad entre países y clases, la democracia social y económica, y la sostenibilidad ambiental– y propuestas radicales como, entre otras, limitar la propiedad privada y abolir, a medio-largo plazo, el modelo extractivista, apostar por la soberanía alimentaria y el decrecimiento en los países centrales, privilegiar el valor de uso sobre el valor

de cambio, abolir los códigos patriarcales de dominación y profundizar en los esquemas de la economía feminista, cancelar la deuda externa y exigir la compensación de la deuda ecológica.

Todas ellas son ideas fuerza que, en mayor o menor medida, atraviesan los proyectos de transformación en el marco de reflexión de los movimientos sociales. Pero, la racionalidad de las mismas y su fuerza y poderío ético no resultan suficientes: se requieren procesos concretos de ruptura en el marco de la confrontación entre intereses antagónicos. Porque, al final, ¿es posible generalizar la drástica reducción del modelo de consumo de manera eficaz, sin modificar los núcleos centrales de la propiedad de los medios de producción y sin quebrar las relaciones de poder imperialistas?

Así pues, las propuestas alternativas no pueden sustraerse al terreno de las relaciones de poder y a la necesidad de ir arrancando parcelas de Gobierno. La idea del decrecimiento, por ejemplo, requiere ser adecuada a ambas dinámicas, así como establecer ritmos y objetivos de corto, medio y largo recorrido. Para eso, la fuerza y presión de los movimientos sociales del Norte y del Sur resultan imprescindibles. E igualmente, parece importante seguir conformando una alianza crítica con los Gobiernos progresistas frente a la arquitectura política, económica y jurídica del sistema capitalista: salirse del Centro Internacional de Arreglo sobre Diferencias de Inversiones (Ciadi) –el tribunal de arbitraje del Banco Mundial que se utiliza para resolver juicios contenciosos entre Estados y empresas transnacionales–, una medida anunciada por los Gobiernos de Bolivia, Ecuador y Venezuela, que es un ejemplo de cómo contrarrestar la fuerza de la armadura del capitalismo. En idéntica línea, la propuesta del Yasuní-ITT –de dejar el petróleo bajo tierra y no extraerlo a cambio de un fideicomiso por valor de la mitad de los beneficios que se obtendrían con su explotación–, que, a pesar de las dificultades, lleva adelante el Gobierno de Ecuador, es otra propuesta que debería merecer todo el apoyo de las redes globales de solidaridad.

En el mismo sentido, la correlación de fuerzas –internacional y nacional– y las alianzas –locales, regionales e internacionales– resultan imprescindibles para avanzar en modelos alternativos capaces de dismantelar a las empresas transnacionales y construir economías solidarias y eficaces de largo alcance. Al fin y al cabo, la posibilidad de profundizar en políticas económicas alternativas, que generen ingresos para políticas sociales y permitan prescindir de las grandes corporaciones, sólo podrá plasmarse si las disputas con la clase dominante se van ganando. Así, la construcción de redes contrahegemónicas resulta imprescindible: hay que tener en cuenta los espacios globales, nacionales y locales, sabiendo que el Derecho oficial forma parte de la estructura hegemónica de dominación y sólo podrá convertirse en vehículo contrahegemónico desde su subordinación a la acción política. A nuestro parecer, cualquier proceso de modificación jurídica y de instauración de sistemas de control de las grandes corporaciones no podrá tener éxito sin un respaldo de la movilización social y sindical (Hernández Zubizarreta, González y Ramiro, 2009).

A nivel internacional, creemos que es necesario elaborar una propuesta para profundizar en los mecanismos de control de las compañías transnacionales, que vaya mucho más allá de las medidas voluntarias que, hasta ahora, se han propuesto. Estas normas deberían articularse en torno a un código internacional, que tenga como premisa central desterrar el concepto de la voluntariedad. Y es que, no resulta justo que los derechos de las transnacionales se protejan en los tribunales internacionales de arbitraje, mientras los derechos de las mayorías sociales quedan en manos de la conciencia empresarial.

Más aún, el nuevo entramado jurídico deberá complementarse con la creación de un Tribunal Internacional para las empresas transnacionales, encargado de tutelar y ejecutar las sentencias favorables a los intereses de las poblaciones, y equiparando la tutela de los derechos humanos a la eficacia de la que disponen los derechos de las grandes corporaciones. Además, la creación de un Centro de Empresas Multinacionales –adherido a Naciones Unidas y gestionado entre empresarios, Gobiernos, movimientos sociales y sindicatos–, que se encargara de analizar, investigar e inspeccionar las prácticas de las transnacionales sobre el terreno, permitiría contrastar y evaluar la información unilateral que actualmente se recoge en las memorias de Responsabilidad Social Corporativa de las compañías multinacionales.

Ahora bien, junto a las dinámicas de resistencia al neoliberalismo, y teniendo en cuenta el actual contexto internacional, se requiere, más allá de las posibles dificultades y peligros que pueda plantear el apoyo a algunas de las propuestas y alianzas de corte institucional, que su gestación, formulación y desarrollo se adecúen a los principios de los procesos de consulta y de democracia participativa. Dado que el modelo de desarrollo es inseparable del modelo de democracia, las decisiones han de estar basadas en procesos deliberativos y no impositivos, donde los cargos políticos e institucionales se sometan a la democracia radical participativa. Parece evidente que la izquierda tiene como reto central la creación de un sujeto político capaz de construir una nueva hegemonía democrática, popular y anticapitalista. Resulta fundamental que sea un sujeto profundamente democrático, y que sea capaz de aglutinar toda la riqueza de las reivindicaciones y funcionamiento de los movimientos sociales³.

En este sentido, las organizaciones sociales deben tener muy en cuenta el funcionamiento y la concepción de *res publica* que tiene la sociedad civil organizada. La horizontalidad y autonomía en el funcionamiento de los movimientos sociales, el trabajo en red, el uso alternativo de las nuevas tecnologías, la desobediencia civil, las alternativas que se presentan libres de ataduras institucionales –no aparecen condicionadas por consensos, acuerdos y transacciones, habituales en esos otros marcos–, la radicalización de sus propuestas sobre políticas públicas, la democracia deliberativa como método en la toma de decisiones: son buenas prácticas de acción política.

En definitiva, los proyectos políticos y sociales alternativos requieren, para su puesta en marcha, entre otras cuestiones, la de tener en cuenta la correlación de

fuerzas y las alianzas nacionales, regionales e internacionales entre Gobiernos progresistas y movimientos sociales. Además, las propuestas políticas necesitan de un continuo contraste social, ya que en estos tiempos resulta tan importante el contenido de una decisión política como la forma en que se ha adoptado. De ahí que el quehacer político habría de depender, entre otras cosas, de las alianzas y de la voluntad de someter los acuerdos y las decisiones institucionales al contraste social o, al menos, a la idea de reactivar movimientos sociales y crear pensamiento crítico, y no únicamente a la de construir cuerpo electoral favorable. Porque, en último término, la transformación y destrucción del capitalismo implica una confrontación radical entre intereses contrapuestos y, para ello, se requiere considerar no sólo el bienestar concreto de las personas sino también la capacidad generada para modificar las relaciones estructurales de poder. Las reformas ‘sin más’, además de meramente coyunturales, pueden acabar fortaleciendo el orden establecido y generar una desmovilización de los movimientos sociales.

Las alianzas entre sujetos de transformación del Norte y del Sur globales pasa por relaciones de igualdad, donde quedan desterrados los ‘cheques en blanco’, y donde las relaciones políticas son de ida y vuelta. Además, el apoyo desde las organizaciones del Norte debe sustentarse sobre procesos revolucionarios y no sobre siglas concretas, y, en todo caso, la mejor manera de hacerlo efectivo, es confrontando con nuestros Gobiernos y denunciando su complicidad con las empresas transnacionales y el modelo capitalista. Seguimos pensando con Bensaïd (2009: 221) que “en el umbral del nuevo milenio, es más necesario que nunca cambiar un mundo que se precipita hacia la catástrofe, pero es menos posible que nunca predecir cómo serán las revoluciones futuras”.

Referencias

- 1- Pedro Ramiro: desde el año 2005 forma parte del Observatorio de Multinacionales en América Latina (OMAL) – Paz con Dignidad. Coautor de los libros *La energía que apaga Colombia* (Icaria, 2007), *El negocio de la responsabilidad* (Icaria, 2009), *Pobreza 2.0. Empresas, estados y ONGD ante la privatización de la cooperación al desarrollo* (Icaria, 2012), *Diccionario crítico de empresas transnacionales* (Icaria, 2012) y *Cooperación internacional y movimientos sociales emancipadores. Bases para un encuentro necesario* (Hegoa, 2013), así como de diferentes capítulos en libros colectivos, informes de investigación y artículos en revistas y periódicos. Miembro de la Red Birregional Europa, América Latina y Caribe “Enlazando Alternativas” y colaborador del Tribunal Permanente de los Pueblos (TPP).
- 2- En la resolución 64/292 de Naciones Unidas, aprobada por la Asamblea General de la ONU el 3 de agosto de 2010, se “reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”.
- 3- Cuestiones como la elección de los representantes por consulta popular, las listas abiertas, la limitación de mandatos de candidatos y candidatas, la rotación en los puestos de dirección y la presencia institucionalizada de mujeres en puestos representativos, la elaboración democrática y abierta a los movimientos sociales de los programas electorales, la democracia interna en la toma de decisiones, el respeto a las minorías... son mecanismos elementales de corrección de la democracia representativa, básicos para obtener una mayor legitimidad social.

Bibliografía

- Azcui, Mabel (2006). “Evo Morales nacionaliza por decreto el petróleo y el gas de Bolivia”. El País. Visita 29 de mayo de 2013 en http://elpais.com/diario/2006/05/02/internacional/1146520803_850215.html
- Bensaïd, Daniel (2009). *Elogio de la política profana*. Barcelona: Península.
- Botella, Carlos, José Andrés Fernández e Ignacio Suárez (2011). “Innovación y cooperación al desarrollo: Tendencias de colaboración público-privada”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.fundacioncarolina.es/es-ES/publicaciones/documentostrabajo/Documents/DT47.pdf>
- Caballero, Walberto (2012). “Proponen comercializar el agua a escala global”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.abc.com.py/edicion-impres/locales/proponen-comercializar-el-agua-a-escala-global-358597.html>
- Casilda Béjar, Ramón (Ed.) (2008). *La gran apuesta. Globalización y multinacionales españolas en América Latina. Análisis de los protagonistas*. Barcelona: Granica.
- Comisión Europea (2011). “A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0681:FIN:EN:PDF>
- Del Pozo, M. (2011). “La favela de Emilio Botín”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.expansion.com/2011/11/29/empresas/1322606898.html>
- eltiempo.com.ec* (2010). “Evo Morales nacionaliza cuatro empresas eléctricas”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.eltiempo.com.ec/noticias-cuenca/40070-evo-morales-nacionaliza-cuatro-empresas-ela-ctricas/>

- Empresarios de Europa y de América Latina y el Caribe (2010). “Innovación y tecnología: compartiendo retos”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://eeas.europa.eu/lac/madrid2010/events/2010_message_eu-lac_businesses_es.pdf
- Expansión.com* (2012). “Rajoy dice que defenderá como “propios” los intereses de las empresas en el exterior”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.expansion.com/2012/04/16/economia/politica/1334591658.html>
- Fainé, Isidro (2011). “Crecer para dirigir”. *El País*. Visita 29 de mayo de 2013 en http://elpais.com/diario/2011/11/02/opinion/1320188404_850215.html
- Fernández, Cristina (2012). “Discurso de la Presidenta de la Nación, Cristina Fernández De Kirchner, en el Acto de Anuncio del envío al Congreso del Proyecto De Ley De Expropiación De YPF”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://www.ieco.clarin.com/economia/Discurso-Cristina-Fernandez-YPF-Presidencia_CLAFIL20120417_0002.pdf
- Fernández Durán, R. (2011). *La quiebra del capitalismo global: 2000-2030*. S/c: Libros en Acción, Virus y Baladre.
- Garay, Ane (2012). “Diplomacia económica”. En *Diccionario crítico de empresas transnacionales*, J. Hernández Zubizarreta, Juan, Érika González y Pedro Ramiro (Eds.). Barcelona: Icaria.
- González, Érika y Marco Gandarillas (Coords.) (2010). *Las multinacionales en Bolivia. De la nacionalización al proceso de cambio*. Barcelona: Icaria.
- González, Miguel (2011). “Bono a Obiang: “Es muchísimo más lo que nos une que lo que nos separa”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://elpais.com/diario/2011/02/11/espana/1297378813_850215.html
- Harvey, David (2004). *El nuevo imperialismo*. Madrid: Akal.
- Hernández Zubizarreta, Juan (2009). *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos. Historia de una asimetría normativa*. Bilbao: Hegoa y OMAL.
- Hernández Zubizarreta, Juan, Erika González y Pedro Ramiro (2009). “Los movimientos sociales y sindicales ante la RSC: propuestas de intervención frente al poder corporativo”. En *El negocio de la responsabilidad*, J. Hernández Zubizarreta y Pedro Ramiro (Eds.): 231 - 250 Barcelona: Icaria.
- Hernández Zubizarreta, Juan y Pedro Ramiro (2009). *El negocio de la responsabilidad. Crítica de la Responsabilidad Social Corporativa de las empresas transnacionales*. Barcelona: Icaria.
- _____ (2010). “Empresas transnacionales en América Latina: ¿Hacia un nuevo modelo de desarrollo?”. *Viento Sur*, N.º 112.
- Lafont, Isabel (2006). “Repsol YPF dice que va a defender sus derechos”. *El País*. Visita 29 de mayo de 2013 en http://elpais.com/diario/2006/05/05/internacional/1146780003_850215.html
- Millán, Natalia, Guillermo Santander, Pablo Aguirre y Anabel Garrido (2012). “La coherencia de políticas para el desarrollo en España. Mecanismos, actores y procesos”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://www.2015ymas.org/IMG/pdf/Estudio_CPD.pdf
- Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación del Gobierno de España (2012). “Comparecencia del Ministro García-Margallo ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso, para informar sobre las líneas generales de la política de su Departamento”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/SalaDePrensa/ComparecenciasParlamentarias/Paginas/Articulos/Comparecencia1.aspx>

- OMAL (2012a). “La nacionalización de YPF: “Nuestras empresas” y la “seguridad jurídica”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://omal.info/IMG/article_PDF/La-nacionalizacin-de-YPF-Nuestras_a291.pdf
- _____ (2012b). “Sector privado”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://omal.info/IMG/article_PDF/Sector-privado_a4817.pdf
- Perona, Ana (2010). “RSC, una herramienta de crecimiento para la empresa”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://www.cincodias.com/articulo/empresas/rsc-herramienta-crecimiento-empresa/20101001cdsdiemp_24/
- PNUD (2004). “El impulso del empresariado. El potencial de las empresas al servicio de los pobres”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://web.undp.org/cpsd/documents/report/spanish/foreword_s.pdf
- Porter, Michael E. y Mark R. Kramer (2006). “Strategy and Society: The Link Between Competitive Advantage and Corporate Social Responsibility”. *Harvard Business Review*. Diciembre.
- Prahalad, C.K. y Stuart L. Hart (2002). “The fortune at the bottom of the pyramid”, *Strategy and Business*, N.º 26: 1-14.
- Romero, Miguel y Pedro Ramiro (2012). *Pobreza 2.0. Empresas, estados y ONGD ante la privatización de la cooperación al desarrollo*. Barcelona: Icaria.
- _____ (2013). “La globalización de la pobreza”. *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global*, N.º 121: 143-158.
- Teitelbaum, Alejandro (2010). *La armadura del capitalismo. El poder de las sociedades transnacionales en el mundo contemporáneo*. Barcelona: Icaria.
- Télam (2013). “Evo Morales: “Cuando nos sometemos al mercado hay problemas de pobreza”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.telam.com.ar/notas/201301/5875-evo-morales-cuando-nos-sometemos-al-mercado-hay-problemas-de-pobreza.html>
- Vanguardia* (2013). “‘El agua no debe ser gratuita’: Presidente de Nestlé”. Visita 29 de mayo de 2013 en <http://www.vanguardia.com.mx/elaguanodebesergratuitapresidentedenestle-1724401.html>
- WBCSD (2010). *Visión 2050: Una nueva agenda para los negocios*. Visita 29 de mayo de 2013 en http://www.gestrategica.org/templates/listado_recursos.php?id_rec=566&id_cl=2
- Ximénez de Sandoval, Pablo (2012). “En Madrid hay favelas aunque no se llamen así”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/09/03/actualidad/1346701794_549755.html
- youtube.com (2010). “Jeffrey Sachs habla sobre el desarrollo sostenible”. Visita 29 de mayo de 2013 en http://www.youtube.com/watch?feature=player_embedded&v=fMqzIJrrBuM

De los nombres de Cuenca

Juan Cordero Iñiguez

Ocupación humana de la geografía cuencana

El poblamiento del Ecuador se remonta a unos quince mil años, antigüedad que podría aumentar si se llegaran a realizar descubrimientos científicos de ocupación paleoindia; no tan improbable si se considera que el más antiguo poblamiento de América se calcula entre unos cuarenta y cincuenta mil años. Con los datos reunidos en el área geográfica de la actual provincia del Azuay, podemos hablar de una ocupación humana que se remonta a más de doce mil años; los estudios de la Cueva Negra de Chobshi, ubicada cerca del cantón Sígsig, nos dan, con cierta seguridad, esa cifra o, al menos, una cercana.

Restos líticos con tecnología de talla bifacial o monofacial se han encontrado muy cerca de Cuenca, en la zona de Chaullabamba o Challuabamba, especialmente en los montes cercanos como el Curitaqui y el Guagualshumi –más conocido como Guaguashumi; los estudios científicos iniciados por el Dr. Ernesto Salazar González no fueron concluidos, pero se puede decir, como una primera conjetura, que la utilería allí encontrada responde a un período de cacería que podría ser similar al de Chobshi.

En todo caso, de aquella remota época con ocupación humana nómada o trashumante no han quedado sino unos pocos testimonios materiales, que sólo nos sirven para saber que ya hubo seres humanos que ejercían la cacería y que, al igual que ahora, debió ser una bella y acogedora tierra.

Nombres prehispánicos

Guapdondehlic: es el más antiguo y se lo conoce por haber sido citado, en 1582, por Hernando Pablos, un vecino de Cuenca, cuando redactó una *Relación* –que no era más que la respuesta a una cuestionario que se distribuyó en todas las Indias Occidentales por disposición del Real Consejo, para conocer mejor la realidad del lugar y, así, legislar más adecuadamente.

La *Relación* de Hernando Pablos fue editada, como muchas más, por Marcos Jiménez de la Espada, bajo el título de *Relaciones Geográficas de Indias*. El mentado e improvisado cronista dice en la Introducción:

...[p]rimera se llama este asiento de la ciudad de Cuenca y todo el valle que se extiende desde Baños hasta la ribera del Machángara, en lengua de los naturales destos cañares Guapdongelic; y cuando los conquistó por primera vez Inga Tupangue, les preguntó que cómo se llamaba todo este valle, respondieron los señores del, que se llamaba Guapdongelic, que quiere decir llano grande como el cielo; y luego le puso el Ingá Yupangue el mismo nombre en su lengua, llamándole Tomebamba, que quiere decir lo propio...” (Pablos, 1951: 62).

La traducción de este término cañari según el mencionado Pablos es de *llano grande como el cielo*, aunque otros la han interpretado como *Esplendorosa o alegre llanura*. Su grafía ha variado, pues se la ha transcrito como Guapdongelic, Guapdongelig o Guapdongelig, debiéndose, a nuestro juicio, emplear sólo la registrada por Pablos, pues es el único que después de oírlo de los labios de los indios cañaris, la hizo constar en un texto escrito en castellano.

La palabra se ha conservado a lo largo de la historia y tiene actualidad, dado que consta en los documentos que justificaron la declaratoria de Cuenca como Patrimonio Cultural de la Humanidad, y en varias denominaciones como: una avenida, lugares de turismo, e incluso un grupo musical universitario que destacó hasta hace poco.

La misma palabra, analizada por Federico González Suárez, partidario del origen quiché de los cañaris, al descomponerla en las raíces *Cah – Al – Bon – Be – Teh*, significa *Camino que se ensancha, hermoso como el cielo*.

El Padre Miguel Durán descompuso la palabra de otra manera: *Guapton – Tele* y su traducción es muy simple: *camino o planicie*. Al respecto Octavio Cordero Palacios acotó que la terminación *Delic o Déleg* fue utilizada frecuentemente por los cañaris para nominar a lugares que tienen una planicie grande o pequeña como Déleg, Chordeleg, Delegsol, Sondeleg, Gondeleg, por lo tanto, el término *Guapdongelic* debe significar algo más que sólo planicie, argumento lógico con el que contradice la premisa del Padre Durán.

Aunque no tenga asidero científico, se anotará aquí que Moisés Castañeda, en su obra *El indio americano y la unidad de la especie humana*, juzga que la grafía pudo haber sido *Guapdongeli*, que traducida del hebreo significaría *Puerta grande*.

Paucarbamba: consta esta denominación en las instrucciones dadas por el Virrey Hurtado de Mendoza, así como en el acta de fundación de la ciudad. En los dos documentos se habla reiteradamente de *Paucarbamba* y de *Tomebamba*. Se ha traducido poéticamente como *llano florido o planicie de pájaros*. Antonio Lloret no encuentra dificultad al identificar un campo lleno de flores con una copia de pájaros. ¡Pájaros como flores! ¡Flores como pájaros! Donde hay flores, hay frutos y pájaros. Igual que Guapdongelig, es un nombre que tiene historia y actualidad, pues varias entidades la han utilizado como denominación.

Tomebamba: según Hernando Pablos y algunos historiadores o cronistas, es la traducción quichua del término Guapdondelic. Corresponde a la denominación de una región, de un río y de una ciudad. Algunos, tomándola literalmente, la han vertido al castellano como *Campo de tumis*. Así piensa Fernando de Montesinos y, con él, algunos otros, recordando que hubo frecuentes enfrentamientos entre cañaris e incas y que los campos de batalla quedaban cubiertos de cuchillos de forma semicircular y de mango corto –denominados *tumis*–. Max Uhle fue más allá de esa versión y la tradujo como *Campo de espadas*, aunque en realidad los *tumis* están lejos de asemejarse a esas armas largas y delgadas. Dentro de esta misma orientación, la interpretación pudo deberse a las armas que quedaban dispersas cuando los incas, con su usual violencia, castigaron a los rebeldes cañaris, mandándolos a decapitar o matar; castigo que se repitió, quizá con la mayor crueldad posible, cuando Atahualpa así lo dispuso –en el año 1530 o tal vez en 1531–, después de triunfar sobre los cañaris, partidarios de su hermano Huáscar (época en la que ya habían llegado a nuestras costas los primeros navegantes españoles para iniciar su conquista y dominación).

Cuando se estudian las formas de los *tumis* es fácil sacar la conclusión de que fueron elementos rituales, tanto por su diseño como por su decoración o por sus materiales. Los más bellos son de oro y de piedras semipreciosas; los encontrados en nuestro medio son generalmente de cobre, con dos formas predominantes: de ‘T’ o semilunares. No se descarta la posibilidad de que pudieron haber sido instrumentos para cortar o raer las pieles. Lo que es menos probable, salvo aquellos de filos muy finos, es que hayan sido instrumentos médicos para practicar la trepanación de cráneos.

La grafía de la, hoy generalizada, palabra *Tomebamba* ha variado mucho y ha sido escrita desde 1529 (*Capitulaciones de Francisco Pizarro con la Corona*) de las siguientes maneras: *Tumiponga*, *Tumipunxa*, *Tumbamba*, *Tunybamba*, *Tometamba*, *Tumipamba*, *Tumibamba*... La variación se debe a la captación oral de una palabra que no tenía escritura, y a la singularidad de la utilización de la *u* por la *o*, y de la *i* por la *e* en nuestro quichua ecuatoriano. La historia de la lengua castellana trae, por otro lado, el fenómeno lingüístico de transformar las vocales débiles en fuertes y de presentar frecuentes cambios de la consonante *p* por *b* o viceversa. Cambios que han dependido de los cronistas o escribanos; sin embargo, debemos dejar muy en claro que en las Instrucciones del Virrey, y en el Acta de Fundación de la ciudad, fechada el doce de abril de 1557, consta como *Tomebamba*, utilización que se ha impuesto sobre los demás.

Los nombres de *Tomebamba* y *Paucarbamba* constan repetidamente en el Acta de Fundación, en la Provisión y en las Instrucciones dadas para tal evento. Transcribimos algunas partes:

...En la Provincia de *Tomebamba*, que es en los términos de la Gobernación de Quito, de estos reinos del Perú, a doce días del mes de abril,

año del nacimiento de Nuestro Salvador Jesucristo de mil e quinientos y cincuenta y siete años...

...Sabed que yo he sido informado cómo en la Provincia de *Tomebamba*, términos de la dicha ciudad, hay una buena disposición para se fundar un pueblo de españoles, por estar el asiento muy a proporción y en parte de coyuntura donde necesariamente conviene que se pueble, para que los naturales sean mirados y favorecidos, y no se les haga fuerza ni maltratamiento, y sean en mucho cuidado instruidos en las cosas de nuestra santa fe católica, y natural y buen orden y costumbres y policía... y vayáis a ver personalmente la dicha tierra de *Tomebamba*, y andéis y rodeéis la comarca y tierras que tiene y asiento donde ocupen y convenga fundarse un pueblo que se intitule la ciudad de Cuenca...

... La orden y forma que Gil Ramírez Dávalos ha de guardar en la fundación y población que por mi mando ha de hacer en la Provincia de *Tomebamba*... es la que sigue: Primeramente iréis a la dicha Provincia de *Tomebamba*, y llegando a él, tomando con vos dos personas antiguas y caciques antiguos comarcanos, andaréis toda la Provincia y su comarca y veréis por vista de ojos y miraréis la parte e lugar donde mejor se podrá fundar el dicho pueblo...

... Y que para cumplir y efectuar lo que por la dicha Provisión e instrucción de su Excelencia se le manda, él ha venido a la dicha Provincia de *Tomebamba*, y la ha andado y rodeado de su persona... y se ha informado y comunicado con muchas personas españolas que aquí residen en la dicha Provincia y asiento de *Tomebamba*... que donde mejor se podría fundar la dicha ciudad de Cuenca es en el asiento que se dice *Paucarbamba*, que por la una parte está y le alinda con los tambos reales en la ribera del río de dicha Provincia, y por otra una laguna que se dice *Viracochabamba*, y por otra, los depósitos que se llama *Cullca*, y una estancia que se dice de *Putushío*...

...e su Merced del Señor Gobernador, para mejor entender y averiguar si a los naturales de dicha provincia les viene algún daño o perjuicio, de que la dicha ciudad se fundase y pueble en el dicho asiento de *Paucarbamba*, por presencia de mí el dicho Escribano e testigos de yuso escritos, mandó parecer ante sí a don Hernando Leopulla e a don Juan Duma e a don Diego e a don Luis, caciques y principales del repartimiento de los Cañares de la dicha Provincia de *Tomebamba*... y a otros principales indios de la dicha Provincia, a los cuales, por lengua de Pedro, indio natural de los Cañares, les preguntó que digan y declaren si de fundarse e poblarse la dicha ciudad de Cuenca en el dicho asiento de *Paucarbamba*, les viene algún daño o perjuicio... los cuales respondieron que de poblarse e fundarse la dicha ciudad de Cuenca en la parte y sitio de *Paucarbamba* a ellos ni a alguno de ellos, ni a sus principales, ni indios, no les viene ni puede venir ningún daño ni perjuicio, antes se les sigue muy gran bien y provecho... e porque la dicha ciudad se funde

en la mejor comarca de toda la dicha Provincia de *Tomebamba*, e donde se podrán dar solares e chácaras a los vecinos de la dicha ciudad, sin que a ellos les hagan falta ni reciban vejación por ello...

...Visto por su Merced del dicho señor Gobernador lo declarado por los dichos caciques e principales de la dicha Provincia de *Tomebamba*, acerca de la voluntad que tienen en que la dicha ciudad de Cuenca se funde y pueble...

...Atento a todo lo cual, que consta e parece al presente, que de fundarse la dicha ciudad en la dicha parte y asiento de *Paucarbamba*, redundará en gran servicio de Dios Nuestro Señor y de Su Majestad, y bien y conservación de los naturales de la dicha Provincia...

...En cumplimiento de lo cual dijo: que en nombre de Su Majestad, fundaba e fundó en la dicha parte y asiento de *Paucarbamba*, que es en la dicha Provincia de *Tomebamba*, según arriba está declarado, el dicho pueblo, al cual nombraba y nombró la ciudad de Cuenca, e así, mandaba e mandó que se llame de aquí adelante...

...Ejido de la ciudad. Item: señaló el señor Gobernador... por ejidos de ella para donde se apacenten e anden los bueyes y bestias domadas de labor de los vecinos de la dicha ciudad de Cuenca, desde el río de la dicha provincia de *Tomebamba*, hasta otro río que llaman Yaniví, desde el camino real y puentes hasta las faldas de la Sierra...

... Ejidos para el ganado de la carnicería [...]. Señaló por pasto de la carnicería y ejido para donde ande y se apacente el ganado de la carnicería de la dicha ciudad de Cuenca, como sale el camino de ella para dicha ciudad de Quito, hasta llegar al río de Machángara sobre mano derecha, y el mismo río de *Tomebamba*, que se va a juntar al Machángara; por lindero de la otra parte, el río de *Tomebamba* hasta juntarse con el río de Machángara... (Garcés y Páez, 1938: 3-15).

Como se ve, *Tomebamba* y *Paucarbamba* se han citado reiterativamente, como era usual en el lenguaje jurídico de una fundación y, de paso, se repite también frecuentemente que el nombre asignado es el de Cuenca, que debería usarse solo, sin aditamentos, como lo dispuso su fundador. Además, hay que señalar que *Tomebamba* es una toponimia de uso muy generalizado hasta la actualidad.

El Padre Miguel T. Durán cambió la grafía y la significación de la palabra, pues considera que debía ser la forma primitiva de pronunciación *Tumai Pamba*, cuya traducción es *Pampa de las luces*. Según la explicación dada por Fray Gregorio García, la grafía *Tumibamba* proviene de la denominación que tiene una población de Tartaria, especulación que no responde a una realidad geográfica, pues se ha buscado la palabra en antiguos mapas de Europa y no se ha hallado un nombre igual o algo similar.

Octavio Cordero también opinó que el arranque del nombre pudo haber sido *Tumay Pamba*, pero bajo la consideración de que Tumay fue un militar chanca, quien al ser vencido o desplazado por los quechuas, vino a poblar la región de los cañaris. Dice así:

... y las culturas nasca y tiahuanacota, culturas del Sur, encontradas en las comarcas cañaris, no pueden provenir sino de algún pueblo que haya venido del Sur, como el de los chancas. Además, y valga lo que valiere este argumento, hacemos el de que uno de los tenientes de Huancohuallu se nombra Tumay – Huaraca, del cual pudo provenir la denominación de Tumipampa, que es como si dijéramos Llanura de Tumay, dada a la región de Cuenca (Cordero, 1981: 36).

González Suárez, siempre fiel a su teoría del origen quiché, pensó que la nominación inicial pudo haber sido *Gunhebaha*, término que se traduciría como: *Punto donde se juntan los ríos*; sin embargo, sin alejarse del quechua, piensa también que pudo haber sido *Sumag Pamba o Llanura hermosa*.

Antonio de Herrera y Tordesillas, en su obra escrita en 1600, dice: “La ciudad de Cuenca que mandó fundar el Marqués de Cañete, siendo Visorrey del Perú, que por otro nombre se llama *Bamba*, 51 leguas de Quito...” (Herrera y Tordesillas, 1991: 69). Esta palabra genérica no significa sino campo o pampa y no tiene sentido llamarle así a Cuenca, porque hubo muchos lugares en todo el imperio incaico con la terminación *bamba*. En 1857, el Dr. Juan B. Guim llama en cambio *Bamba* al espacio donde se fundó Cuenca pues dice: “Su capital Cuenca, que lo es también del distrito de su nombre, sitiado sobre el hermoso valle de *Bamba* a 2° 53’ de latitud meridional y 32’ de longitud occidental es la segunda ciudad de la República por su población y su belleza...” (Guim en León, 1983: 69).

Por último, en torno a este mismo nombre, Felipe Guamán Poma de Ayala, al relatar la muerte de Guaynacápac, dice que vivió en la ciudad de *Tumi*, sin añadir la terminación *bamba*.

Muchos cronistas e historiadores han recogido información sobre la construcción de Tomebamba, ciudad primeramente fundada por Túpac Yupanqui, y posteriormente engrandecida y embellecida por Huayna Cápac, y la mayoría han coincidido en que era una de las mayores ciudades del dilatado imperio Inca, comparable con Cuzco, la capital del Tahuantinsuyo. De su destrucción inicial se encargó Atahualpa, y luego el dilatado lapso que ha corrido desde 1530 hasta el siglo XX, a cuya finalización se inició una recuperación parcial en Pumapungo. La tarea continúa hasta la fecha y culminará con el rescate de los cimientos de lo que fue el centro administrativo, donde residieron los grandes soberanos del imperio más poderoso de Sudamérica (Cordero Íñiguez y Aguirre, 1995: 72).

Nombres Hispánicos: Cuenca la de España... y otras Cuencas

Cuenca: es el nombre dado por Andrés Hurtado de Mendoza, Virrey del Perú, quien dispuso al Gobernador de estas tierras, don Gil Ramírez Dávalos, que fundara una ciudad con el nombre de *Cuenca*, para perennizar en las Indias el de su ciudad natal, de la cual fue su Guarda Mayor. En la Provisión y en las Instrucciones dadas el 11 de septiembre de 1556 dice que: “se ha de intitular la ciudad de Cuenca”, y más adelante que: “visto y examinado el lugar más conveniente, se trazará el dicho pueblo, el cual se ha de intitular la ciudad de Cuenca y dársele ha horca y cuchillo y jurisdicción civil y criminal [...]” (Guim, 1983 en León: 4-5). Lo dispuesto se cumplió, sin añadir adjetivos, pues así reza el acta del 12 de abril de 1557: “... Dixo que por quanto Su Excelencia del dicho Visorrey le mandó que viniese personalmente a esta dicha provincia de Tomebamba y viese las tierras y comarcas della para que en la parte y asiento que más necesario sea, se pueble un pueblo de españoles que se intitule la ciudad de Cuenca...” (Guim, 1983 en León: 3). Se la fundó, como era usual, a nombre del Emperador Carlos V, aunque para aquella fecha ya no gobernaba en su inmenso imperio pues había abdicado el 16 de enero de 1556, habiéndole sustituido su hijo Felipe II, lo que fue conocido oficialmente por el Cabildo cuencano en la sesión del 4 de octubre de 1557.

Cuenca, la Española: sus historiadores han sostenido que es muy difícil determinar su origen y su antigüedad. Se considera a los lusones de origen íbero, llegados hacia el siglo IX a.C., entre los más antiguos pobladores de la provincia de Cuenca, quienes dieron el nombre de Kar a la región. Con la inmigración celta, llegada hacia el siglo VI a.C., formaron una cultura llamada celtíbera. Se cree que también llegaron hasta la región conquense los fenicios y con seguridad los cartagineses, de quienes hay pocas huellas arqueológicas.

La conquista romana de toda España se inició en el año 218 a.C. Ya para el año 197 a.C., los latinos dividieron el territorio en dos partes: Ulterior y Citerior, quedando los territorios de Cuenca dentro de esta última región. La resistencia heroica de Numancia y su final caída, en el año 133 a. C., cierran el proceso de conquista romana.

En este período de dominación latina se conformaron algunas *cives* dentro de la geografía conquense, siendo las más notables Sergóbriga y Ercávica, acaso una de ellas, tal vez la última, sede de la futura Cuenca, urbe que estaba bien fortificada, pues protegía el acceso a una región a la que se llegaba por una de las grandes vías romanas.

Hacia el 409 d.C., se iniciaron las invasiones de vándalos, suevos, alanos y, décadas después, visigodos, quienes debieron también dejar en la futura provincia de Cuenca sus huellas culturales.

Para el III Concilio de Toledo, donde se abjuró del arrianismo y se optó por el catolicismo ortodoxo, estuvieron presentes delegados de Sergóbriga y de Ercávica.

Una nueva etapa surgió con la caída de España en el 711 d.C. bajo el mando de los moros mahometanos. Ercávica pasó a llamarse Santabaryia, ciudad que se protegió con nuevas fortalezas llamándose una de ellas *Kuvenka*, que posiblemente se transformó con el tiempo en la castiza Cuenca, ciudad que con su posición estratégica, gracias a su elevación sobre los ríos Júcar y Huécar, se convirtió en un fortín inexpugnable.

La primera vez que se cita a la ciudad en unas crónicas musulmanas data del 784 d.C., cuando se dice que fue refugio de Abul el Ciego, hijo del último Emir de Córdoba, quien fue asesinado con toda su familia por la ambición de Abderramán.

Cuenca fue parte de la dote que se entregó al Rey Alfonso VI cuando se casó con la Princesa Zaida, pero no la pudo mantener bajo sus dominios, y pronto la ciudad pasó a ser nuevamente musulmana.

Hacia el año 971 llegaron los vikingos daneses, quienes no la pudieron conquistar por la resistencia que ofrecieron –gracias al excelente aprovechamiento de su estratégica ubicación–. Una larga historia de rencillas enfrentó a los jefes musulmanes y Cuenca corrió variada suerte. Al desaparecer el Califato de Córdoba en el año 1031, la ciudad pasó a depender de Valencia, pero su economía fue tan dinámica que llegó a emitir moneda hacia el 1075 de la era cristiana o el 468 de la era musulmana. En otro período, pasó a ser parte del Califato de Sevilla.

En ese lento transcurrir de los tiempos en la Alta Edad Media, llegó la época de Rodrigo Díaz de Vivar, el Cid Campeador (muerto en el 1099) y de su sobrino Alvar Fáñez, quienes reconquistaron primero Uclés, una de las urbes conquenses y después, ya en el 1111, con la intervención sólo de este último, la ciudad de Conca o Cuenca.

Un período de vicisitudes hizo que Cuenca sea conquistada y reconquistada por moros y cristianos. En el año 1137, después de una dura resistencia, los bereberes al mando de Taxin se tomaron la ciudad, sancionando con el degüello a todos sus habitantes. En el año 1172 se describía así la ciudad: “...Cuenca, con su alcazaba alta, inexpugnable, cuya elevación llega hasta tocar las nubes [...] muestra aún las huellas de la prosperidad que alcanzó en tiempo de los reyes del Islam y del cuidado que estos pusieron en hacer de ella un fortísimo baluarte para las vicisitudes de los tiempos” (Cuevas, 1999: 48).

El Rey Alfonso VIII de Castilla, asistido por el Rey de Aragón, en enero del año 1177, puso sitio a Cuenca. La leyenda dice que, mientras duraba la conquista, que se extendió por nueve meses, en una noche vio una lucecita en el Cerro de la Majestad, cercano a la unión de los dos ríos. El fenómeno se repitió hasta que fue el Rey a ver y se le apareció la Virgen que le vaticinó el triunfo.

La leyenda dice también que la penetración en la ciudad la hicieron unos soldados que se disfrazaron con pieles de corderos, y que con la manada entraron por un

postigo que fue abierto por cristianos que estaban ya en antecedentes de la treta. El 21 de septiembre entró el Rey llevando la imagen de la Virgen del Sagrario, advocación que aún se venera en la catedral.

La ciudad medieval ya no volvería a ser musulmana, pero sí continuaría con las tradiciones artesanales que le dieron fama: la eboraria o arte de trabajar en marfil plaquetas para cajas y arcones; la confección de finísimas alfombras y de delicados tapices; la rejería, cuyas reliquias aún se conservan; la filigrana...

Cuenca obtuvo fuero especial en el año 1090, fue modelo concejil, sede de una diócesis, residencia real con derecho a tener representantes en las Cortes y cada vez, con mayor reciedumbre, se convirtió en una isla de piedra, en una isla intemporal en el mapa español; intemporal dentro de su historia y su arqueología, como dice César González Ruano. (González Ruano, 1956).

En el siglo XV, fijaron su residencia en Cuenca los Montemayor, el privado Álvaro de Luna, Mosén Diego de Valera, el Marqués de Villena, el primer Marqués de Moya y después los Mendoza de Cañete, los Manriques, los Carrillo de Albornoz, los Montemayor y los Alarcones. Y de Cuenca es uno de los grandes conquistadores de América: Alonso de Ojeda.

Varias de las urbes de la Provincia de Cuenca conservan testimonios de su grandeza cultural, generada sobre todo en la época del dominio árabe, como la mezquita de Uclés, convertida en iglesia y monasterio cuando se posesionaron los cristianos, célebre por guardar las cenizas de Jorge Manrique, autor de las inmortales *Coplas a la muerte de su padre*.

El parecido que existe entre la zona del Barranco –de nuestra Cuenca–, con la homóloga de España, no tuvo ninguna consideración para el escogitamiento del nombre, dado que éste y, así también, el lugar fueron fijados con anterioridad por Hurtado de Mendoza, y confirmados en el terreno por Ramírez Dávalos. Tampoco proviene de su aspecto geográfico: un lugar ahondado rodeado de montañas, como un cuenco o una concha, según la acepción de origen latino y precedentemente griego.

Para concluir la información sobre la Cuenca de España, que dio nombre a nuestra Cuenca del Ecuador, bástenos reflexionar sobre lo expuesto y coincidir que tienen ambas una larga historia, que fue sede de importantes culturas, que tuvieron vicisitudes similares, siendo la mayor de todas el despoblamiento ordenado por sus conquistadores y vencedores. Asimismo, tuvieron valiosos personajes a lo largo de su historia y hoy, hermanadas por acuerdos municipales, ambas ostentan la singular nombradía de ser Patrimonio Cultural de la Humanidad.

Otras Cuencas: Gabriel Cevallos García recuerda que, entre los siglos VIII y VII a.C., hubo en la región del Lacio, cruzada por el río Astura que desemboca en el mar Tirreno, una Conca, nombre dado a una aldea cuya denominación inicial

fue de *Satricum*. Nos recuerda también que en Asturias hubo una tribu cántabro-asturiana llamada concani, que ofreció mucha resistencia a la conquista romana. Su nombre ha quedado sólo en rápidas referencias en las obras de Estrabón, de Silvio Itálico e incluso en la tercera Oda de Horacio, “donde asegura que los concani sacrificaban sus caballos y, como en tantos otros ritos viejos, bebían su sangre: *et lactum equino sanguine concanum*” (Cevallos, 1979: 17).

En el suroeste de Francia existió también una villa llamada Conques, punto obligado en una de las rutas al Camino de Santiago. Se caracterizaba por tener una enorme estatua de *Sainte Foi* que la podían divisar los peregrinos desde puntos muy lejanos, y que les orientaba y bendecía, desde remotas épocas que sobrepasaban los mil años.

Complementos y adjetivaciones en torno a nuestra Cuenca

Con respecto a la urbe ecuatoriana, pronto recibió Cuenca –por parte de las autoridades del Perú–, la atribución de llamarse *Muy Noble* y *Muy Leal*. Este privilegio se conoció en una sesión del Cabildo del 10 de junio de 1558. Y, a pesar de que hubo otras sesiones posteriores a esta fecha, sólo en la del 8 de julio se encabeza un acta con esta nueva denominación. En las siguientes sesiones se vuelve a la forma tradicional, hasta que en la sesión del 12 de agosto nuevamente se encabeza con el título de *Muy Noble* y *Muy Leal* ciudad de Cuenca. En las posteriores, se alternan las denominaciones. De la lectura de los libros de Cabildos se concluye que las actas encabezan preferentemente diciendo: “En la ciudad de Cuenca” o “En la dicha ciudad de Cuenca”; ocasionalmente se prefiere comenzar con la ya mencionada denominación.

En la sesión del 4 de octubre de 1558, se evoca el lugar indígena encabezando el acta así: *En la ciudad de Cuenca, provincia de Tomebamba en estos reinos del Perú*; a partir de la sesión del 27 de octubre de 1561, se inició la utilización de las siguientes frases: *En la muy Noble y muy Leal ciudad de Cuenca destos reinos del Pirú*, o *En la ciudad de Cuenca de este Reino del Perú*, para pasar posteriormente a las frases: *En la ciudad de Cuenca de las provincias del Perú*, o *En la ciudad de Cuenca del Perú*, o simplemente *en Cuenca del Perú*¹.

Aunque se alternaron varias formas de encabezar, entre los siglos XVI y XVIII, el nombre solitario de Cuenca, (a veces escrito Quenca, o Cuenza), o el que lleva aditamentos no cambió por ningún otro, surgiendo muy ocasionalmente –en el siglo XIX y más en el siglo XX– las denominaciones de Santa Ana de los Ríos de Cuenca o similares.

Al leer las actas de las sesiones del Cabildo en el siglo XVII, se encuentran denominaciones como la que, en 1608, encabezó un acta así: *En la muy noble y muy leal ciudad de Cuenca de los reinos y provincias del Perú*. También se utilizó otra forma: *El Cabildo, justicia y regimiento de esta ciudad de Cuenca del Perú* (Garcés y Páez, 1938). Hay varias razones para ello: una, para diferenciarla de

la Cuenca de España, otra por la dependencia de la Audiencia de Quito y, por lo tanto, de toda su jurisdicción, del único virreinato que existió a lo largo del siglo y en parte del siguiente.

Desde el Perú llegó la orden de fundar la ciudad y era frecuente que se acuda al Virrey o a las autoridades radicadas en Lima, para obtener soluciones definitivas a problemas que se prolongaban por mucho tiempo. De la lectura de las actas se deduce que ocasionalmente se enviaban delegados o diputados para hacer gestiones, comenzando en el mismo año de 1557, cuando se pidieron títulos, escudo y estandarte. Con el Perú hubo vínculos constantes, sobre todo por actividades comerciales. Más ejemplos de la utilización del recurso de última instancia, acudiendo a la máxima autoridad, el Virrey del Perú, hay a lo largo de los siglos XVII y XVIII, sin que por ello se haya dejado de acudir también a la capital de la Audiencia en Quito. No había desacato en tales determinaciones porque nunca hubo una desautorización. Muy de repente, incluso, se decidía acudir a las autoridades radicadas en España para pedir la suspensión del cobro de un tributo, la disminución del monto del quinto real o para lograr un privilegio.

En un acta de 1641, aparece con la curiosa grafía de *Quenca*. En 1771, Juan Domingo Coleti llama *Concha Nova* o Cuenca, llamada antiguamente Bamba o Pampa.

El 4 de abril de 1810, se conoció la resolución dada por el Ministro de Gracia y Justicia de dar el tratamiento de *Excelencia* al Cabildo de Cuenca y de llamar *Señoría* a cada uno de sus integrantes. Se concedió este privilegio por la fidelidad al Rey manifestada en los últimos acontecimientos. Fue entonces cuando la llamó *Cuenca del Rey*².

Los encabezados de las actas de las sesiones, después de concluido el período independentista, por lo general rezan así: *Sala Capitular de Cuenca, Cabildo de Cuenca, Muy Ilustre Municipalidad de Cuenca, En la ciudad de Cuenca* o simplemente, *Cuenca*, junio 8 de 1824, por ejemplo. Como excepción se ha encontrado un acta que dice así: *En la ciudad de Cuenca libre, República de Colombia, Departamento del Asuay, a veintitrés de diciembre de mil ochocientos veinticuatro – décimo cuarto – los señores del Muy Ilustre Cabildo, etc...*³

La papelería con membretes o las comunicaciones dirigidas a Cuenca tienen los siguientes encabezados: *República de Colombia; Intendencia y Comandancia General del Departamento del Asuay; Cuenca; o también República de Colombia; Departamento del Asuay; Provincia de Cuenca; Cantón de la capital*. La denominación de Provincia de Cuenca concomitante con la de ciudad de Cuenca se mantiene por mucho tiempo, de manera que, por un buen lapso, se utilizó para ambas jurisdicciones.

Después de 1830, año de constitución de la República del Ecuador, aún se seguía manteniendo la estructura creada por Simón Bolívar, y es por ello que se encuen-

tran documentos oficiales que encabezan así: *República de Colombia; Estado del Sur; Prefectura del Departamento del Asuay; Cuenca*, octubre 3 de 1830. Pocos días después, se hace un pequeño cambio: *República de Colombia; Estado del Ecuador; Prefectura del Departamento Asuay; Cuenca*, 8 de octubre de 1830 – 20°.

Como datos curiosos se hace constar que, hacia el año de 1865, aparece ya un documento dirigido a la Junta Provincial del Azuay, así, con ‘z’, grafía que se fue generalizando paulatinamente y que ha quedado consagrada hasta la actualidad, dejando en la historia el uso de la ‘s’, a pesar de que Fray Vicente Solano intituló al primer periódico que se editó en Cuenca, en 1828, como *Eco del Asuay*. Igualmente, a los regidores que integraban el cabildo municipal, se los comenzó a llamar, en la época republicana, concejales o consejeros, y a la entidad se la denominaba Concejo Cantonal de Cuenca, o Consejo Municipal del Cantón. Paulatinamente fue consagrándose sólo el uso de la ‘c’ para uno u otro caso, quedando el empleo de la ‘s’ para la denominación de otros Consejos, entre ellos el Provincial.

Para 1831 se seguía con el mismo encabezamiento, pero ya desde 1833 se pone alternativamente Estado del Ecuador, eliminando la vinculación con Colombia, o Ecuador en Colombia. Poco a poco, se elimina esa romántica vinculación con el país del Norte. En el futuro, se simplifican los datos, poniendo solamente *Concejo Municipal de Cuenca*, o más frecuentemente *Sala Capitular de Cuenca*; y, luego el acta correspondiente a la sesión, sin que dejen de haber actas que inician sencillamente con la expresión: *En Cuenca, a doce de abril de mil ochocientos cuarenta y dos, etc.*, por ejemplo.

Cuando se recibían comunicaciones, éstas llegaban con el encabezado de *Muy Ilustre Municipalidad de la Provincia de Cuenca* o simplemente como *Muy Ilustre Concejo Municipal de Cuenca*, forma que se ha mantenido hasta nuestros días.

Después de la Revolución Marcista (6 de Marzo de 1845), se añade a la fecha calendario otra referente a la trascendencia del movimiento que luchó contra el militarismo extranjero –que había dominado hasta entonces con la figura del General Juan José Flores a la cabeza. Se ponía, por ejemplo, *Cuenca a doce de agosto de 1846, 2° de la Libertad*, costumbre que se mantuvo hasta el advenimiento de la figura cimera de Gabriel García Moreno; se han encontrado documentos oficiales, que reposan en el Archivo Municipal, encabezados así: *Cuenca, a 14 de diciembre de 1860 – 16° de la Libertad*. En 1861, se suprime esta segunda parte.

Por la revisión que se ha hecho de los libros de cabildos, y de otros documentos municipales del siglo XIX, la denominación de Cuenca, sin otros aditamentos, fue la que predominó en todas las actas, en la correspondencia y en los registros que se hacían en las notarías. No se ha podido detectar todavía, en actas del siglo XX, alguna resolución oficial tomada para ampliar el nombre, como llamarla *Santa Ana de Cuenca*, *Santa Ana de los Ríos de Cuenca* o *Santa Ana de los Cuatro Ríos de Cuenca*. Tema todavía no agotado, pues no se ha podido hacer una revisión exhaustiva de la documentación que reposa en el Archivo Municipal.

Denominaciones Oficiosas

Lo que sí hubo es el registro de otras denominaciones que se utilizaban extraoficialmente, por algunos rasgos distintivos:

Cuenca de los Clérigos: Fray Antonio Vázquez de Espinosa, en su *Compendio y Descripción de las Indias Occidentales*, escrito en 1614, en el capítulo XIV (*De la ciudad de Cuenca y sus provincias y de sus ríos y distrito*) dice lo siguiente:

La fundación de Cuenca la ordenó el Marqués de Cañete cuando fue virrey del Perú; dio comisión a Gil Ramírez de Ávalos para que la coloque entre la provincia de los cañares, a cincuenta y cinco leguas desde Quito, en el camino real a Lima, el año de 1557... El país es muy placentero y atractivo con víveres en abundancia, excelentes y baratos... Excelente queso y jamón hechos en el distrito se exportan a las minas de San Antonio de Zaruma... Hay Corregidor en esta ciudad nombrado por el Consejo de Su Majestad; gobierna la ciudad y todas las provincias que son: Paute, los Cañares, Girón y Alausí... Hay muy suntuosos edificios en el distrito, a semejanza de los de Tomebamba del tiempo de los reyes incas... Hay hospital para enfermos y otras iglesias y capillas; más de cincuenta clérigos, hijos de los vecinos de esta ciudad; de hecho, desde que hay tantos, la llaman *Cuenca de los clérigos*... (Vázquez de Espinosa, 1948: 108) (El subrayado es mío).

Santa Ana de las Aguas: este nombre fue recogido por el Padre Bernardino Recio quien, en su obra *Relación sobre la Cristiandad de Quito*, dice que nuestra ciudad tiene el apelativo de *Santa Ana de las Aguas*, por ser muchos los ríos, arroyos y acequias que la fertilizan. En la obra escrita en 1773 dice:

Yo cierto, que no sólo viví en Cuenca algunos años, sino que registré los más de sus pueblos, eché de ver, no sólo la belleza y felicidad de aquella tierra, sino lo que voy ponderando, la variedad que se encuentra en muchas de sus poblaciones de bien en mejor, debido a la más feliz situación... Llamóse esta ciudad en sus principios *Santa Ana de las Aguas*, por ser muchos los ríos, arroyos y acequias que la fertilizan, y con tal disposición en las tierras de su término, extendidas y dispuestas por la soberana mano del Criador omnipotente, como aparadores hermosos de su grandeza, que llegó a decir el sabio Monsieur de la Condamine que si París llegara a tener tal situación y aquel agregado de beneficios de la naturaleza, se harían en aquella corte mil primeros, que ahora no tiene... (Recio, 1947)

Muy Noble, Valerosa y Fidelísima Ciudad de Santa Ana de Cuenca del Rey: así la llamó Melchor de Aymerich, Gobernador de Cuenca y luego Presidente de la Real Audiencia de Quito. Aquí, cabe recordar que se trasladó la sede de la Real Audiencia de Quito a Cuenca, desde 1811 hasta 1812, pues los españoles juzgaron que había más seguridad para ellos por su acendrado realismo oficial, que no dio paso a secundar los movimientos libertarios proclamados en Quito desde 1809.

Sobre Cuenca colonial se ha escrito mucho. Las descripciones, con elogios de su naturaleza, de la traza de la ciudad, de sus productos, de todo su entorno, son numerosas. La mejor recopilación la hizo el doctor Luis A. León, y fue publicada la obra por la Sucursal en Cuenca del Banco Central del Ecuador, bajo el título de *Compilación de Crónicas, Relatos y Descripciones de Cuenca y su Provincia* (León, 1983).

Nombres dados en la época republicana

Cuenca, Capital de la Morlaquíu: esta denominación tiene una historia que se remonta al juicio peyorativo que algunos visitantes extranjeros, y autoridades de la Real Audiencia de Quito, tuvieron sobre los habitantes de Cuenca, en el siglo XVIII. Posiblemente, esta designación surge a partir del asesinato del médico francés Juan Senierges, miembro de la Primera Misión Geodésica, en 1739. Se acentúa el uso del término a la llegada de José Antonio Vallejo, quien comenzó a perseguir a los díscolos, entre los que figuraba el espadachín Mariano Zabala, a quien dio muerte en una calle céntrica de Cuenca.

Por la conducta de desacato a la ley, y a las autoridades, la Real Audiencia sancionó –por dos ocasiones– a varios de sus ciudadanos, enviándoles a fortalecer las defensas de Guayaquil. Sin embargo, y en honor a la verdad, en las actas coloniales se encuentran frecuentes resoluciones, tomadas con voluntad y espíritu de solidaridad, en el sentido de acudir con bienes y personas a atender al Puerto Principal, frecuentemente amenazado por invasiones de piratas o corsarios, o destruido por devastadores incendios. Se podría afirmar que Cuenca no tomaba como castigo el cumplir misiones humanitarias, o de defensa de la integridad, en la que, es hoy, la segunda ciudad del Ecuador.

El primer significado que se dio a esta palabra fue insultante. El término proviene de dos raíces griegas: *morós* y *kakós*, con significados de tonto y fatuo, respectivamente por una parte, y de malo, por otra. Se ha pretendido que, en las ediciones de diccionarios castellanos, se incluya la acepción de que es un patronímico de los habitantes de la ciudad de Cuenca, de la República del Ecuador; pero en la última edición del Diccionario de la Academia de la Lengua, la vigésimo segunda, aún no consta esta acepción.

Antonio José de Caldas, después de visitar Cuenca en 1804, escribió una memoria publicada en el Semanario de Nueva Granada, que fue reproducida en París en el año de 1849. Se elogiaba el maravilloso paisaje comarcano, pero se censuraba a sus habitantes, utilizando –en una oportunidad– despectivamente el término morlaco:

El morlaco, nacido en las tinieblas de su patria se cree el ser más importante del universo y mira con desprecio a cuantos le rodean... Orgullosos, creen que todo existe para que sirva a sus caprichos tan vanos como insensatos. La más ligera resistencia a sus deseos, la falta más

leve enciende el fuego de la discordia... Amigos de los litigios, viven rara vez en paz. El proceso es la primera necesidad del morlaco (Solano, 1892: 478-479).

Salió a enfrentarse con este ilustre científico, y héroe de la independencia americana, nuestro famoso Vicente Solano, polemizando con el santafereño en términos duros, refutando una por una sus afirmaciones, y demostrando que Cuenca tenía adelantos y personas de valía –que no conoció o reconoció el ilustre santafereño–. De paso, Solano criticó también algunos errores cometidos por Caldas en la apreciación de temas botánicos, sobre los que tenía profundos conocimientos científicos nuestro Fraile, bien llamado el Combatiente Sedentario:

...Y por qué nos llama Morlacos el señor Caldas. Porque así ha oído de sus antepasados, pero un filósofo no debe razonar así: semejante método es del vulgo corriente... Casi no hay pueblo de América que no tenga su apodo: a los angloamericanos se los llama yankis, a los mexicanos léperos, a los granadinos lanunos, a los peruanos palanganas, a los chilenos huasos, a los argentinos gauchos... ¿Me tolerarían si yo en *revanché*, como dice el francés, dijera el lanudo Caldas, en un escrito serio y científico; si esto sería reprehensible hablando de un particular, cómo no podría serlo tratándose de un pueblo?... Excusemos al señor Caldas porque en su tiempo no había más educación que esa pedantería y orgullo de colegio. Aún los sabios eran arrastrados por esos vicios [...] (Solano, 1892: 478-479).

El coronel español Francisco González, quien se enfrentó a los cuencanos en el proceso de independencia, comentaba que los morlacos de su escuadrón eran tremendamente indisciplinados.

Se atribuye a García Moreno la frase que se repitió por mucho tiempo: *Morlaco, ni de leva ni de saco*.

Desde el siglo XIX, se han hecho estudios del origen de la palabra morlaco y se ha dicho que proviene de un español, probablemente de la zona de Zaragoza, que tenía este apellido. ¡No ha convencido a nadie!

Se dice también que el nombre se debe a algunos habitantes que provinieron de la Morlacia. Sobre el particular, la Enciclopedia Jackson, trae la siguiente información:

Morlacos. Pueblo de las montañas del norte de Dalmacia, Austria – Hungría, en los altos valles de los Alpes Dináricos, círculos de Zara y de Spalato, desde las fronteras de la Croacia y la Nerka hasta la Narenta y más al sur hasta la Raguasa y Cattaro. Ellos se llaman morovlasi; el nombre de morelakh o morlacos, que les dan los servios y croatas, es eslavo y significa ulacos o vlicos del mar. El fondo de la lengua morlaca, es sin embargo, servio, es decir eslavo, pero con muchas palabras romanas. Son de carácter belicoso y católicos pero muy supersticiosos. Al país en el que viven se suele llamar Morlaquia (Jackson, 1954).

Honorato Vázquez, Remigio Crespo Toral y Antonio Lloret Bastidas, entre otras personalidades del siglo XX, han estudiado el término con profundidad y calidad literaria, llegando a la conclusión de que se ha convertido en un gentilicio con el que nos identificamos, sin que ello lleve ninguna carga de ofensa. Hoy es usual identificarnos como ‘morlacos’, llamar a nuestra tierra como Morlaquí y hasta elegir anualmente a una bella e inteligente muchacha quinceañera como: la Morlaquita del Año.

Como un intento para llegar a una conclusión, podríamos decir que las críticas de Caldas, y de otras personalidades, sin duda, influyeron para que muchos cuenecanos decidieran presentar una nueva imagen de sus habitantes, superando malos hábitos –acarreados desde la época hispánica–, y generando aquella que se difundió en todo el Ecuador: Cuenca la cuna o el centro de formación de un sinnúmero de intelectuales y cultores del arte; este brillo se acentuó en la segunda mitad del siglo XIX, y se generalizó –dentro y fuera del Ecuador– el sobrenombre de *Atenas del Ecuador*.

Santa Ana de los Ríos de Cuenca: antes de la fundación española en 1557, ya se establecieron algunos españoles en esta región y en la traza provisional, hubo una calle que se la denominó Santa Ana. También esta Santa consta en la nómina de los protectores sacros de esta ciudad, junto con San Marcial, San Sebastián y una media docena más.

El acta del Cabildo del 29 de julio de 1663 comienza con el encabezado: *En la ciudad de Santa Ana de Cuenca*. El 1 de enero de 1772 el acta se inicia con: *En la muy noble y muy leal ciudad de Dios de Señora Santa Ana de Cuenca del Perú*. En 1773, un acta comienza así: *En la muy noble y muy leal ciudad de Señora de Santa Ana de Cuenca de los Ríos...* Esta evocación a Santa Ana aparece también en la *Relación* que hizo el Marqués de Selva Alegre, Juan Pío Montúfar, en 1754: “A inmediaciones de aquella ciudad corren varios ríos [...] ellos cortan el valle en que está situada la ciudad y la han hecho nominarse Santa Ana de los Ríos de Cuenca [...]” (Montúfar, 1937).

En 1781, se regularon los gastos del Cabildo, y entre los autorizados constó lo siguiente: Tercera, la fiesta de Santa Ana, *titular de dicha ciudad*, en la que se dan por gastados cuarenta y ocho pesos un real y medio, se rebajan a treinta, que serán los únicamente abonables⁴.

Cuando se instaló en Cuenca la Audiencia presidida por Joaquín Molina y Zuleta, entre 1811 y 1812, él la llamó *Muy noble y fidelísima Santa Ana de Cuenca*. Esta denominación o la similar de *Santa Ana de los Cuatro Ríos*, la han consagrado sobre todo los poetas, evocando seguramente los antecedentes citados, y es la preferida; aunque a comienzos del siglo XXI se utilizó más la de *Santa Ana de los Ríos de Cuenca*, porque se dijo que, con el crecimiento de la ciudad, son más de cuatro los ríos que la cruzan.

Atenas del Ecuador: este nombre se comenzó a utilizar a partir de la segunda mitad del siglo pasado, cuando Cuenca pasó a ocupar el primer puesto entre las ciudades ecuatorianas que dan preferencia, entre todas sus actividades, al quehacer cultural. Lo reconoce ya en el siglo XX, el mayor humanista ecuatoriano, el padre Aurelio Espinosa Pólit al decir:

No puede idearse diferencia más justa. Ni más debida que este homenaje a los representantes autorizados de la intelectualidad ecuatoriana, a la ciudad egregia que, en el culto del espíritu, ha conquistado una verdadera hegemonía en nuestra patria, pues, sin descuidar los necesarios progresos materiales, ha preferido cifrar su prez y honor en destacarse entre todos por los valores del espíritu (Espinosa Pólit, 1983: 28).

Es amplia la lista de escritores que se han referido a Cuenca como *Atenas del Ecuador*. Citemos, como ejemplo, un fragmento: "... El vértigo de la vida moderna, que a veces sacrifica al hombre a pretexto de enaltecerlo, no ha turbado aún la placidez intelectual y artística de la *Atenas ecuatoriana*... Sus hombres conservan la tradición intelectual de sus mayores..." (Ayora en León, 1983: 29).

Cuenca de las Indias: así llama a su ciudad natal Remigio Crespo en uno de sus escritos.

Cuenca de América: así nominada por varios escritores propios y foráneos, entre ellos, el mismo Crespo Toral. En la presentación que hace de la edición del primer Libro de Cabildos Quito, 1938 dice: "Aún como urbe española, a esta *Cuenca de América* le correspondía organizarse antes que Quito y Lima, al tiempo que lo fueron Piura y Tumbes, en el período heroico inicial de la conquista de Francisco Pizarro" (Garcés y Páez, 1938).

Cuenca de los Andes: inicialmente fue el nombre preferido por Justino Cornejo, que así la llamó en uno de sus importantes escritos. Hoy es la forma más utilizada, sobre todo a partir de su reconocimiento, por Unesco, como Patrimonio Cultural de la Humanidad.

Cuenca, Ciudad Eucarística: así fue denominada por muchos escritores. Roberto Páez, en el Prólogo de la edición quiteña del primer Libro de Cabildos de Cuenca, habla de la religiosidad de los habitantes de Cuenca desde su fundación..., razón para denominarla *Ciudad Eucarística*. Ricardo Márquez recoge este nombre para titular uno de sus libros. Desde las primeras sesiones de los regidores y alcaldes, hay la preocupación de rendir culto a la Eucaristía, tomando esa tarea de manera oficial y estableciendo rangos para la participación en las procesiones, para el financiamiento y para el mantenimiento del culto. Culto aún vivo. Las antologías de poesía cuencana han recogido una amplia producción en torno a este Sacramento. Anualmente, se mantiene –con la misma vitalidad de antes– el famoso Septenario: fiesta de siete días celebrada en la catedral, y sus alrededores, con actos religiosos, procesiones, juegos pirotécnicos y una dulcería especializada; su eje central es el culto a Jesucristo oculto en el pan y en el vino.

Cuenca, Ciudad Mariana: frecuentemente, se ha repetido esta denominación que empezó a ganar la ciudad a mediados del siglo XIX, y que generó el cultivo de la poesía dedicada a la Virgen. Se piensa que el fervor a María se acentuó a partir de la proclamación del dogma de la Inmaculada Concepción, en 1854. Hemos encontrado poesía mariana anónima, anterior a esta fecha, igual que una buena iconografía pictórica y escultórica de varias advocaciones marianas. Hay que recordar que el culto a la Virgen fue motivado en toda América por los conquistadores españoles para generalizar el afecto por la Madre de Cristo, y también para marcar una clara diferencia frente a las corrientes protestantes –que surgieron a partir del cisma luterano de 1517–. Sin embargo, en realidad, sí se puede afirmar que Cuenca se convirtió en Ciudad Mariana por excelencia con el cultivo de la poesía dedicada a María, con los concursos literarios en su homenaje, y con una intensa actividad religiosa cumplida especialmente en el mes de mayo.

Cuenca, Ciudad Universitaria: así la imaginó el Dr. Manuel Albornoz: “Esta capital azuaya parece fue construida con universitarios presentimientos. Quién sabe si aquel inescrutable señor Gil Ramírez Dávalos, halló una superioridad doctoral en el río de razonar constante y el paisaje abierto como libro... Ciudad universitaria o mejor dicho, universidad hecha urbe” (Albornoz, 1951).

Cuenca, Ciudad Cargada de Alma: fue la emocionada denominación dada por Gonzalo Zaldumbide en sus elogiosos libros sobre Cuenca; la refiere también como la *Docta y Lírica Cuenca*.

Cuenca, Ciudad para Todos: nombre preferido por don Víctor Manuel Albornoz en varios de sus escritos, e incluso en una de sus obras de elogio e información sobre la ciudad. El mismo escrito ha utilizado, también, para una de sus obras el título de *Cuenca, la Ciudad que Sonríe*.

Cuenca, Capital Cultural de América: denominación que se quiso lograr a través de una decisión internacional; aunque fue tomada positivamente, se terminó por no aceptarla tras que la institución patrocinadora perdiera el apoyo de la Organización de Estados Americanos.

Guapdondehlic, Tomebamba y Cuenca: son los nombres con mayor historia; con ellos las raíces fundacionales de la ciudad se remontan a más de un medio milenio. Sea cualquiera el nombre utilizado, habrá en cada uno de los cuencanos un profundo sentimiento de afecto y una honda preocupación por ser dignos hijos de ella; por hacer algo más para engrandecerla. Quienes no han nacido en esta tierra frecuentemente han preferido llamarla *Atenas del Ecuador*, pues han visto que aquí se prefieren las artes plásticas, las artesanías, la poesía, el relato, todas, y tantas, expresiones de cultura. Cuenca se ha hecho merecedora de la comparación con la clásica capital de Grecia.

González Ruano ha creado expresiones dedicadas a Cuenca, la española..., que pueden repetirse para Cuenca, la de América, las dos ciudades de allende o

aquende el Atlántico, hermanadas por la historia, por resoluciones municipales y por el paisaje que las rodea:

De insospechada y asombrosa variedad y belleza naturales.

Más importa aquí conservar que crear.

Mucho ha perdido Cuenca, pero mucho conserva todavía.

La Cuenca histórica está arriba, la moderna abajo.

Aún este ensayo está incompleto, pero es hora de darlo a conocer, con la esperanza de que se convierta en aliciente para ser completado en futuras investigaciones, que permitan, además, escrutar todavía más los archivos y las bibliotecas, y renovar el compromiso de acariciar nuestras raíces, para saberlas y, así, sabernos. Que los variopintos nombres sirvan para esbozar una primera aproximación a una ciudad que evoca tantas adscripciones, connotaciones, significantes y matices.

Referencias

- 1- Se puede constatar en los *Libros de Cabildos de Cuenca* editados hasta ahora por Jorge Garcés y Juan Chacón, en las versiones hechas por Rafael Torres Aguilar aún no publicadas o en los libros originales que reposan en el Archivo Histórico del Municipio en el Museo Remigio Crespo Toral.
- 2- Ver el estudio de Enrique Muñoz Larrea (2012), recientemente publicado por la Academia Nacional de Historia titulado *Cuenca del Rey*.
- 3- Ver los *Libros de Actas del Cabildo de Cuenca*, correspondientes a los años iniciales de la vida republicana.
- 4- Documento emitido para regular los gastos autorizados y mermados, con el objeto de reducir el déficit del Cabildo. Reglamento de Propios de Cuenca. AMH/C L. 16, Folios 23 a 26. ANH/C, Doc. 100.419.

Bibliografía

- Albornoz, Víctor Manuel (1951). *Acotaciones a las Relaciones Geográficas de Indias concernientes a la Gobernación de Cuenca de Marcos Jiménez de la Espada*. Cuenca: Imprenta Municipal.
- Cevallos García, Gabriel (1979). *Un milenio, un poeta y dos ciudades*. Cuenca: Talleres Gráficos Municipales.
- Cordero Ñiñiguez, Juan y Leonardo Aguirre (1995). *Ciudad de Tomebamba*. Cuenca: Banco Central.
- Cordero Palacios, Octavio (1981). *El Azuay Histórico, los cañaris y los inco cañaris*. Cuenca: Consejo Provincial del Azuay.
- Cuevas, Pedro José (1999). *Cuenca*. Cuenca: Editorial Alfonsópolis.

- Espinosa Pólit, Aurelio (1983). "Prólogo". En *Compilación de Crónicas, Relatos y Descripciones de Cuenca y su Provincia. Tomo III*, Luis A. León (Comp.): 28. Cuenca: Banco Central.
- Garcés, Jorge A. y Roberto Páez (1938). *Libro Primero de Cabildos de la ciudad de Cuenca*. Quito: Municipalidad de Quito.
- González Ruano, César (1956). *Guía de Cuenca*. Barcelona: Editorial Planeta.
- Guím, Juan B. (1983). En *Compilación de Crónicas, Relatos y Descripciones de Cuenca y su Provincia. Tomo III*, Luis A. León (Comp.): 369. Cuenca: Banco Central.
- Herrera y Tordesillas, Antonio de. (1991). *Historia General de los Castellanos en las islas y tierra firme de la Mar Océano*. Volumen 4. Madrid: Universidad Complutense.
- Jackson, W. M. (1954). *Enciclopedia Práctica Jackson*. Buenos Aires: S/E.
- León, Luis A. (1983). *Compilación de Crónicas, Relatos y Descripciones de Cuenca y su Provincia*. Volumen 3. Cuenca: Banco Central.
- Montúfar y Frasso, Juan Pío (1937). "Juan Pío Montúfar y Frasso". S/c: Biblioteca ecuatoriana Clásica. Disponible en http://www.efemerides.ec/1/abril/r_cuenca.htm
- Muñoz Larrea, Enrique (2012). *Cuenca del Rey*. Quito: Academia Nacional de Historia.
- Pablos, Hernando (1951). "Relación". En *Acotaciones a las Relaciones Geográficas de Indias concernientes a la Gobernación de Cuenca de Marcos Jiménez de la Espada*, Víctor Manuel Albornoz (Comp.): 62. Cuenca: S/e.
- Recio, Bernardino (1947). *Compendiosa Relación de la Cristiandad de Quito*. Madrid: Instituto Santo Toribio de Mogrovejo.
- Solano, Vicente (1892). *Obras Completas*. Barcelona: T. I.
- Vázquez de Espinosa, Antonio (1948). *Compendio y Descripción de las Indias Orientales*. Washington: Smithsonian Miscellaneous Collection.

Cronología de las Relaciones Internacionales

Enero 1 de 2013 a abril 30 de 2013

Mayra Gabriela Mejía C.*

Enero

7 de enero de 2013

La Cancillería presentó el Reglamento del Servicio de Valija Diplomática. La norma jurídica refuerza los controles en la gestión, transporte y recepción de documentos y objetos concernientes a la institución. Contempla un circuito cerrado de video, reportes fotográficos, y un sistema de alertas para el acceso al recinto que alberga a las valijas y el uso de distintivos para la identificación de los envíos, así como para la inspección de los paquetes.

9 de enero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño viajó a Caracas con el fin de participar en los actos de respaldo a la democracia venezolana, y al Gobierno liderado por el Presidente Hugo Chávez, en los que estarán presentes líderes y autoridades de la región.

10 de enero de 2013

El Presidente Rafael Correa expresó su solidaridad al mandatario de Venezuela, Hugo Chávez, y reiteró el apoyo

ecuatoriano a “la decisión democrática expresada de manera impecable en las elecciones presidenciales del 7 de octubre”. El pronunciamiento, que incluyó la ratificación de trabajar en proyectos de mutuo beneficio, se dio a través de una misiva que fue entregada por el Canciller Ricardo Patiño al Vicepresidente de Venezuela, Nicolás Maduro.

18 de enero de 2013

El Viceministro de Relaciones Exteriores, Marco Albuja, inició una gira por Camboya, Malasia, Vietnam, Laos y Tailandia para consultas políticas y promoción comercial, turística y cultural. El periplo del Viceministro también tuvo como fin preparar la agenda para una visita oficial del Canciller Ricardo Patiño a esos países.

19 de enero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño tuvo un encuentro en la Casa Amarilla en Caracas con el nuevo Canciller de Venezuela, Elías Jaua, con quien dialogó sobre temas de cooperación bilateral en el ámbito político, económico y social, con el objeto de profundizar los lazos de hermandad entre ambos países.

* Fotos por: Fernanda LeMarie y Xavier Granja, Dirección de Comunicación Social del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana.

21 de enero de 2013

El Viceministro de Relaciones Exteriores, Marco Albuja, y el Viceministro de Comercio de Malasia, Mukhriz bin Tun Mahathir, se reunieron en Kuala Lumpur para identificar áreas de cooperación binacional. Ambos funcionarios comprometieron el envío de misiones en campos vinculados con el desarrollo del turismo, microempresas, programas de atención, cobertura e inserción laboral de personas con discapacidad.

25 de enero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño asistió a la Reunión de Cancilleres que se llevó a cabo en el marco de la IV Cumbre Política y Empresarial de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños con la Unión Europea (Celac-UE) que se realizó en Chile a fin de construir una alianza para el desarrollo sustentable que promueva inversiones de calidad social y ambiental.

26 de enero de 2013

En el marco de la Cumbre de la Celac-UE, el Canciller Ricardo Patiño, mantuvo reuniones con el Canciller de México, Antonio Meade, y con el Ministro de Desarrollo francés, Pascal Canfin, durante las cuales analizaron temas de interés político, ambiental, científico, tecnológico y de cooperación.

28 de enero de 2013

La Cumbre de América Latina y el Caribe finalizó en el Centro de Convenciones Espacio Riesco de la capital chilena. En la Declaración de Santiago, los Mandatarios acordaron avanzar en la unidad e integración política, económica, social y cultural. Además,

se destacó la designación de Ecuador para ejercer la Presidencia *Pro Tempore* de la Celac en 2015.

Febrero**3 de febrero de 2013**

El Canciller Ricardo Patiño asistió en Nueva York a la entrega del “Premio al Valor”, otorgado por la Fundación Yoko Ono Lennon al fundador de WikiLeaks, Julian Assange, en reconocimiento a su lucha en favor de la libertad de expresión. La Fundación –dirigida por Yoko Ono– entrega el Premio al Valor desde el 2009.

9 de febrero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño sostuvo una reunión con representantes del Consejo Ciudadano Sectorial en España, con quienes pasó revista a los proyectos y políticas públicas que lleva adelante el Gobierno en defensa de sus derechos. En adición, afirmó que seguirán apoyando las acciones en defensa de ecuatorianos afectados por la crisis hipotecaria.

14 de febrero de 2013

El Estado habilitó a 285 753 ecuatorianos residentes en el exterior para participar en el proceso electoral del 17 de febrero, en el que se eligieron Presidente y Vicepresidente de la República, 15 Asambleístas

nacionales, 5 Parlamentarios Andinos y 2 Asambleístas en representación de los migrantes por cada circunscripción en el exterior en los centros habilitados por 84 consulados.

16 de febrero de 2013

El Emir de Qatar, Hamad Bin Khalifa Al Thani, analizó con el Presidente Rafael Correa, en Quito, el fortalecimiento de las relaciones bilaterales, la lucha contra la pobreza y el desarrollo de infraestructura en áreas clave para el desarrollo. Los dos países firmaron nueve convenios de cooperación en materia legal, aérea, turística, relaciones internacionales, comercio e inversiones y sectores estratégicos.

17 de febrero de 2013

El Presidente Rafael Correa fue reelecto para un nuevo período (2013-2017) sin necesidad de ir a un balotaje, en un proceso electoral que contó con la participación masiva de los ecuatorianos residentes en diversos lugares de América, Europa, Asia, África y Oceanía.

18 de febrero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño concertó una reunión con una delegación de 320 observadores internacionales –representantes de la Unasur, OEA, Uniore, Grulac, entre otros– quienes acompañaron el proceso electoral del 17 de febrero en el Ecuador. El Canciller resaltó su labor durante el proceso democrático.

19 de febrero de 2013

El Canciller (s) Marco Albuja y la Ministra de Asuntos Exteriores de Canadá para las Américas, Diane Ablonczy – quien realizó una visita oficial a Ecua-

dor– tuvieron un encuentro en el que se destacó el interés de Canadá por participar en el proyecto “Yachay, Ciudad del Conocimiento”.

21 de febrero de 2013

El Canciller Ricardo Patiño participó en la III Cumbre de Jefes de Estado de América del Sur y África (ASA) que tuvo lugar en Guinea Ecuatorial con el fin de fortalecer los lazos entre dos regiones que tienen un comercio de USD 39 000 millones. El evento reunió a Ministros de Relaciones Exteriores y Jefes de Estado de 55 países de África y 12 de América del Sur, en su mayoría miembros respectivamente de la Unión Africana (UA) y de la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur).

22 de febrero de 2013



En el marco de la III Cumbre de América del Sur y África, ASA, el Canciller Ricardo Patiño se reunió con los representantes diplomáticos de Ghana y Nigeria, con quienes analizó mecanismos para concretar una agenda común en materia de refugio, cooperación, cultura, economía y educación.

22 de febrero de 2013

El Subdirector para América Latina del Ministerio de Asuntos Exteriores del Japón, Katsuhiko Imada, mantuvo una reunión con autoridades de la

Cancillería ecuatoriana en torno a los temas de la agenda bilateral en la cual se reiteró el interés común de seguir fortaleciendo la cooperación y el intercambio comercial.

Marzo

4 de marzo de 2013

El Canciller Ricardo Patiño sostuvo un encuentro con sus pares de Chile, Argentina y Brasil, con quienes analizó las reformas de la normativa, instituciones y los mecanismos de financiamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH). De igual forma, el Canciller explicó a sus colegas la disputa que mantiene el país con Chevron –Texaco.

7 de marzo de 2013



El Presidente Rafael Correa viajó a Caracas para participar en el funeral de Estado en memoria del difunto mandatario de la República de Venezuela, Hugo Chávez. La delegación ecuatoriana estuvo integrada, además, por el Canciller Ricardo Patiño y otros funcionarios estatales.

11 de marzo de 2013

El Presidente de la República, Rafael Correa, inauguró la Conferencia de Estados Parte de la Convención Ameri-



cana de Derechos Humanos o Pacto de San José, que se llevó a cabo en Guayaquil, con el propósito de profundizar las discusiones sobre las reformas a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

11 de marzo de 2013

El Viceministro de Comercio Exterior e Integración Económica, Francisco Rivadeneira, participó en la 110ª sesión ordinaria de la Comisión de la Comunidad Andina (CAN) realizada en Lima. En el encuentro, los representantes de los países miembros (Ecuador, Bolivia, Colombia y Perú) aprobaron siete normas comunitarias dirigidas a facilitar y dinamizar el comercio y proteger la sanidad agropecuaria.

18 de marzo de 2013

El Canciller Ricardo Patiño se reunió con el Primer Ministro de San Vicente y Granadinas y los Cancilleres de Trinidad y Tobago y de Barbados, con quienes dialogó en torno al fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En las reuniones se acordó el avance de las relaciones

bilaterales y el compromiso de los países caribeños de analizar a fondo la Declaración de la Conferencia de los Estados Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en Guayaquil.

19 de marzo de 2013



El Canciller Ricardo Patiño mantuvo un encuentro con el Primer Ministro de Antigua y Barbuda, Winston Baldwin Spencer, y el Canciller de Santa Lucía, Alva Baptiste, con quienes coincidió en la necesidad de sumar esfuerzos para estrechar las relaciones de cooperación entre Ecuador y los países caribeños.

20 de marzo de 2013

El Viceministro de Comercio Exterior e Integración Económica, Francisco Rivadeneira, concurrió al lanzamiento del “Proyecto de Promoción y Atracción de Inversiones”, realizado en Quito cuyo objetivo es crear un sistema que facilite e incremente la inversión extranjera en las áreas productivas, con énfasis en los sectores priorizados.

21 de marzo de 2013

En la Misión Permanente del Ecuador ante la Organización de Estados Ame-

ricanos (OEA), el Canciller Ricardo Patiño se reunió con los representantes diplomáticos de Canadá, Surinam, Estados Unidos y Guatemala, con quienes dialogó en torno al fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH). El cambio de sede, la universalidad, el financiamiento, la promoción de los derechos humanos y las relatorías de la Convención Americana de Derechos Humanos fueron los temas abordados.

26 de marzo de 2013

En Tulcán, se desarrolló el Conversatorio Binacional Ecuador-Colombia sobre “Refugio y el Plan de Retorno”, cuyo fin fue el de socializar el trabajo realizado por ambos Gobiernos para promover la asistencia colombiana a sus migrantes en el proceso de retorno voluntario y las medidas ecuatorianas para favorecer la integración local de los refugiados colombianos en Ecuador.

Abril

3 de abril de 2013

El Canciller (s) Marco Albuja asistió a la V Reunión del Grupo de Trabajo de Expertos de Alto Nivel de Solución de Controversias en Materia de Inversiones de Unasur, que se realizó en Lima, en la que se resolvió la creación de un Centro de Solución de Controversias en Materia de Inversiones de la Unión de Naciones Suramericanas, cuyos mecanismos podrán ser utilizados para inversiones, así como para la resolución de discrepancias.

8 de abril de 2013

Ecuador y Singapur iniciaron la Primera Ronda de Negociaciones del Convenio para Evitar Doble

Imposición Tributaria, que busca fortalecer las relaciones bilaterales recíprocas en materia tributaria, comercial y de inversiones. Así también evitar la evasión fiscal e incluir términos para el intercambio de información.

12 de abril de 2013



Los Cancilleres de Ecuador y Colombia –Ricardo Patiño y María Ángela Holguín, respectivamente– sesionaron en Manta con el propósito de revisar los avances de la relación bilateral e impulsar la consecución de resultados de la agenda de desarrollo binacional.

12 de abril de 2013



El Canciller Ricardo Patiño suscribió, con el Embajador Extraordinario Plenipotenciario del Japón, Toru Kodaki, el Acuerdo por Canje de Notas por aproximadamente USD 3 600 000, para la adquisición de audiovisuales documentales y educativos para las

videotecas de las Radio y Televisión Pública del Ecuador.

14 de abril de 2013

El Gobierno de la República del Ecuador celebró la victoria histórica alcanzada por el compañero Presidente, Nicolás Maduro Moros, y por todo el pueblo hermano de la República Bolivariana de Venezuela.

15 de abril de 2013

Ecuador entregó en Bélgica a la Comisión Europea, el expediente con información necesaria para la renovación del Sistema Generalizado de Preferencias Plus (SGP+) de la Unión Europea.

17 de abril de 2013

El Viceministro de Comercio Exterior e Integración Económica, Francisco Rivadeneira, inauguró, en Berlín, una ronda de negocios entre empresarios ecuatorianos y alemanes con el afán de promocionar la oferta exportable ecuatoriana.

17 de abril de 2013

La Ronda Suroriente Ecuador en el Global Business Center se promocionó en la ciudad canadiense de Calgary, con miras a captar la inversión de las compañías petroleras de ese país y promover la exploración y extracción de crudo para el desarrollo del país.

22 de abril de 2013

El Canciller Ricardo Patiño inauguró en Guayaquil la I Reunión Ministerial de Estados Latinoamericanos y del Caribe Afectados por Intereses Transnacionales al que asistieron autoridades de los Gobiernos de Latinoamérica, así como expertos panelistas nacionales e internacionales.

25 de abril de 2013

El Viceministro de Comercio Exterior e Integración Económica, Francisco Rivadeneira, participó en el acto inaugural del II Encuentro Empresarial Andino que se llevó a cabo del 24 al 25 de abril en Bogotá y que reunió a cerca de 700 empresas de la región con el fin de fortalecer las relaciones intrarregionales en materia comercial y la internacionalización de las pequeñas y medianas empresas de los países andinos.

29 de abril de 2013

La Cancillería, frente al incidente suscitado entre el Embajador Rodrigo Riofrío y dos señoras de nacionalidad peruana en Lima, lamentó el caso y ratificó el espíritu de hermandad y el extraordinario momento histórico por el que atraviesan las relaciones entre ambos países.

LÍNEASUR 4

REVISTA DE POLÍTICA EXTERIOR ENE/ABR 2013

La soberanía en el proceso
de cambio político

www.lineasur.gob.ec





Política Editorial

LÍNEA SUR, la Revista de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana recibe artículos durante todo el año, siempre y cuando se ajusten a las normas de publicación y traten temas vinculados al ámbito de las relaciones internacionales, preferiblemente enfocados en el Ecuador, la Región Andina y América Latina. Puede tratarse de ensayos, avances de investigaciones y análisis de coyuntura que se encuentren debidamente soportados con referencias bibliográficas, y que posean la necesaria claridad argumentativa y expositiva.

Se reciben artículos para cada una de las siguientes secciones:

Dossier: Incluye artículos en torno a un tema central, definido para cada número por el Consejo Editorial.

Agenda Estratégica e Integración: Incluye artículos de temáticas como seguridad, cooperación y desarrollo, soberanía y buena vecindad, medio ambiente, ciudadanía universal, derechos humanos y en general, política exterior y relaciones internacionales.

Coyuntura: Esta sección se enfoca en el análisis geopolítico y geoestratégico del contexto internacional contemporáneo.

Entrevista: Recoge diálogos con actores clave de la política nacional e internacional y personalidades clave del pensamiento político contemporáneo.

Los manuscritos recibidos serán sometidos a un proceso de selección a través de dos instancias. El Comité de Redacción se encarga de garantizar que los artículos cumplan con las normas de publicación, la política editorial y la línea temática de la revista. El Consejo Editorial, conformado por académicos de reconocida trayectoria, diplomáticos de carrera e integrantes del equipo asesor de la Cancillería, se encarga de dar el visto bueno definitivo a los artículos y de ser el caso, realizar las sugerencias de forma y fondo para que los textos puedan ser publicados.

La Revista de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana se publica cuatrimestralmente, los meses de enero, mayo y septiembre.

Envío de artículos, información, distribución:
revpolest@mmree.gob.ec - lineasurec@gmail.com
Dirección: Carrión E1-76 y Av. 10 de Agosto, Quito-Ecuador
<http://www.cancilleria.gob.ec/>
Teléfono: +593-2 299-3200 ext. 11155 / 11156
Línea Sur: revista de política exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana
Quito - Ecuador, 2013

LÍNEASUR 5

DOSSIER

EL SISTEMA MUNDO Y SUS PRINCIPALES TENDENCIAS

Jorge Orbe León

DERECHOS DE LA NATURALEZA, GLOBALIZACIÓN Y
CAMBIO CLIMÁTICO

Mario Melo

FORTALECIMIENTO AL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS
HUMANOS - REFORMAS A LA COMISIÓN INTERAMERICANA:
BREVES REFLEXIONES

Grace Ramírez Mora

CUANDO LA INJUSTICIA ES UN NEGOCIO: ¿CÓMO LAS FIRMAS DE
ABOGADOS, ÁRBITROS Y FINANCIADORES ALIMENTAN
EL AUGE DEL ARBITRAJE DE INVERSIONES?

Cecilia Olivet y Pia Eberhardt

LOS PELIGROS DEL SISTEMA INVERSIONISTA-ESTADO:
LA SENTENCIA DE OCCIDENTAL V. ECUADOR

Lori Wallach y Ben Beachy

AGENDA ESTRATÉGICA E INTEGRACIÓN

EL NEOCONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR ANDINO Y
SU CONEXIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS

Christian Anchaluisa Shive

ESTADO, EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS.

DESAFÍOS EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DEL BUEN VIVIR

Diana Milena Murcia

COYUNTURA

TRAS LAS ELECCIONES DEL 14 DE ABRIL: EL MOMENTO POLÍTICO EN
VENEZUELA Y LOS RETOS DE LA TRANSICIÓN

Íñigo Errejón Galván

ESTADOS UNIDOS, LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS
EN EL CAMPO DE BATALLA

Ramiro Mosquera Suárez

ENTREVISTA

REESTRUCTURACIÓN LEGÍTIMA DEL ROL DEL ESTADO FRENTE A
LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES EN AMÉRICA LATINA:

ENTREVISTA A PEDRO RAMIRO

Michael Revelo Arellano

ARCHIVO HISTÓRICO DE LA CANCELLERÍA

DE LOS NOMBRES DE CUENCA

Juan Cordero Íñiguez



9 789942 021182



Ministerio
de Relaciones Exteriores
y Movilidad Humana