



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA DISCRIMINACIÓN POSITIVA Y LA ACCIÓN AFIRMATIVA COMO MECANISMOS
DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES EN EL ACCESO AL ÁMBITO LABORAL
DEL SECTOR PÚBLICO ECUATORIANO: UNA MIRADA A PARTIR DE 2008

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos establecidos
para optar por el título de Licenciada en Ciencias Políticas y Relaciones
Internacionales.

Profesora Guía
María Paz Jervis Pastor

Autora
María Inés Costales Franco

Año
2017

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

María Paz Jervis Pastor

MA en Relaciones Internacionales con mención en Seguridad y DDHH

C.I. 170774212-6

DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR

Declaro haber revisado este trabajo, dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

Ms. Sc. Claudia Cabrera Coto

C.I. 171870721-7

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado todas las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

María Inés Costales Franco

C.I. 171831012-9

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, por su apoyo incondicional, por hacer y vivir los sueños conmigo.

A mis hermanos, por estar para mí con risas y cariño.

A mis profesores, en especial a Ma. Paz Jervis, por su enseñanza en mi camino y por su guía en este último recorrido.

A Martín, por todo el amor, el apoyo y el aliento. Por hacer de esta etapa aún más especial al igual que mis amigos, mi segunda familia.

DEDICATORIA

A mis padres, por su esfuerzo y dedicación; por sus enseñanzas, el cariño y el amor; por darme lo que tengo y hacerme lo que soy; por hacer de este sueño algo posible.

RESUMEN

Las políticas de acción afirmativa se han configurado como una política inclusiva y necesaria dentro de las agendas de los gobiernos que buscan constituir una democracia sólida, así como un entorno de igualdad y sin ninguna huella de discriminación. Los grupos más vulnerables y víctimas de discriminación histórica son el eje de estas medidas que buscan reparar y contrarrestar la exclusión de los mismos tanto a nivel nacional como internacional. La aplicación de la acción afirmativa surge desde los 30s, en el Ecuador, la medida aparece en 1997 con la Ley de Cuotas Laboral para garantizar la paridad de género en cuanto a representación política, y éste ubicó al país como el pionero en la región con la intención de integrar a la mujer en un ambiente de igualdad de condiciones. De igual manera, desde el retorno a la democracia en 1979, los grupos indígenas también consolidan una fuerte lucha para reconfigurar el estado ecuatoriano que ahora adquiere el carácter de plurinacional y multiétnico. Durante el período de gobierno de Rafael Correa, se promocionan los Concursos de Mérito y Oposición, surge el Plan Plurinacional para eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural; y la Ley Orgánica de Servicio Público; a fin de establecer la coordinación, ejecución y aplicación de acciones afirmativas destinadas a grupos vulnerables y de atención prioritaria para garantizar su acceso y representación en el ámbito laboral público. Los concursos han logrado el cometido pero la forma de aplicación de estas medidas ha traído consigo una opinión pública de altos cuestionamientos que reduce la credibilidad en nuevas autoridades y se pregunta por el verdadero valor de la identidad y por el valor de la igualdad de oportunidades que se contempla en la normativa nacional e internacional.

ABSTRACT

Affirmative action policies have been configured as an inclusive and necessary policy within the agendas of governments seeking to build a solid democracy as well as an environment of equality and without any trace of discrimination. The most vulnerable groups and victims of historical discrimination are the axis of these measures that seek to repair and counteract the exclusion of them both nationally and internationally. The application of affirmative action arises from the 30s, in Ecuador, this policy appears in 1997 with the Labor Quota Law to guarantee gender parity in terms of political representation, and this placed the country as the pioneer in the region with the intention to integrate women in an environment of equal conditions. Similarly, since the return to democracy in 1979, indigenous groups also consolidate a strong struggle to reconfigure the Ecuadorian state that now takes on the plurinational and multiethnic character. During the period of government of Rafael Correa, the Merit and Opposition Contests are promoted, arises the Plurinational Plan to eliminate Racial Discrimination and Ethnic and Cultural Exclusion; and the Organic Law of Public Service; in order to establish coordination, implementation and enforcement of affirmative actions aimed at vulnerable groups and priority attention groups to guarantee their access and representation in the public work environment. The contests have achieved the task but the way of implementing these actions has brought with it a high public opinion that reduces the credibility of the new authorities and questions the true value of identity and the value of equal opportunities that is contemplated in national and international regulations.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	1
2. MARCO TEÓRICO	5
2.1. DEBATE TEÓRICO	5
2.2. LAS MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA: una mirada a la institución.....	8
2.2.1. DESARROLLO CONCEPTUAL.....	8
2.2.2. TIPOS DE MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA	13
2.2.3. REVISIÓN HISTÓRICA	16
2.2.4. PAÍSES PIONEROS EN LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA	18
3. LAS ACCIONES AFIRMATIVAS EN EL ECUADOR... 20	
3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	20
3.2. ANTECEDENTES LEGALES	21
3.3. CONCURSOS DE MÉRITO Y OPOSICIÓN: dos casos emblemáticos.....	27
3.3.1. MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO E INTEGRACIÓN.....	28
3.3.1.1. ANÁLISIS DE CASO 1.....	30
3.3.2. MINISTERIO DEL INTERIOR / POLICÍA NACIONAL	31
3.3.2.1. ANÁLISIS DE CASO 2.....	32
4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	35
5. REFERENCIAS.....	40

1. INTRODUCCIÓN

A partir de la década de los setenta surgen nuevos movimientos y corrientes literarias, sociales, políticas, nuevas ideológicas y grupos, antes, sin mayor participación o relevancia en el campo de acción política, económica y social. Con ello se empiezan a promover criterios innovadores buscando moldear una nueva estructura social que permita la inserción y la garantía de los derechos que protegen a estos grupos tanto a nivel nacional como internacional. Así, los esfuerzos por alcanzar un entorno ciudadano más justo, equitativo e igualitario han aumentado, y no sólo entre hombres y mujeres, sino en el conjunto de la diversidad existente en la raza, religión, creencias, preferencias y demás. Nacen visiones revolucionarias sobre una sociedad inclusiva, por ejemplo, para mujeres, indígenas, afro descendientes y toda minoría o grupos que se hayan encontrado bajo condiciones de exclusión o de discriminación. Y son ellos quienes abogan ahora por su participación en distintas esferas de la sociedad y por una nueva configuración, sobre todo legal o normativa, que les permita gozar, por igual, de los derechos y libertades fundamentales protegidos por los Estados; luego de haber tenido un pasado condenado a tratos desiguales o de discriminación en distintos espacios o escenarios (laborales, educativos, políticos y sociales).

El nivel de presión que estas nuevas demandas suponen en el marco de una sociedad capaz de acoger valores y criterios más inclusivos y protectores de los sectores habitualmente desfavorecidos y quizás incluso invisibilizados, ha derivado en que la agenda pública de casi todo el mundo se redefina. Desde hace unas décadas los esfuerzos de los gobiernos más democráticos han sido definidos por la incorporación de políticas públicas inclusivas para contrarrestar la desigualdad. Así, una manera de incorporar una visión de igualdad en dichas políticas públicas y normativas ha sido a través de la aplicación de medidas de acción afirmativa como un método para corregir los problemas de

discriminación y, de alguna forma, procurar a una reparación histórica para todos aquellos grupos y/o minorías que han sido y son objeto de estos actos. Existen discusiones relevantes que respaldan así como cuestionan a las mismas, sobre todo al tipo de medidas que se han establecido a fin de reconocer y recompensar a dichos grupos en las distintas sociedades; si bien puede resultar necesario establecer o configurar métodos que permitan reducir las brechas de desigualdad y otorgar tratos más justos y equitativos a grupos que han sido históricamente discriminados, estos métodos podrían afectar, por ejemplo, situaciones de igualdad de oportunidades o, de manera más amplia, el principio de igualdad de oportunidades. Al establecer medidas de acción afirmativa, los ciudadanos no beneficiados por ellas pueden encontrarse bajo un trato de discriminación inversa. En el Ecuador, es en especial desde la Constitución del 2008 que se plasma la utilización de medidas de acción afirmativa, sin embargo no se han analizado las consecuencias que la aplicación de dichas medidas tiene para los demás ciudadanos ecuatorianos sobre los cuales no recae ese trato.

Siendo así, es importante exponer que la pregunta de investigación del presente trabajo se dirige a si las medidas de acción afirmativa aplicadas en los concursos de mérito y oposición, que promueve el Ecuador para el ingreso al sector laboral público, han generado desigualdad o han menoscabado en el principio de igualdad de oportunidades. De esta manera, el objetivo general se centrará en realizar un análisis a dichas medidas aplicadas durante el gobierno de Rafael Correa y la incorporación de esta institución en la Constitución de la República del Ecuador para los concursos de mérito y oposición como requerimiento para ocupar un cargo dentro de los organismos públicos del país. Como objetivos específicos, se buscará plantear la definición conceptual de la acción afirmativa y el debate existente en torno a ella; plasmar el desarrollo histórico de las mismas tanto a nivel internacional como nacional; exponer la función de los concursos de mérito y oposición para realizar la presentación de dos casos emblemáticos y analizar los tipos de medidas de acción afirmativa

que el Ecuador ha aplicado en ellos; todo esto para finalizar con el análisis que envuelve al tema y determinar la respuesta a la pregunta de investigación.

En el primer capítulo se presentará el marco teórico, y si bien no existen teorías concretas que den explicación al desarrollo de medidas como la acción afirmativa, existen otras teorías que permiten ser vinculadas por su análisis de aspectos relacionados a estas medidas como la administración de la justicia y la igualdad, dentro del liberalismo político y a partir de la conocida teoría de John Rawls (1971). El debate teórico a partir de la mencionada teoría será el punto de partida de esta investigación para continuar con el primer objetivo específico de la investigación, la definición conceptual de las medidas de acción afirmativa, sus orígenes a través de una breve revisión histórica así como sus características y tipología; esta sección concluirá con la recolección de los países pioneros en la aplicación de las medidas de acción afirmativa y la determinación de cómo se dio la implementación de ellas en el Ecuador.

El siguiente objetivo de esta investigación consiste detallar cómo funcionan los concursos de mérito y oposición para dar lugar a la presentación de los casos de investigación, mismos que serán desarrollados en el segundo acápite, que adjuntará la información necesaria en cuanto a las disposiciones sobre acciones afirmativas consagradas en el marco jurídico normativo del Ecuador; de igual manera, se desarrollará el contenido referente a los concursos de mérito y oposición llevados a cabo por el Ministerio del Interior/Policia Nacional y del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración; así, se extraerá la información relevante en cuanto a las medidas de acción afirmativa dentro de los reglamentos, acuerdos ministeriales, decretos y convocatorias que, principalmente se basan en la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), el instrumento ecuatoriano encargado de regular a las instituciones públicas.

De esta forma, se procederá a dar inicio al siguiente segmento para cumplir con el último objetivo del presente trabajo realizando el análisis del tipo de medidas de acción afirmativa utilizadas en los concursos de mérito y oposición

antes mencionados, de los candidatos beneficiados y no beneficiados por la aplicación de estas medidas y, finalmente, analizar si a la hora de evaluar los resultados prevaleció el otorgar valor a la identidad, raza o sexo sobre los méritos y las capacidades de los postulantes; todo esto para dilucidar la posibilidad de tener efectos directos en el principio de igualdad de oportunidades.

2. MARCO TEÓRICO

2.1. DEBATE TEÓRICO

Existen diversas propuestas teóricas sobre justicia igualitaria que analizan, principalmente, condiciones de igualdad de oportunidades así como la diferenciación de derechos culturales y que, en su mayoría, surgen a partir de la Teoría de la Justicia propuesta por John Rawls (1971), dentro de la perspectiva del liberalismo político, y el debate en torno a la misma por características o factores que el autor pudo no haber considerado como las capacidades, el mérito o el punto de partida de los individuos.

Rawls propone dentro de su teoría ideal dos principios: (1) cada individuo tiene iguales derechos a la extensión de libertades básicas tan iguales y compatibles con las de otros *-principio de las libertades-* y, (2) tanto las desigualdades sociales como económicas deben solucionarse de forma que a) determinen el mayor beneficio de aquellos menos aventajados en una sociedad *-principio de la diferencia-* y b) todo cargo y puesto debe estar a disposición de todas las personas bajo una condición de igualdad de oportunidades *-justa igualdad de oportunidades-*. En cuanto al segundo principio, éste se encuentra justificado únicamente si permite la ventaja de “los más desposeídos”; todo esto bajo lo que Rawls llama el “velo de la ignorancia”, es decir, que los individuos, al elegir entre los principios, desconozcan la posición que ocupan (Rawls, 1971, pp. 70-85). Este hecho es considerado para Rawls la “posición inicial” y es para él lo que el estado de naturaleza es para Hobbes y Rousseau. Así, dentro del estado de *posición inicial* las personas pueden acordar condiciones de un contrato que pueda definir tanto los derechos como los deberes básicos de los individuos o ciudadanos de la sociedad civil. Para evitar el hecho de que ciertos individuos adquieran ventaja sobre otros debido a alguna fuerza o talento como en el estado de naturaleza, Rawls propone que los representantes de los ciudadanos se encuentren bajo el velo de la ignorancia para desconocer

“características moralmente irrelevantes”, talentos, habilidades, etnias, sexo, religión o creencias; así, los representantes poseen un carácter imparcial del cual el estado de naturaleza carecía. Rawls agrega que el hecho de reconocer ambos principios da lugar a mayor igualdad y unidad en la diversidad. La teoría *rawlsiana* además se sustenta en una igualdad de recursos que las instituciones sociales desarrollan a través de bienes básicos (Rawls, 1971, pp.97-105).

Amartya Sen (1997) debate la propuesta de Rawls al preguntarse, inicialmente, “¿Igualdad de qué?”, duda que presenta una competición de respuestas pero que, siguiendo a Sen, no necesitan de un capital más de la igualdad en cuanto a la disposición de ciertas capacidades como menciona Nussbaum, o de igualdad al acceso de ventajas según Cohen (2003) (Loewe, 2007, p. 275-276). Hay, además, autores que argumentan que las teorías igualitarias deben abarcar y entender el multiculturalismo de forma sensible como Parekh y Kymlicka que agrega a este factor como un “elemento central” que debe ser tomado en cuenta en el desarrollo de una teoría liberal de justicia igualitaria (Loewe, p.276). Las teorías igualitarias defienden la igualdad de oportunidades que garantice reglas o medidas generales y válidas para todo ciudadano, sin embargo, muchos autores como Barry (2001) fallan al no especificar criterios o justificaciones para mencionar que las teorías igualitarias y las reglas o normas no presentan compatibilidad con los derechos multiculturales (Loewe, 2007).

Volviendo con Sen y su Teoría de las Capacidades (1982), critica a Rawls sobre los bienes primarios que sugiere y es porque Sen considera que Rawls ignora las capacidades básicas de un individuo que deben ser tomadas en cuenta para analizar la igualdad. Sen describe a ellas como representación de lo que un individuo es capaz de hacer o ser para alcanzar ciertas fases; éstas, además, permitirían evaluar criterios de bienestar individual, de grupos y del conjunto que representa la sociedad, así como para el diseño y evaluación de políticas públicas orientadas a este escenario. Para Sen, las capacidades tienen un carácter valioso que no podría reflejarse ni en una igualdad de

utilidad ni en la idea *rawlsiana* de los bienes primarios más allá de que existan “capacidades básicas” como la habilidad de moverse, satisfacer ciertas necesidades como vestirse, alimentarse, etc. (Sen, 1982, p.367).

Dentro de los más recientes postulados existe una renovada teoría sobre la igualdad de oportunidades propuesta por Joseph Fishkin en “*Bottleneck, A New Theory of Equal Opportunity*” (2014). Fishkin discute y rechaza incluso teorías comunes de la igualdad de oportunidades y encuentra cuatro problemas que no abordan las tradicionales teorías: (1) El hecho de que desde la familia existe una fuente de inequidad ya que otorga distintas ventajas y desventajas a un individuo; (2) el problema de mérito que bajo la concepción de Rawls en cuanto a la igualdad de oportunidades implica talento y esfuerzo, para Fishkin en realidad no refleja circunstancias como las ventajas y desventajas del lugar o las condiciones de nacimiento del individuo que marcarán el desarrollo de oportunidades; (3) el punto de partida que sugiere igualdad de oportunidades de éxito al competir en un mismo campo de juego no resulta razonable para Fishkin ya que existen resultados que se tornan en oportunidades para algunos individuos (que podrían ir de la mano con las capacidades de ser o hacer que menciona Sen) que los diferenciarán y serán una nueva fuente de inequidad; finalmente, (4) el problema de la individualidad cuando las teorías de oportunidades intentan equiparar oportunidades en específicos *bottlenecks* o cuello de botella por su traducción en español y en referencia al introducir en una botella distintos tipos de algo en específico, como unas canicas de distinto color y tamaño; al rotar la botella hacia abajo, en el cuello de la misma, se juntan todas imposibilitando la caída de cualquier pieza, es decir, es similar a un efecto de atoramiento o reducción de espacio en donde no existe fluidez y, aun si un cierto número de piezas alcanza a salir, nunca representará la totalidad de las mismas ni el porcentaje de cada tipo de pieza. Así, en este punto de la teoría de Fishkin, no sólo se reducen la estructura de oportunidades alrededor de dichos *bottlenecks*, sino también las oportunidades de igualdad en planes para los ciudadanos y el rango de vías posibles para desarrollarlos.

Bajo lo mencionado, Fishkin concluye que, construyendo estructuras de oportunidades más pluralistas, es posible reducir y mermar las imposibilidades y la magnitud de problemas que surgen por familia, mérito o por puntos de partida (Cudd, 2015). El autor agrega que las ambiciones, aspiraciones, logros y esfuerzos de los individuos no emergen de formaciones en el espacio, sino que son producto de experiencias vividas que se tornan en una influencia para otros aspectos de procesos por los cuales desarrollamos características y capacidades, así como el convencer a otros de reconocer este hecho a través del mérito, puestos de trabajo seguros y otros roles sociales (Fishkin, 2014, p. 115).

2.2. LAS MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA: una mirada a la institución

2.2.1. DESARROLLO CONCEPTUAL

La acción afirmativa o discriminación positiva se trata de aquellas medidas, políticas o planes que se destinan a grupos vulnerables o grupos que hayan sufrido de algún tipo de discriminación, los menos aventajados los llamaría Rawls, para así permitir una reducción de la desigualdad o lo que Barrère (2003, p.18) llama “discriminación intergrupala”. También es considerada como una determinación para tomar pasos positivos para “extirpar” toda preferencia como la racial (Cohen y Sterba, 2003, p.12).

Por otra parte existen una serie de características “delimitadoras” (Barrère, 2002, p.2-4): la vinculación de estas medidas en origen al poder político, por lo necesaria que resulta la manifestación de esta esfera y porque los inicios de la acción afirmativa planteaban, sobre todo, la inserción y representación política de estas minorías; una segunda característica es la vinculación de las mismas tanto al sector público como al sector privado, es decir, que las acciones o medidas con fines en la reducción de la desigualdad puedan ser instituidas en

cualquiera de estos sectores, por ejemplo, tanto en una institución de educación privada, como en una estatal, en un puesto de representación política legislativa como en un puesto de supervisor o supervisora en alguna empresa privada; la tercera característica se basa en “su concreción en técnicas de motivación indirecta” que se trata de un requerimiento impuesto a las empresas para desarrollar objetivos y tiempos específicos en el que deberán lograr incluir un porcentaje de trabajadores pertenecientes a minorías igual al porcentaje de minorías que tiene la población de ubicación de la empresa. Otra característica es que debe mantener una percepción del concepto de igualdad, el mismo que da lugar a eliminar la discriminación, así, se logra una “*integración*” tanto en instituciones como en el mercado laboral; como última característica, es necesario que exista el vínculo con la igualdad de oportunidades que resumiría las anteriores características bajo la premisa de que todos deben tener el derecho de acceder y gozar de los mismos beneficios y, sin distinción, se debe poder recibir tanto como otorgar las mismas oportunidades a todos; es decir, con el carácter imparcial que sugiere Rawls y tendrían que suponer medidas adoptadas bajo el velo de la ignorancia.

Por otra parte, Ruiz Miguel (1996, p.126) define a las acciones positivas como “todo tipo de medidas que tienen el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades”, tomando como ejemplo existen tipos de subvenciones al momento de otorgar empleo a mujeres, hombres, jóvenes, mayores, afro descendientes, indígenas; o, como el autor también señala, becas y programas de enseñanza para familias de bajos ingresos o políticas de integración para poblaciones especiales como los gitanos o grupos como minusválidos.

Thomas Sowell es un reconocido economista, teórico y filósofo político, escritor estadounidense y afroamericano. Uno de los principales personajes en exponer su oposición y crítica a la discriminación positiva. En el 2006 publicó su obra “La discriminación positiva en el mundo”, en la misma realiza un análisis

exhaustivo de la aplicación de acciones afirmativas en distintos países como India, Malasia, Sri Lanka, Nigeria y Estados Unidos. Sowell afirma que “la discriminación positiva, lejos de resolver la exclusión y la marginación, la fomenta” y que la misma, antes que beneficios otorga prejuicios puesto que representa una amenaza la relación intergrupala y por tanto a la estructura de la sociedad. Los casos analizados lo demuestran para él, como frente al caso de India se demostró que los niveles de violencia sobre los “intocables” aumentó a partir de una ley promulgada en los 80s que ofrecía un trato preferencial de manera oficial a este grupo. Recurriendo a distintos estudios sociológicos, Sowell logra determinar que, al no finalizar e incluso al no iniciar los estudios, el ingreso de ciertas castas a la universidad podría representar una promoción directa, más no una medida de inclusión.

En Sri Lanka también existieron intentos legados por incluir a las minorías sobre todo en el ámbito educativo. La representación de los distritos que se encuentran agrupados por etnias en realidad se redujo, sobre todo la de los tamiles. Surgió entonces una tensión entre las distintas etnias que era prácticamente inexistente antes de la ley de cuotas impulsada en 1972, la violencia incrementó y el escenario de la zona tomó un tinte violento. De igual manera sucedió entre ciudadanos nigerianos y malayos posterior a la aplicación de políticas de discriminación positiva.

Sowell comprueba también que baja representación de la mujer en la esfera laboral no se basa en cuestiones de discriminación, sino de maternidad. Así, al impulsarse su inclusión en este ámbito, la tasa de maternidad y natalidad se redujeron mientras los índices de discriminación se mantenían e incluso aumentaban.

El autor determina que muchos individuos representantes de grupos excluidos como los afroamericanos entre extranjeros han logrado llegar a la universidad y han accedido a importantes plazas laborales sin la necesidad de la acción afirmativa. Se cuestiona la posibilidad de olvidar el uso de estas medidas en

beneficio de la igualdad de oportunidades, los esfuerzos y el trabajo para merecer una plaza educativa, laboral o política; todo esto a fin de evitar las tensiones, los resentimientos y la violencia entre los colectivos de un país.

El debate en cuanto a la acción afirmativa, también llamada acción positiva, gira en que estas medidas no deben ser exclusivas para mujeres, para afro descendientes, para indígenas o para otros grupos usualmente discriminados como se sitúan por ejemplo autoras en defensa del género (Añon, 2001; Barrère, 2003; Lamas, 2011; Piatti–Crocker, 2012; entre otras); sino que también deben estar presentadas para todos los sectores de grupos que puedan presentar algún tipo de desventaja, es decir, y como pone de ejemplo Ruiz (1995), una política o medida afirmativa con un plan de ayudas en guarderías no sólo debe ser puesta en marcha para beneficiar la inserción de la mujer en el mundo laboral, sino también debe estar orientada para el hombre así como campañas de publicidad para la igualdad y equidad sexual o el fomentar cursos que permitan especializar y promocionar a las categorías en desventaja pero también a quienes no están incluidos; evidentemente estos beneficios permitirán reducir la brecha de desigualdad, sin embargo, no es justificable orientarlas a un grupo específico. Es aquí cuando surge el debate conceptual, teórico y doctrinal de la aplicación de estas medidas al convertirse en discriminación positiva o inversa. Sin embargo, sobre la acción positiva no existe un consenso de definiciones neutrales debido a que el conjunto de ellas se incluye en una naturaleza política de presupuestos y consecuencias del mismo carácter (Bacchi, 1996); el significado aún presenta reacciones tan contrarias, afirmativa y negativamente, tanto desde sus inicios como hasta en la sociedad moderna (Holloway, 1989, p.36).

Analizado el concepto de acción positiva o acción afirmativa, es necesario y pertinente determinar el concepto de discriminación positiva o discriminación inversa. Fernando Rey Martínez (1995) indica que la discriminación inversa representa una variedad o las formas de expresión de la acción positiva, es decir, ésta puede expresarse, entre otras formas, como sistemas de cuotas o

tratos preferentes. Para esto y, considerando que pueden generarse confusiones entre la acción positiva o afirmativa y la discriminación positiva o inversa, el autor plantea una solución a las problemáticas que fueron inicialmente mencionadas y es en cuanto a las diferencias entre discriminación positiva y acción positiva que para Ruiz Miguel (1996) el requisito fundamental para diferenciarlas es la atribución de preferencias por determinados rasgos y/o el que existe una particular escasez de recursos. Para Rey Martínez (1995) las diferencias “de especie a género” capaces de establecerse entre ambos conceptos son:

1. La discriminación inversa se fija en casos particularmente de discriminación, bien sea por sexo, raza, minusvalía; cuestiones “transparentes o inmodificables” para quienes cuentan con estas características y bajo las cuales reciben tratos negativos por parte de la sociedad.
2. La discriminación inversa ocurre en casos donde exista “escasez”, por ejemplo, en puestos laborales, plazas o cargos con una representación baja o nula del grupo o grupos a los que se busca favorecer.
3. La discriminación inversa tiene como objetivo remediar todo efecto negativo o consecuente de la discriminación como tal, sobre todo de género y racial, así, sin esa finalidad u objetivo de por medio se convertiría en una discriminación directa; así, se podría considerar que éste es uno de los puntos en la teoría de Rawls al pensar en el mayor beneficio de los individuos menos aventajados de la sociedad.

Para efectos del presente trabajo de investigación se pretende dar construcción al mismo utilizando únicamente los conceptos de *acción afirmativa* y, no descartar, sino obviar o evitar a los términos *discriminación positiva* o *discriminación inversa*; ésto puesto que, uniéndome al razonamiento y la lógica en la que muchos autores han acordado, el término de discriminación no queda excluido de la carga peyorativa que le ha otorgado la historia y los sucesos en

ella y, de igual manera, existe un debate que sigue escalando en torno a dicho término, el mismo que puede haber reducido o mermado el carácter neutral que, posteriormente en la historia, se desea adquirir con la aplicación de estas medidas de acción afirmativa o discriminación positiva.

2.2.2. TIPOS DE MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA

Ángeles Barrère, catedrática y Doctora en Derecho, ha analizado estas medidas en distintos países (1997) e identifica tres niveles o programas de acción afirmativa que los describe de la siguiente manera (cabe aclarar que los términos y traducciones son propuestos por la misma autora):

- BLANDOS (*Soft*): Aquellas oportunidades destinadas sin distinción de raza o sexo, es decir, a toda la población.
- ENÉRGICOS (*Agressive*): Aquellas oportunidades que otorgan un extra a las mujeres o a determinadas minorías de la sociedad pero que no pretende excluir enteramente a aquellos individuos o grupos no beneficiados.
- ROMPEDORES (*Hardball*): Aquellas preferencias absolutas destinadas a grupos específicos o miembros de dichos grupos.

María José Añon (2001, p.53) plantea cuatro tipos de acción afirmativa: medidas de concienciación, de promoción de igualdad, cuotas y, medidas de trato preferencial. Más los dos tipos de acción afirmativa reconocidas y en la que coinciden la mayoría de autores son las cuotas en sentido escrito y el trato preferencial. Inicialmente, el trato preferencial es un tipo de discriminación inversa, como ya se mencionó, que otorga un favorecimiento a uno sobre el otro, es decir, otorgarle “puntos extra” a un individuo o grupo de individuos por pertenecer a un grupo históricamente sometido a condiciones de desigualdad. El otro tipo de discriminación inversa es la “cuota” la misma que no supone un trato preferencial, sino un trato de privilegio dependiendo del punto de partida

del individuo o grupo marginado, esto sabiendo que sin dicho criterio de “discriminación” no llegaría a tener una plaza, “en sentido estricto” (García, 1999). Este concepto, como lo sugiere el autor, necesita de una ampliación de sentido que permita distinguir entre ambos tipos de acción afirmativa, así como de los tipos de cuotas, es decir, entre “cuotas por decisión” (trato preferencial) y “cuotas por resultado” (cuotas en sentido estricto).

Las cuotas para Ruiz Miguel (1996) serían igual a reservar plazas en una condición de igualdad de mérito (como en el caso Kalanke a la mujer, la Sra. Glissmann) así como otorgar puntos extra aún por mínimo efecto porcentual que representen; se presenta este criterio contrario a lo sugerido por Atienza (1996, p.12). Aquí versan los dos términos con mayor conflicto, “desigualdad” y “discriminación”, y el problema de creer que una característica de desigualdad es más extrema o más grave cualitativamente que otras desigualdades que podrían ser incluso injustas.

Por otro lado, Piatti-Crocker (2012, p. 9-12), autora reconocida en cuanto a la aplicación de estas medidas en temas de género han propuesto los tipos de cuotas que prevalecen en este ámbito: *reserved seats* (asientos reservados), *party-level quotas* (cuotas a nivel de partido) y *legislative quotas* (cuotas legislativas) A continuación, el siguiente cuadro muestra qué tipo de cuotas han sido aplicados, una breve característica de la misma y los países en donde prevalece este tipo de acción.

TABLA 1

Tipos de Cuotas

TIPO DE CUOTAS	DESCRIPCIÓN	PAÍSES EN DONDE PREVALECE
RESERVED SEATS	Introducidos en los 30s y que se han tornado más populares desde el 2008 (Krook, 2009). Otorga cierto número de asientos exclusivos para las mujeres (en los casos analizados, pero también de manera general para grupos o minorías a quienes se dirige la acción afirmativa), en donde suelen establecerse métodos específicos para alcanzar estos puestos y seleccionar la representación de los partidos existentes en base a sistemas electorales. Es decir, en lugar de ser elegidas por un procedimiento regular, pueden ser seleccionadas o nominadas por el presidente, el parlamento o asamblea electa o de otra manera.	Ruanda, Uganda y Afganistán
PARTY LEVEL QUOTAS	Apareció a inicios de los 70s y es adoptada por partidos políticos individuales apuntando a incrementar el porcentaje de mujeres candidatas en elecciones usualmente internas. Las decisiones por las cuales se designan el número o las circunstancias de las cuotas quedan a discreción de cada partido político.	Los países de Europa Oriental, Chile, Nicaragua, Tailandia, Filipinas, Sudáfrica y Botsuana.
LEGISLATIVE QUOTAS	Aparecieron en los 90s y son cuotas que obligan a todos los partidos postulados o candidatos a elecciones legislativas a incluir cierto porcentaje de mujeres en la lista de candidatos del partido. Inició como un fenómeno en América Latina iniciando con Argentina en 1991 y se dispersaron a otros 12 países latinoamericanos en menos de una década.	Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Colombia, Venezuela y Uruguay.

2.2.3. REVISIÓN HISTÓRICA

Las acciones afirmativas encuentran su origen en Estados Unidos después de reconocer, en la Constitución de 1776, que “todos los hombres eran iguales ante la ley” y, posteriormente, enmiendas fueron ratificadas para conceder un trato igualitario y sin discriminación racial para todas las personas, Estados Unidos pone en marcha la implementación de estas medidas sobre todo tras el final de la Segunda Guerra Mundial, un rol a destacar es el del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en cuanto al desarrollo de mecanismos de control constitucional (Barrère, 1997); en los 60s y 70s empiezan a trascender las teorías norteamericanas en el Derecho Europeo que prontamente se replicarán en los demás continentes.

En la esfera internacional, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en el Convenio 111 aprobado en 1958, enunciaba en su segundo artículo que:

Todo estado miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con el objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.

Sin embargo, el primer instrumento jurídico internacional en enunciar la adopción de “medidas especiales” es la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de la Comisión tutora (CERD por sus siglas en inglés) que fue adoptada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en 1965 y puesta en vigor en 1969; en su segundo artículo se estipula que:

Los estados partes tomarán cuando las circunstancias los aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económicas, cultura y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento

y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.”. Además, el artículo 7 de este documento también hace referencia a estas medidas en cuanto a su carácter inmediato y eficaz “en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información.

La OIT adopta en 1983 el Convenio 159 sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) y es en el Art. 4 en donde se menciona la adopción de una política que:

(...) Se basará en el principio de igualdad de oportunidades entre los trabajadores inválidos y los trabajadores en general. Deberá respetarse la igualdad de oportunidades y de trato para trabajadoras inválidas y trabajadores inválidos. Las medidas positivas especiales encaminadas a lograr la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores inválidos y los demás trabajadores no deberán considerarse discriminatorias respecto de estos últimos.

Seis años después el trabajo de la OIT continúa y se adopta, en 1989, el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales, en el mismo también se agrega en el Artículo 26 la adopción de medidas para garantizar el acceso de los pueblos en interés a la educación de todo nivel bajo las mismas condiciones de los otros ciudadanos.

2.2.4. PAÍSES PIONEROS EN LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA

Fue en Estados Unidos en donde existieron los primeros programas de implementación de medidas de acción afirmativa entre 1877 y 1933 que buscaban inicialmente integrar a extranjeros y migrantes para otorgarles la ciudadanía de “blancos” y poder gozar de los “privilegios e inmunidades” que traían consigo esta característica; obviamente fue evolucionando posteriormente y la realidad configurada actualmente ha tenido avances considerables a favor de las minorías. Sin embargo, las mismas toman una fuerza singular a inicios de la década de los sesenta, cuando incluyen nuevas prohibiciones de discriminación que iban más allá de la raza y que, para ese entonces, ya contemplan al origen, sexo o religión y no sólo en cuanto a contratación laboral, sino también al despido, promoción, pagos y otros beneficios que hayan estado contemplados en la ley del país (Rubio, 2001, p.13-53). Es a partir de este momento que surge el nacimiento de un derecho antidiscriminatorio y en Europa surge, cerca de una década más tarde y bajo influencia del Derecho antidiscriminatorio norteamericano (setenta), la aplicación de “medidas” frente a la discriminación.

La República de la India, un particular escasamente tomado en cuenta, también interviene como uno de los primeros ejemplos en cuanto a políticas que buscaban reducir la discriminación para ciertos grupos. Cerca de los años 30 surgió una iniciativa de acción política por parte de los colonizadores británicos a fin de superar la división, en aquel entonces más aguda, de las castas (Ruiz Miguel, 2005, p.125).

Sin embargo, efectivamente es en Estados Unidos y en la Comunidad Europea en donde cobran un “verdadero sentido” ante críticas de (re)estructuración en las mismas debido al caso Kalanke (1995) y Marschall (1997) luego de haberse cuestionado a la normativa comunitaria Europea en ellos (García, 1999); y se dice (re) estructuración debido a que inicialmente contaban con una medida que efectivamente otorgaba un trato preferencial a la mujer frente a candidatos

masculinos para postular por un puesto en la ciudad de Bremen. Esta medida fue discutida por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Consejo Europeo para estipular que, si bien puede tratarse de una discriminación inversa, es necesario direccionarla a tal punto que pueda ser una acción positiva sin lugar a discriminación de ninguna forma al poder afectar al principio de igualdad y a los derechos civiles y políticos de los miembros que no estaban siendo beneficiados por esta medida, en este caso el género masculino.

En Europa, la acción afirmativa surge sobre todo a partir del noventa y cinco con los casos antes mencionados y fueron aquellos que contaban con la reglamentación para autorizar u obligar a la adopción de estas medidas. Pérez del Río (1997) realiza una investigación y análisis sobre la adopción y aplicación de estas medidas en dicho continente y muestra el claro ejemplo en autorización de Suecia como un pionero seguido de Dinamarca, Países Bajos y Finlandia; en cuanto al carácter obligatorio de las medidas, los primeros países en realizarlo fueron Austria (a nivel federal y regional) y Alemania (a nivel regional).

América Latina por su parte, inicia estos procesos a partir de los noventa por un incremento de políticas o “medidas” como las antes referidas, esto debido al levantamiento de grupos y sobre todo ante la búsqueda de reivindicación de grupos étnicos que se habían visto reprimidos por una discriminación y un pasado colonialista pero que ahora buscaban inserción y demandaban espacios de poder para la identidad, el género y las nacionalidades (Walsh, 2008). Así, Colombia implementó estas medidas en la Ley 70 de 1993 (Wade, 2011); Chile en 1998; y Brasil es uno de los primeros países en Latinoamérica en desarrollar este tipo de medidas para el ámbito de la educación superior en el 2000.

3. LAS ACCIONES AFIRMATIVAS EN EL ECUADOR

3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

En la República del Ecuador, las manifestaciones de segmentos de la sociedad que reclamaban medidas especiales y participación en las esferas de poder surgen sobre todo desde la primera revolución indígena (1990) desde el retorno a la democracia. Mas en 1997 es cuando se promulga la Ley de Amparo Laboral, la misma contemplaba la capacidad de las mujeres ecuatorianas para trabajar bajo un ambiente de igualdad de condiciones ante los hombres y en toda actividad productiva y, es ahí en donde se introduce el primer tipo de acción afirmativa que llamaba a concentrar un 20% de mujeres dentro del Sistema de Administración de Justicia, es decir, en notarías, juzgados, Cortes Superiores, etc.

La Constitución Política de la República del Ecuador (1998), adoptada posterior al golpe de Estado en contra de Abdalá Bucaram en el gobierno de Fabián Alarcón, contempla la singularidad de ser reconocida como la primera en territorio Latinoamericano por su trabajo en materia de género al garantizar igualdad de condición ante la ley de hombres y mujeres, así como contener en los artículos 83, 84 y 85 el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Dos años después, en el 2000, los movimientos feministas consolidan un logro al plantearse una reforma a la Ley Orgánica de Elecciones que fue aprobada y que incluía en su participación electoral el principio de alternabilidad y secuencialidad, así como su representación en un 30% (Castro, 2012).

En el 2000, el Congreso Nacional aumenta la cifra al 30%, así como establece la obligación de que se realice un aumento gradual del 5% por cada periodo de elecciones. Sin embargo, si bien las mujeres ingresaban a los cargos o eran posicionados en ellos, lo hacían como alternas. Tras varios sucesos de cambio, ingresaron como candidatas titulares, mas terminaban por renunciar tras un

corto período para que sus alternos, hombres, tomaran su cargo. No fue sino hasta el 2004 que se promulga una nueva reforma que asevere una real participación de la mujer tras varias manifestaciones de este grupo de la sociedad que incluían las críticas y el apoyo de los movimientos feministas de este entonces. Este hecho sitúa al Ecuador como pionero en Latinoamérica en la implementación de cuotas electorales y reformas de leyes para la inserción de las mujeres bajo iguales condiciones cuando en la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente de aquel año se contó con la participación del porcentaje solicitado de mujeres candidatas (Castro, 2012).

Para movimientos feministas este hecho se consolidó como un logro y una esperanza ante su lucha. Así como lo hicieron los distintos pueblos y nacionalidades ecuatorianas que vieron su proceso de inclusión en distintas etapas. Se establece como primer reconocimiento la acción de la Constitución Política del Ecuador de 1998 se agrega el carácter pluricultural y multiétnico así como aprueba los derechos colectivos para posteriormente dar creación a instituciones públicas que respondan a las necesidades de los mismos, sobre todo de la población indígena. Se logra un avance aún más significativo en la Constitución vigente al reconocer al Ecuador como un Estado plurinacional e intercultural, así como se oficializan nuevos idiomas. Así se consolida el llamado “constitucionalismo multicultural” que añade y piensa en la diversidad ecuatoriana en cuanto a reconocimiento e inclusión.

3.2. ANTECEDENTES LEGALES

Existen variaciones a partir de la Carta Magna de 1998 a la Constitución de Montecristi, quizás uno de los más básicos fue la eliminación de la clasificación tradicional de los derechos utilizando una división temática (Derechos de Buen Vivir, Derechos de participación, etc.), pero también se presentan cambios estructurales en la concepción en término de reconocimiento de derechos del Estado ecuatoriano que se presentan en el siguiente cuadro.

TABLA 2

Cambios destacables en la Constitución Política de la República del Ecuador

ARTÍCULOS	CAMBIOS DESTACABLES
Arts. 6 – 9	Desarrollo de derechos a la participación ciudadana y desarrollo de los derechos de los pueblos indígenas con mayor alcance (en las secciones de pluralidad y economía).
Art. 10 Arts. 56 – 60	Los Derechos Colectivos transforman su nombre a “Derechos de las Comunidades, Pueblos y Nacionalidades”. Se desarrollan nuevos derechos como el no ser objeto de discriminación o racismo.
Arts. 35 – 55	Inclusión de derechos de las personas y grupos de atención prioritaria. Específica sobre la inclusión de derechos de los adultos mayores; migrantes: mujeres embarazadas; jóvenes; personas con discapacidad, enfermedades catastróficas, privadas de libertad; consumidores y usuarios.
Art. 66	Reconocimiento al Derecho a la Igualdad Formal, Igualdad Material y No Discriminación.
Arts. 84 – 85	Desarrollo de garantías como la Actividad Legislativa y la elaboración de normas en el Art. 84, de políticas públicas y participación ciudadana en el Art.85.
Arts. 88 – 89 – 92	Desarrollo de las garantías jurisdiccionales como la acción de protección, Habeas Corpus y Habeas Data.

La Constitución de la República del Ecuador 2008, que tiene como primer deber primordial “*Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.*” contemplado en el Art.3; presenta avances frente a

su anterior versión y rechaza ya toda forma de discriminación así como estipula en el Artículo 11, numeral 2, inciso 3 que “*El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.*”. Otros avances son notables en cuanto al cambio de las denominaciones de quienes eran *grupos vulnerables* y ahora son llamados *grupos de atención prioritaria*, de igual manera, el trato *preferente* fue reemplazado por *atención prioritaria y especializada*.

En el 2004, el Instituto de Estadísticas y Censos del Ecuador (INEC) realizó una encuesta a nivel nacional sobre la discriminación racial que arrojó como resultados que el 65% de la población ecuatoriana admite que en el país existe racismo y discriminación, un 10% dijo haber actuado discriminatoriamente, el 88% de los encuestados afirmó que los afro ecuatorianos son las víctimas principales de racismo y discriminación y, es este mismo grupo quien obtiene, además, el prejuicio social más alto con un 76%.

Los concursos de mérito y oposición promovidos en el Gobierno de Rafael Correa son el caso más claro de la implementación de medidas de acción afirmativa, en donde, se otorgan tratos preferenciales para grupos ecuatorianos históricamente discriminados a fin de otorgarles espacios de representación y plazas laborales y un ambiente inclusivo y de igualdad frente a los demás ciudadanos ecuatorianos.

El 28 de septiembre del 2009, a través del Decreto Ejecutivo N°60, el Presidente Rafael Correa Delgado recalcó los resultados de la encuesta antes mencionada y determinó que se aprobara y aplicara a nivel nacional y como política pública el Plan Plurinacional para eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural como forma para dar fin al racismo y a la discriminación en distintos ámbitos; establece, además, en su Art. 3 la adopción de “una política laboral de acciones afirmativas para sectores sociales históricamente discriminados” para permitir el acceso laboral de minorías

étnicas como afro ecuatorianos, montubios e indígenas. De igual manera, se decreta en el Art. 4 que los concursos de selección de candidatos para el sector público, concursos de mérito y oposición, incluyan también criterios valorativos que acojan a la igualdad étnica a través de una *valoración específica*. Antes de que los distintos Consejos Nacionales para la Igualdad se establezcan, la delegación de dar seguimiento y coordinar el cumplimiento de este decreto estaba dirigida al Ministerio Coordinador de Patrimonio y al Ministerio de Relaciones Laborales; así como a la Secretaría de Comunicación, Secretaría de Pueblos, Participación Ciudadana y Movimientos Sociales.

El fin del Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural va dirigido a dar cumplimiento de los derechos colectivos de todos los pueblos y nacionalidades del Ecuador que se encuentran estipulados en el Art. 57 de la Carta Magna enfocándose especialmente en el inciso 2 que marca: “No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural.” De igual forma, se recalca el inciso 2 del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador que establece que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural.” Este plan determina que el grupo humano víctima o susceptible a la discriminación son la población afro ecuatoriana, montubia, rom o gitana; las nacionalidades y pueblos indígenas, los grupos de diversidad sexual, las mujeres y los refugiados.

En cuanto a la acción afirmativa, el segundo objetivo del Plan indica: “Ejecutar una política de acciones afirmativas para favorecer la creación de condiciones que permitan a todos los ecuatorianos y ecuatorianas beneficiarse de la igualdad de oportunidades y eliminar así cualquier forma de discriminación directa o indirecta.” Dentro de los programas con enfoque a los derechos económicos se establece la aplicación de acciones afirmativas en el empleo instruyendo que: “El Ministerio de Trabajo será el encargado de diseñar una política de cuotas para que las instituciones públicas y empresas privadas

contraten un porcentaje de empleo seguro para la población económicamente activa de nacionalidades y pueblos indígenas, montubio y afroecuatoriano”; y que “El Ministerio Coordinador de Desarrollo Social será el responsable de asegurar una política de cuotas equitativa en la ejecución de los diferentes programas sociales con los cuales el Estado beneficia a la población más pobre del país.” Los programas o planes de cuotas también van dirigidos para el sistema de educación superior, de educación media, becas e investigación tanto para estudiantes como para docentes; incluso el sistema de museos del Estado se encuentra como parte de estas acciones. En general, el empleo, la salud y la educación deben ser objetos sobre los cuales exista la coordinación y aplicación de medidas de acción afirmativa para revertir los efectos de la discriminación en el Ecuador y compensar el pasado y los daños que aquejaron a los actores sobre los cuales recae el Plan.

Para continuar, y para propósitos de esta investigación, es necesario también vincular los casos de análisis con la reglamentación ecuatoriana existente para las instituciones públicas, la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), la misma que fue publicada en el Registro Oficial Suplemento 294 del 6 de octubre del 2010. La LOSEP establece en el Art. 5 que las instituciones públicas sujetas a esta Ley deberán garantizar a los grupos de atención prioritaria, la interculturalidad y la igualdad entre hombres y mujeres en la promoción de políticas afirmativas e inclusivas dentro de los procesos de selección. Por otra parte, el Art. 64 señala la inclusión de las personas con discapacidades o con enfermedades catastróficas para conseguir una representación de este grupo de al menos 4% si cuentan con más de 25 servidores o servidoras en la institución. Posteriormente, el Art. 65 señala que todo proceso de selección debe ser realizado bajo condiciones de transparencia, justicia y sin discriminación alguna; y señala la labor del Ministerio de Relaciones Laborales de implementar las normas necesarias para facilitar la actividad laboral de las comunidades y personas con discapacidad para ejercer sus funciones en igualdad de condiciones.

Finalmente, existe el Subsistema de Selección de Personal del Sector Público, el mismo tiene como uno de sus documentos principales al Acuerdo Ministerial 222 en Registro Oficial Suplemento 383 del 26 de noviembre del 2014 y emitido por el Ministerio de Relaciones Laborales en base a la reglamentación de la LOSEP. En cuanto a las acciones afirmativas asume su forma de aplicación en la calificación de los concursos de mérito y oposición; en la siguiente tabla de autoría propia se describe la distribución de puntos según los grupos en base al Art. 32.

TABLA 3
Distribución de puntos extra según el Subsistema de Selección de Personal del Sector Público

GRUPO	PUNTUACIÓN EXTRA
Héroe o heroína	4
Ex combatiente	2
Ex migrante o migrante	2
Autodefinición étnica:	
Indígena, afro ecuatoriano o montubio	2

En el artículo 32, sobre los puntos extra que reciban los grupos en cuestión, se establece que:

(...) Podrán ser acumulables hasta cuatro (4) puntos”; y que “La acción afirmativa por autodefinición étnica se aplicará hasta que el porcentaje de este rubro en relación a la totalidad de la nómina de la institución, alcance el porcentaje de la autodefinición de la población total nacional, según el último censo del Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos – INEC.

El mismo artículo establece en el penúltimo párrafo la documentación que debe ser presentada como requisito para poder dar lugar a la aplicación de la acción afirmativa.

3.3. CONCURSOS DE MÉRITO Y OPOSICIÓN: dos casos emblemáticos

Los concursos de mérito y oposición representan un mecanismo democrático y de participación popular que permite otorgarle un carácter de transparencia a la gestión gubernamental y a la selección de miembros del servicio público. Uno de los primeros llevados a cabo en el Ecuador se dio para efectuar la selección de candidatos que buscaban ocupar los cargos de jueces y juezas en el 2012.

El Instituto Nacional de la Meritocracia (INM) del Ecuador era, hasta marzo del 2016, la entidad responsable de la regulación del subsistema de reclutamiento y selección de candidatos postulantes para ocupar plazas laborales en instituciones públicas en el país; debiendo evaluar los perfiles adecuados y verificando que se cumplan los requisitos establecidos para desempeñar el cargo solicitado dentro del servicio público. Actualmente, luego del cese de funciones del INM, la institución encargada de llevar a cargo dichos procesos es el Ministerio del Trabajo.

El presente trabajo de investigación presentará a los concursos de mérito y oposición para selección de miembros dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración desarrollado en el 2012 y para el llevado a cabo por el Ministerio del Interior / Policía Nacional en el 2014.

Se identificaron estos dos casos de interés para la presente investigación por contener la aplicación de medidas de acción afirmativa dentro de los Concursos de Mérito y Oposición. Si bien no son las únicas que se encuentran en la obligación de dar cumplimiento al Decreto Ejecutivo N°60, al Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural, así como de ser parte de las instituciones sujetas al régimen de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP); los casos antes presentados adquieren su particularidad por el debate en el que se incurrió tras arrojar los resultados de las Convocatorias a los Concursos de Mérito y Oposición.

3.3.1. MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO E INTEGRACIÓN

La primera ocasión en la que se llevó a cabo la implementación de acciones afirmativas dentro de un concurso de méritos y oposición fue cuando el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, encabezada por el entonces Canciller Ricardo Patiño, disponía de 70 vacantes para los cargos de Terceras Secretarías y Terceros Secretarios para incorporarse al Servicio Exterior del país. Este concurso fue anunciado en el Boletín de prensa N° 1268 por la entidad en cuestión el 14 de diciembre del 2011. El propósito de incorporar el uso de la acción afirmativa en este nuevo concurso era lograr la inclusión de minorías étnicas con poca o nula representación y que hayan sido víctimas de discriminación por su condición racial o étnica para así reparar la discriminación histórica e injustificada hacia estos pueblos o nacionalidades e integrar su participación dentro del servicio público en calidad de garantía constitucional y bajo un plano de igualdad. Esto permitiría lograr una nueva diplomacia, una *Diplomacia indígena* como fue llamada.

El Acuerdo Ministerial N° 57 del Ministerio de Relaciones Exteriores se emite en agosto del 2012 acordando con el reglamento interno para la convocatoria para el Concurso Público de Méritos y Oposición que requería para la selección de nuevos actores del Servicio Exterior Ecuatoriano; así, en el Capítulo III Sección Quinta, se hace referencia a las acciones afirmativas para lograr la paridad de género en la misma proporción al obtener la mayor calificación (Art. 22); el Art. 23 establece el otorgar 2 puntos adicionales a la calificación final a candidatos con discapacidades, con enfermedades catastróficas o para aquellos que estén a cargo de los mismos; también se incluyen a los migrantes que hayan tenido que abandonar el país por un tiempo igual o superior a tres años consecutivos, para lo cual se les otorgarán 3 puntos adicionales al total de su calificación; finalmente en el último inciso se reconoce que, bajo lo dispuesto en el Plan Plurinacional para eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural, se concederán 5 puntos extra a aquellos aspirantes

representantes de los pueblos y nacionalidades del Ecuador; se señala además que a la hora de aplicar esta acción afirmativa, el valor no podrá superar los 5 puntos.

Meses más tarde, el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración realiza una nueva convocatoria a un concurso de méritos y oposición otorgando 100 vacantes para ocupar el mismo cargo, un cargo que pertenece a la Sexta Categoría de la Carrera Diplomática.

Los resultados del primer concurso fueron publicados en la página de la institución (MREMH, 2012) fueron expuestos en marzo del 2012 y ratificó el ingreso de 29 mestizos, 20 indígenas, 11 afro ecuatorianos y 10 montubios. Este concurso presentó múltiples controversias, principalmente porque a la hora de evaluar no se atribuyó mucho peso al mérito profesional y a la experiencia de los postulantes, en la revisión de carpetas por ejemplo, sino que cobró mayor importancia a las características étnicas y a la pertenencia socio cultural de los candidatos y candidatas. Además, existieron otras quejas y críticas expuestas por ciertos candidatos que se resumen así:

- El nivel de las pruebas fue menor en comparación con pruebas de otros concursos y pruebas para ingresar a trabajar en la Cancillería. El primer concurso únicamente constaba de 4 materias a evaluarse mientras el segundo concurso y otras pruebas constan de 8 materias que se evalúan.
- El 30% de la calificación iba dirigida a los méritos, las pruebas de conocimiento equivalían el 40% y el último 30% representaba a una entrevista personal. El mínimo puntaje a obtener era de 71 sobre 100 puntos. La calificación de la carpeta suele ser un punto primordial, en este concurso se presentó una irregularidad y es que dieron la calificación de las mismas pasado el período de apelación por lo que quienes se encontraban insatisfechos no pudieron proceder su demanda por lo que la transparencia fue un tema de duda en la institución. Una candidata, con más de 10 años de experiencia y trabajadora de la misma

institución obtuvo un total de 13/35 en el primer concurso y en el segundo concurso, con la misma carpeta, obtuvo 25/25.

- Previo al concurso en discusión, era un requisito que los aspirantes rindieran un examen de inglés por la importancia que este idioma representa para un diplomático, sin dudas un idioma extra representaba más puntos en la carpeta. Para aquella ocasión se prescindió del examen de inglés.
- Anteriores convocatorias solicitaban a los postulantes tener preparación académica en carreras de ciencias sociales o afines, sin embargo, para este concurso no existió un requisito en cuanto a ello lo que representó una convocatoria abierta (Minda, 2012, pp.38-45).

Ante esto, candidatos beneficiados por las acciones afirmativas indicaron que si bien no contaban con la experiencia, poseían las intenciones y el ánimo de aprender, agradecieron la falta de un examen de inglés ya que esto hubiera supuesto desde inicios una reducción en su calificación final y, finalmente, se muestran gratos de que la intención primordial de esta nueva selección era la inclusión de sectores excluidos para mostrar la diversidad y multiculturalidad que posee el Ecuador (Minda, 2012, pp.33-38).

3.3.1.1. ANÁLISIS DE CASO 1

La LOSEP, en la aplicación de medidas de acción afirmativa, establece que se otorgarán 4 puntos adicionales a los candidatos representantes de grupos vulnerables. Bajo la clasificación de Barrère (1997), la medida sería de tipo Enérgica (*Agressive*), un tipo de medida sin intención de excluir a quienes no se beneficien por esta medida correctiva. Además, representan una medida del tipo de trato preferente como la misma ley lo establece y las otras normativas señaladas anteriormente.

Sin embargo, existen particularidades en los casos presentados. En el primer caso, si bien el reglamento para el concurso del Ministerio de Relaciones

Exteriores disponía de la utilización de hasta cinco puntos adicionales al puntaje final como una medida de acción afirmativa dirigida a grupos específicos, en el concurso se termina por otorgar 10 puntos extra, el doble. Esto pese a que la LOSEP establece la utilización de máximo cuatro puntos. El segundo concurso dirigido a la convocatoria de Terceros Secretarios del Ministerio de Relaciones Exteriores cumplió su reglamento en cuanto a otorgar cinco puntos. Sin embargo, el Ministerio debió haber expresado si tenía alguna autorización que le permitiera dar más de lo que otorga la ley y que sustente el valor de la acción que altera considerablemente un resultado final.

En cuanto a temas de género, las cuotas garantizaron la inclusión paritaria de hombres y mujeres en los resultados; en cuanto al tema de identidad, como se mencionó anteriormente, según los resultados publicados en la página web de este Ministerio (2012), 41 de los 70 postulantes se beneficiaron de acciones afirmativas y se logró con el cometido de incorporar a distintas nacionalidades en la diplomacia ecuatoriana, lo que representa un nuevo logro en cuanto a inclusión y representación de las minorías pero a la vez un logro que dejó un sinsabor a quienes contaban con las calificaciones, méritos, capacidades y experiencia para ocupar el mismo puesto pero no formaban parte de los grupos étnicos o minorías para beneficiarse de hasta 10 puntos más en su calificación.

Este fue un proceso altamente cuestionado, generó opinión pública desfavorable a este tipo de iniciativas, mermó la credibilidad en las nuevas autoridades y desfavoreció el valor de la diversidad e identidad.

3.3.2. MINISTERIO DEL INTERIOR / POLICÍA NACIONAL

Este segundo caso a presentarse adquiere su relevancia al ser uno de los primeros en mencionar el trato preferente del cual gozarán en los concursos de méritos y oposición los emigrantes, héroes o heroínas, ex servidores públicos, y el proceder en cuanto a los residentes del Archipiélago de Galápagos, además de los que ya establece la LOSEP.

El Ministerio del Interior / Policía Nacional presentó un documento especial en el 2014 enfocado directamente a las acciones afirmativas en los Concursos de Mérito y Oposición que se lleven a cabo en su institución. De esta manera, se estipulan los requisitos en la presentación de documentos para que dichas medidas puedan ser aplicadas en base al actual Art.32 de la Norma de Reclutamiento y Selección del Sector Público. En este documento se establece la normativa para individuos que obtuvieron el reconocimiento en calidad de héroe o heroína; se indica que los mismos tendrán “un puntaje adicional inicial equivalente al 10 por ciento del total del puntaje considerado en la prueba de conocimientos técnicos”; para el caso de ex combatientes, contarán con un 5% inicial sobre el total requerido en la misma prueba.

El Ministerio del Interior/Policía Nacional es una de las instituciones públicas que se encuentra sujeta a la LOSEP, la misma que indica que, sobre la calificación del puntaje final, se deben conceder 5 puntos adicionales a todo ciudadano ecuatoriano miembro de la población afro ecuatoriana, indígena y montubia; siempre y cuando hayan obtenido anteriormente al menos 70 puntos y hasta que el porcentaje de su población sobre el total nacional se encuentre en relación a la totalidad de la nómina de servidores en las instituciones.

En cuanto a los emigrantes ex servidores públicos, luego de comprobar debidamente su condición, gozarán de *un trato preferente para su reingreso a un puesto dentro de la misma institución pública a la que renunciaron*, lo que se encuentra estipulado en el Art.23 literal j) de la LOSEP; así, obtendrán dos puntos adicionales sobre la puntuación final.

Finalmente, el documento de la institución en mención incluye, como muy pocas, a los residentes de la provincia de Galápagos en el literal e) del documento tratado y establece que, ante el desarrollo de un concurso de mérito y oposición en las Islas, el residente de mayor puntaje entre sus coterráneos, sin necesidad de tener la mejor calificación de entre todos los postulantes residentes o no, será declarado ganador.

3.3.2.1. ANÁLISIS DE CASO 2

En cuanto a este segundo caso, del Ministerio del Interior, y tomando en cuenta la nueva consideración de los isleños y siendo el caso en que se desarrolle un concurso como el del Ministerio de Relaciones Exteriores en las Islas, se consideraría que la institución pertinente o la Ley estaría falta en establecer la forma de aplicación de la acción afirmativa así como la designación del ganador o ganadora del concurso en el caso de que existan postulantes residentes de otras nacionalidades como afro ecuatorianos, montubios o indígenas.

El actual caso del Ministerio del Interior puede resultar poco o nada controversial como el primero expuesto del Ministerio de Relaciones Exteriores, sin embargo, la aplicación de estas medidas es cuestionable ya que van más allá de lo dispuesto en el Decreto N° 60 y es que se incluyen nuevos grupos a los cuales se destinan estas disposiciones.

Inicialmente el objetivo era ejecutar medidas para solventar y corregir el hecho discriminatorio del cual son sujetos la mayoría de los pueblos y nacionalidades del Ecuador, sin embargo, este trato preferencial se logra extender por el Ministerio de Relaciones Laborales a miembros de la sociedad de los que podríamos pensar, no se encuentran bajo estado de vulnerabilidad -héroes, heroínas, ex servidores públicos- como otros grupos, los menos aventajados como diría Rawls, que quizás necesitan efectivamente de la medida para lograr una inclusión.

Si bien la implementación de estas medidas y políticas promueven e incentivan la postulación de grupos históricamente discriminados o de miembros de grupos de atención prioritaria que acoge el gobierno actual, al mismo tiempo que estos grupos adquieren deseos de una preparación académica, experiencia y reconocimiento para ocupar puestos de representación; esto apenas está sucediendo y el quizás nivel intelectual, de experiencia, capacidades y méritos de estos grupos, antes sin acceso a educación de

calidad, recién se estén cimentando. Con este comentario no se pretende desvalorizar a los grupos en cuestión, pero ante los hechos los hechos de los casos antes presentados, sobre todo en el Ministerio de Relaciones Exteriores, al aplicar las medidas otorgando 10 puntos, sobre los 4 que establece la ley, o al considerar a otros grupos, no vulnerables, dentro de los beneficios que conlleva cualquier tipo de acción afirmativa; se pone en duda que sea un tipo de acción de trato preferente y sin ánimos de tener efectos negativos bajo los grupos que no se benefician del acto, se podría incluso suponer que las instituciones no consideran que la capacidad de los grupos beneficiados sea suficiente para competir con los demás en igualdad de condiciones; o suponer también que a la hora de determinar ganadores, la capacidad y el talento de cualquier ecuatoriano no se valorizan tanto como la identidad o nacionalidad.

Dos puntos otorgados por identidad pueden haber sido dos puntos de conocimiento que dichos grupos pudieron haber obtenido por una cuestión de mérito y/o capacidad que motive y ratifique más su participación en calidad de representante de la nación dentro de una institución pública al servicio de la misma. Aquellos grupos beneficiados pueden ser menos valorados ante la posible falta de mérito además de que, tornándose definitivas, estas medidas pueden interferir en la cultura del esfuerzo para dar lugar a una cultura de beneficencia (Sowell, 2006).

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Los procesos de lucha por la inclusión y la igualdad llevados a cabo tanto en el Ecuador y en todo el mundo han logrado consolidar la participación y el surgimiento de nuevos grupos así como de grupos que se hallaban en la sombra del olvido por el miedo a la discriminación o a la vulnerabilidad que los aquejaba, pero que ahora muestran su deseo por el reconocimiento aunque esto implique años de esfuerzos por consolidar políticas, planes, normas o leyes que se desarrollen y se adecúen a las nuevas peticiones y deberes que implica un Estado de derecho y democrático.

Las políticas de acción afirmativa, en su carácter temporal, han ayudado significativamente a procesos de selección que aseguren la participación, representación e inclusión de los sectores más necesitados. Sin embargo, aún existen retos por superar con la aplicación de estas medidas.

Uno de los principales problemas que presentan las políticas de acción afirmativa es que no existe una definición precisa del término dentro de la normativa, no existe acuerdo en la doctrina, ni en términos jurídicos y mucho menos dentro del contexto social; esto implica que el término y los conceptos aún son propicios a demostrar debilidad y, existe duda cuando de legitimar este tipo de medidas se trata, especialmente al intentar dar velo y protección al principio de igualdad. Si bien se cuenta y se recurre como alternativa al derecho norteamericano, no siempre se tiene en cuenta que las realidades difieren por cuestiones históricas, sociales y políticas (García Añón, 1999).

El Ecuador cuenta con un Decreto Ejecutivo que dispone sobre las acciones afirmativas, sin embargo, los concursos no se predisponen a lo que la Ley indica como en número de puntos que se deben otorgar, por ejemplo. Es decir que aún no se logra un acuerdo entre estas medidas ni tampoco en cuanto a los vacíos que se puedan presentar para contemplar que uno de los derechos civiles y políticos de las personas pueda ser quebrantado.

Otro problema que surge con las acciones afirmativas es que en su aplicación resulta complicado dar distinción entre los diferentes tipos de cuotas (por resultado, por decisión, flexibles y rígidas) y el trato preferente que se efectúa en cuestiones de desempate.

En el Ecuador, durante más de diez años las acciones afirmativas se mantuvieron como disposiciones o normas constitucionales, pero sin aplicación de ninguna forma más allá de las cuotas legislativas, esto hasta el Decreto Ejecutivo N°60 y el Plan Plurinacional agregado en el mismo. Han sido ocho años desde que las acciones afirmativas aparecieron en el gobierno de Rafael Correa, diecinueve años considerando la primera implementación en la Ley de Cuotas Laboral de 1997 que pretendía la inserción de las mujeres electoralmente y en iguales condiciones que los hombres. Si consideramos que las acciones afirmativas son sujeto de un carácter temporal y transitorio hasta remediar la situación de los grupos vulnerables, entonces deberíamos preguntarnos cuál ha sido el error del gobierno de turno al aplicarlas y no haber cumplido con el objetivo planteado en siete años. Evidentemente es un proceso largo, Estados Unidos como uno de los pioneros en el tema aún enfrenta retos al respecto, sin embargo, y como Thomas Sowell (2006) lo recalca enérgicamente y comprueba, estos planes, independientemente del tiempo que impliquen, hasta cumplir con su finalidad, si lo logran, lo que generan es brechas envenenando la relación intergrupal y haciendo peligrar estructura de la sociedad.

Empresas públicas y privadas, en la actualidad, se encuentran en la obligación de aplicar estas medidas a través de las cuotas para garantizar la representación laboral de las distintas minorías, pero es necesario preguntarse por el costo, y no en términos económicos, y el rendimiento que puede suponer para la institución el ingreso de personal sin la capacidad o la formación académica necesaria para ejercer una función, más allá de la noble razón de inclusión.

Quizás el problema central no se basa en la implementación medidas de esta naturaleza, sino de la forma de proceder para hacerlo pues del modo en que se han dado parecería que, ante hacer prevalecer la pluriculturalidad, en un instante se borró o se olvidó el valor de la igualdad dentro de la sociedad ecuatoriana.

El ámbito educativo es aquel que resalta en cuanto al empleo de medidas de acción afirmativa, en especial a nivel universitario. En el Ecuador, numerosas son las instituciones universitarias que, más allá de ejercer estas políticas, presentan en sus reglamentos o documentos constitutivos la obligación de promoción de estas medidas para asegurar a los grupos vulnerables un espacio dentro del campo educativo. Quizás éste sea el espacio adecuado para lograr reconocer y vivir las diferencias y la diversidad que el pueblo ecuatoriano tiene, formando a todos por igual y otorgando una verdadera igualdad de oportunidades cuando sea la hora de competir por una plaza laboral.

Más, si se planea dar continuidad a la aplicación de estas políticas, es necesario que se dé mejoría en términos normativos y jurídicos, así como que se justifiquen los motivos de la aplicación. Por tanto, no se pretende desvalorizar a las acciones afirmativas y más aun sabiendo que gozan de un fin noble, solidario e inclusivo, pero de seguir aplicándolas lo justo sería que sea para corregir, saldar y reconocer los derechos de los grupos discriminados o vulnerables, entre los cuales uno supondría que no se encuentran los héroes o heroínas, ex combatientes o ex servidores públicos.

Además, si el fin es consolidar la inclusión y erradicar la discriminación ante ciertos grupos, lo ideal es que a la hora de definir los ganadores de un concurso de mérito y oposición también permitan que exista entre los ciudadanos un orgullo nacional por ser representados a través de un Tercer Secretario o de un representante en comandancia con una discapacidad y por

qué no con una enfermedad catastrófica, cuando usualmente no alcanzan a representarnos desde aquellos espacios sino desde otros inferiores.

Las decisiones para establecer políticas y medidas de inclusión o admisión deberían ir más allá del color de la piel, de las preferencias o el sexo, deben fundarse en un criterio y principio de mérito y capacidades, puesto que hacer de ellas una cuota obligatoria impide ver el verdadero valor de la competitividad, así como de la identidad y pluralidad ecuatoriana.

La forma de aplicación de medidas de acción afirmativa debe ser reconsiderada, así como también no se debe dejar de reconocer que existen otro tipo de acciones afirmativas más allá de las cuotas y el trato preferencial, estas son las medidas de concienciación como campañas y políticas que ayudan a construir un Estado capaz de sensibilizarse ante el tema y crear opinión razonada para evitar las prácticas discriminatorias. Estas son un tipo de acciones afirmativas que no quitan o reducen el nivel de oportunidades, ni tampoco atenta ante los derechos constitucionales de aquellos no beneficiados. Se conoce que los principios para la aplicación de los derechos son la titularidad, la exigibilidad y la igualdad en la diversidad. Este último contempla que los derechos deben vivirse para todos y todas con igualdad y junto a nuestra diversidad, que se garantice a todo individuo que sus derechos son tan importantes y necesarios como los demás individuos, no más, no menos, todo individuo, todo pueblo tienen los mismos derechos, las mismas oportunidades y responsabilidades y no dejamos de ser distintos (García, 2012). Además, los derechos son justiciables, lo que otorga la posibilidad de acudir a la institución competente para exigir su cumplimiento y condenar la inaplicación; siendo así y para este caso, el Ministerio del Trabajo sería el encargado de dar velo en caso de inconformidad por aplicación de acciones afirmativas, pero no existe conocimiento de queja directa al respecto y, obviamente, menos aún del proceder que debe manejar esta institución en un asunto semejante.

Los derechos son inviolables, el Estado es el encargado de protegerlos de manera directa e inmediata y sin poder de restringirlos a nadie. El derecho a la igualdad es universal, lo que implica que es anterior, superior y preponderante frente al Estado, mismo que no tiene la capacidad de desconocerlos, impedirlos ni desvirtuarlos. Finalmente, si se habla de la progresividad de los derechos, ninguna acción u omisión es válida si reduce, perjudica o elimina de forma injustificada el ejercicio y goce de los derechos, caso contrario se considera una acción inconstitucional.

El presente trabajo de investigación deja consigo la respuesta a la pregunta general y es que, resultaría necesario anteponer la razón de mérito y capacidad antes de consideraciones inherentes a las características humanas, lo que inclusive puede incurrir en una visión sesgada y filantrópica de premiar la pobreza o la marginalidad; en el Ecuador, en el intento de incluir a grupos y sectores discriminados se perdió el valor de la igualdad de oportunidades, la forma de aplicación de acciones afirmativas abandonó un criterio universal de derechos y aún más la igualdad en la diversidad que todo Estado de derechos persigue

REFERENCIAS

- Añón, M. (2001). *Igualdad, diferencias y desigualdades*. México, D.F.: Distribuciones Fontamara.
- Bacchi, C. (1996). *The Politics of Affirmative Action. "Women", Equality and Category Politics*. Londres: Sage Publications.
- Barrère, M. (1997). *Discriminación, Derecho antidiscriminatorio y acción positiva en favor de las mujeres*. Madrid: Cuadernos Civitas.
- Barrère, M. (2002). *La acción positiva: Análisis del concepto y propuestas de revisión. Políticas locales para la igualdad entre hombres y mujeres*. Palacios de Congresos Europa: Vitoria-Gasteiz.
- Barrère, M. (2003), "Igualdad y 'Discriminación Positiva': un esbozo de análisis teórico-conceptual", en García Inda, A. y Lombardo, E. (coords.), *Género y Derechos Humanos*. Zaragoza: Mira Editores.
- Barry, B. (2001). *Culture and Equality: An Egalitarian Critique of Multiculturalism*. Cambridge: Polity Press.
- Castro, E. (2012). *Lecturas de la Campaña por los Derechos Políticos de las Mujeres*. Quito: Liderazgos Alternativos.
- CERD (1969). *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*.
- Cohen, C. y Sterba, J. (2003). *Affirmative Action and Racial Preferences: A Debate*. Oxford: Oxford University Press, Incorporated. Recuperado el 28 de mayo de 2016 de: <https://udlap.ebib.com/patron/FullRecord.aspx?p=3051863>
- Constitución Política de la República del Ecuador (1998).
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Última Ed. Asamblea Nacional.

Cudd, A. (2015). Review of Joseph Fishkin's Bottlenecks Opportunity. University of Kansas. Recuperado el 12 de octubre del 2016 de <http://www.anncudd.com/wp-content/uploads/2014/06/Bottlenecks.pdf>

Decreto Presidencial N°60 (2009).

Fishkin, J. (2014). Bottlenecks, A New Theory of Equal Opportunity. Oxford University Press.

García, J. (1999). El principio de igualdad y desproporcionalidad en las políticas de acción afirmativa. Algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho. Recuperado el 30 de mayo de 2016 de: <http://www.uv.es/afd/CEED/2/garcia.html>

García, J. (2012). Problemas de la Justicia Indígena. Revista Judicial Derecho Ecuador. Recuperado el 28 de octubre del 2016 de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoopenal/2012/06/28/problemas-de-la-justicia-indigena>

García, F. (2009). La igualación de los derechos ciudadanos y la vigencia de las diferencias étnicas y culturales en el Ecuador post-constitucional. Recuperado el 2 de junio de 2016 de: http://lanic.utexas.edu/project/etext/llilas/vrp/f_garcia.pdf

Herrera, J. (2013). Ética, equidad y meritocracia en la mercantilización de la educación superior colombiana. Revista latinoamericana de Bioética. Bogotá: Universidad Militar de Nueva Granada. Recuperado el 26 de noviembre de 2016 de <http://revistas.unimilitar.edu.co/index.php/rlbi/article/view/566/327>

Holloway, Francis A. (1989). What is Affirmative Action?. Affirmative Action in Perspective. Chapter 2. New York: Springer – Verlag. Recuperado el 28 de mayo de 2016 de: http://link.springer.com/chapter/10.1007/978-1-4613-9639-0_2

- Instituto de Estadísticas y Censos del Ecuador. (2004). Encuesta Nacional sobre la Discriminación Racial. En Racismo y Discriminación racial en Ecuador 2004 – Informe. Recuperado el 30 de octubre de 2016 de: http://www.siise.gob.ec/siiseweb/PageWebs/pubsis/pubsis_F038.pdf
- Krook, M. (2009). Quotas for women in Politics: Gender and Candidate Selection Reform Worldwide. Oxford and Londres: Oxford University Press.
- Lamas, M. (2011). Equal Opportunity and Affirmative Action in the Workplace. En Theory in the World, pp 54-94. Basingstoke: Palgrave Macmillan. Recuperado el 22 de septiembre de 2016 de: http://link.springer.com.bibliotecavirtual.udla.edu.ec/chapter/10.1007/978-0-230-11893-5_3
- Ley Orgánica de Elecciones (2000). Recuperado el 12 de octubre de 2016 de [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:aLuTpj09oAUJ:aceproject.org/ero-en/regions/americas/EC/leyes-electorales/Codificacion%2520de%2520la%2520Ley%2520de%2520elecciones%2520\(2000\).pdf/at_download/file+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=ec](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:aLuTpj09oAUJ:aceproject.org/ero-en/regions/americas/EC/leyes-electorales/Codificacion%2520de%2520la%2520Ley%2520de%2520elecciones%2520(2000).pdf/at_download/file+&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=ec)
- Ley Orgánica de Régimen Especial de la Provincia de Galápagos. (2015). Recuperado el 31 de octubre de 2016 de <http://www.turismo.gob.ec/wp-content/uploads/2016/04/LOREG-11-06-2015.pdf>
- Ley Orgánica de Servicio Público. (2010). Recuperado el 30 de octubre de 2016 de http://www.seguridad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2016/04/ley_organica_del_servicio_publico.pdf
- Loewe, D. (2007). Teorías de justicia igualitaria y derechos culturales diferenciados. Revista de Filosofía Moral y Política. ISEGORÍA. Recuperado el 28 de mayo de 2016 de <http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/viewFile/69/69>
- Minda, R. (2012). La Nueva Diplomacia Ecuatoriana.

Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración. (2012). Acuerdo Ministerial N° 57.

Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración. (2011). Boletín de prensa N°1268.

Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración. (2012). Comunicado de resultados oficiales. Recuperado el 26 de mayo del 2016 de www.mmrree.gob.ec

Ministerio de Relaciones Laborales (26 de noviembre del 2014). Norma Técnica del Subsistema de Selección de Personal del Sector Público. Acuerdo Ministerial N° 222. Recuperado el 30 de octubre del 2016 de <http://www.sri.gob.ec/DocumentosAlfrescoPortlet/descargar/b92e934e-7f5b-4560-8258-74afdddb6912/NORMA+T%C9CNICA+DEL+SUBSISTEMA+DE+SELECCION+DE+PERSONAL.PDF>

Ministerio del Interior / Policía Nacional. (2014). Concurso de Méritos y Oposición. Presentación de Documentos (Acciones Afirmativas). Recuperado el 29 de octubre de 2016 de <http://www.ministeriointerior.gob.ec/wp-content/uploads/2014/08/Acciones-Afirmativas.pdf>

Nussbaum, M. (2006). *Frontiers of Justice*. Massachusetts: Harvard University Press.

OIT (1958). Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación). Convenio N°111. Recuperado el 28 de octubre de 2016 de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111

OIT (1983). Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo. Convenio N°159. Recuperado el 28 de octubre de 2016 de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C159

- OIT (1989). Convenio sobre pueblos indígenas y tribales. Convenio N°169. Recuperado el 28 de octubre de 2016 de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169
- Plan Plurinacional Para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural. (2009-2012). Recuperado el 29 de octubre de 2016 de <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001879/187968s.pdf>
- Presidencia de la República del Ecuador. (28 de septiembre del 2009). Decreto Ejecutivo N°60. Recuperado el 28 de octubre del 2016 de [http://adsdatabase.ohchr.org/IssueLibrary/DECRETO%2060%20\(2009\).pdf](http://adsdatabase.ohchr.org/IssueLibrary/DECRETO%2060%20(2009).pdf)
- Pérez del Río, T. (1997). Principio de Igualdad y Derecho Positivo: Discriminación Directa, Indirecta y Acción Positiva. En Emakunde edtr., Emakunde, 10 años en la sociedad vasca, Vitoria: Emakunde/Instituto Vasco de la Mujer.
- Piatti-Crocker, A. (2012). Diffusion of Gender Quotas in Latin America and Beyond. New York: Peter Lang Publishing Inc. Recuperado el 22 de junio de 2016 de: <https://udlap.ebib.com/patron/FullRecord.aspx?p=1055423>
- Rubio, P. (2001). History of Affirmative Action, 1619-2000. Mississippi: University Press of Mississippi. Recuperado el 19 de mayo de 2016 de: <https://udlap.ebib.com/patron/FullRecord.aspx?p=544068>
- Ruiz, A. (1994). Discriminación inversa e igualdad. El concepto de igualdad. Madrid: Editorial Pablo Iglesias. Pp77-93.
- Ruiz, A. (1996). La Discriminación inversa y el caso Kalanke. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.
- Rawls, J. (1971). A Theory of Justice. Massachusetts: Harvard University Press.

- Rey Martínez, F. (1995). La Discriminación Por Razón De Sexo En La Jurisprudencia Del Tribunal Constitucional. Cuenca: Ediciones De La Universidad De Castilla-La Mancha.
- Sen, A. (1982). Choice, Welfare and Measurement. Oxford: Blackwell.
- Sowell, T. (2006). La discriminación positiva en el mundo. Madrid: Gota a Gota.
- Wade, P. (2011). Multiculturalismo y Racismo. Bogotá: Revista Colombiana de Antropología Vol.47 No.2.
- Willamson, G. (2007). Acción afirmativa en educación superior: dilemas y decisiones multiculturales en tiempo de globalización. En Ciencias Sociales Online. Vol. IV, Nº1. Chile: Universidad Viña del Mar. Recuperado el 22 de octubre de 2016 de http://www.uvm.cl/csonline/2007_1/pdf/accion.pdf