

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA INTERNACIONAL EN DERECHO

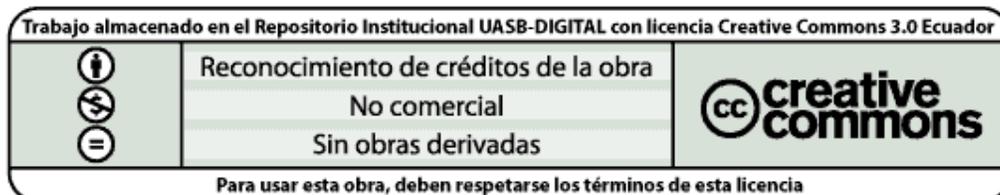
MENCIÓN

DERECHO CONSTITUCIONAL

El diseño de las funciones del Estado en la Constitución ecuatoriana del 2008

VICENTE MANUEL SOLANO PAUCAY

2015



CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACION DE TESIS

Yo, Vicente Manuel Solano Paucay, autor de la tesis titulada “El diseño de las funciones del Estado en la Constitución ecuatoriana del 2008”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autora de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: 15 de enero de 2015.

Firma:

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR**

ÁREA DE DERECHO

**MAESTRÍA INTERNACIONAL EN DERECHO
MENCIÓN
DERECHO CONSTITUCIONAL**

TEMA

El diseño de las funciones del Estado en la Constitución ecuatoriana del 2008

AUTOR

VICENTE MANUEL SOLANO PAUCAY

TUTOR

MARCO NAVAS ALVEAR

QUITO

ENERO, 2015

ABSTRACT

El diseño de las funciones del Estado, en el marco del régimen liberal caracterizado por la representación política, ha sido profundamente criticado, desde una perspectiva de índole jurídica y política. Sin embargo, a partir de la vigente Constitución ecuatoriana se han producido cambios significativos en el diseño institucional, los cuales han generado una profunda discusión teórica y normativa sobre la vigencia de paradigmas constitucionales tan antiguos como la tripartición de poderes o la forma de democracia.

Sin embargo, esta aparente dicotomía entre tipos de democracia, en nuestro caso la representativa y la participativa, no ha permitido, examinar los avances, retrocesos en la implementación de unas instituciones democráticas en el Ecuador. Es por ello necesario analizar dentro de los cambios constitucionales, a la nueva Función de Transparencia y Control Social, en especial al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. En especial la facultad de designar a las máximas autoridades del Estado.

Finalizado el presente estudio, estaremos en la capacidad de establecer si la nueva forma de designación de las máximas autoridades, unida al novedoso esquema institucional del Estado ecuatoriano se convierten en un aporte a la consolidación del proceso democrático en nuestro país.

DEDICATORIA

A quienes se fueron, en este proceso.

A quienes viven la utopía.

A quienes sueñan.

AGRADECIMIENTOS

A la vida, por haberme dado la posibilidad de refutar lo irrefutable, de rebelarme a la rebelión, de contestar a lo contestatario, de criticar la crítica, pero sobre todo de dejarme existir para vivir.

A mi familia, entre ellos a los que se fueron, mi querida bisabuelita y mi segunda madre Alegría, a Leonardo, un segundo padre. A mi madre, a la que no podre terminar de agradecerle por todo lo que me ha dado, a mi bisabuelito, un gran maestro de la vida, a mi hermano, mi gran compañía. A todos los demás familiares que me apoyaron en este proceso.

Agradezco a mi país, que me ha brindado la oportunidad, por medio de la Universidad Andina Simón Bolívar, de seguir perfeccionándome como un profesional, comprometido con el cambio social, que pueda servir con mis conocimientos a la construcción de una Patria Nueva. A toda la comunidad universitaria, en especial al área de Derecho, y a todos esos personajes anónimos que mantienen la Universidad en pie y como una de las instituciones más prestigiosas del país. A mis compañeras y compañeros, que me enseñaron la gratitud de la amistad y el compañerismo.

A mi tutor, Marco Navas, por su imperecedero apoyo en la realización de este trabajo, por sus conocimientos aportados, pero en mayor manera por ese compromiso de cambio y por compartir esa visión crítica emancipadora.

A las amigas y amigos, los nuevos y los de siempre, a todos quienes aportaron en este proceso, aunque incluso no lo sepan. A quienes no conozco, pero ayudaron a que este en éste momento donde estoy. La obligación es no olvidar que la Universidad la pagan los pueblos, cuyo principal componente son los más pobres, quienes en muy pocos casos están aquí. A ellos gracias.

Finalmente, gracias a la utopía, que me sirve para avanzar.

TABLA DE CONTENIDO

| | |
|--|-----------|
| ABSTRACT..... | 4 |
| INTRODUCCIÓN..... | 10 |
| | |
| CAPÍTULO I..... | 12 |
| | |
| Representación y participación en las constituciones de 1998 y 2008 | |
| | |
| 1.1 La democracia representativa, caracterización | 12 |
| 1.1.1 La idea de separación de poderes | 20 |
| 1.1.2 Frenos y contrapesos en el modelo “tradicional”..... | 26 |
| 1.1.3 Frenos y contrapesos en la Constitución Ecuatoriana de 1998..... | 32 |
| 1.2 La democracia participativa, caracterización..... | 38 |
| 1.2.1 La crisis de la democracia representativa | 38 |
| 1.2.2 La democracia participativa..... | 43 |
| 1.2.3 Orígenes del Poder Ciudadano..... | 46 |
| 1.2.3.1 El Poder Ciudadano en Venezuela..... | 50 |
| 1.2.3.2 Comisión de Control Cívico de la Corrupción ¿Un antecedente? | 51 |
| 1.2.3.3 La Asamblea Constituyente de 2008..... | 53 |
| 1.2.3.4 La nueva democracia en creación..... | 55 |
| 1.2.3.5 De la creación del Constituyente a la nueva institucionalidad..... | 56 |
| 1.3 Funciones del Estado, frenos y contrapesos en la nueva Constitución ecuatoriana de 2008..... | 65 |
| | |
| CAPÍTULO II..... | 70 |
| | |
| El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en la elección de autoridades por la vía de la participación y meritocrática | |
| 2.1 El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y el “nuevo” esquema de cinco poderes estatales..... | 70 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 2.1.1 | El CPCCS una garantía constitucional..... | 75 |
| 2.1.2 | El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social ¿es una garantía institucional específica? | 78 |
| 2.2 | La designación de autoridades, el elemento discordante de la Constitución de 1998 con la Constitución de 2008..... | 85 |
| 2.2.1 | Formas de designación de autoridades en la Constitución de 1998..... | 86 |
| 2.2.2 | Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la C.P.E de 1998..... | 91 |
| 2.2.3 | Análisis comparativo entre las formas de designación de autoridades en la Constitución de 1998..... | 92 |
| 2.2.4 | Formas de designación de autoridades en la Constitución de 2008.... | 95 |
| 2.2.5 | La “meritocracia”, una nueva forma de designar autoridades..... | 101 |
| 2.2.6 | Análisis comparativo entre las formas de designación de autoridades en la Constitución de 2008..... | 111 |
| 2.2.7 | Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la C.R.E. de 2008..... | 113 |
| 2.2.8 | La designación de autoridades en los países de la Región Andina..... | 114 |
| 2.3 | Potencialidades y límites de las formas de designación de autoridades en las constituciones de 1998 y 2008..... | 121 |
| 2.3.1 | Potencialidades y límites desde la democracia representativa..... | 121 |
| 2.3.2 | Potencialidades y límites desde la democracia participativa..... | 127 |
| 2.3.3 | Potencialidades y límites desde el sistema de “frenos y contrapesos”..... | 133 |
| | Recapitulación..... | 137 |
| | CONCLUSIONES | 143 |

| | |
|---|-----|
| BIBLIOGRAFÍA | 152 |
| Bibliografía General..... | 152 |
| Fuentes normativas y Jurisprudenciales..... | 160 |

ANEXOS

| | |
|---------------|-----|
| Gráficos..... | 164 |
|---------------|-----|

INTRODUCCIÓN

La apuesta del constituyente ecuatoriano, por renovar la estructura estatal, ha generado expectativas, en medio de un intento de acercar el Estado a la sociedad. Pero, esta búsqueda no ha estado exenta de la controversia, que muy poco se ha enfocado desde lo académico. Es por ello, que se hace necesario plantear una revisión desde lo teórico-normativo, sobre los avances y retrocesos de estos cambios de origen constitucional.

De lo antedicho, la presente investigación tiene como objetivo analizar el funcionamiento del nuevo esquema institucional del Estado ecuatoriano, desde el establecimiento de cinco poderes, en lugar de la clásica tripartición de poderes, pero desde un enfoque de los modelos de democracia, todo esto en consonancia con la nueva forma de designación de autoridades instituido en la Constitución ecuatoriana actual.

Para cumplir con este objetivo, en el primer capítulo, empezaremos por una breve caracterización del modelo de democracia representativa dentro del cual analizaremos en particular aspectos como la separación de poderes así como el sistema de frenos y contrapesos incluyendo un acercamiento al modelo de democracia establecido en la Constitución ecuatoriana de 1998. En una segunda parte, estudiaremos la democracia participativa intentando mostrar su relación con la crisis de la democracia representativa, continuaremos con una breve conceptualización de la democracia participativa, luego formularemos una reconstrucción de los orígenes del denominado *Quinto Poder*, seguidamente se caracterizará el nuevo esquema institucional del Estado ecuatoriano, para finalizar explicando el sistema de frenos y contrapesos de la actual Constitución ecuatoriana.

En el segundo capítulo, en primer lugar, realizaremos una breve aproximación conceptual al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, así como al sistema

de designación de autoridades como elemento discrepante entre las constituciones de 1998 y 2008, avanzaremos realizando un análisis crítico desde el cual elaboraremos una breve comparación de estas formas de designación de autoridades, para establecer tanto ventajas como desventajas de las mismas.

Con esto, por último, se llegará a la conclusión de la tesis, que en definitiva consiste en revisar si la realidad actual del esquema institucional ecuatoriano es o no un aporte a la construcción de una sociedad ecuatoriana más democrática, al menos desde una perspectiva teórica institucional.

Capítulo 1

Representación y participación en las constituciones de 1998 y 2008.

En el presente capítulo, nos encargaremos de plantear una caracterización tanto del modelo de democracia representativa (1.1), dentro del cual analizaremos en particular aspectos como la separación de poderes (1.1.1), así como como el sistema de frenos y contrapesos (1.1.2), incluyendo un acercamiento al modelo instituido en la Constitución ecuatoriana de 1998 (1.1.3). En una segunda parte, se estudiará la democracia participativa (1.2), procurando mostrar su relación con la crisis de la democracia representativa (1.2.1), a continuación elaboraremos una breve conceptualización de la democracia participativa (1.2.2), luego haremos una reconstrucción de los orígenes del denominado *poder ciudadano* (1.2.3), inmediatamente se caracterizará el nuevo esquema institucional del Estado ecuatoriano (1.3), para con esto finalizar; exponiendo el sistema de frenos y contrapesos presente en la actual Constitución ecuatoriana.

1.1 La democracia representativa, caracterización.

Perfeccionar la democracia se ha convertido en uno de los anhelos más caros de los pueblos, con el objetivo de obtener una mayor participación en las decisiones de

quienes dirigen el Estado y garantizar que éstas sean expresión de la voluntad popular. De esta manera, los ciudadanos podrán convertirse en los reales protagonistas de la historia y no ser meros espectadores de lo que hacen sus representantes. Es así que, en los últimos años, se ha venido cuestionando fuertemente a la democracia representativa. En tal sentido, autores como Bobbio ya se expresaban en relación a un problema del Estado Liberal:

Nos vemos obligados a constatar cada día más que la máquina estatal, incluso la más perfecta, se ha hecho demasiado débil y demasiado lenta para satisfacer todas las demandas que los ciudadanos y los grupos le formulan. Este inconveniente está estrechamente relacionado con la democracia, de la que puede considerarse un efecto perverso, porque el régimen democrático es precisamente aquel que más que cualquier otro facilita, y en un cierto modo requiere, la presentación de demandas por parte de los ciudadanos y los grupos.¹

Ello nos permite dilucidar que mientras más se han ido empoderando, los individuos y los grupos sociales, de sus derechos y exigiendo mejores condiciones de vida, mayor ha sido la incapacidad del viejo Estado liberal burgués, de lograr solucionar estas necesidades. Entendiendo la democracia desde el modelo representativo, Gargarella expone que “[...] se hizo un esfuerzo especial, entonces, para que la realeza, la aristocracia, y el pueblo contaran con un espacio institucional formal, de modo tal que representantes de tales sectores se encargaran, directamente, del cuidado de sus propios intereses.”², de lo que podemos inferir que, en realidad, la idea original era que cada clase social o grupo debería tener sus representantes, los cuales defenderían los intereses de sus representados. Sin embargo, esta visión estrecha no denota la pluralidad y complejidad que caracterizan a las sociedades actuales. En efecto, éstas, se componen de diversos grupos separados por diferentes condiciones, especialmente las económicas, sin dejar de lado las políticas y culturales, por lo que, incluso, contando con los mejores

¹ Norberto Bobbio, G. Pontara y S. Veca, *Crisis de la democracia*, Barcelona, Ariel, 1985, p. 14 -15.

² Roberto Gargarella, “*La concepción de la democracia y la representación política. Sobre los déficits del sistema de ‘Frenos y Contrapesos’*”, ponencia presentada ante el VI Congreso Nacional de Ciencia Política, Universidad Nacional de Rosario, Noviembre de 2003, p. 3.

representantes, no se lograría solucionar la brecha entre los que nos representan y nosotros, los representados³. En este sentido, el sistema representativo no puede, ya, seguir siendo la panacea de la resolución de los problemas de la democracia.

Por esta razón, es pertinente establecer varias perspectivas de democracias, las que se pueden englobar en lo que Navas denomina *minimalistas* y *maximalistas*⁴; vale explicar que, aquí, el autor toma la idea de O'Donnell, en el sentido de establecer las mismas desde las ideas de inclusión y participación, en la que la primera perspectiva se considera como “[...] la que ve a la democracia básicamente como un sistema de delegación del poder, regida por un conjunto de procedimientos que permiten la competencia entre distintas fuerzas políticas y que llega a articular un sistema de representación por vía electoral [...]” (M. Navas, 2011: 100); mientras que la segunda la denomina *maximalista* “[...] en cuanto amplía el espectro de la democracia, en referencia tanto a su diseño-implementación como a sus cometidos.” (M. Navas, 2011: 100).

Antes de pasar al análisis de estos dos modelos de democracia, debemos definir que, para nuestro estudio, entenderemos a la democracia como lo anota Sartori “[...] la palabra significa, literalmente, poder (kratos) del pueblo (demos)”⁵, sin embargo, compartiendo con el autor, esa definición solo resuelve el problema etimológico, pero se queda en un concepto bastante básico. Bobbio nos da una respuesta al definir a la misma como: “[...] el gobierno de muchos, de la mayoría, o de los pobres (pero donde los pobres han tomado la supremacía es señal de que el poder pertenece al pléthos, a la

³ Véase el caso argentino, en Roberto Gargarella, *Critica de la Constitución. Sus Zonas Oscuras*, Buenos Aires, Roberto Gargarella/Capital Intelectual, 2004, p. 22-23.

⁴ Marco Navas A., “*Derechos a la comunicación y teorías de la democracia. Una aproximación al planteamiento constitucional ecuatoriano*” en María Paz Ávila et al., *Libertad de Expresión: debates, alcances y nueva agenda*, UNESCO/Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Quito, 2011, p. 100 – 108.

⁵ Giovanni Sartori, *¿Que es la democracia?*, México, Tribunal Federal Electoral/Instituto Federal Electoral, 1993, p. 3.

masa), en síntesis de acuerdo con la misma composición de la palabra, del pueblo, diferencia del gobierno de uno o de unos cuantos.”⁶; con lo que, a nuestro entender, la democracia es el gobierno de la mayoría, que podamos identificarlo se quiera o no con el pueblo, pero indudablemente, a la mayoría de las personas que estén dentro de un Estado, en nuestro caso específico, el Estado ecuatoriano.

Entonces, volviendo a las perspectivas de la democracia antes enunciadas, podemos inferir que aunque son dos modelos de democracia, la *minimalista*, básicamente, mira al ciudadano o ciudadana prácticamente como un espectador, que, en la mayoría del tiempo, se encuentra apenas en contacto con el Estado dentro de la esfera pública, mientras la perspectiva *maximalista* muestra una visión amplia y de incorporación de la ciudadanía en la toma de decisiones, donde no solo se acuda a las urnas para elegir a un representante que tome esas decisiones.

Con esta diferenciación, podemos avizorar, de mejor manera, algunas características de la democracia representativa. En primer lugar, establecemos que la visión, profundamente enraizada en las visiones griegas (R. Dahl, 1991: 21-34), de una democracia directa y más participativa fue la primera gran transformación en lo que tiene que ver con las instituciones políticas; sin embargo, al mayor crecimiento de las ciudades y las transformaciones que devinieron en la ciudad Estado, primero, y luego en Estado – Nación, se vio necesario ir hacia un gobierno representativo (R. Dahl, 1991: 67), es por ello que entre las consecuencias de este aumento de la democracia a gran escala (R. Dahl, 1991: 67), se originaron la representación, así como el establecimiento de límites a la democracia participativa y, en, lo que denomina Robert Dahl, la

⁶ Norberto Bobbio, *Liberalismo y democracia*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1989, p. 32.

poliarquía⁷. Así, en relación a este primer punto, podemos establecer que los Estados modernos han tenido que adoptar a la representación como eje fundamental de la democracia por el gran crecimiento de los mismos y la “imposibilidad” de implementar mecanismos que puedan, por un lado, garantizar la participación de todas y todos, así como el rápido y eficiente manejo administrativo del Estado.

En segundo lugar, nos parece destacable que la representación, a entender de Dahl, surge tanto como un fenómeno social, como una aplicación de la lógica de la igualdad a un sistema político de gran tamaño⁸, por lo tanto, como ya lo había sostenido Gargarella, se buscó, en primer lugar, la representación de los terratenientes, así como la de los plebeyos, comerciantes y campesinos, en un afán de democratizar estos nuevos Estados modernos; para ello, se contó con un instrumento fundamental: el sufragio, el cual permitió en sus inicios dotar de igualdad a todos estos sectores que estaban excluidos, pero que ahora mediante el mismo, iban a poder elegir a varios representantes para que estos cumplan con el deber de representarlos en las instituciones de este nuevo Estado moderno⁹.

Más adelante, podemos sostener, como lo dice O’Donell, que ya en la época del liberalismo, especialmente en los países del noreste Europeo y EEUU, con el avance del capitalismo en el siglo XIX, se empiezan a implementar constituciones que eran protectoras de derechos, pero además:

También ya se habían adoptado o estaban en tren de serlo otras medidas de salvaguardia con raíces en el pasado (si bien su historia difiere de la que narré aquí), en particular la fijación de plazos a los mandatos de los funcionarios electos y la división de poderes dentro del régimen. Estos arreglos institucionales confluyeron para configurar el principio central del liberalismo: todo gobierno debe ser un gobierno limitado, puesto que está referido a agentes, portadores de derechos promulgados y

⁷ Véase Robert A. Dahl, “La Poliarquía” en Diez textos básicos de Ciencia Política: Albert Batlle, edit., Ariel, Barcelona, 1992, p. 77 – 92.

⁸ Véase Robert A. Dahl, *La democracia y sus críticos*, Buenos Aires, Paidós, 1991, p. 261.

⁹ Para ver ejemplos Véase Robert A. Dahl, *op. cit.*, 1991, p. 260.

sustentados por el mismo sistema legal que el gobierno debe obedecer y del cual deriva su autoridad.¹⁰

De esta forma, el liberalismo acertó en la necesidad de establecer límites para el poder, implementó los llamados *derechos subjetivos*, con los cuales se blindaba a los ciudadanos frente a quienes detentaban el poder y se establecía que, para ello, se necesitaba de un componente esencial, la representación, la cual se reflejará en la conformación de los órganos como el parlamento, las cortes de justicia y el propio ejecutivo. Y para evitar el despotismo se establecerían medidas como la separación de poderes, que permitirá que se den controles entre los mismos órganos, para que no se puedan consumir los intereses de un grupo. No obstante, el liberalismo pasa por alto la diversidad de las sociedades capitalistas, y mucho más, en la actualidad. En el caso ecuatoriano, Juan Montalvo en su crítica al gobierno de García Moreno, justamente, hacía una fuerte advertencia sobre la falta de representatividad:

¿Cómo ha de ser representativo gobierno en el cual el presidente tiene de la oreja a los legisladores y les manda con el pie? Los representantes de la verdad hablan de buena fe; los representantes de la justicia son justos (...) ¿Cuál de vosotros diputados por el pueblo ecuatoriano, le habéis herido en la frente con el cetro de marfil al bárbaro que de costumbre os ha mesado las barbas? Si nunca habéis representado sino el despotismo, vuestra forma de gobierno no puede ser republicano.¹¹

Deduciendo, podemos decir que Montalvo creía en la democracia representativa, convencido de que con una verdadera representatividad, sumada a la separación de poderes, se podría mejorar las condiciones democráticas del Ecuador. Es por ello que critica la actitud de los diputados ante el régimen de García Moreno, desvirtuando que en realidad representen al pueblo, sino que se han dejado dominar del ejecutivo, lo cual había generado, para él, un gobierno de tipo despótico. Cabe mencionar que más

¹⁰ Guillermo O'Donnell, *Disonancias. Críticas democráticas a la democracia*. Buenos Aires, Prometeo, 2007, p. 59.

¹¹ Juan Montalvo, *El Regenerador* Tomo I, Paris, Garnier Hermanos, 1929, p. 152-153.

adelante expondremos la visión que el ilustre ambateño tenía sobre la separación de poderes.

Regresando, podemos decir que uno de los beneficios de la representación es su extensión ilimitada (R. Dahl, 1991: 262), que ha permitido que en Estados tan grandes como Estados Unidos, la India, Rusia, y otros que superan las centenas de millones de personas, se mantenga la unidad y sean “gobernables” en la medida que la gente sigue confiando en la representación; si bien fenómenos como Occupy Wall Street¹², el 15-M¹³, y otros han mostrado que podemos estar yendo en el camino hacia una gran crisis de la democracia representativa. Aunque todavía no hemos llegado al fin de la democracia representativa, podemos ir concluyendo que el desarrollo de la humanidad ha demostrado que la sola idea de la representación, al menos en su sentido tradicional, está en un proceso de caducidad histórica; dialécticamente, podemos señalar que hemos avanzado de una democracia directa clásica, a una representativa y vamos a una, con un modelo más complejo, que nos lleve a una complementariedad entre democracia representativa y participativa.

Por ello, no podemos de dejar de lado que estas transformaciones han sido la respuesta de los grandes problemas que han surgido de las crisis de cada una, entendiendo que las mismas corresponden a un periodo histórico concreto. Sin embargo, la democracia representativa no podría ser lo mismo si no va acompañada de una institucionalidad y procedimientos que permitan, como ya se había planteado, el que

¹² Occupy Wall Street es una protesta que desde el 17 de septiembre de 2011 ha mantenido ocupado el Zuccotti Park de Lower Manhattan en la Ciudad de Nueva York, Estados Unidos. Esta protesta se dirige contra el poder del 1% más rico del país. Para mayor información véase Occupy Wall Street y el nuevo mundo feliz. Amy Goodman. <http://alainet.org/active/50972&lang=es> El 99% que ocupó Wall Street. Amy Goodman <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=136162>

¹³ Este movimiento también denominado de los indignados, es un movimiento popular formado a raíz de la manifestación del 15 de mayo de 2011 que desencadenó una serie de protestas en España. Para mayor información véase La rebelión de I@s indignad@s. Josep Maria Antentas, Esther Vivas en <http://alainet.org/active/46664> o Redes de indignación y esperanza. Manuel Castells. http://arditiesp.files.wordpress.com/2013/01/castells_redes_indignac_2012.pdf

estos representantes no abusen del poder, contra quienes son sus representados. Para proteger los intereses personales, nos dice Dahl, que:

En sus *Consideraciones sobre el gobierno representativo*, Mill expuso los siguientes argumentos:

1. Un principio “de verdad y aplicabilidad tan universales como cualquier proposición general que pueda formularse sobre los asuntos humanos es que (...) sólo puede garantizarse que no se descuiden los derechos e intereses de las personas si cada una de ellas es capaz de defenderlos y está normalmente dispuestas a hacerlo (...) Los seres humanos sólo están a salvo del mal ajeno en la medida en que tienen el poder de *autoprotgerse*”.
2. Las personas únicamente pueden proteger sus derechos e intereses de los abusos del gobierno y de los que influyen en éste o lo controlan, si están habilitadas a participar plenamente en la determinación del proceder del gobierno.
3. Por consiguiente, “en última instancia no puede pretenderse menos que a todos les corresponda una porción del poder soberano del Estado”, lo cual equivale a un gobierno democrático.
4. “Pero como en una comunidad cuyo tamaño exceda el de un poblado pequeño no es posible que todos participen personalmente en cualquier cuestión pública que no sea muy secundaria, de ello se desprende que el *tipo ideal de gobierno perfecto debe ser representativo*”.¹⁴

No obstante, estas premisas, que nos presenta Mill, sobre como la democracia representativa es la más adecuada para defender los intereses personales frente al gobierno, y su justificación parece a todas luces racional, no son las únicas. Es así que Dahl, además presenta un conjunto de procedimientos democráticos mínimos:

1. El control de las decisiones políticas gubernamentales está constitucionalmente investido en oficiales públicos.
2. Los oficiales electos son escogidos en elecciones frecuentes, justas y ausentes de coerción.
3. Prácticamente todos los adultos tienen derecho a votar en la elección de oficiales.
4. Prácticamente todos los adultos tienen derecho a votar en la elección de oficiales.
5. Los ciudadanos tienen derecho a expresarse sobre asuntos políticos sin correr el riesgo de castigos severos.
6. Los ciudadanos tienen derecho a buscar fuentes alternativas (no-gubernamentales) de información. Aún más, tales fuentes alternativas de información existen y se encuentran protegidas por la ley.

¹⁴ Stuart Mill en Robert A. Dahl, *op. cit.*, 1991, p. 115-116.

7. Los ciudadanos tienen derecho a formar asociaciones u organizaciones relativamente independientes, incluyendo partidos políticos o grupos de interés.¹⁵

En suma, “[...] los procedimientos democráticos, según Sartori, permiten realizar el componente esencial de la democracia liberal, cual es la protección del pueblo (el demos) de la tiranía, y en el largo plazo la implantación del poder del pueblo libre” (P. Andrade, 2000: 43). Desde estas afirmaciones, entonces, establecemos que la democracia representativa para funcionar ha ido contemplando varios procedimientos que tienen como objetivo restringir la posibilidad del abuso de poder. Además, para frenar la posibilidad de que un gobierno despótico se instale en la democracia liberal, esta creó una institución denominada “la separación de poderes”, la que intenta mantener separados a los poderes estatales en la búsqueda de que ninguno de ellos se superponga a los otros; cuestión que será analizada a continuación.

1.1.1 La idea de la separación de poderes

Antes de referirnos a Montesquieu, sin duda uno de los propulsores de la idea de la “separación de poderes”, podemos encontrar que ya en obras anteriores varios pensadores contemporáneos habían empezado el largo camino de entender la realidad de la democracia y proponer la construcción de un Estado más democrático, en el cual las y los ciudadanos pudieran protegerse ante el abuso de quienes detentaban el poder, esto fundamentalmente en medio de las guerras civiles del Siglo XVII. Es así que Dallison, Nedham, luego Harrington y John Locke, avanzarían en la discusión sobre la separación de poderes, lo que permitió que, para antes de la aparición de Montesquieu,

¹⁵ Robert A. Dahl en Pablo Andrade, *“Teoría democrática, democracia política y movimientos sociales: elementos para una revisión crítica del cambio político en las sociedades andinas”* en Julie Massal y Marcelo Bonilla ed., *Los movimientos sociales en las democracias andinas*, Quito, Flacso-Ecuador/IEFA, 2000, p. 42.

sea ampliamente aceptada la teoría de la *balanced constitution* o Constitución equilibrada¹⁶.

Posteriormente, aparece Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, quien en su obra más sobresaliente *El Espíritu de las Leyes* publicada a mediados del Siglo XVIII, en su capítulo VI correspondiente al Libro XI, realiza una radiografía social del tipo de gobierno que se estableció en Inglaterra, a través de su Constitución, y nos dice que:

Hay en cada Estado tres clases de poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo de los asuntos que dependen del derecho de gentes y el poder ejecutivo de los que dependen del derecho civil.

Por el poder legislativo, el príncipe, o el magistrado, promulga leyes para cierto tiempo o para siempre, y enmienda o deroga las existentes. Por el segundo poder, dispone de la guerra y de la paz, envía o recibe embajadores, establece la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos o juzga las diferencias entre particulares. Llamaremos a este poder judicial, y al otro, simplemente, poder ejecutivo del estado.¹⁷

Desde ahí en adelante se estableció una especie de *modelo patentado*, que en la mayoría de los Estados del mundo, se instaló y vino funcionando como un dogma. Así, Loewenstein definía que “[...] el dogma de la separación de poderes es el más sagrado de la teoría y práctica constitucional [...]”¹⁸; entonces, podríamos establecer que para el funcionamiento de un Estado donde se respetara las libertades individuales y se garantizara los derechos subjetivos de los ciudadanos, en un primer momento, éste sería de corte liberal, en el cual la estructura del poder público se segmentaría en los tres poderes ya mencionados.

Así pues, el propio Montesquieu aseveró que:

¹⁶ M. J. C. Vile, *Constitucionalismo y separación de poderes*, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2007, p. 50 – 60.

¹⁷ Montesquieu, *Del Espíritu de las Leyes*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 107.

¹⁸ Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 62.

Cuando el poder legislativo está unido al poder ejecutivo en la misma persona o en el mismo cuerpo, no hay libertad porque se puede temer que el monarca o el Senado promulguen leyes tiránicas para hacerlas cumplir tiránicamente.

Tampoco hay libertad si el poder judicial no está separado del legislativo ni del ejecutivo. Si va unido al poder legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos sería arbitrario, pues el juez será al mismo tiempo legislador. Si va unido al poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor.

Todo estaría perdido si el mismo hombre, si el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias entre particulares. (Montesquieu, 1987: 107-108)

Montesquieu era muy consciente de la posibilidad de que en un Estado se dé la cooptación del poder por parte de una misma persona, y determinó que en ese Estado, en realidad, no habría libertades, tanto si el uno u el otro poder se influían o determinaban mutuamente, lo que en pocas palabras hoy conocemos como la *concentración de poderes*.

Vile nos dice sobre este tema que:

Montesquieu tenía una gran fe en la capacidad de las constituciones para moldear el carácter de los Estados, era consciente de la necesidad de que sus partes esenciales fueran representativas de los distintos sociales; y así adaptó la teoría del estado mixto para que sirviera de soporte a un sistema de división de poderes, de forma que los diversos <<pasiones e intereses>> de las distintas clases sociales impidieran que ninguna persona o grupo de personas se hiciera con el poder absoluto. (M. Vile, 2007: 105-106)

En esta parte vale recalcar que ya en documentos de relevancia histórica se establecía la necesidad de la separación de poderes como regla básica de una democracia; es así que en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* se hace referencia ya a la necesidad de la separación de poderes, expresando en su

artículo 16 lo siguiente: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes establecida, no tiene constitución”¹⁹.

Nos parece importante y nos interesa la obra de Montesquieu debido a que, si bien, como hemos visto, ya se venía trabajando en la idea de la separación de poderes, es él quien la sistematiza y estructura la propuesta teórica en su obra. Efectivamente, desde el año que se publica su obra, se ha adoptado, paulatinamente, este esquema institucional, el cual se ha ido universalizando, y podemos decir ha hegemonizado la estructura de los Estados modernos, al menos en la versión democrática. Esto, fundamentalmente, para entender qué significa la separación de poderes, así como su forma de funcionamiento, lo que nos posibilita comprender los mecanismos de control del poder, en este modelo tradicional, con lo cual podremos hacer una aproximación para analizar el nuevo modelo de separación de poderes y su funcionamiento.

En el siglo XIX, personajes como Bolívar, a nivel de América Latina y Montalvo, en el caso ecuatoriano, también hablaron sobre la separación de poderes.

Bolívar decía “[...] un gobierno republicano ha sido, es, y deber ser el de Venezuela; sus bases deben ser la soberanía del pueblo: la división de poderes, la libertad civil, la proscripción de la esclavitud, la abolición de la monarquía y de los privilegios”²⁰. Más adelante diría “[...] yo os recomiendo esta constitución popular, la división y el equilibrio de poderes, la libertad civil, de cómo las más digna de servir de modelo a cuantos aspiran al goce de los derechos del hombre y a toda la felicidad política que es compatible con nuestra frágil naturaleza” (E. Ayala, 1997: 80); así el pensamiento de Bolívar, claramente influenciado por el sistema británico, reconocía la

¹⁹ Artículo 16 de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf> acceso el 15 de Noviembre de 2013.

²⁰ Simón Bolívar, “*Discurso de Angostura (1819)*” en Enrique Ayala Mora ed., *Simón Bolívar. Pensamiento Político*, Sucre, Universidad Andina Simón Bolívar, 1997, p. 76.

necesidad del equilibrio de poderes, así como de la independencia de cada uno de ellos, como imprescindible para poder garantizar el respeto a los derechos de las y los ciudadanos. Asimismo, sobre la democracia, el Libertador dijo “[...] que se fortifique, pues, todo el sistema del gobierno, y que el equilibrio se establezca de modo que no se pierda, y de modo que no sea su propia delicadeza una causa de decadencia. Por lo mismo que ninguna forma de gobierno es tan débil como la democracia, su estructura debe ser la mayor solidez, y sus instituciones consultarse para estabilidad.” (E. Ayala, 1997: 87). Tal como se ve, Bolívar entendía la necesaria profundización de la democracia y la garantía de las libertades personales, con la imprescindible presencia de una institucionalidad estatal; en este caso, la separación de poderes para que no se afecte los derechos de las y los ciudadanos, aunque también defendía una necesaria prevalencia del poder ejecutivo²¹, al menos en la República.

Aunque en la realidad el propio Bolívar, estando al frente del gobierno, configuró una forma de gobernar distinta a su ideal democrático (S. Bolívar, 1997: 32), él mismo propuso la configuración de los tres poderes estatales en los cuales se garantizara su independencia²², sin dejar de argumentar a favor de un cuarto poder y siempre hizo los mayores esfuerzos por lograr que se fortalezcan los sistemas políticos, para las naciones que estaban naciendo al calor de la independencia del régimen colonial español²³.

En el caso ecuatoriano, Montalvo, en su crítica al gobierno de García Moreno, expresaba que: “En la república democrática los tres poderes tienen límites tan señalados, que ni el legislativo extiende el pie hacia los dominios del juez, ni el poder ejecutivo mueve un dedo en lo perteneciente al legislativo, sin violación escandalosa de

²¹ Cfr. Simón Bolívar, *Discurso de...*, p. 85-86.

²² Véase, Simón Bolívar, *Discurso de...* p. 88 – 89.

²³ Véase, Simón Bolívar, *Discurso de...*, p. 33.

la carta fundamental” (J. Montalvo, 1999: 150), incluso aseveró que “[...] donde no hay punto de equilibrio entre los poderes públicos, la libertad no existe: si el senado prevalece sin miramiento ninguno por los demás, la forma de gobierno es oligárquica; si el ejecutivo prepondera es despótica [...]” (J. Montalvo, 1999: 152). Como se ve, la posición de Montalvo es categórica en defensa de la separación de poderes y en mantener el equilibrio de los poderes públicos; en primer lugar, señala que los mismos tienen bien definidas sus competencias, con lo cual cada uno transita en la órbita que le compete. En segundo lugar, precisa las formas de gobierno que, para él, se originarían de la posibilidad de que cualquier poder se entrometa o prevalezca dentro del sistema político que se ubica dentro de la democracia. Con estos aportes, podemos concluir que la preocupación sobre la separación de poderes no es un tema exclusivo de los pensadores europeos, sino también queda demostrado que fruto de esa influencia teórica, tanto en América Latina, como en Ecuador, en particular, eran preocupaciones permanentes de quienes creían en la democracia como forma de ejercicio del poder.

Sin embargo, otros autores, más contemporáneos, como García Pelayo, han expresado sus críticas al resaltar que “[...] la división de poderes sin ulterior especificación es un fenómeno y un concepto que trasciende a cualquiera de sus versiones históricas, incluida la de Montesquieu, y que, por consiguiente no hay una versión única, no hay un modelo patentado [...]”²⁴, esa consideración nos permite inferir que, en realidad, aunque la teoría de la división de los tres poderes es la más difundida, y de trascendental importancia, no podemos tenerla como un dogma, sino que podría configurarse de diferentes maneras, las que dependerán de las condiciones políticas, económicas, históricas.

²⁴Manuel García Pelayo, *Obras Completas III*, 2da. Edic, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2009, p. 2940.

El modelo de los tres poderes acarrea, consustancialmente, otro sistema que se denomina el de *frenos y contrapesos* con el cual se intenta controlar el poder desde otro poder, el cual será el objeto de estudio de nuestra siguiente parte.

1.1.2 Frenos y contrapesos en el modelo “tradicional”

En este diseño de los tres poderes del Estado se establece, además, lo que denominamos los “checks and balances” más conocidos como el *sistema de frenos y contrapesos*, el cual, según nos dice Vile, ya estuvo presente en la teoría de Montesquieu, por cuanto no era una doctrina pura y se complementaba con controles a estos poderes, refiriéndose a que:

Montesquieu fue más allá y añadió a estos principios una teoría de frenos y contrapesos que regulaba la relación entre el poder legislativo y el ejecutivo, derivada, en gran medida, de la teoría del estado mixto. Montesquieu no se limitó a abogar por unos controles pasivos sobre el ejercicio del poder (...) En vez de ello, fue más lejos, y propuso la existencia de controles activos que cada una de las ramas podría ejercitar sobre las otras. (M. Vile, 2007: 104)

De lo antedicho, podemos anotar que junto a la separación de poderes, modelo conveniente para evitar la concentración del poder, se establecen estos otros dispositivos que, de una manera regulada por la Constitución o las leyes, pueden hacer una revisión e incluso oponerse a lo que otro poder quiera implementar en el caso de que debiera hacerlo, con el objetivo de lograr el bien común.

Gargarella, a su entender, nos dice que los frenos y contrapesos no son más que el “[...] proveer a cada una de las áreas en cuestión (el Ejecutivo, el Judicial, las dos Cámaras Legislativas) de medios capaces de restringir los posibles excesos de las

otras”²⁵. Ya antes Hamilton y Madison en *el Federalista*, realizando una profunda defensa a la Constitución de Estados Unidos, exponían sobre este mismo tema:

Esta norma de acción que consiste en suplir, por medio de intereses rivales y opuestos, la ausencia de móviles más altos, se encuentra en todo el sistema de los asuntos humanos, tanto privados como públicos. La vemos especialmente cada vez que en un plano inferior se distribuye el poder, donde el objetivo constante es dividir y organizar las diversas funciones de manera que cada una sirva de freno a la otra para que el interés particular de cada individuo sea un centinela de los derechos públicos. Estos inventos de prudencia no son menos necesarios al distribuir los poderes supremos del Estado.²⁶

Entonces, según Hamilton y Madison, se puede extrapolar estas ideas de las consideraciones personales hacia los poderes del Estado, intentando, justamente, mantener el equilibrio de los mismos. Es tal el planteamiento que propone al veto presidencial como la división del legislativo²⁷, en la búsqueda de garantizar el respeto a los derechos fundamentales de las y los ciudadanos. Ya en el Siglo XX, Carl Schmitt, establece que la separación de poderes ya estuvo presente en las primeras constituciones, esto lo presenta al afirmar que:

La Constitución del año 1791, primera de la Revolución Francesa, habla por primera vez de una separación de poderes (*séparation des pouvoirs*, en lugar de división; comp. Duguít, Manuel, págs. 316 y sigs.). Sin embargo no puede introducir más que la Constitución federal americana una absoluta separación, es decir, aislamiento, sino que, antes bien, se establece aquí un sistema de recíprocos frenos y vinculaciones, según corresponde al pensamiento de un equilibrio²⁸.

A nuestro entender, de la separación de poderes se introduce, además, este sistema de frenos, que permiten un equilibrio entre los poderes públicos.

²⁵Gargarella, Roberto, *La justicia frente al gobierno. Pensamiento Jurídico Contemporáneo* 3, Quito, CEDEC, 2011, p 53.

²⁶ Hamilton, Madison y Jay, *el Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1957, p. 221.

²⁷ Véase Hamilton, Madison y Jay, *el Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1957, p. 219 - 223.

²⁸ Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 1996, p. 188.

Así las cosas, el mismo Schmitt se permite presentar un esquema básico de la separación de poderes, trabajada en base a la Constitución de Weimar, donde además explicita con ejemplos los frenos y contrapesos²⁹.

Entre los beneficios importantes de este sistema está el de *moderar* el proceso de toma de decisiones³⁰, el cual permite que un grupo de poder pueda negociar con el otro, y, con ello, evitar que se pueda consumir los intereses de un solo grupo, pero, también, del otro lado, puede ocurrir que estas negociaciones concluyan únicamente estableciendo prebendas personales.

Un segundo beneficio fundamental es , el que *favorece la deliberación social y, así, un proceso colectivo de creación normativa* (R. Gargarella, 2004: 31), con lo cual se genera diálogo entre los actores sociales sobre las diversas problemáticas, aunque esta discusión puede terminar exageradamente diversa, provocando que la ley pierda su sentido original; en efecto por ejemplo, cuando se inicia el proceso de formación de la ley, es un actor el que la presenta (asambleísta 1), pero en la discusión se incorporan otros (asambleístas 2 y 3), los cuales van a moldear la misma, adicionalmente, el ejecutivo puede vetar la misma parcialmente, con lo cual de la propuesta inicial solo podrían quedar matices y, como resultado, la misma perderá su esencia o sentido original, solo hablando de los actores oficiales.

Para finalizar, destacamos los defectos del sistema, que podrían sintetizarse en tres problemas. El primero que sería básicamente el que, en medio de las discusiones para supuestamente beneficiar a la sociedad en general, y al interés público, se termine satisfaciendo únicamente los beneficios privados de nuestros operadores políticos.

²⁹ Véase Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 1996, p. 188.

³⁰ Roberto Gargarella, *Crítica de la Constitución. Sus Zonas Oscuras*, Buenos Aires, Roberto Gargarella/Capital Intelectual 1a. Ed., 2004, p. 30-31.

Una segunda dificultad radica en que si hay dos grupos diferentes en los poderes estatales, el uno tratará de impedir siempre las reformas del otro, en medida de querer sacarlo del poder, lo cual generaría un estancamiento en la implementación de medidas para la consecución del bienestar colectivo; y si lo vemos desde otra perspectiva, en el caso de que el mismo grupo ocupara los poderes estatales, en cambio, se podría desatar una falta de control de los mismos y podría terminar el uno siendo apéndice del otro. Antes de enunciar el último problema, queremos graficar, brevemente, que en el caso ecuatoriano, en los últimos años, se ahondó justamente lo que se denomina la *pugna de poderes*³¹.

Este fenómeno, en América Latina y en el caso ecuatoriano de las décadas pasadas, según Sánchez Parga, se ha dado por cuanto las instituciones no se han podido robustecer, debido a factores estructurales y constitucionales dando lugar a crisis políticas³². Como sabemos, en el Ecuador, hemos pasado por varias de esas crisis, las cuales han ido demostrando la existencia de este problema que se cierne sobre nuestro modelo de democracia, es así que el modelo presidencialista parece convertirse en un factor que ahonda este inconveniente, esto por cuánto la democracia en su versión presidencialista implica una personalización del poder, generando conflictos en el sistema político (J. Parga, 1998: 10-11). Pero, es esta personalización la que desencadenó una anomalía mucho más compleja, la cual se resume en que la pugna se personalizó en el presidente, sobrecargando la misma y su resolución (J. Parga, 1998: 11).

³¹ Se entenderá a la categoría “pugna de poderes” como la rivalidad entre las instituciones del Estado en especial del Poder Ejecutivo frente al Poder Legislativo. Para mayor información véase José Sánchez - Parga, *La pugna de poderes. Análisis crítico del sistema político ecuatoriano*, Quito, Abya Yala, 1998 o *Teoría y Práctica de la Pugna de poderes*, Jorge Nuñez en http://www.nuso.org/upload/articulos/1271_1.pdf

³² José Sánchez - Parga, *La pugna de poderes. Análisis crítico del sistema político ecuatoriano*, Quito, Abya Yala, 1998, p. 7-8.

Es importante explicar que la principal pugna de poderes se había sostenido entre los dos poderes que tienen una legitimidad democrática, en este caso el ejecutivo y el legislativo, y se cifra en esta “doble legitimidad” que funciona en el sistema presidencialista (J. Parga, 1998: 22). Sin embargo, este problema de la pugna de poderes, como hemos visto, ha hecho que se produzca la preocupación de ir buscando las formas de fortalecer al Legislativo como institución que por antonomasia refleja la representatividad de la sociedad³³. En el caso ecuatoriano, Sánchez Parga hace un análisis³⁴ en el que sostenía que en realidad el Legislativo estaba en desequilibrio frente al Ejecutivo lo cual trato de compensarlo en sus relaciones con los otros poderes estatales³⁵, pero además entró a analizar las razones de esta pugna entre las cuales están las atribuciones constitucionales que tienen estos poderes, y dentro de estos también los “frenos y contrapesos” (J. Parga, 1997: 258-261).

Finalmente, establecemos que la relación con la Función Judicial es también sinuosa desde el legislativo esto por cuanto el mismo autor asevera que esta Función, se constituía en parte de la correlación de fuerzas de los partidos representados en el Congreso, siendo las mayorías parlamentarias las que obtienen la mayores cuotas en la elección de los jueces de la Corte Suprema. Y esto mismo ocurría con el Tribunal de Garantías Constitucionales y con el Tribunal Supremo Electoral (J. Parga, 1997: 258-261). Lo cual a su vez generaba o la partidización de la justicia o la judicialización de la política (J. Parga, 1997: 261-262). Esta pugna de poderes, al final se caracterizó por la

³³ Ruben M. Perina, “*El fortalecimiento del poder legislativo. El papel de la OEA. La OEA y la promoción de la democracia*” en Arlene B. Tickner y Oscar Mejía Quintana (comp.), *Congreso y democracia en los países de la Región Andina. Deficiencias y estrategias*, Santafé de Bogotá D.C., Centro de Estudios Internacionales CEI, UNIANDES/ Organización de Estados Americanos, OEA/Ediciones Uniandes, 1997.p. 24-25, 31-36.

³⁴ Este análisis se lo hace desde 1979 hasta 1997 aproximadamente, con lo cual nos sirve como referencia de la pugna de poderes desde la vuelta a la democracia, en específico entre el ejecutivo y legislativo del caso ecuatoriano.

³⁵ José Sánchez – Parga, “*El Congreso Nacional Ecuatoriano entre la legitimidad y la pugna de poderes*” en Arlene B. Tickner y Oscar Mejía Quintana (comp.), *Congreso y democracia en los países de la Región Andina. Deficiencias y estrategias*, Santafé de Bogotá D.C., Centro de Estudios Internacionales CEI, UNIANDES/ Organización de Estados Americanos, OEA/Ediciones Uniandes, 1997.p. 257.

prevalencia del ejecutivo, dentro del sistema presidencialista, en América Latina, y en especial en Ecuador, entendiendo que la misma tiene raíces en las propias disposiciones constitucionales, que entregan la posibilidad de emitir controles del poder ejecutivo al legislativo y viceversa, con lo cual son inmanentes las posibilidades de la pugna de poderes, con el sistema de “frenos y contrapesos”.

Por otro lado, debemos decir que ya, en años anteriores, Sánchez Parga pensaba que era necesario “[...] repensar y rediseñar una institucionalidad democrática y del Estado de Derecho, que como en el caso de América Latina (y aún con mayor razón de África y Asia) tenga en cuenta los particulares desarrollos históricos, las condiciones y características socio-políticas, propios de cada región e incluso de cada país [...]” (J. Parga, 1998: 35). En esta perspectiva, podemos dejar ya planteada la necesidad de pensar en un nuevo modelo institucional que permita ir sobrepasando el problema histórico de la pugna de poderes.

Volviendo sobre los problemas del sistema representativo, en tercer lugar, y como último problema, se plantea que el tener tantos actores discutiendo una ley, podría generar que la misma sea un conjunto de retazos que terminen por desnaturalizarla de lo que fue en sus inicios³⁶.

Entonces, me parece que en vez de obtener el control del poder como querían Hamilton y Madison, se habría terminado consumando la ambición de un grupo particular y el descontrol del poder, permitiendo que surja una opresión de las mayorías por las minorías (R. Gargarella, 2004: 34), que ha devenido en una sociedad cada vez menos plural.

³⁶ Véase Roberto Gargarella, *Crítica de la Constitución...*, p.35 - 37.

Establecidos los beneficios y los problemas del modelo representativo, compartimos la preocupación planteada por Roberto Gargarella “¿Es posible (era concebible, al menos) garantizar que cada rama de poder, efectivamente, representase a una parte diferente de la sociedad?”³⁷. Tal pregunta no es fácil de contestar; no obstante, a nosotros nos parece que la respuesta es negativa, por cuanto, en nuestras sociedades se han incorporado nuevos conceptos, como el de Plurinacionalidad³⁸, los cuales constituyen una ruptura en las sociedades que en apariencia son de conceptos particulares, pero al final en realidad son parte de grandes conceptos universales. Esto debido a que aunque la democracia representativa se definió para lograr representar a los diferentes grupos de la sociedad, y en cierta manera lo logró en un inicio, esa “representación” se ha ido estrechando, y ha ido dejando de lado a muchos grupos de la ciudadanía fuera de la misma, pudiendo calificarla como una democracia representativa atrofiada. En segundo lugar, esa institucionalidad que deriva de la democracia se ha ido quedando corta para ser un canal de transmisión de la necesidad de participación de la sociedad civil frente al Estado. En tercer lugar, la institucionalidad no ha sido capaz de regenerarse para acercar al Estado a la ciudadanía, lo cual ha provocado una ruptura que ha sido conducida hacia la irrupción de una corriente política y académica que no cree en la representación como la única forma de ejercicio de sus derechos, sino que propone el mayor control desde los ciudadanos hacia los poderes estatales, con lo cual es necesario que se forje una nueva institucionalidad que permita recoger esa participación y superar esta crisis de la democracia representativa.

1.1.3 Frenos y contrapesos en la Constitución Ecuatoriana de 1998

³⁷ Roberto Gargarella, *Crisis de la Representación Política*, México, Roberto Gargarella/ Fontamara, 2002, p. 35.

³⁸ Véase Alberto Acosta y Esperanza Martínez (comp.), *Plurinacionalidad. Democracia en la diversidad*, Quito, AbyaYala, 2009.

Es entonces primordial entrar a analizar, en base al esquema propuesto por Loewenstein³⁹ y con los aportes de Schmitt⁴⁰, cómo se desarrolló la separación de poderes en la Constitución de 1998, y poder fijar como se encontraban las relaciones entre los poderes estatales, tratando más adelante, de hacer una comparación con la actual Constitución, cuyos modelos se los explicará más adelante en conjunto con el análisis de los mismos en el esquema ecuatoriano.

En la primera parte, podemos identificar que según la Constitución de 1998 se estableció como instituciones del Estado las funciones Ejecutiva, Legislativa y la Judicial (Art. 118 Constitución Política del Ecuador⁴¹), junto a los organismos electorales. Como antesala, podemos decir que a esta forma de división de poderes, como lo sostiene Trujillo, en nuestro medio la hemos denominado “división de funciones”⁴², con lo cual entramos en el estudio medular de cómo se estableció el esquema institucional del Estado ecuatoriano en la Constitución del año 1998.

³⁹ Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 252- 325. Los principales frenos y contrapesos que plantea son: *el gobierno de crisis, la influencia del gobierno sobre el proceso legislativo, la influencia del gobierno sobre la ley promulgada, la facultad de emitir reglamentos de ejecución, la caída del gobierno a través del voto de no confianza, los controles políticos de rutina y el monopolio judicial de los tribunales.*

⁴⁰ Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 1996, p. 197-200. Los principales frenos y contrapesos que plantea son: *aprobación de la ley, voto de desconfianza, propuesta de destitución formulada por el Legislativo contra el Ejecutivo, acusación de ministro y Presidente por el Legislativo, iniciativa de ley, introducción de un plebiscito por Ejecutivo contra un acuerdo de Legislativo y la disolución de Legislativo por el Ejecutivo.*

⁴¹ En adelante C.P.E.

⁴² Antes de entrar, al análisis del sistema de frenos y contrapesos nos parece adecuado establecer el uso de los términos “división de funciones”, “separación de poderes” o “división de poderes”. En primer lugar, nos parece trascendental definir que en la Constitución de la República se establece la existencia de funciones del Estado, sin embargo, más allá de las diferencias que se pueden observar entre funciones o poderes, creemos que pensadores como Julio Cesar Trujillo, tienden a asimilar estos términos. Es así que por una parte en uno de sus primeros análisis sobre el Estado en la Constitución, habla de división de poderes, sin embargo en un texto más reciente se refiere a “división de poderes o funciones”, y finalmente, aunque no refiriéndose directamente a la teoría del estado en nuestro país se refiere nuevamente a “división de poderes”, con lo cual podemos establecer que los utiliza como similares. Entonces, tomando la perspectiva del jurista ecuatoriano, en nuestro presente estudio utilizaremos los términos antedichos como similares que al final reflejan la teoría de la separación de poderes. No es posible entrar a discutir a fondo la diferencia entre poderes y funciones estatales. Sin embargo como consulta se puede revisar estos textos: Julio Cesar Trujillo, “*El Estado en la Constitución*” en Roberto Viciano, et al., *Estudios sobre la Constitución ecuatoriana de 1998*, Valencia, Tirant to Blanch, 2005, p. 117. Véase Julio Cesar Trujillo, *Teoría del Estado en el Ecuador. Estudio de derecho constitucional*,

En esta parte, vale añadir que el propio Trujillo señala que la separación de poderes, en el régimen presidencialista instituido, se profundiza por cuanto los integrantes de la Función Ejecutiva como la de la Legislativa “[...] son el resultado de dos elecciones diferentes y como hemos visto, hasta puede ocurrir que la mayoría del órgano legislativo pertenezca a partidos políticos opuestos al del Presidente”⁴³. Partiendo de que el Ecuador ha tenido un régimen presidencialista, podemos indicar que las dos funciones antes descritas podían realizar un control de la una a la otra; por ejemplo, el Congreso Nacional podía llevar a juicio político a los ministros de Estado que eran nombrados por el Presidente, o elegir al vicepresidente en caso de una ausencia definitiva (Art. 174 C.P.E.), incluso el de revocar el decreto de emergencia dispuesto por el Ejecutivo⁴⁴ (Art. 182 C.P.E.), en contraparte éste no podía disolver al Legislativo.

Además, es imprescindible ubicar los frenos y contrapesos entre las funciones, empezando por la Función Legislativa, la cual se definía como unicameral (Art. 126 C.P.E.). Esto ya fue plasmado desde el retorno a la democracia⁴⁵; la Función Legislativa era ejercida por el Congreso Nacional, el cual, entre sus principales funciones (Art. 129 C.P.E.) estaban las de posesionar al Presidente y vicepresidente de la República; elegir al Presidente en caso de ausencia definitiva; reformar la Constitución e interpretarla; expedir, reformar y derogar leyes; proceder al enjuiciamiento político de las máximas

Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador 2a. Edic., 2006, p. 382 y Julio Cesar Trujillo, *Constitucionalismo Contemporáneo. Teoría, procesos, procedimientos y retos*, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador 1a. Edic., 2006, p. 32. Además, se puede profundizar el tema con una visión internacional en textos como Susana Urbano, “El principio de división de poderes en la Unión Europea y en el estado español: breve referencia al Poder Judicial”, en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/201107-8125798525.html>.

⁴³ Julio Cesar Trujillo, *Teoría del Estado en el Ecuador. Estudio de derecho constitucional*, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador 2a. Edic., 2006, p. 381.

⁴⁴ Véase *el gobierno de crisis*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 284-293.

⁴⁵ Véase Julio Cesar Trujillo, “El Parlamento en el Ecuador 1830-1980”, en *Política y Sociedad: Ecuador 1830-198*, Quito, Corporación Editora Nacional, 1980, p. 73 – 82.

autoridades del Estado⁴⁶; nombrar al Procurador General del Estado, al Ministro Fiscal General, al Defensor del Pueblo, a los superintendentes; a los vocales del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo Electoral y a los miembros del directorio del Banco Central; conocer sus excusas o renunciaciones, y designar a sus reemplazos⁴⁷ (Art.129, numeral 11 C.P.E.), así como elegir, por mayoría de las dos terceras partes de sus integrantes, la terna para la designación del Contralor General del Estado, procediendo de la misma manera para reemplazarlo, en caso de falta definitiva (Art. 129, numeral 12 C.P.E.) y, finalmente, la capacidad de enjuiciar políticamente a las máximas autoridades de los otros poderes públicos, inclusive a los miembros del Tribunal Constitucional; con lo cual se establecía que éste era único órgano capaz de designar a las máximas autoridades, así mismo capaz de censurarlas inclusive (Art. 130, numeral 9 C.P.E.), punto importante para la introducción a nuestro estudio.

En el caso de la Función Ejecutiva, esta era ejercida por el Presidente de la República (Art. 164 C.P.E.); asimismo, entre sus principales funciones se encontraban las de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes; establecer las políticas generales del Estado; participar en el proceso de formación⁴⁸ y promulgación de las leyes⁴⁹; expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes⁵⁰; además de designar al Contralor General del Estado de la terna propuesta por el Congreso Nacional; conocer su excusa o renuncia y designar su reemplazo en la forma prevista en la Constitución (Art. 171, numeral 11 C.P.E.) y otras que tienen relación directa con la

⁴⁶ Véase *la caída del gobierno a través del voto de no confianza*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 263-267.

⁴⁷ Véase *los controles políticos de rutina*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 261-263.

⁴⁸ Véase *la influencia del gobierno sobre el proceso legislativo*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 268-271.

⁴⁹ Véase *la influencia del gobierno sobre la ley promulgada*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 271-273.

⁵⁰ Véase *la facultad de emitir reglamentos de ejecución*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 274-279.

Función Legislativa, como eran las de celebrar y ratificar los tratados y convenios internacionales, previa aprobación del Congreso Nacional⁵¹, cuando la Constitución lo exija; enviar, al Congreso Nacional, la proforma del Presupuesto General del Estado para su aprobación, y, de la misma manera, el poder de sanción u objeción de las leyes aprobadas en el Congreso (Arts. 153 y 154 C.P.E.), instrumento más conocido como el “veto presidencial” (Art. 171 C.P.E.); con esto, podemos afirmar que se establecían los frenos y contrapesos entre las dos principales funciones del Estado; las únicas legitimadas por votación popular.

En tercer lugar, tenemos a la Función Judicial, la que se ejercía mediante los órganos correspondientes (Art. 191 C.P.E.), los cuales eran en primer lugar la Corte Suprema de Justicia, en segundo lugar las cortes, tribunales y juzgados establecidos en la Constitución y la ley y, por último, el Consejo Nacional de la Judicatura (Art. 198 C.P.E.). Más adelante, e importante es que se hace énfasis tanto en la independencia interna como externa de la Función Judicial⁵² (Art. 199 C.P.E.). Finalmente, se establece la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia, así como las atribuciones del Consejo Nacional de la Judicatura, como órgano administrativo de la Función. Solo como referencia, podemos también anotar que se habla de la Organización Electoral, en términos básicos de sus atribuciones y de su jurisdicción, al igual que de la forma de su conformación, la cual era mediante ternas enviadas por los siete partidos más votados para que el Congreso Nacional los elija (Arts. 108 y 109 C.P.E.).

Así, luego de lo expuesto, podemos establecer en un cuadro, los frenos y contrapesos de las funciones estatales (Ver Gráfico No. 1 en Anexos). (Tomamos como

⁵¹ Véase *los controles políticos de rutina*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 261-263.

⁵² Véase *monopolio judicial de los tribunales*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 295-297.

base los modelos planteados por Carl Schmitt y Karl Loewenstein descritos brevemente antes).

Con esto terminamos la primera parte de este capítulo, en la cual hemos hecho una breve revisión acerca del modelo de democracia representativa que sumado a la separación de poderes y a un sistema de frenos y contrapesos, habían configurado un diseño constitucional que respondió a circunstancias históricas concretas asociadas a una visión liberal del Estado.

Hay que recalcar que la democracia representativa, no ha podido en nuestro país, representar a varios grupos sociales que están fuera de la acción estatal. Es así que ha persistido una fractura entre la alta participación política de la sociedad civil que estaba fuera de lo estatal con su casi nula participación en el manejo de lo estatal, lo cual ha hecho que las instituciones del Estado, hayan sufrido una crisis de participación. Es, asimismo esa separación de poderes desnaturalizada y practicada, la que habría facilitado que haya una pugna de poderes, por cuanto se intentó desde el Ejecutivo, como del Legislativo cooptar la función judicial y a otros organismos en la búsqueda de ser hegemónicos, rompiendo con ello este principio y destrozando el sistema de frenos y contrapesos.

Finalmente, en medio de los problemas irresueltos de la democracia representativa en su versión liberal, se fue forjando una participación ciudadana, que se encuentra fuera de lo estatal, y que se afianzó en un postulado, la creación o la perfección de un modelo de democracia con instituciones fuertes que permitieran

mejorar esa deficiente relación entre Estado y ciudadano, lo cual permita encontrar soluciones a los problemas institucionales del país⁵³.

1.2 La democracia participativa, caracterización.

1.2.1 La crisis de la democracia representativa

Varios factores inciden en la problemática del sistema representativo, un ejemplo expreso se refiere a cómo realmente se percibe la participación ciudadana desde la visión tanto liberal como republicana. Es así que para el liberalismo, con exponentes como Stuart Mill, la idea del problema del voto en términos de economía configura al votante como “consumidor”, mientras que en el republicanismo se lo ve como un “controlador de calidad”⁵⁴. Estas apreciaciones denotan el valor que los ciudadanos tenemos en la democracia, tanto para quienes siguen las ideas clásicas liberales y para los republicanos.

Asimismo, dejando atrás el siglo XIX, la crítica en el siglo pasado se fundamentó en la necesidad de superar el modelo liberal; y en la última década del siglo XX, se acentuó la crítica sobre el denominado modelo neoliberal, desde un sector de la intelectualidad de izquierda que, como decíamos, busca superar el paradigma liberal, pero principalmente la “hegemonía neoliberal”⁵⁵. Esta posición de crisis, en la que la democracia representativa se encuentra, ha generado la búsqueda de una mayor forma de participación que no sea únicamente la política⁵⁶. Es así que Dieter Nohlen ha

⁵³ Entendemos problemas institucionales, como el déficit de instituciones jurídicas constitucionales y legales que permitieran canalizar la participación de la ciudadanía dentro del Estado y sus instituciones. Además del grave desprestigio de los propios poderes estatales.

⁵⁴ Cfr. Philip Petit, *Liberalismo y Republicanismo* en Félix Ovejero, José Luis Martí y Roberto Gargarella (comp.), *Nuevas Ideas Republicanas. Autogobierno y Libertad*, Barcelona, Edic. 1, 2004, p. 130.

⁵⁵ Véase Ramón Vargas Machuca, “*El liberalismo republicano, los modelos de democracia y la causa del reformismo*” en *Retos Pendientes en ética y política*, José Rubio Carracedo, José María Rosales y Manuel Toscano, Madrid, Trotta, 2002, p. 97.

⁵⁶ Entendemos a la Participación Política como lo que sostiene Gianfranco Pasquino “*la participación política es ese conjunto de acciones y de conductas que apuntan a influir de manera más o menos directa*

expresado la necesidad de generar medidas institucionales para garantizar la mayor participación ciudadana en aras de consolidar la democracia representativa⁵⁷, sin excluir la posibilidad de encontrar otro modelo de democracia más directo.

Por otra parte, para Dieterich esto va más allá y asevera que: “la razón de este estancamiento son las relaciones de explotación capitalista que hacen imposible que la democracia formal dé el salto cualitativo hacia la democracia participativa”⁵⁸. En ese sentido, el autor muestra que en realidad el propio capitalismo y sus deficientes relaciones son las que no han permitido que se desarrolle una democracia más real y cercana. Podemos ir deduciendo que los resultados de los límites de la democracia representativa han ido sumiendo en una crisis a la misma, en la cual la relación Estado – sociedad es cada vez más lejana, con lo cual se desencadena una crisis en las instituciones, que debían permitir la permanencia de la participación de los ciudadanos y ciudadanas en la toma de decisiones de los poderes públicos. Tal vez esto se pueda resumir en la paradoja que nos plantea Guillermo O’Donell:

De entrada, quiero plantear una dura paradoja que después voy a desarrollar, porque es una paradoja con la cual tenemos inevitablemente que lidiar: los que más necesitan buenos timones, estados fuertes y dedicados auténticamente al bien común, a promover y defender a su gente, son los países económicamente más débiles y socialmente fragmentados; pero a estos países son precisamente los que menos tienen este tipo de Estado.⁵⁹

Esta paradoja no solo nos compete, sino calza a la perfección en nuestros países de Latinoamérica, en los cuales sumado a la debilidad de nuestras, relativamente, jóvenes democracias (luego de las dictaduras militares que rigieron en varios países

y más o menos legal sobre las decisiones, así como la misma selección de los detentadores del poder en el sistema político o en cada organización política”.

⁵⁷ Dieter Nohlen, *Ciencia Política. Teoría Institucional y relevancia del contexto*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007, p. 208-210.

⁵⁸ Heinz Dieterich, *Bases de la Democracia Participativa*, Quito, Ediciones la Tierra, 2001, p. 131.

⁵⁹ Guillermo O’Donell, “Acerca de Crisis y democracias” en Mar Daza, et al., *Crisis y movimientos sociales en Nuestra América: cuerpos, territorios e imaginarios en disputa*, Lima, Programa Democracia y Transformación Global/Coordinadora Interuniversitaria de Investigación sobre Movimientos Sociales y Cambios Político-Culturales, 2012, p. 103.

sudamericanos hasta los años 80, más o menos) podemos encontrar una enorme desigualdad económica, lo que no ha permitido desarrollar sociedades más justas; situación que ha originado cada vez y de manera repetitiva grandes crisis políticas y sociales que al final no han resuelto los problemas democráticos.

Como habíamos sostenido, la democracia representativa no ha logrado resolver algunos problemas con respecto al ejercicio del poder; para nosotros los dos principales, serían, dentro del modelo liberal, los que explica Gargarella:

El primero de tales “males” sería el estado de alienación (...) Dicha alienación resultaría tanto del distanciamiento entre ciudadanos y política promovido por el liberalismo, como de los obstáculos impuestos por esta concepción frente a todo posible control público sobre la vida económica o cultural de la comunidad. El segundo de los “males” citados tendría que ver con los “déficit” igualitarios del liberalismo.⁶⁰

Estos “males” no han podido ser ni aminorados, ni extirpados, por la perspectiva liberal, la cual podemos encasillarla en dos líneas predominantes o tendencias, según Félix Ovejero, en la democracia liberal de mercado y la democracia liberal deliberativa, que con pequeñas diferencias, al final, no buscan la participación ciudadana, o la formación cívica de las y los ciudadanos, sino, en definitiva, preservar, ante todo, la libertad negativa⁶¹. Sin embargo, no todo el fracaso viene desde el modelo como tal, sino, como ya hemos explicado a lo largo del capítulo, desde el uso que se hace del mismo desde las elites sociales y económicas que se han apoderado durante décadas de los partidos políticos.

Esto ha causado que surjan nuevos desafíos para la sociedad civil, y en particular para los movimientos sociales en América Latina, entre los cuales podemos encontrar

⁶⁰ Roberto Gargarella, *La Comunidad Igualitaria y sus enemigos. Liberalismo, republicanismo e igualitarismo* en Andrés Hernández (comp.), *Republicanismo contemporáneo. Igualdad, democracia deliberativa y ciudadanía*, Bogotá, Universidad de los Andes/CIDER/ Siglo del Hombre Editores, 2002, p. 82 -83.

⁶¹ Véase Aurelio Arteta, edit., *El saber del ciudadano. Las nociones capitales de la democracia*, Madrid, Alianza Editorial, 2008, p. 272.

las reformas institucionales, la transparencia, el fortalecimiento de la confianza en esas instituciones y la alternativa a la representatividad en la formación de la voluntad del soberano. Esto se nota en que a pesar de que los latinoamericanos preferimos la democracia, “[...] el porcentaje de aprobación descendió del 61 % en 1996 a 53 % en 2003 [...]”⁶², explicándose, en parte, el porqué del crecimiento de los movimientos insurreccionales o contestatarios en nuestro continente.

Es así que se han “[...] presentado nuevas formas de participación [que] no descansan única ni principalmente en las instituciones convencionales de la democracia representativa; no ocurren mediante votos legislativos, por medio de negociaciones entre partidos o en los pasillos del poder [...]”⁶³; concomitantemente, “[e]l fracaso de la democratización para generar mejorías significativas en la responsabilidad, rendición de cuentas y representación de la ciudadanía, sin mencionar el acceso a la participación, produjo un descontento considerable” (M. Cameron, 2012: 17) además esto se sumó a las “[...]estrategias económicas neoliberales que implementaron muchas de estas nuevas democracias, así como su falta de respuesta a las obsecuencias negativas que esas estrategias tuvieron sobre las clases medias y bajas [...]” (M. Cameron, 2012: 17).

Este aislamiento entre los ciudadanos y el Estado, esa desilusión ante la democracia existente, así como la aplicación de las medidas económicas neoliberales, por parte de los gobiernos, iban, en poco tiempo, a generar que se derive, junto a la crisis económica de América Latina, una crisis política, que ya estaba llevándose como un lastre desde los años ochenta, como lo sostenía Fals Borda:

⁶² Dieter Nohlen, *La democracia. Instituciones, concepto, contexto*, Bogotá/Medellín, Pontificia Universidad Javeriana/Biblioteca Jurídica Dike, 2009, p. 44.

⁶³ Maxwell A. Cameron, Eric Hershberg y Kenneth E. Sharpe, “*Voces y Consecuencias: participación directa y democracia en América Latina*” en Maxwell A. Cameron, et al., *Nuevas Instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*, México, Flasco México, 2012, p. 14.

[...] cabe observar la crisis política a la cual se ven abocados hoy todos los países llamados democráticos, sin excepción y de todas las vertientes, cuando se descubren sus defectos a través de la letra muerta de las leyes, expresados en la falta de autenticidad de las elecciones y de la representación popular; en la manipulación política, la represión y el clientelismo; en la burocracia inmanejable e inútil; en naciones inviables o imperialistas; en estados leviantes y marciales contruidos mediante la violencia estructural, en el monopolio y control centralizado de las comunicaciones, y en la tendencia a imponer políticas de fomento y planeación desde arriba y desde los centros sin consultar suficientemente a las bases populares y regionales afectadas por tales políticas. En general, se observa una tendencia formalista contraria a los contenidos democráticos genuinos.⁶⁴

Esta crisis política avizorada por nuestro autor, años más tarde se expresaría en varios procesos de levantamientos populares en la región, en el caso ecuatoriano se visualizarían en la expulsión del poder de tres gobiernos: el de Bucaram (1997), Mahuad (2000) y Gutiérrez (2005). Fue en ese marco que según Franklin Ramírez se desarrolló esta categoría que él denomina “forma-insurrección” que se instaló en el modelo democrático ecuatoriano como una acción de tipo participativa radical rutinaria⁶⁵. Que según él, a posteriori:

A través del establecimiento de la “forma insurrección” se verificaría, entonces, el surgimiento de una suerte de cuarto poder ciudadano intermitente o de un poder constituyente menguado caracterizado por la expansión de su conciencia de soberanía política y de su potencia como colectivo auto-producido, pero sin todas las capacidades y competencias, organizativas, estratégicas e ideológicas, para dar lugar a sostenidas dinámicas de acción colectiva y/o para prefigurar y constituir órdenes alternos. (F. Ramírez, 2005: 94)

Esa situación social, se podría definir en lo que Navas sintetiza en dos problemas: “[...] a) El creciente desarreglo de una institucionalidad política, incapaz de conducir las demandas sociales y de legitimarse. b) Una tendencia a la alta movilización social, incentivada por las crisis económicas y los correlativos ajustes, más apreciable a

⁶⁴ Orlando Fals Borda, “*Reflexiones sobre democracia y participación*” en Revista Mexicana de Sociología, México D.F., UNAM, Vol. 48, No. 3 (Jul. - Sep., 1986), pp. 7-14 acceso el 05 de noviembre de 2013.

⁶⁵ Franklin Ramírez G., “*Insurrección, legitimidad y política radical*” en Iconos. Revista de Ciencias Sociales. Núm. 23, Quito, septiembre 2005, p. 93.

partir de los años 90.”⁶⁶, con lo cual también comparte Ramírez. A partir de lo anotado, podemos concluir que el proceso de crisis política fue generando un proceso de una alta participación político-insurreccional, que terminó generando un poder ciudadano encausado más tarde en el torrente del poder constituyente.

Claramente, esta situación permitió que los movimientos sociales busquen dar un giro hacia la implementación de nuevos tipos de mecanismos de democracia directa, con ello también la apertura hacia una nueva institucionalidad. Para finalizar, podemos decir que el sistema representativo nació prometiéndonos algo que hoy no se encuentra en condiciones de cumplir debido a la incompatibilidad teórica como práctica con la democracia representativa que conocemos hoy, esto es: dar cabida a todos los sectores, reconocer la pluralidad de nuestras sociedades, las particularidades que no son la excepción, sino la regla en el juego democrático.

1.2.2 La democracia participativa.

Pero, ¿es tan nueva la democracia participativa? En realidad no tanto, como ya habíamos discutido anteriormente, una democracia directa y más participativa se desarrolló antes de la representativa, y esta vino a ser la opción frente al surgimiento del Estado-Nación; sin embargo, sí es diferente en cuanto a las nuevas condiciones políticas que han ido surgiendo. Como ejemplo y tal vez la más importante, la de los participantes, aunque en la Grecia antigua se planteaba la igualdad para los ciudadanos, la exclusión era la regla, así que miles de personas no eran considerados como tales, entre ellos mujeres, esclavos, lo cual restringía la participación a un número ínfimo de quienes vivían en esa época.

⁶⁶ Marco Navas A., *Lo público Insurgente. Crisis y construcción de la política en la esfera pública*, Quito, CIESPAL/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, 2012, p. 159.

Por otro lado, Dieterich desde su perspectiva, nos dice sobre la noción de democracia que:

La democracia como una propiedad (característica) de los sistemas sociales puede concebirse en tres dimensiones: 1. La social, entendida como la calidad de vida material; 2. La formal, definida como el conjunto de determinadas reglas generales de poderes, derechos y obligaciones de las diversas entidades que componen el sistema; 3. La participativa, entendida como la decisión real de los asuntos públicos trascendentales por parte de las mayorías de la sociedad, con la debida protección de las minorías.⁶⁷

Lo que, a nuestro entender, nos lleva a que para la existencia de participación es necesario que la sociedad intervenga en el Estado en forma deliberativa, pero también decisiva en el manejo del mismo, acompañado claro de las otras dos partes que serían, una enfocada a la satisfacción de los bienes materiales y otra al respeto irrestricto de los derechos humanos. Ahora bien, Chomsky también sostiene un concepto similar de lo que es una democracia más allá de lo formal, que él denomina “democracia significativa”:

La democracia significativa presupone la capacidad de la gente normal para unir sus limitados recursos, para formar y desarrollar ideas y programas, incluirlos en la agenda política, y para actuar en su apoyo. En ausencia de recursos y estructuras organizativas que hagan posible esta actividad, la democracia se limita a la opción de escoger entre varios candidatos que representan los intereses de uno u otro grupo que tiene una base de poder independiente, localizada por lo general en la economía privada.⁶⁸

En este punto, podemos establecer un símil con la democracia participativa, con lo que la misma le dota de contenido a la democracia representativa, estableciendo que si las y los individuos de una sociedad no pueden llevar sus puntos de vista y respaldarlos en la estructura estatal, lo único que nos queda es una formalidad de la democracia, básicamente expresada en las elecciones de tal o cual candidato, que incluso ya tienen una perspectiva desde su clase económica.

⁶⁷ Heinz Dieterich, *Bases de la Democracia Participativa*, Quito, Ediciones la Tierra, 2001, p. 132-133.

⁶⁸ Noam Chomsky, *La Quinta Libertad. La intervención de los Estados Unidos en América Central y la lucha por la paz*, Barcelona, Critica, 1988, p. 349 – 350.

Ya Boaventura de Sousa Santos ha reflexionado sobre este tema y desde una posición *contrahegemónica*⁶⁹, nos propone lo que él denomina una “[...] concepción no hegemónica de la democracia [...]”⁷⁰, con la que se “[...] trata de negar las concepciones sustantivas de razón y las formas homogeneizadoras de organización de la sociedad, reconociendo la pluralidad humana [...]” (B. Souza Santos, 2004: 46), estableciendo que la nueva democracia participativa es integral e incorpora a los históricamente excluidos, desde una visión sustancial y no formal, reinventando la democracia e intentando forjar un cogobierno entre sociedad y estado⁷¹. Adicionalmente, “[...] la fiscalidad participativa permite recuperar la ‘capacidad extractiva’ del Estado y ligarla a la realización de unos objetivos sociales colectivamente definidos [...]”⁷².

Un ejemplo de lo dicho, que vale la pena nombrar, que se encuentra plasmado como una disposición normativa, es lo referente a la incorporación de algunos mecanismos de democracia directa. Nuestra Constitución, sobre esto, nos dice que la participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria (Art. 95 C.R.E).

Debemos señalar en cambio, que la participación en la Constitución de 1998 se establece desde lo retórico, con una prevalencia de lo formal, sin la real accesibilidad hacia la misma en un proceso de contribución y alimentación de propuestas que puedan

⁶⁹ Este concepto de contrahegemonía tiene su origen en el concepto de hegemonía desarrollado principalmente por Antonio Gramsci. Sin embargo, contiene algunas diferencias, con la categoría utilizada por Boaventura de Souza Santos.

⁷⁰ Boaventura de Souza Santos (coord.), *Democratizar la democracia. Los caminos de la democracia participativa*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, p. 45.

⁷¹ Pablo Andrade, *El reino (de lo) imaginario: Los intelectuales políticos ecuatorianos en la construcción de la Constitución de 2008*, en la Revista Ecuador Debate No. 85 <http://noticias.juridicas.com/articulos00-Generalidades201107-8125798525.html> acceso el 15 de abril de 2014, Quito, Ecuador Debate, 2012, p. 41-42.

⁷² Boaventura de Sousa Santos, *Reinventar la democracia. Reinventar el estado*, Buenos Aires, CLACSO, 2006, p. 51.

expresar los criterios ciudadanos. Mientras que, en la Constitución de 2008 se expande esa visión desde el establecimiento de una concurrencia de los sectores sociales en el aporte y la discusión, que fueron fundamentales para la creación de nuevos derechos, y además tratando de sobrepasar los límites formales de la institucionalidad⁷³.

A lo que vamos llegando es que la problemática, tal vez, no se resuelve simplemente en la *coexistencia*, sino en la *complementariedad* entre la democracia representativa y la democracia participativa (B. de Souza Santos, 2004: 68-70), entendiendo claramente que se debe seguir en la búsqueda de nuevas formas de integración y de mayor incorporación de los nuevos actores sociales, con lo cual se pueda robustecer, con el tiempo, una perspectiva maximalista de la democracia, para lo que podamos acudir a generar nuevas ideas sobre el *fortalecimiento de la democracia participativa*⁷⁴, y, así, poder construir experiencias que puedan vigorizar a la democracia, tanto desde los actores sociales, como desde el Estado; problemática que abordaremos con la nueva institucionalidad en el marco de la democracia participativa.

1.2.3 Orígenes del Poder Ciudadano

Como ya se había planteado, Boaventura de Souza hace hincapié en que para el reconocimiento de la pluralidad humana se precisa “[...] partir de dos criterios distintos: el énfasis en la creación de una *nueva gramática social y cultural* y el *entendimiento de la innovación social articulada con la innovación institucional*, es decir con la búsqueda de una nueva institucionalidad de la democracia [...]” (B. Souza, 2004: 46) (la cursiva es propia). Ramiro Ávila, desde una línea similar, nos dice que es imprescindible entender que para cumplir con la eficacia de los derechos, se necesita de

⁷³ Véase Albert Noguera, “*Participación, Función Electoral y Función de Transparencia y Control Social*” en Ramiro Ávila Santamaría et al., *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

⁷⁴ Véase Tesis para el Fortalecimiento de la democracia participativa en Boaventura de Souza Santos (coord.), *Democratizar la democracia...*, p. 70.

una variada amalgama de garantías, es así que los llamados “órganos” como “[...] la materialización del Derecho, que se encargan de su aplicación, y constituyen la institucionalidad propiamente dicha [...]”⁷⁵ cumplen un rol fundamental. Y más adelante, el autor los ejemplifica como “[...] las funciones del estado, ministerios, las instancias públicas [...]” (R. Ávila, 2011: 246) Así, el nuevo paradigma constitucional ecuatoriano⁷⁶ contiene nuevos órganos, mientras otros han sido revisados o reestructurados según podemos inferir de lo que sostiene Ramiro Ávila como es el caso de la Defensoría del Pueblo o la Corte Constitucional (R. Ávila, 2011: 270).

Es claro, entonces, que estos órganos tratan de romper con este Estado inequitativo y violador de derechos, entendido así el paradigma del Estado liberal y neoliberal, claro, sin negar que en el Estado constitucional no se puedan violar los mismos, pero con una clara connotación de un mayor peso del papel de regulación del poder público estatal al Derecho; por lo tanto, mucho más garantista y respetuoso de los derechos que en el anterior Estado Liberal.

Es, por ello, que la lucha de los movimientos sociales y de la ciudadanía ecuatoriana, desde mediados de década de los noventa, terminó ineludiblemente en una nueva Constitución, apostando, de esta manera, por la construcción de la democracia participativa, en conjunto con una nueva institucionalidad que esté en consonancia con este nuevo modelo. Boaventura de Souza, en ese sentido, sostiene que: “Los movimientos sociales estarían insertados en movimientos por la ampliación de lo político, por la transformación de prácticas dominantes, por el aumento de la ciudadanía y por la inserción en la política de actores sociales excluidos.” (B. de Sousa, 2004: 48).

⁷⁵ Ramiro Ávila Santamaría, *Los derechos y sus garantías. Ensayo críticos*, Quito, CEDEC, 2011, p. 213.

⁷⁶ No hemos entrado a analizar los cambios de orden jurídico que se establecieron por el paso del Estado de Bienestar o del Estado Social de Derecho, esto por cuanto entendemos que los mismos inclusive el actual Estado Constitucional de derechos y justicia tienen bases del Liberalismo. Por ello, es importante aclarar que nuestra actual Constitución se mueve dentro de estos límites del orden jurídico capitalista, con algunos cambios como los que nos encontramos estudiando.

Viciano y Dalmau, en una similar posición, nos dicen que: “Los recientes procesos constituyentes latinoamericanos, por lo tanto, pasan a ser procesos *necesarios* en el devenir de la historia, como resultado directo de los conflictos sociales que aparecieron durante la aplicación de políticas neoliberales, particularmente durante la década de los ochenta, y de los movimientos populares que intentaron contrarrestarlos”⁷⁷. Así las cosas, Cameron, Hershberg y Sharpe sostienen que “[...] los grupos que participan suelen ser aquellos excluidos históricamente, no sólo por las instituciones clientelares, sino también por la democracia representativa y electoral” (M. Cameron, 2012: 14). Es así que, en el nuevo constitucionalismo latinoamericano, se empezó a forjar la idea de un Estado que pueda fomentar la participación y el control ciudadano, inclusive de los poderes estatales clásicos, desde otro nuevo poder estatal.

En este punto, vale recalcar que el control del poder es sumamente importante, no solo desde los otros poderes, sino desde las y los ciudadanos; es por ello que se estructuraron formas en las cuales se pueda realizar estos tipos de control o sanción, lo que se denomina los *accountabilities*⁷⁸.

En primer lugar, tenemos al *accountability horizontal* que “[...] hace referencia a la capacidad y disponibilidad de instituciones estatales legalmente autorizadas para llevar a cabo el control y/o sanción sobre acciones o no acciones, en principio ilícitas, de otras instituciones estatales.”⁷⁹. Estos en realidad serían los controles establecidos desde organismos como las contralorías, y otros similares, que muchas de las veces pueden ser cooptados por los controlados.

⁷⁷ Roberto Viciano P. y Ruben Martínez D., “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano” en Ávila Linzán, Luis Fernando (edit.), *Política, justicia y constitución*, Quito, CEDEC, 2011, 164.

⁷⁸ En este caso tomamos el término en el sentido expuesto por Guillermo O’Donell en “La Poliarquía” en Diez textos básicos de Ciencia Política: Albert Batlle, edit., Ariel, Barcelona, 1992, p. 77 – 92

⁷⁹ Guillermo O’Donell, *Disonancias. Críticas democráticas a la democracia*. Buenos Aires, Prometeo, 2007, p. 113.

En segundo lugar, están las elecciones; así como las demandas sociales que normalmente se pueden articular sin padecer la coerción estatal; están los medios de comunicación, que por lo menos cubren con regularidad las más visibles de estas demandas y los actos presuntamente ilícitos de las autoridades públicas. Estas son dimensiones de lo que se denomina *accountability vertical* (G. O'Donell, 2007: 86).

En último lugar, esta lo que se denomina el *accountability social* (AS), que para O'Donell, no son más que los movimientos sociales, las organizaciones de derechos humanos, en definitiva la sociedad civil, que se diferencian de los ya cotidianos dispositivos del *accountability vertical electoral* (G. O'Donell, 2007: 136).

Así las cosas, con las debilidades y deficiencias del *accountability horizontal* (AH) (G. O'Donell, 2007: 140), se da una mayor posibilidad de acción tanto del *accountability vertical electoral* como del *accountability social*, en el último caso vale decir que sus “[...] demandas [...] suelen ser formadas en un lenguaje de derechos y legalidad [...]” (G. O'Donell, 2007: 143). Así, podemos deducir que son estos nuevos tipos de organizaciones y movimientos sociales los que buscan su reconocimiento, pero a su vez realizan un control social ante la incapacidad de los órganos llamados a hacerlo y lo hacen desde una visión ciudadana y no corporativista. Entonces el AS para nosotros serían los movimientos sociales, esa versatilidad de organizaciones sociales, de defensores de derechos humanos, que buscan conectar sus propuestas al Estado, más allá de lo electoral y de lo institucional.

Concordamos, con O'Donell al entender que el *accountability social* es una fortaleza en materia de la exigencia de derechos, que es una fuerza que básicamente ejerce un control social activo sobre los poderes públicos estatales, que está más allá de lo electoral y lo institucional, que se ha fortalecido en la medida en que los otros

accountabilities se han debilitado, y que podemos, sin lugar a dudas, catalogar como el germen de un nuevo poder estatal. Sin embargo, tampoco podríamos asimilarlo con el nuevo poder ciudadano, por cuanto el AS seguirá siendo una expresión de control no institucionalizada al propio poder estatal.

1.2.3.1 El Poder Ciudadano en Venezuela

La idea de institucionalizar un nuevo poder estatal tiene como antecedente hace casi dos siglos, en el llamado Poder Moral, ideado por el Libertador Simón Bolívar en su Discurso de Angostura (1819)⁸⁰ y en el Apéndice de la Constitución, el denominado Poder Ciudadano (aunque fue excluido de la Constitución de ese mismo año⁸¹). Más tarde, el propio Bolívar volvería a presentar, en su Discurso a la Constituyente de Bolivia (1825)⁸², la idea de un cuarto poder, en este caso, el Poder Electoral; esencialmente diferente al concebido en Angostura.

En los últimos años en Venezuela, con el ascenso a la presidencia de Hugo Chávez, se generó un proceso político denominado “La Revolución Bolivariana”, la cual se fortalecía del ideario de varios pensadores de la izquierda, fundamentalmente latinoamericanos, pero siempre con una línea marcada desde el pensamiento de Simón Bolívar.

En este contexto, desde los inicios del proceso chavista desde 1998, se abre una etapa de cambio político, que da como resultado que en 1999 se apruebe la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela donde se establece que “[...] el fin supremo del pueblo a través de la Constitución es conseguir una sociedad democrática,

⁸⁰ Véase Simón Bolívar, “*Discurso de Angostura*” en Leopoldo Zea (comp.), *Fuentes de la Cultura Latinoamericana*, México, Fondo de la Cultura Económica, 1995. p. 439-460.

⁸¹ Claudia Storini, “*El poder ciudadano: una visión paradigmática del control social y de la participación ciudadana en la gestión del estado*” en *Estudios sobre la Constitución de la República bolivariana de Venezuela: X Aniversario*, Francisco José Palacios Romeo, Dixies Velázquez Reque; Gladys María GutiérrezAlvarado (coord.), ISBN 978-980-6236-11-3, 2009, págs. 393-411.

⁸² Véase Simón Bolívar, “*Discurso de Angostura...*”, p. 101-118.

participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural”⁸³. Además de esto, lo novedoso, según Viciano y Martínez, es que “[...] es en el Poder Público Nacional donde encontramos las diferencias con el sistema clásico de poderes, que consisten en no solo organizar los tres clásicos poderes –Ejecutivo, Legislativo y Judicial-, sino acompañarlos de los llamados Poder Ciudadano y Poder Electoral” (R. Viciano, 2001:194). Con esto, se deja atrás la clásica división de poderes, que viene desde Montesquieu, pensando en un nuevo diseño institucional de los poderes estatales, adecuándose a las exigencias de la democracia participativa. Es así que aunque se puede hablar de un primer intento de institucionalizar un cuarto poder estatal, desde Bolívar proponiendo la creación del poder electoral o en igual medida el poder ciudadano, esto en el siglo XIX. Pasando, por la institucionalización del Poder Ciudadano en Venezuela. Podemos adelantar que son una forma primigenia y diferente a lo que nosotros en la actualidad ubicamos como la Función de Transparencia y Control Social, tanto por su composición orgánica como por sus funciones.

1.2.3.2 Comisión de Control Cívico de la Corrupción ¿Un antecedente?

En la Constitución de 1998, que como habíamos mencionado fue producto de una participación que se quedó en el plano de la retórica, se dieron, no obstante, pequeños avances en torno a la participación ciudadana y sobre todo al control social, es así que existe un antecedente de lo que ahora es el CPCCS; el que se materializó en lo

⁸³ Roberto Viciano Pastor y Rubén Martínez Dalmau, *Cambio Político y Proceso Constituyente en Venezuela (1998-2000)*, Venezuela, Vadell Hermanos Editores C.A., 2001, p. 180.

que era la Comisión de Control Cívico de la Corrupción⁸⁴, la cual se encontraba establecida en los artículos 220⁸⁵ y 221 de la Constitución Política del Ecuador.

Podemos ver en el texto constitucional varios temas de importancia; en primer lugar, se identifica como un órgano independiente que asume una tarea en nombre de la ciudadanía de activar el control social sobre los poderes estatales, sin que por ello se asuma que esta comisión cumpla con las funciones de la Fiscalía o la Contraloría. En segundo lugar, este organismo debía cumplir sus funciones en representación de la ciudadanía para la lucha contra la corrupción, con lo cual podemos ver que es una comisión que al menos en su estructura constitucional se declara que devenía de la representación. En tercer lugar, se le da la potestad de pedir información a cualquier funcionario, pero, claramente, deja planteado que en caso de que se establezca indicios de responsabilidad, la CCCC tenía que poner sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público o la Fiscalía.

Con esto podemos inferir que este organismo, aunque estaba en la estructura constitucional, no entraba como un poder estatal. Se concebía como un órgano independiente, pero que debía vincularse, en última instancia, con la función judicial,

⁸⁴ En adelante CCCC.

⁸⁵ Constitución Política del Ecuador de 1998. De la Comisión de Control Cívico de la Corrupción Art. 220.- La Comisión de Control Cívico de la Corrupción es una persona jurídica de derecho público, con sede en la ciudad de Quito, con autonomía e independencia económica, política y administrativa. En representación de la ciudadanía promoverá la eliminación de la corrupción; receptorá denuncias sobre hechos presuntamente ilícitos cometidos en las instituciones del Estado, para investigarlos y solicitar su juzgamiento y sanción. Podrá promover su organización en provincias y cantones.

La ley determinará su integración, administración y funciones, las instituciones de la sociedad civil que harán las designaciones y la duración del período de sus integrantes que tendrán fuero de Corte Suprema.

Art. 221.- Cuando la Comisión haya finalizado sus investigaciones y encontrado indicios de responsabilidad, pondrá sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público y de la Contraloría General del Estado.

No interferirá en las atribuciones de la función judicial pero ésta deberá tramitar sus pedidos. Podrá requerir de cualquier organismo o funcionario de las instituciones del Estado, la información que considere necesaria para llevar adelante sus investigaciones.

Los funcionarios que se nieguen a suministrarla, serán sancionados de conformidad con la ley. Las personas que colaboren para esclarecer los hechos, gozarán de protección legal.

sin la posibilidad de afectar la independencia de la misma. Esta comisión, sin embargo, en la práctica, podemos decir, era un órgano en el que no tenía mayor influencia la participación ciudadana, sobre todo en la forma de acceso a sus instancias directivas pues se conformaba de manera corporativa.

En este sentido, sostenemos que, en la Constitución de 1998, empezó a germinar lo que hoy en día es la Función de Transparencia y Control Social.

1.2.3.3 La Asamblea Constituyente de 2008

La Constitución ecuatoriana, que rige desde 2008, ha traído importantes cambios en el esquema institucional; fundamentalmente, forjados en la influencia de los sectores críticos al liberalismo, identificados con la intelectualidad republicana, logrando confluir en un sector anti-neoliberal (P. Andrade, 2012: 36).

En la Asamblea Constituyente de 2007-2008, estos sectores lograron afianzar sus posiciones. Así las cosas, como nos dice Andrade, se plantea un modelo distinto al liberal, asumido por los republicanos ecuatorianos, que gira en torno a una doble crítica: “[...] las críticas europeas a la filosofía del derecho liberal que se engloban en la corriente del neoconstitucionalismo, y la crítica a la democracia liberal representativa, elaborada al interior de los movimientos sociales latinoamericanos, cuya divisa común es el propósito de instaurar una democracia participativa o directa” (P. Andrade, 2012: 40). Esto, sumado a la corriente presidencialista, determinó nuestra Constitución. Asimismo, la fusión de estas corrientes de pensamiento en la Carta Magna tienen su máxima expresión en la Función de Transparencia y Control Social, sin embargo, la advertencia es que la aplicación por parte de los operadores políticos sea la que desdibuje estas aspiraciones constitucionales, no solo en esta función estatal, cabe aclarar (P. Andrade, 2012: 41-45).

Es por eso, que, en esta parte, intentando responder a esos cuestionamientos, realizaremos un análisis crítico del discurso de la Constituyente, para tratar de encontrar el origen de esta institución. Sabiendo que un eje importante en la elaboración de la Constitución era la participación y control social:

En el contexto de la crisis de representación por la que ha atravesado el sistema político ecuatoriano en estas dos últimas décadas, han aparecido dos grandes tendencias de profundización y desarrollo de la democracia que deberán encontrar una adecuada expresión constitucional: (1) Una tendencia de movilización y acción social que tiene que ver con el apareamiento de formas de democracia directa participativa que en muchos casos aparecen como alternativas a las instituciones de la democracia representativa, pero que en otros casos pueden significar su complementación y desarrollo, y (2) La configuración de nuevas instituciones y el replanteo de la importancia central de la justicia constitucional⁸⁶

Claramente, desde los sectores de la izquierda, vinculados en la propuesta de la nueva Constitución, se intentaba dar la salida a la crisis de la representación desde un espacio de construcción, que miraba a la democracia representativa como una forma inacabada de expresión de los ideales democráticos, la cual necesitaba ser complementada con la articulación de mecanismos y procedimientos, que permitieran acercar el Estado a la ciudadanía; eso los llevaría a trabajar en estos dos ejes, antes indicados, entre ellos, y el que estamos analizando, el de la edificación de una nueva institucionalidad estatal que esté a tono de la democracia participativa en construcción.

Para dar un paso más adelante, y acercarnos a lo que pensaba el constituyente, analizaremos un Acta de la Asamblea Constituyente que consideramos la más importante, en función del objetivo de ver cómo se desarrolló la construcción de este denominado “Quinto Poder”⁸⁷. Para intentar situarnos en los debates que realizó el Constituyente, utilizaremos algunas herramientas de las cuales nos dota Van Leeuwen⁸⁸

⁸⁶ ILDIS y Revista La Tendencia (coord.), *Programa Constitucional*, Quito, ILDIS/Revista La Tendencia, 2007, p. 95.

⁸⁷ Así se ha denominado a la Función de Transparencia y Control Social, sin embargo como podemos ver en el orden constitucional, en realidad éste corresponde a la Función Electoral.

⁸⁸ Theo Van Leeuwen, *Discourse and Practice. New Tools for Critical Discourse Analysis*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

para el análisis crítico de este discurso y, así, poder desentrañar algunos de los aspectos importantes, como el de la representación de los actores sociales, así como la construcción discursiva.

1.2.3.4 La nueva democracia en creación

La Asamblea Nacional Constituyente se instaló, en Montecristi-Manabí, el 30 de noviembre de 2007 hasta el 24 de julio de 2008; esta estuvo dividida en 10 mesas, entre las cuales se encontraba la mesa de Organización, Participación Social y Ciudadana y Sistemas de Participación, donde se discutió a profundidad sobre la participación ciudadana y, más específicamente, sobre la nueva institucionalidad en el Ecuador; en concreto, se trabajó en la superación del esquema de los tres poderes del Estado, y en romper el dogma que se había tomado tradicionalmente de la teoría del Estado, antes analizada.

Para comprender en qué momento nos situamos, tenemos que entender que la Asamblea Constituyente tenía como fundamento y objetivo la “refundación del país”. Buscaba la ruptura con ese viejo Estado, y, de esta forma, construir el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que permita cambiar la forma de entender los procesos de participación y la democracia; como nos dice Noguera, en “[...] *la búsqueda de la superación de la ‘representación’ y la prioridad de avanzar hacia dispositivos de participación directa para la toma de decisiones*”⁸⁹. Esto es, caminar hacia la construcción de “[...] *la idea del Poder popular como control democrático y poder negativo del pueblo sobre los gobernantes [...] presente en la nueva Constitución ecuatoriana mediante la llamada ‘Función de Transparencia y Control Social’*” (R. Ávila, 2008, 152). Asimismo, Ramírez concordando con esto, expresa que “[...] a

⁸⁹ Albert Noguera, “Participación, Función Electoral y Función de Transparencia y Control Social” en Ramiro Ávila Santamaría et al., *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 137-139.

diferencia de otras constituciones promulgadas a lo largo de la historia republicana, que instauraron regímenes democráticos sobre todo en la dimensión representativa de la política, el nuevo texto constitucional incluye de forma explícita a la participación directa del pueblo en su definición de la soberanía popular [...]” (F. Ramírez, 2012, 142), pudiendo claramente ver que de esta disposición constitucional emana la idea de una visión participacionista de la Constitución, la cual necesariamente debía construir una institucionalidad que pudiera sostener la misma, así como reforzar la vigencia y plena aplicabilidad de los derechos de participación.

Con estas breves ideas, ya situados en el momento en el que se definía la carta magna, es necesario ir hacia un análisis, más a profundidad, de lo que el constituyente intentaba dar forma: la organización del poder en nuestro país. Para ello, revisaremos cuáles fueron las principales tendencias que se formaron alrededor de la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social.

1.2.3.5 De la creación del constituyente a la nueva institucionalidad

En esta parte del trabajo intentaremos, con las herramientas⁹⁰ brindadas por Van Leeuwen⁹¹ analizar el acta de la Asamblea Constituyente de 2008 No. 070, en la que se discute el informe de mayoría presentado por la mesa No. 2, en la cual se debate sobre la creación de la Función de Transparencia y Control Social, empezando desde su justificación, delimitación y funciones.

⁹⁰ Las herramientas que nos ha dotado son varias entre ellas las siguientes: *acción semiótica estandarizada conductual, backgrounding, agente activo, agente pasivo, agente beneficiario, generalización, diferenciación, funcionalización, desagenciación, naturalización, abstracción generalizada, exclusión, especificación, acción material, transitiva, agenciación, racionalización teórica, racionalización instrumental, asociación, nominación, evaluación moral*. Cabe indicar que las mismas nos permitirán analizar de forma clara el discurso del constituyente ecuatoriano para la justificación de la creación de la Función de Transparencia y Control Social, además vale recalcar que sus conceptos serán desarrollados a lo largo de este análisis.

⁹¹ Véase Theo Van Leeuwen, *Discourse and Practice. New Tools For Critical Discourse Analysis*.

En la primera parte, el constituyente intenta hacer una justificación de las razones para la creación de la nueva función, desde la experiencia pasada de la participación en el Ecuador, expresándolas así:

El funcionamiento de los órganos de control en Ecuador ha respondido a esfuerzos aislados, acciones unilaterales y hasta conflictos interinstitucionales o internormativos que han debilitado la gestión y el cumplimiento de las funciones de dichos órganos, lo cual ha provocado serios obstáculos, para el adecuado funcionamiento de la institucionalidad estatal. Las dinámicas de participación ciudadana en materia de veeduría y control social se han articulado alrededor de repertorios pasivos que carecieron de un real protagonismo para la toma de decisiones frente al desempeño de las instituciones estatales. Igualmente, la formulación de radios de acción participativos desde la ciudadanía para el combate a la corrupción se han caracterizado por ser frágiles y endebles frente a la institucionalidad del Estado.⁹²

Podemos empezar identificando que la representación de la acción social que se describe es una *acción semiótica estandarizada conductual*⁹³, por cuanto es aquella que está estandarizada como una forma de comportamiento, que ha sido desorganizada, bastante aislada, muy débil en torno a los procesos de participación ciudadana, así como del control y vigilancia para evitar los actos de corrupción. Además de esto, es necesario especificar cuáles son los actores sociales que están siendo representados y en qué forma. Es así que podemos encontrar que una forma de representarlos es la *exclusión* hacia los ciudadanos y ciudadanas, por cuanto no se habla de los efectos de esa acción sobre los mismos, de la debilidad del funcionamiento estatal; sin embargo, esta puede ser entendida como un *backgrounding*⁹⁴ por cuanto al final del texto se hace una alusión referente a la ciudadanía.

⁹² Acta No. 070, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008 del Ecuador, Archivo de la Asamblea Nacional consultado el 20 de mayo, p. 5.

⁹³ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 59-63. Las acciones semióticas conductuales pueden ser aquellas que están estandarizadas como formas de comportamiento.

⁹⁴ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 28-32. Las representaciones de las prácticas incluyen o excluyen a los actores sociales para acomodarlos a sus propósitos e intereses con respecto a los lectores a quienes se dirigen. Exclusión, tipos de exclusión: Poner en segundo plano (*backgrounding*): otras exclusiones son parciales porque los actores son excluidos con respecto a una acción pero aparecen en otras partes del textos y se puede inferir razonablemente su identidad.

Además, podemos ver una asignación de roles en la que se pone al Estado como el *agente activo*⁹⁵, que debía haber impulsado los mecanismos de participación, así como su fortalecimiento, mientras que a la ciudadanía se la pone como un *agente pasivo*⁹⁶, que solo ha recibido esos efectos en forma de un *agente beneficiario*⁹⁷, cuya actividad, podemos definir, es la baja participación en el control social de la participación. También, encontramos que hay una *generización*⁹⁸, especificando que desde un lado, todos los órganos estatales han sido deficitarios en la organización de la promoción de la participación ciudadana; no obstante, no se individualiza cuáles instituciones son las que en mayor o menor medida han incumplido con ello. Aparte, se nota una clara *diferenciación*⁹⁹ entre las instituciones y la propia acción de la ciudadanía. Podemos agregar, como parte final, que hay una *funcionalización*¹⁰⁰, que pone, por un lado, a los órganos estatales como quienes deben generar los espacios de participación, eso porque ellos tienen la función de generar la misma, mientras los ciudadanos tienen la facultad de participar; claramente, identificando que, en el primer caso, es su obligación y, en el último, es algo voluntario y potencial.

En una segunda parte, hemos querido analizar, brevemente, cómo ante la falta de organización, coordinación institucional y la débil organización ciudadana, para vigilar

⁹⁵ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 32-35. Mecanismos de asignación de roles: Activación: ocurre cuando los actores sociales se representan como las fuerzas activas y dinámicas de una actividad.

⁹⁶ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 32-35. Pasivación: ocurre cuando los actores sociales se representan como si “experimentara, recibieran o sufrieran” los efectos de una actividad.

⁹⁷ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 32-35. Pasivación: ocurre cuando los actores sociales se representan como si “experimentara, recibieran o sufrieran” los efectos de una actividad. Actor beneficiado: es un tercero que, positiva o negativamente, se beneficia de una acción.

⁹⁸ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 35. Generización se le entenderá como el proceso en que los actores pueden ser representados como clases (conjuntos de individuos que comparten una o más cualidades).

⁹⁹ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 39-40. Diferenciación: los actores sociales son representados como individuos o grupos específicos que difieren unos de otros.

¹⁰⁰ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 42-45. Funcionalización: los actores sociales son representados según la actividad que hacen o la tarea que desempeñan.

el aparato estatal, se trata de encontrar las raíces del problema, cuestionando la tripartición de poderes. Lo cual el constituyente lo plantea así:

La estructura actual de las tres funciones del Estado no ha logrado incentivar plenamente los mecanismos de participación social en el andamiaje del régimen democrático, más aun considerando que los patrones funcionales de los entes estatales desactivan los segmentos creativos y propositivos de la ciudadanía. Existen, asimismo, bloqueos institucionales y normativos que propician la discrecionalidad y la corrupción en la institucionalidad pública, configurando sistemas cerrados de funcionamiento de las instituciones que no permiten la rendición de cuentas. En definitiva, los órganos de control han carecido de una política de Estado contra la corrupción y la impunidad que les conlleve responder sobre sus actuaciones frente a los niveles de funcionamiento de las instituciones del Estado.¹⁰¹

En esta parte, el constituyente analiza brevemente y plantea que el principal problema de la falta de participación social es el esquema institucional del Estado. Aquí, la acción social se representa por la vía de una *desagenciación*¹⁰² por cuanto las acciones reacciones de los órganos estatales pueden representarse como ajenos a los productos o resultados de la iniciativa humana, esto mediante la *naturalización*¹⁰³ de que la participación ciudadana, como tal, es un problema del desarrollo de ese dogma jurídico en el país, el cual es un problema, por lo tanto, de instituciones. Sin embargo, se hace una *abstracción generalizada*¹⁰⁴ al definir que las disfuncionalidades de los mecanismos de participación no son únicamente por el diseño institucional, sino, por una secuencia de otros actos como los administrativos, además de la falta de una política de Estado que logre mover la maquinaria estatal en torno a la lucha contra la corrupción.

¹⁰¹ Acta No. 070, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008 del Ecuador, Archivo de la Asamblea Nacional consultado el 20 de mayo, p. 6.

¹⁰² Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 66-68. Desagenciación: las acciones o las reacciones pueden representarse como ajenos a los productos o resultados de la iniciativa humana.

¹⁰³ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 68. Desagenciación-Naturalización: una acción o reacción está representada como un proceso natural mediante procesos materiales abstractos “variar”, “desarrollarse”, etc, que vinculan las acciones y reacciones a interpretaciones específicas de los procesos materiales.

¹⁰⁴ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 68-70. Generalización y abstracción: Las acciones y reacciones pueden ser representadas de manera concreta o abstracta. La abstracción puede realizarse a través de generalización o destilación: las acciones o reacciones pueden ser representadas como una secuencia compacta (general) de secuencias extensas de actos.

En la representación de los actores sociales, construyendo nuestro inventario socio-semántico, podemos, en un principio, denotar que, en realidad, aquí se da una representación en forma de *exclusión*¹⁰⁵ a la ciudadanía. Se habla del Estado como el único actor, que podía haber fomentado los procesos de participación y control social y de lucha contra la corrupción. Encontramos así, como ya habíamos retratado anteriormente, una clara asignación de roles, en la cual al Estado se le asigna un papel activo, por cuanto se representa como la fuerza activa y dinámica de la participación social.

Asimismo, se continúa representando al Estado como un actor indeterminado, debido a que dentro del mismo se encuentran diferentes instituciones y han sido tratadas, todas por igual, como anónimas, las cuales no han pasado por una *especificación*¹⁰⁶ en las labores de desarrollar la participación ciudadana.

Como ya hemos expuesto hasta aquí, algunos elementos del discurso del constituyente nos plantean los déficits de la participación ciudadana en el Estado ecuatoriano. Por ello, se busca que por medio de la Constitución se cambie esta realidad, para lo cual se establece la creación de la Función de Transparencia y Control Social, pero además la de un órgano muy particular designado como *el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social*, recogiendo así:

En esta perspectiva, también es necesario diseñar una instancia de coordinación, en la Función de Transparencia y Control Social que promueva y facilite los canales de cooperación y trabajo conjunto entre los órganos de control justamente para superar esas lógicas fragmentadas de funcionamiento de tales órganos. Creemos necesario crear como uno de estos órganos, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social que

¹⁰⁵ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 28-32. Las representaciones de las prácticas incluyen o excluyen a los actores sociales para acomodarlos a sus propósitos e intereses con respecto a los lectores a quienes se dirigen. *Exclusión*, tipos de exclusión: a) Suprimir: algunas exclusiones no dejan rastros en los textos y por lo tanto no pueden ser conjeturadas sino en relación a otros textos.

¹⁰⁶ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 35. Especificación se le entenderá como el proceso en que los actores sociales pueden ser representados como individuos (personas específicas que pueden ser identificadas).

tenga como atribuciones centrales dos grandes ámbitos, por un lado, la promoción de la participación ciudadana y sus diversas capacidades de expresión y, por otro, la implantación de acciones eficaces y contundentes para la lucha contra la corrupción y el fomento de la transparencia en el Estado y la sociedad. Con respecto al primer ámbito, el Estado, mediante el Consejo, coadyuva la formación ciudadana y el ejercicio activo del derecho a la participación ciudadana, estimulando también el desarrollo de procesos públicos de debate y deliberación.¹⁰⁷

En esta perspectiva es necesario identificar que aquí se realiza una *acción material*¹⁰⁸, que está plenamente identificada en la creación del Consejo de Participación Ciudadana; podemos verla como una *transitiva*¹⁰⁹, por cuanto tenemos por un lado al Constituyente y, por otro lado, al órgano que va a ser creado. También, podemos encontrar una clara *agenciación*¹¹⁰ que recae en el constituyente como el promotor de la creación de esta nueva institución.

Podemos encontrar que, en este caso, la ciudadanía ha sido incluida de forma implícita. Claramente, se puede ver que el Consejo tendrá como parte fundamental la generación de la participación ciudadana mediante el apoyo en su formación. Además, podemos establecer una clara diferenciación entre los organismos estatales, entre una clase de lo nuevo y otra de lo viejo. Se identifica en la asignación de roles por un lado la *activación*, por parte del Consejo, que tendrá a su cargo la lucha contra la corrupción y la formación ciudadana, y la *pasivación* recae sobre la ciudadanía. Esto lo decimos por cuanto el Consejo, en realidad, toma un rol de *agente activo* en el que él será el encargado de generar los espacios de participación, así como de la formación a la ciudadanía. Mientras que hablamos de que la ciudadanía asume un rol de *agente pasivo*, ya que la acción deviene del Consejo y no desde la ciudadanía. Este último como el

¹⁰⁷ Acta No. 070, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008 del Ecuador, Archivo de la Asamblea Nacional consultado el 20 de mayo, p. 7.

¹⁰⁸ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 59-63. La acción material es aquella que tiene un propósito o efecto material.

¹⁰⁹ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 59-63. Las acciones materiales pueden ser transitivas, si involucran a dos participantes (actor y objetivo). Además involucran a cosas o a personas cosificadas (instrumentales), en este caso el CPCCS.

¹¹⁰ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 66-68. Agenciación: las acciones o las reacciones pueden representarse como productos o resultados de la iniciativa humana.

sujeto que recibe la acción. Por tanto, dejamos planteado que muy posiblemente el constituyente ecuatoriano, quiso dejar en manos del Estado el impulso de la participación ciudadana, más que en la propia ciudadanía.

Finalmente, analizaremos la segunda función general del Consejo de Participación Ciudadana, la cual es la lucha contra la corrupción, en la que el constituyente recoge experiencias previas, y con esto precisa terminar la construcción de este órgano, explicitándolo así:

Con relación al segundo, cabe indicar que la Constitución del 98 al crear la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, lo hizo con perjudiciales restricciones cuando estableció que “cuando la Comisión haya finalizado sus investigaciones y encontrado indicios de responsabilidad, pondrá sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público y de la Contraloría General del Estado”, esto originó que tenga como limitación el no poder impulsar las causas legales correspondientes y actuar como parte procesal contra los funcionarios implicados en actos de corrupción, a diferencia de aquello, la Secretaría Nacional Anticorrupción fue creada provista de estas últimas competencias fortaleciendo las atribuciones más decisivas y determinantes en el combate a la corrupción en un órgano del estado. Por tal motivo, hemos visto oportuno retomar las funciones de ambas instituciones y compatibilizarlas como las funciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en el ámbito de la lucha contra la corrupción, con ello, el crecimiento de la corrupción y la agudización de la impunidad en el país recibirán respuestas institucionales claras y firmes que superen las visiones planteadas en la actual Constitución.¹¹¹

En esta última parte, podemos encontrar que hay un proceso de legitimación a través del discurso para la creación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Esto, en una primera parte se expresa desde una *racionalización teórica*¹¹² orientada al potencial de acciones específicas que sirven con unos propósitos específicos; en este caso, la lucha contra la corrupción por medio de las acciones legales

¹¹¹ Acta No. 070, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008 del Ecuador, Archivo de la Asamblea Nacional consultado el 20 de mayo, p. 7-8.

¹¹² Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 115-117. Racionalización teórica: la legitimación no se funda en si la acción está justificada moralmente o no o si tiene un propósito y es eficaz, sino más bien en si se basa en algún tipo de verdad, en “como son las cosas”, por lo que se vincula directamente con la estrategia de “naturalización”.

como parte procesal. También, podemos encontrar una *racionalización instrumental*¹¹³ en la que se muestra un fin legítimo mediante el Consejo de Participación Ciudadana para lograr, desde la institucionalidad, responder al fenómeno social de la corrupción, y así, mediante las acciones legales, acabar con la impunidad y, por lo tanto, desterrar esta práctica al menos en los espacios estatales.

Por último, podemos ver que hay varios actores sociales representados, pero que podrían representarse por una *asociación*¹¹⁴, en primer lugar, de los organismos que habían tenido como objetivo la lucha contra la corrupción, los cuales estaban contemplados en el ordenamiento jurídico preexistente. Sin embargo, luego podemos establecer que además hay una *nominación*¹¹⁵ con respecto al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, por cuanto este puede ser representado con una identidad única y particular que comparte estas nuevas funciones de los órganos ya mencionados. En esta parte del trabajo ubicamos, fundamentalmente, un discurso de legitimación, así como la representación de la acción social y la representación de los actores sociales en el discurso del constituyente para la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social.

En suma, como pudimos ver, la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social ha sido sostenida por el constituyente, en su discurso, justificándola desde la perspectiva que con la anterior institucionalidad de la Constitución del 98 basada en los tres poderes estatales, no se había logrado garantizar una real participación ciudadana ni el control social, que permita luchar contra la corrupción. Es

¹¹³ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 113-115. Racionalización instrumental: es la legitimación a través del cumplimiento de propósitos. Es una racionalidad de fines y medios que convierte a una acción en “teleológica” (orientada a un fin) y ello es lo que le da legitimidad.

¹¹⁴ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 38. Asociación: es otra forma en que los actores sociales pueden ser representados como grupos.

¹¹⁵ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 40-41. Nominación: los actores sociales pueden ser representados según su identidad única y particular.

así que el constituyente denota, en la primera parte de su discurso, una total exclusión de la ciudadanía, como agente en la participación dentro de lo institucional, pero en las siguientes partes hace un discurso inclusivo, que permite ir legitimando la creación de este nuevo órgano, representando así ya no solo al Estado, sino a la ciudadanía en esa construcción discursiva. De esta forma, se contraponen la debilidad de la institucionalidad de la Constitución del 98, en torno al control social así como a la timorata participación popular, para justificar que desde una nueva connotación del discurso constituyente se legitime que el Estado entre a fortalecer la misma, anteponiendo que las instituciones participativas se forjen desde la misma estructura estatal.

En segundo lugar, podemos ver como la representación de los actores sociales se va fortaleciendo en el transcurso del discurso, cuando hablamos de la creación de este órgano. Y se ve, además, como lo estatal es una línea transversal que permea todo el discurso, lo cual permite ver que la *activación* recae sobre el Estado para generar los mecanismos de participación y de la lucha contra la corrupción. Finalmente, mostramos cómo se da un proceso de legitimación, a través del discurso, que en primera instancia es *racionalmente teórico* y estructurado, pero avanza hacia una *racionalización instrumental*, que se mira cuando hablamos de la búsqueda de cumplir con un fin legítimo, como lo es la participación y la lucha contra la corrupción; por lo tanto, se convierte también en una *evaluación moral*¹¹⁶. Por esta razón, podemos explicitar que este cambio de paradigma institucional fue visto por el constituyente como un medio para lograr un fin: la participación ciudadana como eje de la nueva Constitución, con lo cual se necesitaba construir desde el Estado un organismo que pueda mover esos

¹¹⁶ Cfr. Theo Van Leeuwen, *Discourse and...*, 2008, p. 109-113. La evaluación moral se basa en valores, los cuales en algunos casos simplemente se explicitan mediante palabras como “bueno” o “malo”, aunque según los discursos puede ser más común que sean implícitamente sugeridos por adjetivos de otro tipo que los connotan y que resultan la punta de un iceberg de valores morales.

engranajes¹¹⁷ que nos permitan dar el salto de la democracia representativa, y complementarla con la democracia participativa.

1.3 Funciones del Estado, frenos y contrapesos en la nueva Constitución ecuatoriana de 2008.

Para finalizar el presente capítulo, es necesario describir el novísimo esquema institucional, con sus frenos y contrapesos. En primer lugar, analizaremos a la *Función Legislativa*, mediante la Asamblea Nacional, cuyos integrantes se eligen cada 4 años (Art. 118 C.R.E.), y entre sus principales funciones están las más comunes de un Parlamento, como posesionar al presidente y vicepresidente de la República, así como aprobar el Presupuesto General del Estado. No obstante aunque no hay mayores diferencias a simple vista, hay algunas que nos parecen trascendentales: la eliminación de la capacidad de nombrar a las máximas autoridades estatales, el impedimento de seguir siendo el intérprete de la Constitución, y la imposibilidad de enjuiciar políticamente a la Corte Constitucional (Art. 431 C.R.E.). Adicionalmente, se genera un nuevo mecanismo, para el control entre el Legislativo y el Ejecutivo, denominado la “muerte cruzada”, que, en definitiva, es la posibilidad de que en los tres primeros años de gobierno, la Asamblea Nacional pueda destituir al Presidente de la República, en contraparte éste último podrá disolverla; en ambos casos, se tendrá que convocar a elecciones inmediatamente; vale especificar que esto solo se podrá hacer con las condiciones establecidas en la Constitución y con el dictamen previo de la Corte Constitucional (Arts.130 y 148 C.R.E.). Así las cosas, con la imposibilidad de designar autoridades por parte del legislativo, se hace imperativa la búsqueda de despolitizar o al

¹¹⁷ Se han diversificado las críticas sobre las razones y el discurso del constituyente ecuatoriano para la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social, para mayor información véase Juan Pablo Aguilar Andrade, “*La cuarta función del Estado. Análisis de una ficción*” en Santiago, Andrade et al., *La Nueva Constitución del Ecuador: Estado, derecho e instituciones*, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar, 2009. Además se puede revisar Enrique Ayala Mora, “*El Poder que esta demás*”, texto enviado por el autor, sin publicación oficial.

menos “despartidizar” a las mismas, No obstante, como nos dice Echeverría, esto no es posible en la práctica, y más bien lo que ocurre en este intento es que “[l]a política se reduce a la aplicación de las normas ya estipuladas en la Constitución; la tarea de legislación se reduce a la elaboración de leyes que implementa el mandato constitucional, la legislatura es *depotenciada* y debilitada en su anterior función de construcción de la macro política”¹¹⁸. Entonces, sumados estos factores, en definitiva, se puede mostrar una prevalencia del ejecutivo sobre el legislativo, creando un desequilibrio en la separación de poderes.

Para tener mayores argumentos sobre lo planteado, a continuación analizamos la *Función Ejecutiva*, la cual, según la Constitución, está integrada por la Presidencia y Vicepresidencia de la República, además de los ministerios de Estado y otros órganos (Art. 142 C.R.E.). En el caso del Presidente, podemos hablar incluso de un refuerzo de sus funciones, entendiendo esto como un fortalecimiento del presidencialismo (J. Echeverría, 2009: 16-17). En esa línea, Julio Echeverría indica un ejemplo al señalar que actualmente “la planificación del desarrollo, pieza central en la definición de la política pública e importante avance con respecto a la Constitución de 1998, aparece, sin embargo, como prerrogativa y responsabilidad exclusiva del Ejecutivo” (J. Echeverría, 2009: 16). Sin embargo, en el caso de los Estados de excepción se mantiene la posibilidad de que la Asamblea Nacional pueda revocarlo, de no encontrar la justificación necesaria, sin perjuicio de que la Corte Constitucional pueda declarar su constitucionalidad o no (Art. 166 C.R.E.).

La Función Judicial, por su parte, dentro de nuestra Constitución, se estructura con los diversos órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos; entre

¹¹⁸ Julio Echeverría, “*El Estado en la Nueva Constitución*” en Santiago Andrade, et al., *La Nueva Constitución del Ecuador: Estado, derecho e instituciones*, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar, 2009., 18 -19.

ellos: la Corte Nacional de Justicia, las cortes provinciales de justicia, los tribunales y juzgados que establezca la ley, los juzgados de paz, el Consejo de la Judicatura, el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales y otros. Adicionalmente, no podemos olvidarnos de la recién incorporada justicia indígena (Art. 171 C.R.E). Finalmente, tenemos a la Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado, que son órganos autónomos de la Función Judicial (Art. 178 C.R.E).

En esta parte, entramos a analizar la *Función de Transparencia y Control Social*. Así la Constitución establece que:

El pueblo es el mandante y primer fiscalizador del poder público, en ejercicio de su derecho a la participación.

La Función de Transparencia y Control Social promoverá e impulsará el control de las entidades y organismos del sector público, y de las personas naturales o jurídicas del sector privado que presten servicios o desarrollen actividades de interés público, para que los realicen con responsabilidad, transparencia y equidad; fomentará e incentivará la participación ciudadana; protegerá el ejercicio y cumplimiento de los derechos; y prevendrá y combatirá la corrupción. (Art. 204 C.R.E.)

No estudiamos con más detalles esta función, por cuanto ya lo hemos hecho respecto a sus atribuciones y conformación, además, porque en la segunda parte de este trabajo abordaremos lo relacionado con la designación de autoridades. Sin embargo, es importante resaltar algunos puntos significativos. En primer lugar, los representantes de las entidades que forman parte de la Función de Transparencia y Control Social tienen fuero de Corte Nacional y están sujetos al enjuiciamiento político de la Asamblea Nacional. En caso de darse este enjuiciamiento, y de procederse a la destitución, se deberá realizar un nuevo proceso de designación, en ningún caso, la Función Legislativa podrá designar al reemplazo (Art. 205 C.R.E.). Asimismo, esta Función podrá presentar propuestas de reformas legales, en el ámbito de sus competencias, a la Asamblea Nacional. (Art. 206 numeral 4 C.R.E.).

Por último, analizamos, dentro de nuestra Constitución, a la *Función Electoral* que, en realidad, sería el *Quinto Poder*, el cual tiene como función principal garantizar el ejercicio de los derechos políticos, esto, a través del voto, así como el de la organización política de las y los ciudadanos. Esta función está conformada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral (Art. 217 C.R.E.). Además, tiene la posibilidad de presentar propuestas de iniciativa legislativa sobre el ámbito de competencia de la Función Electoral, con atención a lo sugerido por el Tribunal Contencioso Electoral (Art. 219 numeral 5 C.R.E.), finalmente, los integrantes del Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral serán sujetos de enjuiciamiento político por el incumplimiento de sus funciones y responsabilidades establecidas en la Constitución y la ley, pero la Función Legislativa no podrá designar a los reemplazos de las personas destituidas (Art. 222 C.R.E.).

Con esto, podemos establecer los frenos y contrapesos entre las diferentes funciones en el actual modelo institucional: (Ver Gráfico No. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 en Anexos).

Con esto finalizamos, este primer capítulo en el cual hemos hecho una breve revisión acerca del modelo de democracia representativa, la separación de poderes y al sistema de frenos y contrapesos. Revisamos la *complementariedad* que existe entre la democracia representativa y la democracia participativa, en el nuevo modelo constitucional.

Analizamos históricamente los intentos de institucionalizar a un cuarto poder, para llegar lo que en nuestro caso es la Función de Transparencia y Control Social. Pudimos observar que la Constitución del 2008, que intentó reflejar la potencialidad de la democracia participativa. Por ello, podemos afirmar que este cambio de paradigma

institucional fue visto por el constituyente como un medio para lograr la participación ciudadana como eje de la nueva Constitución, con lo cual se propone construir, desde el Estado, un organismo que pueda mover esos engranajes que nos permitan dar este salto; en ese marco nace el CPCCS, cuyo estudio se llevara adelante en la siguiente parte de nuestro estudio.

Capítulo II

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en la elección de autoridades por la vía de la participación y meritocrática.

En este capítulo entraremos a revisar, en primer lugar, un breve acercamiento conceptual al CPCCS (2.1), la designación de autoridades como elemento discordante entre las constituciones de 1998 y 2008 (2.2), en tercer lugar analizaremos y elaboraremos una breve comparación de estas formas de designación de autoridades, para establecer tanto ventajas como desventajas de las mismas (2.3), para finalmente poder definir algunas conclusiones y recomendaciones.

2.1 El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y el “nuevo” esquema de cinco poderes estatales

Las nuevas constituciones andinas como resultado de las crisis políticas en esta subregión y en particular en el Ecuador, ha ido respondiendo a la necesidad de hacer cambios en los sistemas políticos, los cuales deriven en una mayor participación social, que se ha dado desde el momento pre-constituyente de la Constitución venezolana de

1999¹¹⁹. Con esto, en otros países, en los que se han pretendido instalar proyectos políticos distintos a los neoliberales, se han generado procesos que difieren de las viejas concepciones liberales y le apuestan a una nueva concepción de la democracia. Esta tendencia también llegó a Ecuador, donde en la Constitución ecuatoriana de 2008 se plantea la existencia de cinco poderes, entre ellos se introduce la denominada Función de Transparencia y Control Social. Antes, hicimos un breve análisis de las constituciones de Colombia¹²⁰, Perú¹²¹, respecto a cómo conciben la división del poder público, y establecemos que en los dos países andinos se toma la noción *clásica de la separación de poderes*; en contraste a lo que sucede en Ecuador, Venezuela y Bolivia¹²².

A nuestro entender, la formulación de estos nuevos poderes o funciones responde a una necesidad de cambio, de transformación en la relación Estado-sociedad, como lo justificamos seguidamente. Así, para Morales Viteri, este diseño novedoso radicaría en la necesidad de impulsar la participación, la cual tendría como raíz que:

en los casi diez años de crisis de la democracia ecuatoriana, largo proceso de transición en el que las demandas sociales que se fueron generando, se expresaron a través de distintos mecanismos, mayoritariamente informales y que superaron ampliamente la institucionalidad constitucional y legal vigente. Muestra de lo anterior es la amplia participación de la ciudadanía y sectores sociales en los derrocamientos presidenciales de Bucaram, Mahuad y Gutiérrez, en lo que podemos considerar un resurgir de la conciencia democrática de la ciudadanía.¹²³

Carlos Castro, compartiendo estas ideas, nos dice además que la Constitución actual:

¹¹⁹ Este momento lo vamos a establecer, como una referencia para el inicio de un segundo periodo del nuevo constitucionalismo en Sudamérica.

¹²⁰ Constitución Política de la República de Colombia, art. 113; corresponde a los tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.

¹²¹ Constitución Política del Perú, los art. 90, art. 110 y art. 138; corresponde respectivamente a los tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial.

¹²² Constitución Política de Bolivia, art. 12, donde corresponde a 4 órganos estatales, pero además se suman 3 funciones.

¹²³ Juan Pablo Morales Viteri, “*Los horizontes de la participación*” en Ramiro Ávila (edit.), *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 155 - 156.

es la expresión de los nuevos actores y sujetos económicos, sociales y políticos que emergen en el escenario histórico como consecuencia de la globalización y un nuevo pensamiento social, en el que se fusionan y se redefinen elementos que tienen que ver con lo ecológico, lo social, lo popular y comunitario, lo inclusivo y solidario, elementos de género, lo multiétnico, lo intercultural y lo plurinacional, que conducen a una nueva concepción de los sujetos de derechos, superando viejas concepciones del individualismo y la ciudadanía liberal, para dar paso a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.”¹²⁴

Así las cosas, podemos ver que la participación política es parte fundamental del momento previo a la Constitución, respecto de lo cual Navas nos indica que “[...] en el Ecuador estamos experimentando una transición. Hubo inestabilidad y conflicto social [...] durante la década previa a la constituyente de 2007. Esta inestabilidad fue concomitante con una serie de demandas sociales acumuladas que atendían entre otros, a problemas estructurales de fragmentación social, desigual distribución de recursos y falta de reconocimiento de identidades”¹²⁵. Es así que, ahora, la participación ciudadana es un eje transversal en el nuevo Estado constitucional de derechos y justicia. Ante esto, recogiendo algunas de las demandas de esa época de inestabilidad, las mismas “[...] han llegado a reflejarse en una nueva variedad de derechos e instituciones en la Constitución de 2008. Podemos nombrar a los así llamados derechos de participación [...]”, los cuales han ampliado el espectro de la participación en el modelo institucional del Estado ecuatoriano (M. Navas, 2013: 3). Esta participación política, según lo dice Néstor Pedro Sagúes, es también una base ideológica del constitucionalismo¹²⁶, la cual sobrepasa la idea de la representatividad.

Ahora bien, tanto en Venezuela como en Ecuador, donde se produce esta ruptura del modelo tradicional de separación de poderes, no es que se dejan de lado algunos

¹²⁴ Carlos Castro, “Valoración jurídico-política de la Constitución del 2008” en Ramiro Ávila Santamaría (et al.), *Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 112.

¹²⁵ Marco Navas Alvear, “La justicia constitucional en el Ecuador, entre la política y el derecho” Ponencia presentada en el IV Encuentro Internacional de Justicia Constitucional, Universidad de Caldas, Manizales, 26 al 28 de septiembre de 2013, p. 3.

¹²⁶ Véase Néstor Pedro Sagúes, *Manual de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 2007, p. 10.

mecanismos de la democracia representativa. No obstante, en el caso ecuatoriano, la Constitución nos dice que “[l]a participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria” (Art. 95 inciso segundo C.R.E.). Entendiendo, además, la incorporación de nuevos derechos, entre los que se encuentran: participar en los asuntos de interés público, presentar proyectos de iniciativa popular normativa, ser consultados, fiscalizar los actos del poder público, revocar el mandato que hayan conferido a las autoridades de elección popular, y desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional; estos, además de los ya clásicos, como el derecho a ser elegidos y conformar partidos políticos (Art. 61 Constitución de la República del Ecuador¹²⁷). Vale resaltar, además, que respecto del derecho a ser consultados, no solo se habla de la consulta popular sino de otros tipos como la consulta previa libre e informada (Art. 57 numeral 7 C.R.E.), la consulta pre legislativa (Art. 57 numeral 17 C.R.E.) y la consulta ambiental (Art. 398 C.R.E.).

Asimismo, cabe destacar la introducción del llamado derecho a la resistencia por el cual “[l]os individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos” (Art. 98 C.R.E.). Este novísimo derecho aún no ha podido ser desarrollado de una manera más amplia, sin embargo, podemos entender que

¹²⁷ En adelante C.R.E.

el mismo puede ser entendido como un derecho a la protesta, a la desobediencia civil; en definitiva como último recurso, en casos de alienación legal¹²⁸, en la que el propio Estado, que debería ser garante de los derechos humanos, pueda más bien ser el violador de los mismos.

En medio de este “ir más allá” del paradigma representativo, uno de los factores importantes es la necesidad de instrumentar garantías como una forma de establecer mecanismos para la plena aplicabilidad de derechos. Esto ha tenido un efecto en el surgimiento de las garantías constitucionales, como puntales para el ejercicio de los derechos. Desde este punto de vista, nos ha parecido de trascendencia el poder estudiar esta nueva institución como es el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social¹²⁹, que forma parte de este desconocido organigrama institucional que tiene incrustado en el nuevo y paradigmático Estado constitucional de derechos y justicia de nuestro país.

Como ya hemos referido a lo largo del anterior capítulo, este nuevo organigrama no puede pasar por alto esa *complementariedad* entre democracia representativa y democracia participativa, que nos decía Boaventura de Souza (B. de Sousa Santos, 2004: 68-70). Es así que Franklin Ramírez, en el caso ecuatoriano, hace referencia a varios mecanismos -según él, a nuestro entender, derechos, mecanismos y modelos de democracia- que mostrarían esta complementariedad, entre ellos, el derecho al voto, la democracia directa, la democracia comunitaria, la democracia deliberativa, la democracia asociativa y la democracia de control social (F. Ramírez, 2012: 142-148).

¹²⁸Véase Roberto Gargarella, “*El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema*” en Revista de Filosofía Astrolabio Núm. 4. ISSN 1699-7549 ponencia presentada el 8 de marzo de 2007 en el Seminario del Departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Barcelona, y es una versión del texto principal que forma parte de la obra: *El Derecho a resistir el derecho*, Buenos Aires: CIEPP: Madrid: Miño y Dávila, 2005.

¹²⁹En adelante CPCCS.

Ahí, en el último modelo, es que encontramos al CPCCS, que es considerado, para Ramírez, como “[...] un *dispositivo socioestatal* que desplaza en algunas de sus prerrogativas los partidos políticos y a la función legislativa y que pretende, a la vez, contribuir al ejercicio efectivo de los derechos de participación y a la puesta en vigencia de nuevas formas de control social” (F. Ramírez G., 2012: 142). En cambio, Navas nos dice que:

[...] la Constitución crea el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS) como institución que debía promover ese nuevo, permanente y más fuerte enlace entre ciudadanía y Estado, con competencias específicas agrupadas en tres esferas fundamentales (Art. 207 CRE): la promoción del ejercicio de los derechos de participación ciudadana; el desarrollo y ejecución de mecanismos de control social en los asuntos de interés público; y la designación de algunas de las más altas autoridades del Estado bajo procedimientos participativos en base a los méritos de los candidatos (Navas, 2013: 11).

Tomando estas perspectivas, el CPCCS se puede configurar, entonces, de diversas maneras. Por un lado, es un órgano, pero a la vez se constituye como una garantía que permite activar por parte de las y los ciudadanos tanto el control social, como la participación. Ahora, desde lo normativo, para Navas, es una institución que trabaja en los ámbitos de participación, control social y designación de autoridades; sin embargo, también, podemos sumarle que, en realidad, sí desplaza, en algunas de sus atribuciones, a los partidos políticos y a la función legislativa. Entonces, para nosotros a manera de conclusión, podemos decir que el CPCCS, siendo un órgano estatal, a su vez es una garantía institucional que permite garantizar los derechos de participación, así como el control social; por ello, en la siguiente parte de nuestro trabajo haremos un alcance sobre esta definición para comprender la dimensión real de este órgano.

2.1.1 El CPCCS una garantía institucional

Finalmente, nos parece necesario, precisar que además de las garantías de tipo normativo que tienen los derechos de participación, como ya lo hemos señalado

anteriormente, se encuentran garantías de tipo institucional. Es ahí que encontramos al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, que junto a la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General del Estado y las superintendencias (Art. 204 C.R.E.) conforman la Función de Transparencia y Control Social. Es, en este contexto, que se conjuga todo un nuevo esquema institucional que tiene como objetivo fundamental el que la participación ciudadana en las decisiones estatales sea una realidad y una salida a la crisis institucional de los años pasados. En este sentido, podemos definir al CPCCS como un órgano estatal, que a su vez es una garantía institucional de los derechos de participación, que permite, a las y los ciudadanos, garantizar los derechos de participación, así como ejercer el control social sobre las instituciones estatales y de las privadas. Por ello, aunque no sea el único rol del CPCCS el garantizar los derechos de participación, este órgano estatal es el que por antonomasia está investido por la Constitución para velar por el cumplimiento de los mismos.

Antes de definir al CPCCS como una garantía institucional, es importante dejar planteado qué es para nosotros una garantía. Tomando a Ferrajoli, podemos decir que las garantías son “[...] las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional [...]”¹³⁰; desde esta perspectiva, podemos inferir que la instauración de una garantía, para el cumplimiento de un derecho, pasa por disminuir esta relación aislada entre validez y eficacia, con lo que se permite a los ciudadanos y ciudadanas ejercer su derecho más allá de una posición *prima facie*¹³¹.

¹³⁰ Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2001, p. 25.

¹³¹ Desde la visión de R. Alexy podemos establecer la diferencia entre un derecho a primera vista, tal y como se encuentra en una situación abstracta mientras un derecho puede establecerse en su posición definitiva, luego de ubicarlo en un caso concreto. Para más información véase R. Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales*.

En este punto, nos parece pertinente explicar por qué afirmamos que el CPCCS es una garantía institucional. En primer lugar, debemos señalar que la finalidad de la garantía es hacer viable y exigible el derecho, lo cual nos lleva a que no hay un solo tipo de garantías; según Pérez Luño¹³², éstas pueden ser normativas, jurisdiccionales, institucionales entre otras. En esta misma línea, otros autores comparten esta clasificación, pero han diversificado el tipo de garantías, y, en el caso ecuatoriano, plantean la incorporación de algunas, antes no muy comunes, como la Corte Constitucional, la Defensoría Pública, el Defensor del Pueblo e incluso la Fiscalía General del Estado como lo especifica Storini¹³³, las cuales se podrían encasillar en la clasificación propuesta por Pérez Luño.

Para nuestro estudio, explicaremos lo que es una garantía institucional, para ello revisaremos al menos dos posiciones. En primer lugar, desde la perspectiva de Carl Schmitt:

La garantía institucional es, por su esencia, limitada. Existe solo dentro del Estado, y se basa, no en la idea de una esfera de libertad ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que, como tal es siempre una cosa circunscrita y delimitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines, aun cuando las tareas no estén especializadas en particular, y sea admisible una cierta universalidad del círculo de actuación.¹³⁴

Schmitt pone como ejemplos, dentro de la Constitución alemana de Weimar, a la institución del matrimonio, o el descanso dominical, sin embargo, podemos ver que se trata de un concepto amplio; pero para nuestro análisis resalta la importancia de algunas ideas centrales como que la garantía institucional tiene su existencia únicamente dentro del Estado y sus limitadas atribuciones para los fines y tareas especificadas.

¹³² Antonio E. Pérez Luño, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 2008, p. 65-104.

¹³³ Claudia Storini, “*Las Garantías Constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución Ecuatoriana de 2008*” en *La Nueva Constitución del Ecuador. Estado, derechos e instituciones*, Quito, UASB sede Ecuador/Corporación Editora Nacional, 2009, p. 288.

¹³⁴ Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 1996, p. 175.

Frente a este concepto un poco ambiguo, es preciso especificar que estas garantías son, desde la visión de Pérez Luño, divisibles en genéricas y específicas, estableciendo que las primeras se debe “[...] trazar una diferenciación de principio entre el significado que reviste la tutela institucional genérica que se deriva de los medios de control parlamentario del gobierno en el cumplimiento del orden constitucional, en el que los derechos y libertades se hallan insertos [...]” (A. Pérez Luño, 2008: 93), mientras que “[...] la garantía institucional específica que supone la figura del Defensor del Pueblo, cuya principal función reside, precisamente en proteger los derechos fundamentales [...]” (A. Pérez Luño, 2008: 93); esta noción, como se puede ver, es distinta a la perspectiva schmittiana, en la cual, como habíamos presentado, él autor toma como institución al matrimonio, al descanso dominical, en resumen como no orgánicas. Mientras tanto, Pérez Luño sí la considera como orgánica al establecer como ejemplo al Defensor del Pueblo; siendo esta última referencia teórica la que utilizaremos para el presente trabajo.

A efectos de nuestro análisis, entenderemos a la garantía institucional específica como una institución pública identificada como un órgano estatal¹³⁵, que tiene como tarea determinada la protección de uno o varios derechos y su eficacia a través de sus atribuciones reconocidas por la Constitución, dentro del Estado; por ejemplo, la Defensoría del Pueblo.

2.1.2 El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social ¿es una garantía institucional específica?

¹³⁵ En este caso vale no confundir a los Poderes o Funciones del Estado con órganos estatales que tienen a su cargo como principal función garantizar la vigencia y plena aplicación de derechos constitucionales, por tanto no podemos confundir las atribuciones que tiene la Asamblea Nacional con las que tiene el Defensor del Pueblo o el CPCCS inclusive la Corte Constitucional. Por ello no todos los órganos del Estado se conciben como garantías institucionales, al menos desde nuestra perspectiva teórica.

Para poder entrar a definir si al CPCCS se le puede considerar como una garantía institucional específica, empezaremos por analizar a una institución de carácter similar como es la Defensoría del Pueblo, que inclusive en el caso ecuatoriano, la misma es parte de la Función de Transparencia y Control Social, al igual que el CPCCS.

a) El Defensor del Pueblo, una garantía institucional específica.

El Defensor del Pueblo, como una garantía institucional específica en la configuración constitucional española, puede ser trasladado hacia nuestra realidad, desde la perspectiva, antes desarrollada, de ser la institución pública que defiende los derechos fundamentales a partir de sus atribuciones constitucionales. En estas circunstancias, nos parece que, para clarificar la situación de nuestro estudio, es importante deconstruir los cimientos del CPCCS y sus potestades con miras a distinguir sus similitudes y diferencias en el fin de considerarlo o no como la garantía que estamos revisando.

Como hemos revisado, estos órganos son también parte del Estado constitucional de derechos y justicia, sin embargo no son los únicos. Es allí donde aparece el CPCCS, también como parte de éstos, que, según Noguera, en este último caso, es la superación de la “representación” para ir hacia una participación directa en la toma de decisiones (A. Noguera, 2008: 137-139). Desde estas consideraciones, podemos inferir que el nuevo órgano, en primer lugar, es un avance en la búsqueda de un salto de la democracia representativa hacia la democracia participativa; en segundo lugar, podemos ubicar al mismo como parte de estos nuevos órganos constitucionales en la exploración hacia la superación del paradigma liberal, que como ya hemos señalado, consiste en superar la desigualdad que se ha mantenido encubierta en la igualdad ante la ley o también llamada igualdad formal y avanzar hacia una igualdad fáctica, que pueda conseguir mejores condiciones materiales para los ciudadanos y ciudadanas. Sin

embargo, nos parece que lo aseverado por Noguera, de que la superación de la representación es para ir hacia una participación directa, no es tan acertado, ya que la superación de la representación, no quiere decir reemplazar la democracia representativa e instaurar una de tipo directa. Más bien, como lo hemos afirmado en el transcurso de este trabajo, es que la representación no podrá ser reemplazada, pero si puede ser complementada y, si cabe el término, perfeccionada por la democracia participativa, aunque ese camino no nos lleve, necesariamente, a una democracia de tipo directa.

b) Las funciones del CPCCS lo califican como una garantía institucional específica

La Constitución se refiere al CPCCS en estos términos: “El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social promoverá e incentivará el ejercicio de los derechos relativos a la participación ciudadana, impulsará y establecerá mecanismos de control social en los asuntos de interés público, y designará a las autoridades que le corresponda de acuerdo con la Constitución y la ley” (Art. 207, inciso 1ro C.R.E.) Sin embargo, esta definición nos parece limitada para poder encasillar a este órgano dentro de las garantías institucionales específicas, debido a que a pesar de ser el organismo por antonomasia para garantizar la participación ciudadana en el Estado, debemos analizar sus atribuciones para refinar esta propuesta teórica. En la Constitución se establecen doce atribuciones del CPCCS (Art. 208 C.R.E.), de las cuales son importantes, para nuestro estudio, la cuarta, quinta y sexta función. En este orden, la cuarta atribución se plantea investigar denuncias sobre actos u omisiones que afecten a la participación ciudadana o generen corrupción; por su parte, la quinta función es emitir informes que determinen la existencia de indicios de responsabilidad, para formular las recomendaciones necesarias e impulsar las acciones legales que correspondan. De estas

funciones se puede colegir que, en primer lugar, se determina la obligación de realizar exámenes de los actos, que puedan perturbar la participación, pero, a más de ello, el imputar su responsabilidad por la vía jurisdiccional, lo cual nos lleva a que esta institución, con los informes correspondientes, denuncie las carencias de los mecanismos de participación directa, así como los casos de corrupción, que, en definitiva, violentan los derechos constitucionales de los ciudadanos y ciudadanas.

La sexta función, en cambio, obliga al CPCCS a actuar como parte procesal en las causas que se instauren como consecuencia de sus investigaciones; esta atribución le permite ser portavoz de los intereses de los derechos de participación tanto individuales como colectivos, que en este caso le asignan una legitimación activa para presentarse en las vías legales, no necesariamente como titular del derecho, pero sí como garantía del ejercicio de los mismos, lo cual evitaría un proceso de indefensión de cualquier ciudadano o ciudadana en sus derechos de participación.

En el nuevo estado constitucional de derechos y justicia se han creado nuevos órganos, que son parte del novísimo esquema institucional del Estado, los cuales, en lo fundamental, tienen como idea ir de la democracia representativa limitada a buscar su complementariedad con la democracia participativa, lo que implica que todas las actuaciones estatales deberían estar permeadas por la participación ciudadana esto en un sentido deontológico, es así que en el proceso constituyente, desde algunos de sus actores, se planteaba que:

La Constitución deberá promover la articulación de mecanismos de democracia directa y democracia representativa en todos los niveles del sistema político: revocatoria del mandato, consulta popular, iniciativas de legislación popular, jurados ciudadanos, etc. La Constitución deberá articular formas participativas directas en los procesos de representación política, lo cual hace referencia a la necesaria regulación de mecanismos plebiscitarios de consulta sobre temas y aspectos que no encuentren salidas

consensuales en el ámbito representativo, así como regular los procesos de revocatoria del mandato de los representantes electos en todas sus dignidades.¹³⁶

Entonces, como podemos ver, la idea era construir un modelo en el que la complementariedad es la base del sistema político, donde se mantienen los mecanismos de democracia representativa, los cuales entran en una etapa de perfeccionamiento, incorporando mecanismos de democracia directa, además de incluir nuevas formas de participación insertas en las formas de representación, con lo cual se puede, a nuestro entender, dar un salto en la formación de la voluntad de los ciudadanos y ciudadanas dentro de los espacios estatales, con un fuerte apoyo institucional de los mismos. Con ello, podemos hablar de un modelo mixto entre democracia participativa y democracia representativa, prevaleciendo la primera.

En conclusión, en el nuevo estado constitucional de derechos y justicia se han creado nuevos órganos que son parte del novísimo esquema institucional del Estado, los cuales, fundamentalmente tienen como idea ir de la democracia representativa a complementar este modelo con la democracia participativa, lo que implica que todas las actuaciones estatales deben estar permeadas por la participación ciudadana. Es, en esta perspectiva, que nace el CPCCS, estableciéndose como una garantía de los derechos de participación ciudadana, de manera especial denominada garantía institucional específica, por cuanto es detentadora de la capacidad de proteger estos derechos. Como ya hemos visto, sus atribuciones van desde la promoción e incentivo de derechos de participación, hasta la representación por las vías jurisdiccionales, para que se garantice su eficacia: por ello, podríamos decir que, en realidad, vivimos en un estado garantista y respetuoso de los derechos de participación, al menos en el campo del deber ser.

¹³⁶ ILDIS y Revista La Tendencia (coord.), *Programa Constitucional*, Quito, ILDIS/Revista La Tendencia, 2007, p. 96-97.

Como habíamos planteado, en el Ecuador, la participación ciudadana, en ciertos aspectos, ha sido institucionalizada por vía del denominado *Quinto Poder*, y, de mayor manera, por el *Consejo de Participación Ciudadana y Control Social*, mediante sus principales funciones; algunas de ellas, se podría decir, inclusive “arrebatadas” a la Función Legislativa, como es el caso de la designación de autoridades. Asimismo, en lo formal, este organismo ha regularizado la participación ciudadana y el control social, a través de los instrumentos que le ha dado la Constitución y la ley. Es así que en la Constitución se han creado veedurías ciudadanas, comisiones de selección, observatorios y otros (Arts. 208 y 209 C.R.E.), que deben generar mayor participación de la ciudadanía y la fiscalización a los otros organismos estatales. De la misma forma, se ha encargado de la designación de varias autoridades estatales, las cuales se han desarrollado por la vía de la meritocracia¹³⁷, pero con múltiples problemas, inclusive se ha expresado que estos concursos han sido ganados, únicamente, por los candidatos allegados al régimen, con una débil participación ciudadana¹³⁸.

Además, el CPCCS tiene la obligación de generar, vigilar y supervisar otros espacios y mecanismos de democracia directa, tales como la silla vacía, y los de reciente creación a nivel nacional, como los consejos de igualdad, la asamblea ciudadana plurinacional e intercultural del buen vivir o los consejos ciudadanos sectoriales; así como, de supervisar las asambleas locales o el consejo local de participación, aunque algunas de estas instancias, actualmente, se encuentren únicamente en la ley.

¹³⁷ Aunque no tengamos un concepto exacto, refiriéndonos a meritocracia a nuestro entender es la concepción mediante la cual en democracia, se establecen mecanismos de elección para las autoridades públicas basados en los denominados “concursos de oposición y méritos” que están garantizados en la Constitución.

¹³⁸ Véase Pablo Ospina, *La participación ciudadana en Ecuador (2009-2012)* en Horizonte de los Derechos Humanos. Ecuador 2012, Quito, UASB-Sede Ecuador, 2013, p. 152 -153.

Adicionalmente, podemos encontrar mecanismos de participación que se han creado a nivel de los ministerios gubernamentales¹³⁹.

Esto ha ido acompañado de un desarrollo normativo que ha permeado la participación. Es así que, aparte de lo plasmado en la Constitución –Arts. desde el 204 hasta el 211- de las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera, se han establecido leyes como la de Participación Ciudadana (2010), la del Consejo de Participación Ciudadana (2009), así como varios reglamentos, entre ellos, de las comisiones ciudadanas de selección (2010), veedurías ciudadanas (2010), fondos concursables (2012) y varios instructivos. Además, cabe recalcar que varias leyes que han sido aprobadas en los últimos años han incluido a la participación ciudadana y el control social como un eje transversal; entre las más importantes; el COOTAD (2010)¹⁴⁰, el Código de la Democracia (2009)¹⁴¹, entre otros. Adicionalmente, el año 2013 fue expedida la ley de la Función de Transparencia y Control Social.

Finalmente, debemos hacer una breve comparación entre el CPCCS y la Comisión de Control Cívico de la Corrupción (CCCC), con la que destacaremos las semejanzas y diferencias entre estos dos organismos. En primer lugar, la CCCC fue un órgano que venía desde la representación política, mientras el CPCCS viene desde la participación política. En segundo lugar, la CCCC era un órgano que, aunque independiente, no constaba como un organismo dentro de un poder estatal, mientras el CPCCS es parte de la Función de Transparencia y Control Social. En tercer lugar, la CCCC se encargaba únicamente del Control Social, en la lucha contra la corrupción, mientras, el CPCCS al menos tiene tres funciones claves, el fomentar la participación

¹³⁹ Alexandra Ocles, “Participación y socialismo en la Revolución Ciudadana” en Miriam, Lang y Alejandra Santillana (comp.), *Democracia, participación y Socialismo. Bolivia/ Ecuador/ Venezuela*, Quito, Fundación Rosa Luxemburgo, 2010, p. 97-104.

¹⁴⁰ Como ejemplos podemos citar los artículos 29,31, 303, 304, 305 del cuerpo normativo.

¹⁴¹ Igualmente a manera de ejemplo podemos citar los artículos 169, 169, 170, 171, 172 de la norma citada.

ciudadana, el control social y la designación de autoridades. En lo que concuerdan los dos, sin embargo, es que tanto la CCCC como el CPCCS es que en el caso de hallar indicios de responsabilidad, solo deben informar a la Fiscalía para que pueda realizar las acciones judiciales correspondientes. Con esto, podemos ver que el CPCCS es un organismo claramente superior en atribuciones a la anterior CCCC, aunque en esta última se halle el germen del CPCCS.

2.2 La designación de autoridades, el elemento discordante de la Constitución de 1998 con la Constitución de 2008.

En la parte anterior de nuestro estudio, hemos determinado que la designación de una gran parte de las autoridades, es una atribución principal del CPCCS, según la actual Constitución de la República del Ecuador. Sin embargo, hasta el año 2008, esta realidad normativa era diferente. Así, en la Constitución Política del Ecuador de 1998, se establecían varios mecanismos para la designación de autoridades, pero la mayoría en manos del Poder Legislativo.

Es necesario, antes de entrar a este análisis, indicar que las formas de designación de autoridades establecidas tanto en la Constitución anterior como la actual, son para las máximas autoridades del Estado ecuatoriano, incluyendo los altos Cuerpos Colegiados del mismo, por tanto diferenciándolas de otras autoridades locales, o que sean electas mediante elecciones universales. Adicionalmente, resaltar que dentro de estas máximas autoridades se encuentran autoridades, como el Fiscal General del Estado, Contralor General del Estado, y dentro de los Cuerpos Colegiados, la Corte Nacional de Justicia o el Consejo Nacional Electoral.

De lo antedicho, podemos entender que hay variaciones en los mecanismos de designación de autoridades, empezando por el órgano que los elige, la forma que se los

elige y los tiempos para los cuales han sido elegidos, así como la forma de su reemplazo. Por tanto, para poder establecer estas diferencias empezaremos analizando la normativa constitucional anterior y actual, para establecer una comparación y la ventajas y desventajas de los mismas.

2.2.1 Formas de designación de autoridades en la Constitución de 1998

En la Constitución Política del Ecuador de 1998, se encontraba una amalgama de mecanismos para la designación de autoridades, las cuales en lo fundamental se encontraban en manos del Poder Legislativo. Estableciendo procedimientos que permiten en la mayoría de los casos realizar un juicio previo por parte del Poder Ejecutivo, sin embargo no siendo los únicos que existen. De esta forma, empezamos a revisar estos mecanismos y a establecer sus características principales.

a) Defensor del Pueblo¹⁴²

Este era elegido por el Congreso Nacional de fuera de su seno, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, luego de haber escuchado a las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas. El mismo, desempeñaba sus funciones durante cinco años, podía ser reelegido por una sola vez. (Arts. 96 y 130 numeral 11 de la C.P.E.).

b) El Ministro Fiscal General del Estado

El Ministro Fiscal igualmente era elegido por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de una terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura. Debía reunir los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de

¹⁴² En la Constitución Política del Ecuador de 1998, se estableció la existencia de un Defensor el Pueblo, que tenía jurisdicción nacional, que patrocinaba el habeas corpus así como la acción de amparo de las personas que así lo requieran, así como la defensa de los derecho fundamentales, véase Art. 96 de la C.P.E.

Justicia, desempeñaba sus funciones durante seis años y no podía ser reelegido (Arts. 218 y 130 numeral 11 de la C.P.E).

c) Procurador General del Estado

El Procurador General del Estado, era designado para un período de cuatro años por el Congreso Nacional, de una tema enviada por el Presidente de la República (Art. 214 y 130 numeral 11 de la C.P.E).

d) Superintendencias¹⁴³

Los superintendentes debían ser elegidos por el Congreso Nacional con el voto de la mayoría de sus integrantes de ternas enviadas por el Presidente de la República. Desempeñaban sus funciones durante cuatro años y podían ser reelegidos (Arts. 223 y 130 numeral 11 de la C.P.E.).

e) Consejo Nacional de la Judicatura¹⁴⁴

La ley debía determinar su integración, la forma de designación de sus miembros, su estructura y funciones (Art. 206 de la C.P.E.). Estaba integrado por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia o su delegado, quien podía ser o no magistrado integrante de la Corte Suprema de Justicia, quien lo presidía y por siete vocales, designados por el Pleno de la Corte Suprema, con el voto, de por lo menos, las dos terceras partes de sus integrantes, de la siguiente manera: 1) tres designados directamente por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de fuera de su seno; 2) uno por los ministros: de los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo

¹⁴³ Las superintendencias eran organismos técnicos con autonomía administrativa, económica y financiera y personería jurídica: de derecho público, encargados de controlar instituciones públicas y privadas, a fin de que las actividades económicas y los servicios que presenten, se sujetaran a la ley y atendieran al interés general, véase Art. 222 de la C.P.E.

¹⁴⁴ El Consejo Nacional de la Judicatura era el órgano de gobierno, administrativo y disciplinario de la Función Judicial, véase Art. 206 de la C.P.E.

Fiscal; y, de las cortes superiores de Justicia; 3) uno por la Federación Nacional de asociaciones judiciales del Ecuador; 4) uno por los decanos de las facultades de derecho, jurisprudencia o ciencias jurídicas de las universidades reconocidas por el Consejo Nacional de Universidades y Escuelas Politécnicas; y, 5) uno por los presidentes de los colegios de abogados del Ecuador legalmente reconocidos. Salvo los vocales señalados en la letra a), los demás debían ser designados de entre las listas, de hasta cinco candidatos, que seleccionaban los distintos colegios nominadores; los que serán convocados y regulados por el Tribunal Supremo Electoral. Todos los candidatos propuestos por los correspondientes colegios nominadores, eran de fuera de su seno. Si un colegio nominador no seleccionaba las listas dentro del plazo de treinta días de convocado, la Corte Suprema de Justicia designaba libremente al vocal por ese colegio y a sus alternos (Art. 2 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura). Los vocales del Consejo Nacional de la Judicatura eran nombrados para períodos de seis años y podían ser reelegidos indefinidamente (Art. 6 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura).

f) Tribunal Supremo Electoral

El Tribunal Supremo Electoral, se integraba con siete vocales principales, quienes tenían sus respectivos suplentes, en representación de los partidos políticos, movimientos o alianzas políticas que hayan obtenido las más altas votaciones en las últimas elecciones pluripersonales, en el ámbito nacional, los que presentaban al Congreso Nacional las ternas de las que se elegían los vocales principales y suplentes. Los vocales eran designados por la mayoría de los integrantes del Congreso, permanecían cuatro años en sus funciones y podían ser reelegidos (Arts. 209 y 130 numeral 11 de la C.P.E.). Aquí nos parece importante destacar que en esta elección se notaba claramente un rasgo de tipo corporativista, al ver que la forma de designar

autoridades era mediante el escogitamiento por parte del Congreso Nacional de los miembros de este organismo, de las listas enviadas por parte de los partidos políticos.

g) Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional lo integraban nueve vocales, con sus respectivos suplentes. Desempeñaban sus funciones durante cuatro años y podían ser reelegidos. Los vocales del Tribunal Constitucional debían reunir los mismos requisitos que los exigidos para los ministros de la Corte Suprema de Justicia y estaban sujetos a las mismas prohibiciones. Eran designados por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de la siguiente manera: dos, de ternas enviadas por el Presidente de la República; dos, de ternas enviadas por la Corte Suprema de Justicia, de fuera de su seno; dos, elegidos por el Congreso Nacional, que no ostenten la dignidad de legisladores; uno, de la terna enviada por los alcaldes y los prefectos provinciales; uno, de la terna enviada por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas; uno, de la terna enviada por las Cámaras de la Producción legalmente reconocidas. La ley regulaba el procedimiento para la integración de las ternas a que se refieren los tres últimos incisos. (Arts. 275 y 130 numeral 11 de la C.P.E.).

h) Contraloría General del Estado

El Congreso Nacional debía elegir por mayoría de las dos terceras partes de los integrantes la terna para la designación del Contralor General del Estado. (Art. 130 numeral 12). Y el Presidente debía designar a esta autoridad de la terna propuesta por el Congreso Nacional; además de conocer su excusa o renuncia y designar su reemplazo (171 numeral 11 de la C.P.E.). Quien desempeñará sus funciones durante cuatro años (Art. 211 de la C.P.E.).

i) Corte Suprema de Justicia

Cabe recalcar que en el año 1997, se produjo la elección de la Corte Suprema de Justicia, la que fue designada por el Congreso Nacional, por lo tanto lo que se establece en la Constitución de 1998, es la forma de reemplazar a los magistrados. Así, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia no estaban sujetos a período fijo en relación con la duración de sus cargos. Producida una vacante, el pleno de la Corte Suprema de Justicia designaría al nuevo magistrado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes. En la designación se escogía, alternadamente, profesionales que hayan ejercido la judicatura, la docencia universitaria o en el libre ejercicio profesional (Art. 202 de la C.P.E.).

j) De la Comisión de Control Cívico de la Corrupción

En la Constitución, se establecía que sería la ley la que determinaría su integración, administración y funciones, las instituciones de la sociedad civil que harán las designaciones y la duración del período de sus integrantes (Art. 220 de la C.P.E.). La Comisión de Control Cívico de la Corrupción estaba integrada por siete miembros principales e igual número de suplentes. Durarían cuatro años en sus funciones y podían ser reelegidos, por una vez (Art. 3 de la Ley de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción). Los miembros de la Comisión eran designados por Colegios Electorales conformados por cada una de las siguientes entidades: 1. El Consejo Nacional de Universidades y Escuelas Politécnicas; 2. Gremios profesionales legalmente reconocidos, representativos de cada sector y de carácter nacional; 3. La Asociación Ecuatoriana de Editores de Periódicos, de Canales de Televisión, de Radiodifusión y la Federación Nacional de Periodistas; 4. Las Federaciones Nacionales de las Cámaras de la Producción; 5. Centrales Sindicales y Organizaciones Indígenas, Afroecuatorianas y

Campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas; 6. Organizaciones Nacionales de Mujeres, legalmente reconocidas; y, 7. Organizaciones de Derechos Humanos y de Defensa de los Consumidores, legalmente reconocidas. Los dirigentes de los organismos auspiciantes, no podían ser miembros de la Comisión, a menos que se separaran de sus respectivas funciones directivas. Cada una de estas entidades designaba un miembro principal con su respectivo suplente. El Tribunal Supremo Electoral debía convocar con treinta días de anticipación, a la fecha de la elección, a los respectivos Colegios Electorales, para que procedieran a las designaciones. El Reglamento de la ley establecía los mecanismos que harían posible difundir los nombres de los candidatos, antes de su elección, a fin de que cualquier ciudadano pueda presentar oposiciones y objeciones a las candidaturas (Art. 4 de la Ley de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción).

2.2.2 Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la C.P.E. de 1998

| CARGO | CANDIDATURA | ELECCION | PERIODO | ESTRUCTURA ESTATAL |
|------------------------------------|--|--|---------|-----------------------------------|
| Defensor del Pueblo | Congreso Nacional | Dos terceras partes del Congreso Nacional | 5 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Contralor General del Estado | Terna presentada por las dos terceras partes del Congreso Nacional | Presidente de la Republica | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Ministro Fiscal General del Estado | Terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura | Mayoría del Congreso Nacional | 6 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Tribunal Supremo Electoral | Ternas presentadas por los siete partidos políticos más votados | Mayoría del Congreso Nacional | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Tribunal Constitucional | Ternas enviadas por el Presidente de la Republica, Corte Suprema de Justicia, Alcaldes y Prefectos Gremios de Trabajadores, Cámaras de Producción. | Mayoría del Congreso Nacional (2 jueces electos por el propio Congreso Nacional de fuera de su seno) | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Superintendencias | Terna del Presidente de la Republica | Mayoría del Congreso Nacional | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |

| | | | | |
|---|--|--|--------|-----------------------------------|
| Corte Suprema de Justicia | No se planteaba forma de designación inicial, sino forma de reemplazo interno. (Cooptación interna) | | | |
| Procurador General del Estado | Terna del Presidente de la Republica | Congreso Nacional | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Consejo Nacional de la Judicatura | Listas presentadas por los ministros (Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo), Federación Nacional de asociaciones judiciales; por los decanos de las facultades de derecho; por los presidentes de los colegios de abogados. | Pleno de la Corte Suprema de Justicia (3 electos directamente por la misma, de fuera de su seno) | 6 años | Pertenece a la Función Judicial |
| Comisión de Control Cívico de la Corrupción | Cualquier persona miembro de las entidades que conforman los colegios electorales, de sectores específicos. | Colegios electorales | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |

Elaboración Propia.

2.2.3 Análisis comparativo entre las formas de designación de autoridades en la Constitución de 1998.

Como vemos hay varias formas de designación de autoridades en la Constitución Política del Ecuador de 1998, así que estableceremos en primer lugar las formas de designación, sus características principales y establecer un cuadro que nos muestre en síntesis estas peculiaridades.

Similitudes

Comenzando nuestro análisis, podemos distinguir que aunque había varias formas de designación de autoridades en la anterior Constitución, sin embargo, todas ellas comparten algunas semejanzas. En primer lugar, ubicamos como una característica

principal de la forma de designación de autoridades es que, el Poder Legislativo elige en su mayoría a las mismas. Esto nos muestra, que una característica esencial de la designación de autoridades, era que uno de los órganos con legitimación democrática desde un punto de vista representativo, debía discutir y elegir a las autoridades que tenía el Estado ecuatoriano.

En segundo lugar, podemos establecer que en la mayoría de los casos, se habían organizado una candidatura a las diferentes autoridades. Es así, que en la mayoría de los casos se enviaban ternas, desde otras instituciones del Estado o gremios, para que de las mismas el Congreso Nacional pueda elegir a quienes serían las máximas autoridades estatales. Además cabe decir que para la calificación de los candidatos no existía como tal un reglamento interno para su valoración profesional, por lo que se profundizaba en los criterios político-partidarios de los candidatos para su elección.

En tercer lugar, podemos indicar que la designación de las máximas autoridades, se hacía por la mayoría de los integrantes del Congreso Nacional, o en su defecto por las dos terceras partes del mismo. Bajo este sistema predominaban, las negociaciones de orden político y de reparto del poder, más que la valoración de los méritos profesionales o académicos del candidato, para la elección de esta nueva autoridad.

Diferencias

En primer lugar, aunque en la mayoría de casos las máximas autoridades del Estado ecuatoriano eran electas por el Congreso Nacional, había algunas que no necesariamente pasaron por esta forma. Es así, el caso paradigmático de la elección de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, la cual era electa mediante la designación por parte de Colegios Electorales que debían ser convocados por el

Tribunal Supremo Electoral, los cuales designaban un miembro por cada uno de estos estamentos¹⁴⁵.

En segundo lugar, la presentación de ternas para la elección de autoridades, era la forma normal para la elección de autoridades, sin embargo, en varios casos, esa designación se la hizo por gremios u organizaciones que estaban fuera de la estructura estatal, este es el caso del Tribunal Constitucional, donde algunos de sus juezas y jueces eran electos de ternas enviadas por los gremios de trabajadores así como por la Cámaras de Producción¹⁴⁶.

Finalmente, en tercer lugar se halla el caso del Contralor General del Estado¹⁴⁷, en el cual el Congreso Nacional debía elegir una terna, que debería ser propuesta para que sea en este caso el presidente de la Republica quien elija a esta autoridad, por lo tanto, estableciendo que también el Poder Legislativo también participaba como ente nominador para la designación de autoridades y no solo como ente que designaba autoridades.

Lo cual nos lleva a plantear, dos temas importantes, el uno es el rasgo corporativista que tenían estas formas de designación en buena parte de ellas, por cuanto, en varios casos se presentaba la necesidad que para plantear una candidatura a alguna dignidad, esta provenga de una organización social o gremial, por tanto de una corporación. El segundo tema, que circunda alrededor del primero, es el nivel de autonomía de estas corporaciones, las cuales en muchos de los casos por su cercanía a organizaciones de carácter político-partidario, se vieran fuertemente influenciadas en las y los candidatos que presentaran al Congreso Nacional. Eso, además de que en el caso

¹⁴⁵ Véase Comisión de Control Cívico de la Corrupción.

¹⁴⁶ Véase Tribunal Constitucional.

¹⁴⁷ Véase Contraloría General del Estado.

del Tribunal Supremo Electoral, eran los propios partidos políticos, los que enviaban las ternas para que el Congreso elija a los vocales de ese organismo.

2.2.4 Formas de designación de autoridades en la Constitución de 2008

En la Constitución actual, se encuentran varios mecanismos para la designación de autoridades, los cuales en lo fundamental se encuentran en manos del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Estableciendo procedimientos que permiten la participación de la ciudadanía que asimismo respetan los llamados “méritos” para la designación. De esta forma, empezamos a revisar estos mecanismos y a establecer semejanzas y diferencias con los contemplados en la Constitución de 1998.

a) Consejo de la Judicatura

El Consejo de la Judicatura se integra por 5 delegados y sus respectivos suplentes, quienes debían ser elegidos mediante ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, cuyo representante lo presidirá; por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función Ejecutiva y por la Asamblea Nacional. Los delegados mencionados en el inciso anterior serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio con veeduría y posibilidad de una impugnación ciudadana. El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, durarán en el ejercicio de sus funciones 6 años (Arts. 179, 180 [reformados] y 208 numeral 12 de la C.R.E.).

En esta parte, nos parece necesario aclarar que el artículo antes mencionado, fue reformado por cuanto, con fecha 07 de mayo de 2011, se realizó una Consulta Popular y

Referéndum¹⁴⁸, que a pedido del Presidente de la República, había solicitado algunas reformas al articulado de la actual Constitución, mediante diez preguntas. Previo a la realización de esta Consulta, la Corte Constitucional del Ecuador, emitió un dictamen previo y vinculante que definió el camino a seguirse para estas reformas, además de hacer algunos correctivos a las preguntas¹⁴⁹. En nuestro caso, la pregunta que fue aprobada el 07 de mayo de 2011, reformando la integración del Consejo Nacional de la Judicatura fue la siguiente:

PREGUNTA 5 ¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial, COMO LO ESTABLECE EL ANEXO 5?¹⁵⁰

Con lo cual, se reformó el artículo 179 que decía:

Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por nueve vocales con sus respectivos suplentes, que durarán en el ejercicio de sus funciones seis años y no podrán ser reelegidos; para su conformación se propenderá a la paridad entre hombres y mujeres. El Consejo designará, de entre sus integrantes, una presidenta o presidente y una vicepresidenta o vicepresidente, para un periodo de tres años.

Además, de suprimirse el último inciso del artículo 180 que decía:

La designación de las vocales y los vocales del Consejo de la Judicatura y sus suplentes se realizará por concurso de méritos y oposición con veeduría e impugnación ciudadana. Se elegirán seis vocales profesionales en Derecho y tres profesionales en las áreas de administración, economía, gestión y otras afines.

De esta forma, se originó que actualmente se elijan solo cinco miembros para el Consejo de la Judicatura, y ya no mediante concurso público de oposición y méritos sino mediante ternas enviadas por parte de autoridades de las otras funciones del Estado. Nos parece importante subrayar que esta reforma de índole constitucional, restringe el ejercicio de los derechos de participación, al limitar que los candidatos a miembros del

¹⁴⁸ Para mayor información véase Página web oficial del CNE sobre la Consulta Popular <http://www.cne.gob.ec/index.php/consulta-popular> acceso 16 de julio de 2014

¹⁴⁹ Para mayor información véase el Dictamen N.º 001-11-DRC-CC, Caso N.º 0001-11-RC de fecha 15 de febrero de 2011 publicado en el Registro Oficial Suplemento (2) 391 de 23 de Febrero de 2011.

¹⁵⁰ Resultados del Referéndum y Consulta Popular 2011, publicado en el Registro Oficial Suplemento (1) 490 de 13 de Julio de 2011.

Consejo de la Judicatura provengan directamente de la ciudadanía, sino que ahora los mismos sean designados por las otras funciones del Estado, potenciando que los miembros de este organismo sean cercanos al círculo de confianza de las autoridades estatales, debilitando el proceso meritocrático y participativo que se encontraba consagrado en la Constitución, antes de dicha reforma.

b) Corte Nacional de Justicia

La Corte Nacional de Justicia está integrada por juezas y jueces en el número de veinte uno, quienes se organizan en salas especializadas, y fueron designados para un periodo de nueve años; no podrán ser reelectos y se renovarán por tercios cada tres años (Art. 182 de la C.R.E.). Las juezas y jueces de la Corte Nacional de Justicia deben ser elegidos por el Consejo de la Judicatura conforme a un procedimiento con concurso de oposición y méritos, impugnación y control social. Se debe propender a la paridad entre mujeres y hombres (Art. 183 de la C.R.E.). Sobre le renovación, podemos decir que la misma la realiza el Consejo Nacional de la Judicatura mediante la expedición de un reglamento, que tendrá que contener desde la forma de evaluación a los jueces, para designar cuáles deberán ser reemplazados hasta las fases que deberán seguirse para el concurso actual¹⁵¹.

c) Fiscal General del Estado

La Fiscal o el Fiscal General del Estado desempeñará sus funciones durante seis años y no podrá ser reelegido (Art. 196 de la C.R.E.). El Consejo de Participación Ciudadana y

¹⁵¹ Para mayor información véase Inicia concurso para la renovación parcial de la Corte Nacional de Justicia (Con versión Kichwa) <http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/saladeprensa/noticias/item/1877-inicia-concurso-para-la-renovaci%C3%B3n-parcial-de-la-corte-nacional-de-justicia-con-versi%C3%B3n-kichwa.html?tmpl=component&print=1> o Judicatura reemplazara a 7 jueces de la Corte Nacional http://www.ecuadorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=news_user_view&id=2818764434&umt=judicatura_reemplazara_a_7_magistrados_corte_nacional acceso 16 de julio de 2014

Control Social, designa a la primera autoridad de la Fiscalía General del Estado, luego de agotar el proceso de selección correspondiente (Art. 208 numeral 11 de la C.R.E.).

d) Consejo de Participación Ciudadana y Control Social

El Consejo se integrará por siete consejeras o consejeros principales y siete suplentes. La selección de las consejeras y los consejeros se realizará de entre los postulantes que propongan las organizaciones sociales y la ciudadanía. El proceso de selección será organizado por el Consejo Nacional Electoral, que conducirá el concurso público de oposición y méritos correspondiente, con postulación, veeduría y derecho, a impugnación ciudadana de acuerdo con la ley (Art. 207 de la C.R.E.). Los consejeros y consejeras desempeñarán sus funciones durante cinco años (Art. 205 de la C.R.E.).

e) Defensoría del Pueblo

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, deberá designar a la primera autoridad de la Defensoría del Pueblo, luego de agotar el proceso de selección correspondiente (Art. 208 numeral 11 de la C.R.E.). El Defensor del Pueblo desempeñará sus funciones durante cinco años (Art. 205 de la C.R.E.)

f) Superintendencias

Las superintendentas o los superintendentes serán nombrados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social de una terna que enviará la Presidenta o Presidente de la República, conformada con criterios de especialidad y méritos y sujeta a escrutinio público y derecho de impugnación ciudadana (Art. 208 numeral 10 y 213 de la C.R.E.). Las superintendentas o los superintendentes desempeñarán sus funciones durante cinco años (Art. 205 de la C.R.E.)

g) Contraloría General del Estado

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, deberá designar a la primera autoridad de la Contraloría General del Estado, luego de agotar el proceso de selección correspondiente (Art. 208 numeral 11 de la C.R.E.). El Contralor General del Estado desempeñará sus funciones durante cinco años (Art. 205 de la C.R.E.)

h) Función Electoral¹⁵²

En esta parte, estudiaremos la forma de elección de la también nueva función Electoral, como ya habíamos estudiado anteriormente, en la actual configuración constitucional la misma está dividida en dos órganos, el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral. A continuación pasamos a revisar la forma de elección de sus miembros.

1) Consejo Nacional Electoral

El Consejo Nacional Electoral se integrará por cinco consejeras o consejeros principales, que ejercerán sus funciones por seis años, y se renovará parcialmente cada tres años, dos miembros en la primera ocasión, tres en la segunda, y así sucesivamente. Existirán cinco consejeras o consejeros suplentes que se renovarán de igual forma que los principales. (Art. 218 de la C.R.E.).

2) Tribunal Contencioso Electoral

El Tribunal Contencioso Electoral se conformará por cinco miembros principales, que ejercerán sus funciones por seis años. El Tribunal Contencioso Electoral se renovará parcialmente cada tres años, dos miembros en la primera ocasión, tres en la segunda, y así sucesivamente (Art. 220 de la C.R.E.).

¹⁵² Art. 217 de la C.R.E.- La Función Electoral estará conformada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral. Ambos órganos tendrán sede en Quito, jurisdicción nacional, autonomías administrativa, financiera y organizativa, y personalidad jurídica propia. Se regirán por principios de autonomía, independencia, publicidad, transparencia, equidad, interculturalidad, paridad de género, celeridad y probidad.

Los miembros del Consejo Nacional Electoral y del Tribunal Contencioso Electoral serán designados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, previa selección mediante concurso público de oposición y méritos, con postulación e impugnación de la ciudadanía, y garantía de equidad y paridad entre hombres y mujeres, de acuerdo con la ley (Art. 208 numeral 12 y 224 de la C.R.E.).

i) Procurador General del Estado

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social debe nombrar a la Procuradora o Procurador General del Estado, de una terna que enviará la Presidencia de la República. La terna se conformará con criterios de especialidad¹⁵³ y méritos y estará sujeta a escrutinio público y derecho de impugnación ciudadana; quienes la conformen deberán reunir los mismos requisitos exigidos para ser miembros de la Corte Constitucional (Art. 208 numeral 10 y 236 de la C.R.E). La Procuradora o Procurador General del Estado, será designado para un período de cuatro años (Artículo 235).

j) Corte Constitucional del Ecuador

La Corte Constitucional estará integrada por nueve miembros que ejercerán sus funciones en plenario y en salas de acuerdo con la ley. Desempeñarán sus cargos por un periodo de nueve años, sin reelección inmediata y serán renovados por tercios cada tres años. La ley determinará el mecanismo de reemplazo en caso de ausencia del titular (Art. 432 de la C.R.E.). Los miembros de la Corte Constitucional se designarán por una comisión calificadora que estará integrada por dos personas nombradas por cada una de las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social. La selección

¹⁵³ No se ha podido establecer de lo revisado, que se entiende como criterios de especialidad, tanto en lo normativo como en el proceso revisado. Más bien de lo revisado en el proceso que se llevó a cabo para elegir al procurador no se observa que el CPCCS haya realizado más que una verificación de requisitos y prohibiciones, conforme la Constitución y la ley. Al menos eso se observa en la página web del CPCCS correspondiente al concurso <http://www.cpccs.gob.ec/?mod=proceso-2010> acceso el 16 de julio de 2014.

de los miembros se realizará de entre las candidaturas presentadas por las funciones anteriores, a través de un proceso de concurso público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana¹⁵⁴ (Art. 434 de la C.R.E).

k) Defensoría Pública

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, deberá designar a la primera autoridad de la Defensoría Pública, luego de agotar el proceso de selección correspondiente (Art. 208 numeral 11 de la C.R.E.). La Defensora Pública o Defensor Público desempeñará sus funciones durante seis años y no podrá ser reelegido (Art. 192 de la C.R.E.).

2.2.5 La “meritocracia”, una nueva forma de designar autoridades

La nueva forma de designación de autoridades, establecida en la Constitución actual, de conformidad al artículo 210¹⁵⁵, tiene su base en los concursos de oposición y méritos. Este sistema ha sido denominado como “meritocracia”. En esa línea inclusive el Gobierno Nacional decidió crear el Instituto Nacional de la Meritocracia¹⁵⁶, en la búsqueda de consolidar un proceso en el cual se pueda buscar cumplir una misión: “Promover la excelencia, eficiencia y efectividad en las instituciones públicas, a través

¹⁵⁴ En la integración de la Corte se procurará la paridad entre hombres y mujeres. El procedimiento, plazos y demás elementos de selección y calificación serán determinados por la ley (Art. 434 de la C.R.E). Los miembros de la Corte Constitucional no estarán sujetos a juicio político ni podrán ser removidos por quienes los designen. (Art. 431 de la C.R.E)

¹⁵⁵ Art. 210.- En los casos de selección por concurso de oposición y méritos de una autoridad, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social escogerá a quien obtenga la mejor puntuación en el respectivo concurso e informará a la Asamblea Nacional para la posesión respectiva.

Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso. Los miembros suplentes sustituirán a los principales cuando corresponda, con apego al orden de su calificación y designación.

Quienes se encuentren en ejercicio de sus funciones no podrán presentarse a los concursos públicos de oposición y méritos convocados para designar a sus reemplazos. Se garantizarán condiciones de equidad y paridad entre mujeres y hombres, así como de igualdad de condiciones para la participación de las ecuatorianas y ecuatorianos en el exterior. Además, cabe señalar que este artículo tiene relación con el 61 numeral 7 de la Constitución.

¹⁵⁶ Para más información Véase la página web oficial del Instituto Nacional de la Meritocracia <http://www.meritocracia.gob.ec/> acceso 10 de junio de 2014

de soluciones estratégicas que construyan sistemas de gestión del *Talento Humano* para identificar, atraer y retener a personas que por sus logros, profesionalismo y calidad humana, merecen servir a los ecuatorianos”¹⁵⁷, sin embargo, para poder obtener algunas apreciaciones es necesario ver cómo funciona el mismo, desde la perspectiva de la normativa constitucional, legal y de la ejecución práctica.

La meritocracia, como nuevo ensayo en la búsqueda de una forma más participativa, pero no arbitraria de elegir a las máximas autoridades del estado ecuatoriano, fue introducida en la Constitución de la mano de la inserción del CPCCS, como motor dinámico y ejecutor en buena parte de los concursos para los cargos antes mencionados. Es así que en el artículo 205, se enlista las entidades que son parte de la Función de Transparencia y Control Social, pero, además se establece que sus máximas autoridades deberán ser electas mediante concursos de oposición y méritos, en los casos que proceda incluido un proceso de veeduría e impugnación ciudadana.

En sincronía con lo anterior, la Constitución determina que el CPCCS, para cumplir con sus funciones de designación, deberá organizar comisiones ciudadanas de selección que serán las encargadas de llevar a cabo, el concurso público de oposición y méritos con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana, en los casos que le corresponda. Estas comisiones ciudadanas de selección deberán integrarse de un lado, por una delegada o delegado por cada Función del Estado y por otro lado, con igual número de representantes por las organizaciones sociales y la ciudadanía, escogidos en sorteo público de entre quienes se postulen y cumplan con los requisitos que determine tanto el CPCCS como la ley. Además las candidatas y candidatos deben ser sometidos a escrutinio público e impugnación ciudadana. Finalmente, se indica que las comisiones

¹⁵⁷ Misión del Instituto Nacional de la Meritocracia en <http://www.meritocracia.gob.ec/valores/> acceso el 10 de junio de 2014.

serán dirigidas por uno de los representantes de la ciudadanía, que tendrá voto dirimente, y sus sesiones serán públicas (Art. 209 de la C.R.E.)¹⁵⁸.

En concordancia, la Ley Orgánica del CPCCS, determina el proceso mediante el cual se designa a las y los miembros de las Comisiones Ciudadanas, que en lo principal señala, que los miembros de la Comisión ciudadana de selección que vienen de las funciones del Estado, serán delegados por la misma, mientras que los provenientes de la ciudadanía pasaran por un proceso de selección y serán escogidos de entre los treinta mejor calificados, mediante sorteo (Art. 56 Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social¹⁵⁹). Vale recalcar aquí, la diferencia que se hace por un lado a quienes son funcionarios públicos y por otro, a las y los ciudadanos, dando prevalencia a los primeros.

Más adelante, se indican los requisitos y prohibiciones para los postulantes que provienen de la ciudadanía, así como, el procedimiento empezando por la etapa de convocatoria, siguiendo la de las postulaciones, el sorteo público para elegir a los cinco miembros y sus respectivos suplentes. Inmediatamente comienza la etapa de impugnación, siguiendo la resolución de las impugnaciones (Arts. 57 al 62 LOCPCCS). No podemos olvidar que en todo este proceso el CPCCS deberá garantizar la participación de las veedurías ciudadanas en este proceso (Art. 63 LOCPCCS). De la misma manera, se establece el funcionamiento de las comisiones ciudadanas, empezando por la elección del presidente o presidenta que obligatoriamente provendrá de los miembros de la ciudadanía, además indicando tanto sus prohibiciones como los casos en los que cesaran sus funciones (Arts. 64, 66, 67 de la LOCPCCS).

¹⁵⁸ En concordancia con el artículo 38 numeral 4 de la Ley Orgánica del CPCCS.

¹⁵⁹ En adelante LOCPCCS.

Finalmente, en la propia LOCPCCS, se detalla la forma de designación de autoridades distinguiendo dos formas principales y su respectivo procedimiento. En primer lugar encontramos la designación de terna por parte del Ejecutivo que consiste en que el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social designará a la primera autoridad de la Procuraduría General del Estado y de las superintendencias, de entre las ternas propuestas por la Presidenta o el Presidente de la República, luego del proceso de veeduría e impugnación ciudadana correspondientes. Las ternas propuestas estarán conformadas respetando la alternabilidad entre hombres y mujeres y bajo el principio de interculturalidad (Art. 68 de la LOCPCCS).

En segundo lugar, la selección por concurso de oposición y méritos, en el que el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social designará a las máximas autoridades de la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública, Fiscalía General del Estado, Contraloría General del Estado, a las autoridades del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral y Consejo de la Judicatura, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 208, numerales 11 y 12 de la Constitución de la República del Ecuador y la ley. Para la selección de representantes de la ciudadanía a los espacios que prevé la ley se designarán comisiones ciudadanas que deberán seguir los mismos procesos establecidos en esta ley (Art. 69 de la LOCPCCS)¹⁶⁰.

Además indica que para postularse a la primera autoridad de la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública, Fiscalía General del Estado, Contraloría General del Estado, los miembros del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral, Procuraduría General del Estado y las Superintendencias, las representaciones ciudadanas a los distintos organismos y cuerpos colegiados, podrán participar en los procesos de selección para la designación de sus reemplazos, previa renuncia ciento

¹⁶⁰ En concordancia con el artículo Art. 208 numerales 9, 10, 11, 12 de la C.R.E.

ochenta días antes de la convocatoria a concurso o conformación de las ternas y no podrán participar en dichos procedimientos si ya hubiesen ocupado el mismo cargo por dos periodos, a excepción de las autoridades con prohibición expresa establecida en la Constitución y la ley (Art. 70 LOCPCCS)¹⁶¹.

Finalmente, encontramos tres temas importantes. El primero, la acción afirmativa que no es otra cosa que para el caso de la designación de Defensor del Pueblo, Defensor Público, Fiscal General, y Contralor General del Estado y en las designaciones de cuerpos colegiados se garantice la integración paritaria entre hombres y mujeres de concursos diferenciados y al menos la inclusión de una persona representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios. En cada uno de los concursos se aplicarán los mismos criterios de acción afirmativa previstos para la designación de consejeras y consejeros (Art. 71 LOPCCS).

Antes de pasar al segundo tema, nos parece importante resaltar estos dos puntos sobre la acción afirmativa, en los concursos de cuerpos colegiados, en primer lugar la integración paritaria y en segundo lugar la inclusión de un representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios. Sobre el primer punto, podemos ver que la Constitución establece en su artículo 61 numeral 7¹⁶², que para desempeñar empleos y funciones públicas se tendrá que pasar por el sistema meritocrático, pero asegurando la participación, con criterios de equidad y paridad de género. Es así que la paridad de género se convierte en un eje transversal de la Constitución por cuanto en muchos artículos se refiere a la paridad de género¹⁶³,

¹⁶¹ Sin embargo, vale anotar que en el mismo artículo se indica que para participar en los procesos de selección para la designación de otra autoridad que no sea del cargo que se encuentran desempeñando, las autoridades de estas instituciones necesariamente tendrán que renunciar a su cargo, noventa días antes de la convocatoria al concurso público.

¹⁶² Cfr. Constitución de la República del Ecuador, art. 61 numeral 7.

¹⁶³ Véase además del artículo 61, el 116, 176, 183, 210, 217, 224, entre otros.

incluyendo cabe resaltar, que la mayoría de ellos están ligados al acceso a los concursos de oposición y méritos.

Sin embargo, un concepto claro no lo tenemos en la normativa, inclusive la Corte Constitucional en su sentencia N.º 002-09-SEP-CC¹⁶⁴, se refirió al tema de la paridad en las listas para las elecciones pluripersonales, pero nada en lo referente al acceso a puestos públicos. Por tanto, podemos decir que es aun difícil definir si la paridad de género consiste únicamente en el acceso en igualdad de oportunidades a los concursos o en que la designación de las y los mejor puntuados sea con base a este criterio. Aunque, este último criterio podría contrariar lo que dice el artículo 209 de la Constitución, al señalar que “Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso”.

En torno al segundo punto dentro de la acción afirmativa, está la inclusión de un representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios, donde podemos aseverar que en la misma línea de lo expresado en el punto anterior, se reconoce la exclusión histórica que han sufrido estos dos grupos fundamentales y en el último caso originarios en el Ecuador. Por ello, en la actual Constitución se ha hecho necesario que mediante varias medidas incluso acciones afirmativas se pueda garantizar la participación de los mismos en el Estado y en este caso en los Altos Cuerpos Colegiados.

El segundo tema principal dentro de la designación de autoridades, es la reglamentación, por la cual de acuerdo a la Constitución y la ley, las Comisiones

¹⁶⁴ Véase Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición, sentencia N.º 002-009-SEP-CC, caso N.º 0111-09-EP de 05 de mayo de 2009.

Ciudadanas de Selección deben llevar a cabo el concurso público de oposición y méritos y los procesos de veeduría e impugnación para designar a las autoridades y demás representantes en base a los reglamentos establecidos para el efecto tanto uno general¹⁶⁵ como otro particular para cada concurso¹⁶⁶ (Art. 72 LOPCCS). El tercer tema se refiere al informe, que una vez concluido el proceso de selección de autoridades, las Comisiones de Selección remitirán al Pleno del Consejo con los resultados de su trabajo. En base al mismo, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social designará a quienes hayan obtenido la mayor puntuación en el concurso asegurando la paridad entre mujeres y hombres y la inclusión de al menos un postulante proveniente de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios de conformidad con la ley; y las designadas o designados del proceso de ternas dependiendo del caso.

Los informes son vinculantes y el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social no podrá alterar las valoraciones resultantes del concurso realizado por las comisiones, ni el orden de los resultados del concurso ni modificar las valoraciones de los postulantes para la designación de autoridades por concurso de oposición y méritos como para las que se utilicen ternas. Para finalmente, el Consejo remita a la Asamblea Nacional la nómina de las nuevas autoridades seleccionadas para la posesión respectiva (Art. 73 LOCPCCS). Vale indicar, que en los casos de selección por concurso de oposición y méritos de una autoridad, el Consejo de Participación Ciudadana y Control

¹⁶⁵ En el reglamento general de las comisiones ciudadanas de selección se encuentran normas generales para los concursos de oposición y méritos, sin entrar a mayores especificaciones, y fue aprobado mediante resolución del Consejo de Participación Ciudadana 15 y publicado en el Registro Oficial Suplemento 247 de 30 de julio de 2010.

¹⁶⁶ En el reglamento particular de las comisiones ciudadanas de selección, se encuentran normas específicas para cada concurso dependiendo de la autoridad que se elija, el cual es aprobado por el CPCCS. Entre algunos reglamentos se han establecido para la elección del Tribunal Contencioso Electoral, véase en http://www.cpcs.gob.ec/modulos/designacion_aut/tempo/1371216068Reforma%20al%20Reglamento%20para%20el%20concurso%20de%20meritos%20y%20oposicion%20para%20las%20y%20los%20Vocales%20del%20TCE.pdf, para la Conferencia Plurinacional de la Soberanía Alimentaria, véase en <http://www.cpcs.gob.ec/docs/normativaDocs/999.pdf> entre otros.

Social escogerá a quien obtenga la mejor puntuación en el respectivo concurso e informará a la Asamblea Nacional para la posesión respectiva¹⁶⁷.

Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso. Los miembros suplentes sustituirán a los principales cuando corresponda, con apego al orden de su calificación y designación. Quienes se encuentren en ejercicio de sus funciones no podrán presentarse a los concursos públicos de oposición y méritos convocados para designar a sus reemplazos. Se garantizarán condiciones de equidad y paridad entre mujeres y hombres, así como de igualdad de condiciones para la participación de las ecuatorianas y ecuatorianos en el exterior (Art. 210 de la C.R.E).

Para terminar explicaremos de una forma sencilla, las fases que comprenden los concursos de oposición y méritos, para lo cual examinaremos cuatro casos con procedimientos diversos, los cuales son: la elección del Fiscal General del Estado, del Consejo Nacional Electoral, del Procurador General del Estado y el de la Corte Constitucional.

En primer lugar examinaremos, el caso del Fiscal General del Estado¹⁶⁸, en este concurso de lo revisado se empezó por la fase de convocatoria, en la cual se receptaron las carpetas de quienes postularon, para el cargo en un término de diez días. Luego se pasó a la fase de revisión de requisitos, en la cual se revisaron los requisitos y prohibiciones de los postulantes, para definir los admitidos e inadmitidos. A continuación, se pasó por la fase de calificación de méritos, en la que se revisó las carpetas de los candidatos para valorar su experiencia académica, profesional o de

¹⁶⁷ En concordancia con el Art. 120 numeral 11 de la C.R.E.

¹⁶⁸ Cfr. Página web del CPCCS, designación del Fiscal General del Estado en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=FiscaliaEstado> acceso el 10 de junio de 2014

liderazgo. Inmediatamente, se pasó a la fase de oposición, en la cual los postulantes debían rendir una prueba, cuyo resultado sumado al de la fase de méritos, definió al mejor puntuado. Este fue electo ganador del concurso y por tanto el nuevo Fiscal General del Estado. Advertimos, que en medio del proceso revisado no se encuentra documentada la etapa de impugnación, ni información sobre la veeduría ciudadana. Además debemos dejar en claro que este análisis es puramente observatorio de las fases y no de los incidentes acontecidos en el concurso.

En segundo lugar, la elección del Consejo Nacional Electoral¹⁶⁹, aquí vale resaltar que este ejemplo es de un concurso para cuerpos colegiados, de lo observado se empezó por la fase de convocatoria, en la cual se receptaron las carpetas de quienes postularon, para el cargo en un término de diez días. Inmediatamente se pasó a la fase de revisión de requisitos, donde se definieron los admitidos e inadmitidos. Luego, se pasó por la fase de calificación de méritos, en la que se revisó las carpetas de los candidatos para valorar su experiencia académica, profesional o de liderazgo. Inmediatamente, se pasó a la fase de oposición, en la cual los postulantes rindieron una prueba, cuyo resultado sumado al de la fase de méritos y al puntaje de la acción afirmativa, definieron a la lista de las y los veinte mejores puntuados, diez por cada género. Luego de lo cual se abrió la fase de escrutinio público e impugnación, donde la ciudadanía podría impugnar a cualquiera de los postulantes sea por la falta de probidad, idoneidad, cumplimiento de requisitos o incursión en alguna de las prohibiciones establecidas en la Constitución, la Ley y el Reglamento del concurso. Vale decir que dentro de la misma fase, se encuentran otras sub-fases, la primera la convocatoria para la presentación de las impugnaciones, la calificación de las mismas, la audiencia pública y finalmente la aceptación o no de la impugnación. Luego de esta fase finalmente se

¹⁶⁹ Cfr. Página web del CPCCS, designación del Consejo Nacional Electoral en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CNE> acceso el 10 de junio de 2014

designación por parte del Pleno del CPCCS a las y los ganadores, esto se lo hizo partiendo del postulante que obtuvo la más alta calificación determinaba el orden de alternancia y secuencia en el género. Adicionalmente, entre los cinco postulantes mejor puntuados ya existía un representante del pueblo montubio; procedimiento que fue tomado en cuenta para la designación de los consejeros suplentes.

En tercer lugar, nos referiremos a la elección del Procurador General del Estado¹⁷⁰, en primer lugar el Presidente de la Republica envió una terna, la cual fue aprobada por el Pleno del CPCCS. Luego se abrió la etapa de impugnación ciudadana, e inmediatamente después de desechar las impugnaciones planteadas, el Pleno procedió a designar a uno de los miembros de la terna como el nuevo Procurador. Vale recalcar que en la información suministrada, se explícita que existió una veeduría ciudadana, sin embargo no se encuentra referencia a su integración.

Finalmente, hacemos referencia al caso de la Corte Constitucional¹⁷¹, en cuyo concurso luego de haberse integrado la veeduría ciudadana, se pasó a la integración de la comisión calificadora, que pasó por la calificación de requisitos, impugnación ciudadana, los cuales fueron enviados como delegados de las funciones legislativa, ejecutiva y de transparencia y control social. Luego de esto la Comisión Calificadora, empezó con la revisión de requisitos a los postulantes que fueron enviados por ternas desde las funciones del Estado. A continuación, abrieron la etapa de impugnación ciudadana, para inmediatamente pasar a la fase de oposición y méritos. Finalmente luego de esto la Comisión Calificadora presento el listado final de los mejores

¹⁷⁰ Cfr. Página web del CPCCS, designación del Procurador General del Estado en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=ProcuraduriaEstado> acceso el 10 de junio de 2014

¹⁷¹ Cfr. Página web del CPCCS, designación de la Corte Constitucional del Ecuador en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CorteC> acceso el 10 de junio de 2014

puntuados, de los cuales el Pleno del CPCCS designo a las y los jueces de la nueva Corte Constitucional.

Adicionalmente vale mencionar la existencia de un instructivo para el concurso de autoridades elegidas por comisiones ciudadanas¹⁷², en el cual se detallan las calificaciones o puntuaciones que deberán asignarse a los postulantes dentro de la fase de méritos.

Con esto brevemente hemos intentado explicar cómo la normativa tanto constitucional como legal, establece el procedimiento meritocrático y de oposición para la designación de autoridades, entendiendo que para cada concurso en el caso de las autoridades nombradas por comisiones ciudadanas de selección el CPCCS deberá expedir un reglamento para establecer los requisitos propios de cada autoridad.

Finalmente, es necesario destacar la importancia de que se documenten los procesos de impugnación y veeduría, asimismo de que los mismos puedan estar al alcance de la ciudadanía, para su escrutinio público, con lo cual se garantice un real control social.

2.2.6 Análisis comparativo entre las formas de designación de autoridades en la Constitución de 2008.

Como vemos, hay al menos dos formas de designación de autoridades en la Constitución de la República del Ecuador de 2008, así que estableceremos algunas características similitudes y diferencias, con esto realizaremos un cuadro que nos muestre en síntesis estas peculiaridades.

Similitudes

¹⁷² Instructivo para el concurso de autoridades elegidas por comisiones ciudadanas, resolución del Consejo de Participación Ciudadana 1 publicado en el Registro Oficial 504 de 02 de agosto de 2011.

En primer lugar podemos establecer que el principal órgano estatal encargado de la elección de las máximas autoridades en el Ecuador, es el CPCCS, el cual se convierte en el director de estos procesos, organizando bajo los instrumentos legales, los procedimientos para elegir a estas autoridades, en la mayoría de los casos.

En segundo lugar, podemos rescatar, que el eje transversal de la elección de autoridades es que todos los procesos, están bajo parámetros como la veeduría y la impugnación de la candidatura por parte del ciudadanía.

En tercer lugar, vale resaltar que luego de la elección de autoridades, las mismas deben ser posesionadas por parte de la Asamblea Nacional.

Diferencias

Una diferencia clave es que el CPCCS es el organismo que dirige en su mayoría los procesos de elección de autoridades, sin embargo, en varios casos, este funciona como una especie de facilitador para que las “Comisiones Ciudadanas” sean las que elijan en definitiva a la autoridad estatal, en este último caso, la integración se establece en un 50% proveniente de la ciudadanía y el otro 50% de las funciones del Estado.

Otra diferencia importante, es que en algunos casos, el CPCCS no es quien dirige el proceso de elección de autoridades, como es el caso de la elección de los jueces de la Corte Nacional de Justicia, o hay casos en los cuales el CPCCS, se convierte en una especie de comisión calificadora, por ejemplo el caso de la Corte Constitucional. .

Finalmente, existen varias formas de postularse para la elección de una autoridad, la primera forma es que cualquier persona, puede ser candidato, proveniente sea de la ciudadanía o de una organización social. Por otro lado, en casos como el de la

Corte Constitucional, los postulantes son nombrados por parte de otros órganos del Estado.

2.2.7 Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la C.R.E. de 2008

| CARGO | CANDIDATURA | ELECCION | PERIODO | ESTRUCTURA ESTATAL |
|-------------------------------|---|---|---------|-----------------------------------|
| Defensor del Pueblo | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 5 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Contralor General del Estado | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 5 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Defensor Público | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 6 años | Pertenece a la Función Judicial |
| Fiscal General del Estado | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 6 años | Pertenece a la Función Judicial |
| Corte Constitucional | Presentadas por las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social. | Concurso dirigido por una comisión calificadora (Dos personas nombradas por cada una de las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social). | 9 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Superintendencias | Ternas enviadas por el Presidente de la República. | Designados por el CPCCS, luego de cumplir con el proceso de veeduría e impugnación ciudadana. | 5 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Corte Nacional de Justicia | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por el Consejo de la Judicatura. | 9 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Procurador General del Estado | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 4 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Consejo de la Judicatura | Ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función | Designados por el CPCCS, luego de cumplir con el proceso de veeduría e impugnación ciudadana. | 6 años | Pertenece a la Función Judicial |

| | | | | |
|---|--|---|--------|-----------------------------------|
| | Ejecutiva y por la Asamblea Nacional. | | | |
| Consejo Nacional Electoral | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 6 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Tribunal Contencioso Electoral | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS. | 6 años | Autónomo de los Poderes Estatales |
| Consejo de Participación Ciudadana y Control Social | Cualquier persona que cumpla con los requisitos. | Concurso dirigido por el Consejo Nacional Electoral. | 5 años | Autónomo de los Poderes Estatales |

Elaboración Propia.

2.2.8 La designación de autoridades en los países de la Región Andina

En esta parte de nuestro estudio, analizaremos en un breve análisis comparativo, las formas de designación de autoridades, en los países de la región andina. Esto como un breve pincelazo para ayudar a situar a nuestro país dentro del contexto andino, sobre las formas de designación de autoridades que se dan en la región andina.

Las Cortes y Tribunales Constitucionales

En la región andina, tanto las Cortes como Tribunales Constitucionales, son electos de diversas formas, así, en el caso colombiano los magistrados son designados por parte del Senado de la Republica, de ternas que son presentadas por el Presidente de la Republica, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (Art. 239 Constitución de Colombia¹⁷³). Mientras en Bolivia, los mismos son preseleccionados¹⁷⁴

¹⁷³ Constitución de Colombia en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf> acceso el 19 de junio de 2014

¹⁷⁴ Art. 182 de la Constitución de Bolivia, señala: “II. La Asamblea Legislativa Plurinacional efectuará por dos tercios de sus miembros presentes la preselección de las postulantes y los postulantes por cada departamento y remitirá al órgano electoral la nómina de los precalificados para que éste proceda a la organización, única y exclusiva, del proceso electoral”. Refiriéndose que en la preselección, lo que se hace es que las y los miembros de la Asamblea escojan a la lista de elegibles en las elecciones generales. Para elaborar esa lista se creó un reglamento interno que en lo principal estableció que debe existir una

por parte de la Asamblea Legislativa Plurinacional (Art. 158 numeral 6 Constitución de Bolivia¹⁷⁵), para posteriormente ser electos por elección universal. En el caso de Perú¹⁷⁶, los magistrados del Tribunal Constitucional, son electos por el Congreso de la República¹⁷⁷. Finalmente en el caso de Venezuela¹⁷⁸, se denota que no existe esta institución como tal, sino existe una Sala de lo Constitucional dentro del Tribunal Supremo de Justicia.

Las Cortes o Tribunales Supremos de Justicia

Los países andinos, han establecido varias formas de designación para sus Altas Cortes, en el caso de Colombia, la misma es electa por la propia corporación de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura (Art. 231 Constitución de Colombia). En el caso venezolano, se deberán postular candidatos o candidatas ante el Comité de Postulaciones Judiciales, por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica. Este Comité, oída la opinión de la comunidad, efectuará una preselección para su presentación al Poder Ciudadano, el cual efectuará una segunda preselección que será presentada a la Asamblea Nacional, la cual efectuará una tercera preselección para la decisión definitiva (Art. 264 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). Mientras en el caso peruano, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son electos por un sistema de méritos, mediante el manejo de la

convocatoria, luego de la cual establecen comisiones mixtas dentro de la Asamblea para que revisen los requisitos habilitantes, así como los requisitos exigidos para cada una de las Altas Cortes. Además de verificar los méritos, y una entrevista en la que se examina al candidato, todo esto debiendo completarse con los requisitos de paridad de género y de inclusión de los sectores indígenas. Realizado esto, las comisiones presentan al pleno de la Asamblea la lista de las y los postulantes, para que sean elegidos. Para mayor información véase el Reglamento elaborado por la Asamblea Legislativa Plurinacional en https://www.google.com.ec/?gfe_rd=cr&ei=16_GU73iNMqn8Aba2oF4#q=preselecci%C3%B3n+de+candidatos+a+jueces+en+Bolivia+reglamento acceso el 19 de junio de 2014.

¹⁷⁵ Constitución de Bolivia en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html> acceso el 19 de junio de 2014.

¹⁷⁶ Constitución del Perú en <http://www.tc.gob.pe/constitucion.pdf> acceso el 19 de junio de 2014.

¹⁷⁷ El Tribunal Constitucional no ha sido establecido por la Constitución Peruana, sino por una ley de la República. Véase http://www.tc.gob.pe/tc_tribunal.php acceso el 19 de junio de 2014.

¹⁷⁸ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm> acceso el 19 de junio de 2014.

carrera judicial (Arts. 217-223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁷⁹). Finalmente en el caso boliviano, los jueces del Tribunal Supremo de Justicia, son designados mediante una preselección realizada por la Asamblea Legislativa Plurinacional para luego ser electos mediante elección universal (Art. 158 numeral 6 Constitución de Bolivia).

Consejo Superior de la Judicatura (Órgano disciplinario de la Función Judicial)

En Colombia, el Consejo Superior de la Judicatura se dividirá en dos salas: La Sala Administrativa, integrada por seis magistrados elegidos para un período de ocho años, así: dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y tres por el Consejo de Estado, mientras la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados elegidos para un período de ocho años, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno (Art. 254 de la Constitución de Colombia). En el caso venezolano se establece la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (Art. 267). El Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Magistratura es designado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia (Art. 15 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia¹⁸⁰). En el Perú, el Consejo Nacional de la Magistratura es uno elegido por la Corte Suprema; uno elegido, por la Junta de Fiscales Supremos; uno elegido por los miembros de los Colegios de Abogados del país; dos elegidos, por los miembros de los demás Colegios Profesionales del país, conforme a ley; uno elegido por los rectores de las universidades nacionales; uno elegido, en votación secreta, por los rectores de las universidades particulares¹⁸¹ (Art. 155 de la Constitución del Perú).

¹⁷⁹ Para mayor información véase Ley Orgánica del Poder Judicial del Perú en <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapi.htm&vid=Ciclope:CLPdemo> acceso el 19 de junio de 2014.

¹⁸⁰ Véase Ley orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela (Gaceta Oficial N° 37.942 del 20 de mayo de 2004 en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleysj.htm> acceso el 10 de junio de 2014

¹⁸¹ El número de miembros del Consejo Nacional de la Magistratura puede ser ampliado por éste a nueve, con dos miembros adicionales elegidos en votación secreta por el mismo Consejo, entre sendas listas

Finalmente en Bolivia, los miembros del Control Administrativo Disciplinario de Justicia se elegirán mediante sufragio universal de entre las candidatas y los candidatos propuestos por organizaciones de la sociedad civil (Art. 194 de la Constitución de Bolivia).

Los organismos electorales

En Colombia, el Consejo Nacional Electoral sus miembros son elegidos por el Congreso de la República, mediante el “Sistema de Cifra Repartidora”¹⁸², previa postulación de los partidos o movimientos políticos con personería jurídica o por coaliciones entre ellos (Art. 264 de la Constitución de Colombia). En Venezuela, los miembros del Consejo Nacional Electoral, son electos por la Asamblea Nacional (Art. 296 de la Constitución de Venezuela). En el caso peruano, los miembros de la Junta Nacional de Elecciones, son electos uno por la Corte Suprema entre sus magistrados jubilados o en actividad; uno elegido en votación secreta por la Junta de Fiscales Supremos, entre los Fiscales Supremos jubilados o en actividad; uno elegido en votación secreta por el Colegio de Abogados de Lima, entre sus miembros; uno elegido por los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades públicas, entre sus ex decanos; y, uno elegido por los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades privadas, entre sus ex decanos (Art. 179 de la Constitución de Perú). Finalmente en Bolivia, está el Consejo Electoral Plurinacional que tiene cinco miembros de los cuales al menos dos deben ser representantes de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos. La Asamblea Legislativa Plurinacional, elegirá a cuatro de los miembros del Consejo Electoral Plurinacional, mientras la Presidenta o el

propuestas por las instituciones representativas del sector laboral y del empresarial, véase Art. 155 de la Constitución del Perú.

¹⁸² Véase la “cifra repartidora” en Registraduría Nacional del Estado Civil <http://www.registraduria.gov.co/Elecciones/reformaelect.htm> acceso el 19 de junio de 2014

Presidente del Estado designa a uno de sus miembros. La elección de los miembros del Consejo Electoral Plurinacional requiere de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad y méritos a través de concurso público, entre personas reconocidas por su trayectoria en la defensa de la democracia. (Art. 206 de la Constitución de Bolivia)

Defensor del Pueblo

En Colombia, será elegido por la Cámara de Representantes para un período de cuatro años de terna elaborada por el Presidente de la República (Art. 281 de la Constitución de Colombia). En Venezuela, el Defensor o Defensora del Pueblo será designado o designada por la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes previo un proceso público de selección (Art. 279 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). En el Perú, el Defensor del Pueblo es elegido por el Congreso con el voto de los dos tercios de su número legal (Art. 161 de la constitución de Perú). Finalmente en Bolivia, este es electo, por la Asamblea Legislativa Plurinacional, previo a un concurso público de oposición y méritos (Art. 220 de la Constitución de Bolivia).

Fiscal General de la Nación

En Colombia, el Fiscal General de la Nación es elegido para un período de cuatro años por la Corte Suprema de Justicia, de una terna enviada por el Presidente de la República (Art. 249 de la Constitución de Colombia). En Venezuela, será designado o designada por la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes, previo al proceso de selección realizado por el Comité de Evaluaciones¹⁸³ (Art. 279 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).

¹⁸³ Artículo 20 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Venezuela.- Dentro de los ciento veinte días previos al vencimiento del período de siete años establecido para el ejercicio del cargo de Fiscal o la Fiscal General de la República, el Consejo Moral Republicano convocará un Comité de Evaluación de

En el Perú, es elegido por la Junta de Fiscales Supremos¹⁸⁴ (Art. 158 de la Constitución del Perú). Finalmente en Bolivia, la Fiscal o el Fiscal General del Estado se designa por la Asamblea Legislativa Plurinacional. La designación requerirá de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad profesional y méritos, a través de concurso público (Art. 227 numeral 1 de la Constitución de Bolivia).

Contralor General del Estado

En Colombia, el Contralor General es elegido por el Congreso de una terna integrada por candidatos presentados a razón de uno por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (Art. 267 de la Constitución de Colombia). En Venezuela, el Contralor General de la República es designado por la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes (Art. 279 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). En

Postulaciones del Poder Ciudadano para la designación del titular del Ministerio Público, la cual se efectuará conforme a lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, en http://www.ministeriopublico.gob.ve/c/document_library/get_file?uuid=0dc9403e-2554-46f5-9320-fde48f654a79&groupId=10136 acceso el 19 de junio de 2014

En esa línea el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano se concibe en la Ley Orgánica del Poder Ciudadano en los artículos 23, 24, 25, 26, 27.

Artículo 23.- El Comité de Evaluación de Postulaciones se integrará con representantes de diversos sectores de la sociedad, quienes deberán ser venezolanos por nacimiento, y en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos, en un número no mayor de veinticinco (25) integrantes, y cuyos requisitos serán establecidos en el Ordenamiento Jurídico Interno del Consejo Moral Republicano, que lo convocará sesenta días antes del vencimiento del período para el cual fueron designados los titulares de los órganos del Poder Ciudadano, a efectos de seleccionarlos mediante proceso público, de conformidad con lo establecido en el artículo 279 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En caso de no haber sido convocado el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano en el lapso indicado, la Asamblea Nacional procederá a la designación de los titulares de los órganos del Poder Ciudadano en un tiempo no mayor de treinta (30) días continuos.

Artículo 24.- Los miembros del Comité de Evaluación de Postulaciones deberán ser ciudadanos mayores de edad y de reconocida honorabilidad y prestigio en el desempeño de las funciones que ejerzan o les haya correspondido ejercer.

Artículo 25.- La convocatoria del Comité de Evaluación de Postulaciones se realizará por lo menos con ciento veinte (120) días de anticipación al vencimiento del período de siete (7) años establecidos para el ejercicio del cargo correspondiente.

Artículo 26.- El Consejo Moral Republicano procurará la participación del mayor número de sectores de la sociedad en la designación de los miembros del Comité de Evaluación de Postulaciones.

Artículo 27.- El Consejo Moral Republicano fijará en el ordenamiento jurídico interno respectivo las normas, procedimientos y baremos para la postulación y evaluación de los miembros del Poder Ciudadano.

¹⁸⁴ Véase Ministerio Público del Perú, Pagina web oficial en <http://www.mpfm.gob.pe/home#> acceso el 19 de junio de 2014

el Perú, el Contralor General es designado por el Congreso, a propuesta del Poder Ejecutivo (Art. 82 de la Constitución del Perú). Finalmente en el caso boliviano, la Contralora o Contralor General del Estado se designará por parte de la Asamblea Legislativa Plurinacional. La elección requerirá de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad profesional y méritos a través de concurso público (Art. 214 de la Constitución de Bolivia).

Como conclusiones de lo expuesto, podemos determinar que hay una variedad de formas de elección de autoridades en la región andina, desde la elección por parte de la Función Legislativa y a propuesta de otras funciones del Estado (en su mayoría), sin embargo, también se muestran otras como la designación por parte del Ejecutivo, la meritocratica, la designación corporativa y finalmente la elección universal, con la preselección por parte de un órgano estatal.

Cabe, destacar que entonces podríamos hablar de varias tendencias, una tendencia mayoritaria, que elige a sus máximas autoridades mediante el sistema tradicional, que es mediante el Parlamento, con él envió de ternas ya sea por parte del Ejecutivo u otra función del Estado. Mientras otra tendencia que ha ido forjándose desde las últimas constituciones de Venezuela, Ecuador y Bolivia, la cual ha buscado alternativas, para la elección de autoridades como el sistema meritocratico, ensayando con mecanismos de participación e incluso la elección universal de algunas autoridades.

En este contexto, es necesario establecer que el Ecuador, se convierte en un caso particular en la forma de elegir sus autoridades, sin embargo, el tener o no procedimientos diferentes, es importante dependiendo del modelo democrático que se encuentre propuesto en cada país. En ese orden de ideas, lo principal es examinar si hay

ventajas o desventajas en la elección de autoridades desde los parámetros que trabajamos y construimos en nuestro primer capítulo.

2.3 Potencialidades y límites de las formas de designación de autoridades en las constituciones de 1998 y 2008

Para el análisis que vamos a realizar, vamos a considerar 3 criterios, el primero la democracia representativa, el segundo la democracia participativa y finalmente el sistema de frenos y contrapesos, desde los cuales estableceremos las potencialidades y límites de la manera en que se designaban las autoridades del Estado ecuatoriano en la Constitución de 1998.

Bajo el criterio de la democracia representativa, es necesario establecer cuáles han sido los principales límites y potencialidades del modelo de designación de autoridades, para lograr ir estableciendo, si en realidad existe como tal un aporte democrático desde el mismo. Seguiremos con el análisis, de la designación de autoridades desde el marco de la democracia participativa, para entender desde el mismo, si esa designación está cumpliendo con los estándares que la misma se ha situado para lograr solventar los problemas del anterior sistema. Finalmente, desde el sistema de frenos y contrapesos podremos analizar, si esta forma de elección de autoridades, ayuda en el control del poder desde el poder, o en realidad afecta y desestabiliza los cimientos mismos del sistema.

Bajo estos tres criterios empezaremos a establecer las potencialidades y los límites de la forma de designar autoridades en la Constitución de 1998 y 2008, marcadas por la representación y la participación.

2.3.1 Potencialidades y límites desde la democracia representativa

Constitución de 1998

Entendiendo que la comprensión unidimensional de la democracia representativa, no debe generar un antagonismo con la democracia participativa, sino como ya hemos planteado, la complementariedad¹⁸⁵, aunque para esta parte de nuestro estudio, es necesario tomar la caracterización de la democracia representativa establecida en la primera parte de este¹⁸⁶, para configurar desde esa mirada teórica, los límites y potencialidades de esta posición.

Potencialidades

Determinamos, que los representantes, en este caso las y los diputados del Congreso Nacional, debían discutir de manera formal, sobre quienes deben o no ser electos como autoridades nacionales, en un discusión que englobe tanto los argumentos jurídicos, como políticos que permitían tener a las y los mejores ecuatorianos en los altos cargos estatales, pudiendo impugnar a quienes carezcan de las características necesarias para el acceso a estos cargos.

Por otro lado, el Congreso Nacional o más genéricamente el Parlamento, como ya hemos afirmado, tiene una legitimidad democrática directa, al haber sido electo mediante un proceso universal por parte de los ciudadanos. En definitiva son electos por el soberano, quienes con su voto delegaron a los diputados para que en su nombre puedan designar a las autoridades que les competan.

Además, se procedía a realizar procesos que eran pluralistas y de escrutinio público, por cuanto la designación de los mismos se lo hacía en el pleno del Congreso Nacional, entre las diversas fuerzas políticas que se encontraban en el mismo, además,

¹⁸⁵ Véase Capítulo 1 “Democracia participativa”.

¹⁸⁶ Véase Capítulo 1 “Democracia representativa”.

el debate englobaba una discusión amplia en el seno del Legislativo, con resonancia social.

En esta parte, queremos brevemente ejemplificar lo antedicho, entrando a analizar el caso de la elección de la Corte Suprema de Justicia en el año 1997. En el cual se establece una forma de designación de autoridades que estuvo en manos del Congreso Nacional. Esto por cuanto asegura Julio Cesar Trujillo que:

Hasta el año 1997 los magistrados de la Corte Suprema de Justicia eran nombrados por el Congreso Nacional para un período fijo. Esta forma de designación se desacreditó porque el Congreso llegó al extremo de hacer los nombramientos en consideración a la afiliación o adhesión del o de los candidatos a los partidos que formaban parte de la mayoría de diputados que, para el efecto, se constituía, con irrespeto aún del período legal para el cual habían sido elegidos¹⁸⁷.

Además recordemos que en 1997, se había sacado del poder a Bucaram, con lo cual la crisis política e institucional se había agravado. Es por ello que llevo a cabo una Consulta Popular en la cual se consultó entre varias preguntas la siguiente:

¿Considera Usted necesario modernizar la Función Judicial, reformar el sistema de designación de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, para que su origen sea la propia Función Judicial; nombramientos sin sujeción a períodos fijos que observen los criterios de profesionalización y de carrera judicial que establezca la ley?¹⁸⁸

Siendo aprobada esta pregunta en la Consulta Popular, el Congreso Nacional procedió a elegir a los nuevos miembros de la Corte Suprema de Justicia. Para ello, se conformó una Comisión Especial, que estaba conformada por siete miembros, los cuales eran electos por el Congreso Nacional y por organizaciones de la sociedad civil. Los cuales, luego de examinar las condiciones de probidad personal, competencia científica y profesional, experiencia y capacidad de decenas de candidatos debían presentar una

¹⁸⁷ Julio Cesar Trujillo, *La reorganización de la Corte Suprema o la degradación del Estado de Derecho*, en Revista Foro N.º 4, UASB-Ecuador, Quito, 2005 en <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1764/1/RF-04-TC-Trujillo.pdf>, p. 5-6 acceso el 16 de julio de 2014.

¹⁸⁸ Pregunta N.º 11 de la Consulta Popular de 1997, en preguntas de la Consulta Popular de 1997, Diario Hoy, Quito, 12 de mayo de 1997 en <http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/preguntas-de-la-consulta-popular-1997-112217.html> acceso el 16 de julio de 2014.

lista, de la cual el Congreso procedió a elegir a veinte y cuatro magistrados (J. Trujillo, 2005: 6-7).

De esta experiencia podemos dilucidar, varias reflexiones entre ellas que en primer lugar la designación de los jueces de la Corte Suprema de Justicia, paso por el Congreso Nacional, como órgano que los designó. En segundo lugar, se desarrolló en una forma tradicional con rasgos corporativistas, al entrar organizaciones de la sociedad civil en medio del proceso. En tercer lugar, hubo un procedimiento previo en la Comisión Especial, que debió valorar a los candidatos al menos en sus condiciones mínimas para acceder al cargo. En consecuencia, como vemos la elección se definió en medio de los procedimientos del Legislativo, eso quiere decir incluido, las negociaciones y la repartición del poder, clave infaltable en el conclave de la designación de autoridades en el Congreso Nacional. Debemos recordar que luego de esta elección, el sistema para la elección de los jueces de la Corte Suprema, fue el de la cooptación¹⁸⁹, que finalizó con la destitución de los magistrados en el año 2004.

Por ende, si queremos concluir en temas que rodean estas ventajas, podremos resumirlo en que hay una legitimidad democrática directa de la cual estaba investido el Parlamento, para ejecutar la elección de las máximas autoridades del Estado. Además, existía un corporativismo en varias de las elecciones, por cuanto varios grupos participaban de las mismas, es decir participación pero restringida en un marco corporativo, con lo cual se afianzaba la necesidad de ser cercano a las mismas para entrar en la designación.

¹⁸⁹ Nos parece importante reflexionar que este sistema de cooptación cerrado se vio influenciado en el sistema chileno de elección de jueces, existente en la Constitución de 1980 véase en http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf, sin embargo encontrándonos con algunas diferencias en el caso ecuatoriano. Además véase *Nombramiento y selección del personal con cooptación de la judicatura*, en Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 302-304.

En esta parte nos parece brevemente, definir algunas ideas sobre dos temas de importancia para nuestro análisis, la legitimidad democrática y el corporativismo los dos, vinculadas a la participación. En primer lugar, sobre la legitimidad de la representación podemos empezar señalando que Julio Echeverría sostiene que la misma debe acogerse a dos condiciones, la primera es que “[...] la legitimidad de la representación debe asentarse en su origen, es decir, en las condiciones y los procedimientos en que ella se produce”¹⁹⁰. El origen lo divide en el ámbito público y privado, reconociendo que en el primero no es vinculante y es irrevocable el mandato. Como, segunda condición establece que “[...] la legitimidad de la representación depende de su rendimiento entendido como la capacidad de responder a las expectativas y demandas de los mandatarios, pero también como la capacidad de construir el interés general” (Pachano, 2000: 134). Por tanto, se deduce que la legitimación en la representación no es necesariamente la más democrática, en el cual además los representantes pueden o no cumplir con el mandato de los representados.

En segundo lugar sobre el corporativismo, empezamos por señalar lo que indica el Diccionario de la Real Academia de la Lengua que nos dice es la “Doctrina política y social que propugna la intervención del Estado en la solución de los conflictos de orden laboral, mediante la creación de corporaciones profesionales que agrupen a trabajadores y empresarios”¹⁹¹. Desde esta perspectiva, en la anterior Constitución como hemos visto se generaron varios espacios en los que se denotaba un componente corporativista en la elección de autoridades, sin embargo, en la actualidad el corporativismo se ve brevemente sustentado según algunos sectores gubernamentales en los gremios estudiantiles o de profesionales, lo cual claramente no entra en una lógica de

¹⁹⁰ Simón Pachano, “*Representación, Clientelismo y corporativismo en Ecuador*” en *La Crisis Ecuatoriana: Sus Bloqueos Económicos, Políticos y Sociales*, Quito, CEDIME, 2000, p. 133.

¹⁹¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua en <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=corporativismo> acceso el 16 de julio de 2014.

corporativismo. Ante ello, más bien surge la posibilidad de poder encontrar nuevas formas de corporativización desde el Estado actualmente, lo cual si generaría una nueva lógica en la designación de autoridades, marcada por estas nuevas corporaciones.

En base a lo anterior, podemos indicar que en primer lugar sobre la legitimación de la representación, esta puede o no cumplir con sus objetivos con lo cual, la misma no es una garantía total de tener una mejor forma de designación de autoridades por cuanto los representantes elegidos en las urnas sean los que la hagan. En segundo lugar, sobre el corporativismo, podemos evidenciar que en un buen nivel se ha eliminado el mismo de la designación de autoridades, sin embargo el peligro es que se podría conformar uno nuevo desde el mismo Estado, pero de forma unidireccional y partidaria.

Límites

A pesar del caso arriba mencionado, la mayoría de las elecciones de autoridades, se daba básicamente en el Congreso Nacional, donde las y los ciudadanos no entraban en la discusión de la misma. Por cuanto, la delegación que hizo mediante su voto le permitía al legislador ser quien los represente en esas decisiones, además de que no existían mecanismos que permitan a la ciudadanía el acceso a la deliberación, por tanto a una casi inexistente participación ciudadana en general.

El proceso de elección de la autoridad nominada, no se circunscribirá únicamente a los requisitos de las y los candidatos, sino a temas estrictamente políticos. Así en la “pugna de poderes” que se podía dar, se establecía por un lado que la impugnación de las candidaturas únicamente se dieran por el rechazo a la posición política del Ejecutivo. Por otro lado, en cambio se podía establecer en cambio, que las autoridades podían ser electas, lo eran por tener una línea adepata al Ejecutivo.

Además en el procedimiento legislativo, se establecían también características propias del juego parlamentario, como el arreglo entre las elites para definir sus cuotas de poder en la designación de autoridades que se realizaba o en las posteriores, mediante la negociación de los votos.

2.3.2 Potencialidades y límites desde la democracia participativa

Constitución de 2008

Bajo un paradigma que resalta la importancia de una democracia que rompa con la formalidad de la democracia representativa, y que incluya más a los ciudadanos en lo público estatal, se considera importante apostar por una “democracia maximalista”, que considere la participación ciudadana como un elemento transversal del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Este principio se consagró en la Constitución actual, como elemento discordante con la anterior Carta Magna.

Potencialidades

Se puede establecer, que la elección de autoridades en la actualidad, surge en buena parte de sus procesos desde la ciudadanía, estableciendo que como hemos visto, desde la postulación, se puede postular cualquier ciudadano o ciudadana, para cargos públicos. En esta parte, es necesario advertir una mayor facilidad de acceso desde los grupos organizados de la sociedad, en contraste a los sectores ciudadanos menos organizados, que estarían en menores posibilidades de acceder a estos concursos por cuanto el nivel de organización les permite poder presentar un mayor número de postulantes y con una calidad de méritos superior a otros grupos. En definitiva, los ciudadanos que no pertenezcan a grupos organizados de la sociedad tienen pocas oportunidades de ganar estos concursos. En consecuencia, al libre acceso de la postulación de los ciudadanos para participar en la elección de una autoridad pública, se

opone la posibilidad real de llegar a estar entre los ganadores, por cuanto los grupos más organizados tienen mejores posibilidades de ganar estos concursos, por las razones ya anotadas.

Además, se conforman en procesos de selección de autoridades, las comisiones ciudadanas de selección, que en la mitad de sus miembros son integradas por cualquier ciudadano o ciudadana. Esto nos parece, trascendental en el modelo participativo en cuanto por un lado son parte decisiva en los concursos públicos, al poder ser quienes elijan a las autoridades públicas nacionales, además de considerar que los mismos se convierten en catalizadores del procedimiento, rompiendo con el elitismo de los procedimientos representativos, conjugando la posibilidad de un empoderamiento ciudadano y partidario de este mecanismo. Así, en el plano formal podemos encontrar estas potencialidades, sin embargo estas ventajas tienen como correlato riesgos que pueden verse en la práctica, en este caso Pablo Ospina señala que las autoridades electas hasta el año 2012¹⁹², son cercanas o han sido funcionarios del gobierno del Presidente Rafael Correa, por tanto desnaturalizando la visión inicial de los concursos públicos de oposición y méritos que son dirigidos por los ciudadanos, terminando por cooptar los mismos y funcionalizarlos a un partido o a un régimen determinado.

Adicionalmente, como ventaja se puede evidenciar que en todos los procedimientos hay un proceso de veeduría e impugnación ciudadana, sobre los candidatos y candidatas propuestas para la elección de autoridades, en lo estrictamente normativo. Por tanto, se podría concluir que esta modalidad de designación de autoridades, permite el mayor control de los ciudadanos desde la veeduría a los procedimientos que se realizan en el concurso desde el inicio hasta el final del mismo.

¹⁹² Véase Pablo Ospina, *La participación ciudadana en Ecuador (2009-2012)* en *Horizonte de los Derechos Humanos*. Ecuador 2012, Quito, UASB-Sede Ecuador, 2013, p. 152 -153.

Permitiendo que exista potencialmente una contraloría social desde la ciudadanía a las etapas de los concursos así como a las decisiones de la comisión ciudadana de selección. Pero, un límite claramente visible se presenta en que la veeduría, como lo dice su nombre solo permite el observar los procesos, pero con la limitante de no tener mecanismos que permitan en el caso de la irrupción de un acto que riña con la pulcritud del concurso, poder ser un órgano deliberante y no solamente de observación y denuncia. A pesar de ello el diseño en definitiva genera mayores márgenes de participación, aunque como hemos dejado planteado esto en realidad es aún incipiente en la realidad para definirlo como un proceso de índole participativo como tal.

En la elección de autoridades, se sigue un proceso, el cual, establece varias fases desde la convocatoria, postulación, impugnación, apelación y selección de las y los mejores puntuados en los concursos dirigidos por las comisiones de selección ciudadanas. En este punto, no podemos olvidarnos de un tema importante, este es la fase de impugnación ciudadana, indicando que se debe desarrollar la misma dentro de todos los actuales concursos, por cuanto la Constitución y la ley permiten, que dentro de esta fase los ciudadanos puedan impugnar a cualquiera de los candidatos, mientras exista una razón de tipo legal que sustente esa impugnación¹⁹³. Con esto, podemos observar que se amplían los márgenes de participación ciudadana, al poder cualquier ciudadano objetar a los candidatos, permitiendo que en el caso de que se compruebe la objeción ciudadana, el postulante sea descalificado, atribución que antes se mantenía en el mejor de los casos únicamente en el Parlamento.

Igualmente, en este concurso a más de valorar los méritos, que son definidos para cada concurso, se realiza la fase de oposición, que nos parece de suprema importancia en esta nueva modalidad de concursos. Esto principalmente, por cuanto se

¹⁹³ Cfr. Artículos 31 y 61 de la LOCPCS.

emplaza a cada uno de los postulantes a que se midan en igualdad de condiciones (al menos formalmente) a una prueba de tipo escrita, previamente realizada por académicos de las diferentes universidades y revisadas por pedagogos de otras, con el fin de computar sus conocimientos en las áreas pertinentes. Todo ello, con el objetivo de tener al mejor o a los mejores puntuados de estos concursos para poder determinar quien ocupara el puesto de la autoridad que se está eligiendo. En consecuencia, el modelo debería permitir a los mejores ciudadanos, acceder al puesto público, todo lo contrario a la antigua designación realizada por el Parlamento, donde primaban los intereses políticos, o de otro tipo para la elección de las autoridades. En consecuencia, modélicamente, esta fase se convierte en un avance en el proceso de elección de autoridades que permite mejorar la calidad de las mismas, claro si se cumple de manera honesta con los procedimientos planteados.

En el caso de que el CPCCS, dirija el concurso o derive en una especie de Comisión Calificadora para elegir una autoridad estatal se desarrolla un concurso, con las fases de oposición y méritos, lo que varía es que los postulantes provienen de las ternas enviadas por otros poderes del Estado. Sin embargo, se mantiene la posibilidad de la impugnación y de la veeduría ciudadana. En definitiva, podemos ver que en este caso hay un menor acceso de la ciudadanía, si comparamos con el concurso público de oposición y méritos, por cuanto en este último puede postularse cualquier ciudadano, sea para ser parte de la Comisión, como para ser candidato a cualquiera de las dignidades cumpliendo con los requisitos previos, mientras que en el primero apenas hay acceso de la ciudadanía mediante la veeduría.

Vale considerar que en las comisiones ciudadanas de selección, los comisionados que provienen de la ciudadanía, no tienen una posición político partidaria

(al menos originalmente)¹⁹⁴, con lo cual no deberían tener una posición *a priori* de favorecer o desfavorecer a cualquier candidato por su posición política partidaria.

Límites

La primera dificultad es el origen de quienes eligen las autoridades, en el caso del CPCCS, este organismo como ya hemos planteado es una garantía institucional que permite activar los derechos de participación, sin embargo, el mismo no proviene de una elección universal sino igualmente de un concurso de oposición y méritos. En el caso de las comisiones ciudadanas de selección, las mismas tampoco son electas por una votación universal, sino los miembros provenientes desde la ciudadanía son electos por una valoración de méritos y luego por sorteo entre los mejores puntuados; mientras los que provienen de las funciones del Estado, son designados por la Función a la que representan. Por lo tanto, el CPCCS y las comisiones ciudadanas de selección al menos en el caso de los miembros que provienen de la ciudadanía son electos mediante un concurso de oposición y méritos, careciendo de una legitimidad democrática.

Otro límite, es la desigualdad entre quienes componen, las comisiones ciudadanas de selección, por un parte la participación ciudadana como eje normativo, resalta la necesidad de que las y los ciudadanos sean parte fundamental de la elección de autoridades, sin embargo, cuando se establecen los miembros de las comisiones

¹⁹⁴ En primer lugar al realizar esta afirmación, podemos aseverar que con la anterior forma de designación de autoridades, establecida en la Constitución de 1998, se atribuía al Congreso Nacional y más específicamente a los diputados a elegir las autoridades públicas, por tanto la decisión de apoyar a uno u otro candidato iba mediado por la posición partidaria de los miembros del Congreso en la mayoría de los casos. En cambio, con la actual forma de designación se puntualiza que los miembros de la comisión ciudadana de selección, provenientes de la ciudadanía podrían escapar a esta mediación al menos desde el punto de vista del modelo normativo. En segundo lugar, podemos establecer que hay un peligro real de que los comisionados ciudadanos puedan provenir de partidos políticos, excepto sus directivos por prohibición de índole legal, esto por cuanto no se prohíbe a los afiliados a un partido político ser parte de la Comisión. En tercer lugar, se indica que con estas salvedades los comisionados ciudadanos provenientes de un partido político o de un sector político identificable, podrían claramente llegar influenciados a la Comisión, con lo que se desnaturaliza al modelo de designación de autoridades en su ejercicio práctico, al no cumplir con este objetivo de despartidizar la elección.

ciudadanas se eligen a cinco por parte de las Funciones del Estado, sin encontrar la razón participacionista por la que se designa a funcionarios públicos, como electores de la máximas autoridades del país. En definitiva, podemos establecer que el diseño establecido en este caso es contradictorio en primer lugar, por cuanto se puede observar que por un lado se distingue la calidad de comisionado ciudadano, esto al exigir que mientras el proveniente de la ciudadanía pase por un concurso, el proveniente del Estado sea designado sin este paso previo, pudiendo establecer que el funcionario público es superior al ciudadano. En segundo lugar, se puede ver que este modelo de participación no se levanta únicamente desde la ciudadanía hacia arriba, sino que también se impone desde el Estado hacia abajo, pudiendo denotar que desde este último actor se genere la mayor generación de incentivos o limitaciones a la participación.

Por ello, con estos dos problemas planteados sobre el diseño del modelo participacionista ecuatoriano esta la clara objetivación de un problema de índole práctico, la cooptación política de la participación ciudadana, en el marco de una participación controlada por los mecanismos institucionales desde arriba, además de una gran participación de la instituciones del Estado en las comisiones ciudadanas, sumado a las exigencias previas y desiguales a los comisionados ciudadanos provenientes de la ciudadanía podrían condensarse en una conclusión la cual es que existe una yuxtaposición de lo estatal sobre lo ciudadano.

Nos parece importante ahondar que las teorías sobre la democracia participativa, se han empeñado en que la ciudadanía sea parte definitoria y trascendental en el Estado, en nuestro caso el ecuatoriano, sin embargo, parece que el constituyente ecuatoriano no creía que la participación de la ciudadanía debía ser la única forma para que se elija a las autoridades estatales, por lo que decidió en definitiva hacer una mixtura al sumar a delegados del Estado para que participen en la misma desde arriba, con lo que nos

parece se desnaturaliza la vía participacionista que entra en la designación de autoridades.

2.3.3 Potencialidades y límites desde el sistema de “frenos y contrapesos”

Un último tópico, para agregar en la modernidad ecuatoriana, es esta complejidad que aparece sumada desde el “sistema de frenos y contrapesos” en la designación de autoridades estatales. Es importante recordar, que la idea de controlar el poder desde el poder, sumada a la idea de controlar el poder desde lo ciudadano, asumiendo la visión de la participación ciudadana como parte fundamental en las decisiones estatales, genera que se hay ubicado nuevos poderes estatales. Dando como consecuencia que tanto la separación de poderes como el sistema de frenos y contrapesos, han cambiado conforme a establecerse nuevas relaciones entre las funciones estatales, los cuales muestran tanto potencialidades como límites.

Constitución de 1998

Potencialidades

Desde el sistema de frenos y contrapesos, definido en la Constitución Política del Ecuador de 1998, establecía en la designación de autoridades, la posibilidad de que las ternas enviadas desde los otros poderes del Estado, hacia el Legislativo, para que este último designe a la autoridad que se iba a nombrar, podían ser impugnadas. Generando que para la elección de una autoridad, haya la selección de un candidato que pueda ser nombrado por el Legislativo, dependiendo de los acuerdos políticos, que se puedan dar para que la misma no se entorpezca o se trunque. Con lo cual se limitaba políticamente a los otros poderes, especialmente al Ejecutivo en la medida de que tenga un candidato que sea aceptable políticamente desde el Legislativo. Asimismo, en la elección de autoridades por parte del Ejecutivo, el sistema funciona de la misma forma,

que en la parte anterior, al establecer que los postulantes sean políticamente aceptables, para que el candidato sea nombrado.

Genera un proceso de deliberación entre las funciones estatales, al establecer que las autoridades fundamentalmente las que son legítimamente democráticas, deben llegar a acuerdos para que las autoridades que lleguen a ser electas tengan el beneplácito tanto del Ejecutivo, Legislativo, u de cualquier otro poder estatal. Sin embargo, esta aseveración está condicionada, dependiendo de la conformación del Legislativo, donde si existiera una mayoría partidaria adpta al Ejecutivo, este contrapeso, sería totalmente inexistente.

Límites

En contraposición a lo anterior como ya habíamos enunciado, se puede generar una pugna de poderes, en la que tanto desde uno u otro poder estatal, se establezca el entrapamiento de la elección de las autoridades estatales, para lo cual la única forma es mantener una relación armoniosa con los otros poderes estatales.

Constitución de 2008

Potencialidades

Al no tener la misma forma de relación del sistema de frenos y contrapesos que existía en la Constitución anterior, hallamos de entrada que no se puede entrapar la elección de las autoridades estatales, por cuanto aquí en primer lugar los poderes estatales no postulan a candidatos para la elección de autoridades (solo en casos de elección de autoridades mediante las comisiones ciudadanas de selección). Además, en los casos en los que el CPCCS dirige las autoridades, las ternas son presentadas por los otros órganos estatales que no podrían entorpecer la elección. Sin embargo, hay dos

preguntas que no se han presentado de manera práctica y de las cuales no existe una regulación de tipo normativa. La primera, en el caso de que una función del Estado no presente su terna para la elección de autoridades, ¿se puede o no dar la elección de autoridades sin la terna de una de las funciones del Estado?, la segunda, si la posesión de las mismas debe ser realizada por la Asamblea Nacional, nos preguntamos ¿qué pasa si la Asamblea Nacional no posesiona a las autoridades designadas por el CPCCS?

Ante estas preguntas, es necesario entender que estos vacíos se presentan como un determinante, por cuanto, el constituyente ecuatoriano con o sin conocimiento de los efectos, estableció esos determinismos. Sobre la primera pregunta se puede evidenciar que en el caso de que una de las funciones del Estado no decida enviar la terna respectiva, la solución más clara podría ser continuar con la designación sin embargo, haciendo una interpretación sistemática y teleológica de la Constitución, nos parece que ante este percance se podría interrumpir el concurso. Esto se denota, al observar el artículo 434¹⁹⁵ de la Constitución que claramente señala que en el caso de la elección de la Corte Constitucional se debe contar con las funciones del Estado tanto para la calificación como para la presentación de ternas, lo cual como norma de tipo constitucional debe ser cumplida. Ante ello, solo podemos señalar que en este caso es posible entrapar la elección de autoridades, aunque dependería del análisis de la disposición normativa constitucional pertinente.

Sobre la segunda pregunta, la cual consiste en que si la Asamblea no posesiona a las autoridades designadas por el CPCCS, los mismos no podrían ejercer sus cargos.

¹⁹⁵ Art. 434.- Los miembros de la Corte Constitucional se designarán por una comisión calificadora que estará integrada por dos personas nombradas por cada una de las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social. La selección de los miembros se realizará de entre las candidaturas presentadas por las funciones anteriores, a través de un proceso de concurso público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana. En la integración de la Corte se procurará la paridad entre hombres y mujeres.
El procedimiento, plazos y demás elementos de selección y calificación serán determinados por la ley.

Entonces, si nos decantamos por esta posición parece plausible que puedan haber autoridades designadas por el CPCCS, que puedan pasar años sin posesionarse en la Asamblea Nacional generando una incertidumbre de orden institucional. Ante lo cual, cabe decir que igualmente en este caso sería posible entrapar la designación de autoridades.

Como última potencialidad, anotamos que el grado de intervención de los otros poderes estatales se da mediante, dos formas, la primera nombrando postulantes para la elección de las autoridades estatales, en los casos que el CPCCS dirige los concursos de oposición y méritos. Mientras que la forma más directa de contrapeso, es mediante los miembros que las cinco funciones del Estado designan para que estos sean parte de las comisiones ciudadanas de selección que designan a las autoridades estatales.

Límites

Un límite fundamental es que el poder ya no es controlado desde otro poder de una forma deliberativa al menos en la forma tradicional, tanto en los órganos estatales como el Legislativo, sino ahora se la hace por un lado, en una comisión en la cual las propias funciones estatales y la ciudadanía, determinaran esos controles sin un mandato que provenga de la elección universal, por lo tanto sin una legitimidad democrática directa, pero implícita si lo vemos más profundamente, al entender que tanto el Ejecutivo, como el Legislativo, tienen representantes en la Comisión Ciudadana de Selección. Cabe mencionar que en la actual forma como ya hemos mencionado, ya no existe esta forma de deliberación tradicional, por cuanto las funciones del Estado no entran de forma directa a la deliberación, sin embargo con sus representantes lo hacen de una forma restringida, por tanto sin dejar de lado una deliberación de orden estatal.

Finalmente, un último límite se establece al observar que antes las funciones del Estado podían enviar ternas para que se elijan de las mismas las autoridades de una manera excluyente, por cuanto muy rara vez se podía enviar candidatos de fuera de las mismas, por ello había un contrapeso entre las funciones estatales. En cambio, en la actualidad las funciones del Estado, en una buena parte de los concursos no pueden enviar ternas, sin embargo esto es relativo por cuanto en otros sí se pueden enviar de forma privativa para que el CPCCS elija mediante concurso a las autoridades correspondientes. Por ello, aunque se ha restringido a las funciones del Estado para poder enviar sus candidatos, las mismas aun participan directamente al enviar candidatos propios de cada función estatal en los concursos que así lo permiten.

Recapitulación

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, como una garantía institucional de los derechos de participación, no solo que se encarga de la participación ciudadana y el control social; sino compone una tercera función que es la elección de las máximas autoridades estatales. Estableciendo que el principal mecanismo para cumplir con esta disposición normativa es la meritocracia conjugada con la participación ciudadana. Podemos aseverar que esta función de elegir de autoridades ha concentrado la mayoría de esfuerzos normativos desde el CPCCS, incluyendo un rol preponderante en cumplir básicamente esta atribución constitucional, obteniendo menores bríos en las otras facultades u obligaciones constitucionales. Incluso, ese rol preponderante se convierte en uno de tipo dirigencial, que se ha establecido desde el CPCCS o sea desde las altas esferas de lo estatal hacia lo ciudadano, en síntesis una participación dirigida desde arriba.

Esta nueva forma de designación de autoridades, rompe con varios elementos clásicos de la representación que se mantenían en la Constitución Política del Ecuador de 1998, involucrando en primer lugar, que la elección de autoridades haya pasado del Poder Legislativo, hacia el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, esto al menos desde una perspectiva general; recalcando que las Comisiones Ciudadanas de Selección son en muchos de los casos las encargadas de realizar la elección.

Considero, en segundo lugar, que esta nueva forma de elección de autoridades denominada meritocrática, pero con participación ciudadana, rompe con la forma político-partidaria en la que se daban la elección de autoridades, en las que no se valoraban de forma directa los méritos y aun peor los conocimientos, de quienes eran postulados para ser electos como autoridades estatales. Mientras en los actuales momentos esto es posible por cuanto se realiza un concurso que incluye fases de oposición y méritos, determinando que los mejores puntuados sean electos por méritos como ganadores de los mismos. Esto al menos, desde una visión teórica, por cuanto ya hemos advertido que la influencia política partidaria ya no pasara de una forma directa por los legisladores, sino que podría provenir desde los miembros de las comisiones ciudadanas, con una carga mayor de quienes son delegados de las funciones del Estado, por cuanto representan a un sector estatal, que tiene una influencia política mayor que la ciudadanía en general.

En tercer lugar, se ha instaurado que esta elección, ya no es un tema que se discute únicamente, en la esfera de los poderes estatales como pasaba en la Constitución de 1998, esto por cuanto, en la actualidad la forma de designación involucra en todos los casos la veeduría e impugnación ciudadana y, además en los casos señalados sean los ciudadanos de cualquier tipo quienes puedan dirigir los mismos, rompiendo con la discusión político-partidaria de la elección de autoridades que se daba exclusivamente

en el Congreso Nacional. Por tanto, podemos hablar de que estas elecciones tienen mayores márgenes de discusión y deliberación que los de la época liberal, sin embargo limitados por la acción estatal.

En cuarto lugar, la hipernormatividad creada por el CPCCS para los respectivos concursos de oposición y méritos, están configurando la posibilidad de que se pueda vulnerar derechos, cuando los reglamentos creados a más de desarrollar los ámbitos respectivos que no establece la Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social se extralimiten, ante ello se debería respetar lo definido en la LOCPCCS al menos en algunos temas esenciales y no en reglamentos por ser un tema de derechos.

En quinto lugar, la cogestión del Estado en la elección de autoridades ha generado una mutación de índole teórico-constitucional en la cual se nota una invasión de lo estatal sobre lo ciudadano, limitando de manera restrictiva la participación ciudadana en lo concerniente al modelo mixto de elección de autoridades. Desnaturalizando la participación ciudadana como eje del modelo, para convertirla en un modelo mixto de participación ciudadano-estado, dentro del modelo participativo-meritocrático para la elección de autoridades.

En sexto lugar, como ya habíamos enunciado se ha fortalecido la facultad constitucional de designar autoridades por parte del CPCCS, sin embargo, este fortalecimiento ha ido acompañado de un debilitamiento de las otras atribuciones constitucionales, en nuestro caso el control social y el fomentar la participación ciudadana, esto se demuestra al mirar los aspectos normativos que se han incrementado en el caso de la designación de autoridades mientras que en las otras atribuciones apenas se han desarrollado. Vale advertir que esta referencia es sobre todo de orden normativo y no administrativo o de ejecución del CPCCS.

Con esto podemos definir, que el sistema meritocrático sumado a la participación ciudadana, consagra normativamente una forma participativa en la elección de autoridades estatales, denotando que la misma, debe tener un alto componente ciudadano y que busca el romper con el eje político-partidario, construyendo al menos de forma enunciativa parámetros participacionistas. Sin embargo, como también hemos demostrado, esa visión participacionista, ha aislado al Poder Legislativo, de la discusión para la elección de autoridades, al menos directamente. Esto por cuanto, tanto el Legislativo como el Ejecutivo, al igual que los otros poderes estatales, mantienen influencia en la elección. Esta influencia, se denota en la designación de delegados para que integren las comisiones ciudadanas de selección y, además en los concursos respectivos pueden enviar nombres para que de esos únicos nombres se elijan a los mejores puntuados para que asuman los cargos estatales.

Es importante, señalar que lo que hemos revisado sobre el modelo participativo se incluye dentro del ámbito netamente normativo y en pocos casos algo relativo al ámbito fáctico de la aplicabilidad, por tanto, cuando nos referimos al mismo, nos encontramos en el deber ser de la participación. Mientras tanto, cada vez más el ser se va imponiendo, en muchos casos mostrando las posibles distorsiones que en un próximo estudio se deberían enfocar de manera más concreta y ya no de una forma más abstracta, o teórica.

Integralmente, este reacomodo en el sistema de frenos y contrapesos, ha generado que por un lado, el Legislativo, ya no sea el organismo que en buena manera sea el contradictor por antonomasia del Ejecutivo, al menos normativamente. Además, se nota por esa parte, un debilitamiento en las funciones clásicas del Poder Legislativo, en contradicción con un fortalecimiento del Ejecutivo. Adicionalmente, se fortalece de

una forma importante a la Función de Transparencia y Control Social, especialmente al CPCCS, que se erige como el Poder que sale fortalecido del nuevo esquema institucional ecuatoriano.

Con esto, podemos pasar a afirmar que existe una centralidad en la Función de Transparencia y Control Social solo superada por el rol del Ejecutivo, por cuanto teniendo el rol del control ciudadano, pero además del control del poder y la participación ciudadana, su posible debilidad podría generar una descomposición de los frenos y contrapesos, por tanto, podemos aseverar que en la fortaleza o debilidad de esta función podría estar la clave de la mantención de una división de poderes efectiva y del control ciudadano al poder.

Adicionalmente, podemos observar que en el Ecuador, esta nueva forma de elección de autoridades parece novedosa. Pero, en otros países andinos como en el caso de la elección del Fiscal General, ya se había implementado un concurso de oposición y méritos para su designación. Además de denotar este aspecto, podemos establecer que las variantes que han surgido para elegir a las máximas autoridades estatales, pueden o no responder a lógicas de participación o de representación en los países andinos. Inclusive en el caso de Bolivia, las juezas y jueces de las Altas Cortes, son electos mediante elecciones universales, garantizando así que de forma directa el pueblo soberano sea quien los elija.

Para terminar esta discusión que en lo fundamental fue de carácter teórico normativa hay que señalar que la democracia participativa se ha impregnado en la Constitución, de tal forma que inclusive la manera de designación de autoridades, tiene una clara injerencia de esta corriente teórica. Sin contradecir lo primero, la democracia representativa, mantiene algunas formas en las que ejerce influencia en estas elecciones,

hasta el punto de generar que haya variantes en el sistema de frenos y contrapesos. Asimismo, debemos destacar que como ya habíamos enunciado es imprescindible la existencia de un sistema de frenos y contrapesos en el nuevo esquema institucional de cinco funciones estatales, lo cual recoja lo positivo del anterior esquema, pero profundice el modelo participativo.

Estas variantes que en algunos casos son importantes, pero que aún no podemos decir sean determinantes en esta nueva institucionalidad. Podemos, sintetizar esto en que las funciones del Estado aún son parte fundamental de la elección de autoridades, que ya no pasan por el Parlamento como órgano deliberativo, pero al contrario ahora el Estado construye desde arriba la participación y la deliberación. Afirmamos que la nueva forma de designación de autoridades se compone de un doble modelo mixto, uno que conjuga participación y meritocracia, el cual es el marco de uno que se compone por una participación mixta entre participación ciudadana y estatal. Conforme a lo anterior, se destacan tres riesgos evidentes para el modelo, por un lado la cooptación política de la participación ciudadana desde lo estatal; por otro, como el Estado es el que genera la participación desde arriba se podría dar una participación focalizada del ciudadano frente al Estado.

Finalmente, el riesgo de que a través de las comisiones ciudadanas regresemos a una nueva re-partidización de la elección de autoridades que termine por corroer el modelo desde sus cimientos. Por ello, para romper con estos peligros y para configurar que la participación ciudadana sea el principal motor de la misma, tendríamos que eliminar elementos como la participación de delegados de las funciones estatales, incluyendo la eliminación del envío de ternas para concursos cerrados. Con esto, podríamos avanzar de mejor manera en la lógica de la democracia participativa, además

de poder buscar formas más democráticas, que podrían contener elementos de la democracia directa, participativa y representativa.

Conclusiones

Los procedimientos democráticos, en el sistema capitalista, debían haber permitido realizar el componente esencial de la democracia liberal: la protección del pueblo de la tiranía, y, en el largo plazo, la implantación del poder del pueblo. En tal sentido recalcamos que la democracia representativa, para su implantación, contempló varios procedimientos que tenían como objetivo restringir la posibilidad del abuso de poder, entre ellos la separación de poderes.

La teoría de la división de los tres poderes es la más difundida, sin embargo, con el pasar de los años, se ha empezado a dejar atrás la misma por cuanto es un concepto que trascendió más allá de su versión histórica. Por consiguiente, no existe un modelo patentado, no podemos asumirla como un dogma, sino que puede configurarse de diferentes maneras, que dependerán de las condiciones políticas, económicas, históricas, de un Estado en concreto.

Claro, el modelo de los tres poderes, acarrea, consustancialmente, el sistema de *frenos y contrapesos* con el cual se ha intentado controlar el poder desde el poder, con el objetivo de llegar a tener un equilibrio de los diferentes componentes de la sociedad. Ahí nos surge una pregunta ¿Era realizable garantizar que cada rama de poder, efectivamente, representase a una parte diferente de la sociedad? La respuesta es negativa, por cuanto, en vez de obtener el control del poder al menos en el caso ecuatoriano, se terminó consumando la ambición de grupos particulares (minoritarios) y el descontrol del poder, permitiendo que surjan estos desequilibrios que desencadenaron

en el Ecuador desde la pugna de poderes hasta la asimilación de los mismos en manos de uno solo.

Aunque la democracia representativa se definió para lograr representar a los diferentes grupos de la sociedad y, en cierta forma, lo logró en un inicio, esa representación se ha ido estrechando, con una institucionalidad que se ha quedado corta para ser la correa de transmisión de la necesidad de participación de la sociedad frente al Estado. La institucionalidad, no ha sido capaz de regenerarse para acercar el Estado a la ciudadanía, lo cual ha generado una ruptura, que ha sido encaminada hacia la irrupción de una corriente política y académica que no cree en la representación como la única forma de ejercicio de sus derechos. Sino, que propone el mayor control desde los ciudadanos hacia los poderes estatales, con lo cual es necesario que se forje una nueva institucionalidad que permita recoger esa participación.

Sin duda, es ahí que el llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano trae una cantidad importante de aportes para la democratización de nuestras sociedades, procurando superar la crisis de la democracia representativa. Podemos decir que el sistema representativo nació prometiéndonos algo que hoy no se encuentra en condiciones de cumplir, esto es dar cabida a todos los sectores. Lo que no ha podido ser asimilado por la democracia representativa, por su incompatibilidad, tanto teórica como práctica con la inclusión de nuevos y amplios sectores de la ciudadanía en la participación estatal. Es ahí, que este nuevo tipo de organizaciones y movimientos sociales buscan reconocimiento, pero a su vez realizan un control social ante la incapacidad de los órganos llamados a hacerlo y lo hacen desde una visión ciudadana y no netamente corporativista.

En este sentido, la problemática en lo político, se resolvería en la *complementariedad* entre la democracia representativa y la democracia participativa, entendiendo, claramente, que se debe seguir en la búsqueda de nuevas formas de integración y de mayor incorporación de los nuevos actores sociales, con lo cual se pueda robustecer una perspectiva maximalista de la democracia.

Si bien se puede hablar del primer intento de institucionalizar a un cuarto poder, sea el poder electoral o el poder ciudadano en el siglo XIX de la mano de Bolívar. Es en el siglo XX, con esa inspiración, se edificó las nuevas funciones estatales tanto en Venezuela como en Ecuador, diferentes, pero de un tronco común, lo que para nosotros es la Función de Transparencia y Control Social.

Pudimos ver que en la Constitución de 1998 se partió desde una visión retórica de la participación, y aterrizamos en una Constitución del 2008, que intentó reflejar la potencialidad de la democracia participativa, tanto de la mano de los sectores políticos progresistas, como de los movimientos sociales y, cómo no de los intelectuales “participacionistas” y “republicanos” que aportaron en su construcción. Por ello, podemos denotar que este cambio de paradigma institucional fue visto por el constituyente como un medio para lograr la participación ciudadana como eje de la nueva Constitución, con lo cual se propone construir, desde el Estado, un organismo que pueda mover esos engranajes que nos permitan dar este salto; en ese marco nace el CPCCS.

Sin embargo, no se debe cometer el error de convertir a la democracia participativa en la panacea de la solución de los problemas entre la sociedad y el Estado, ésta debe ser considerada como un camino que se está construyendo en lugares diferentes y en momentos distintos; que además está plagado de vicisitudes.

En este contexto, destacamos cuatro aspectos: el primero es que ante la crisis de la democracia representativa en América Latina y en el Ecuador en particular, se incrementó la participación política a través de la cual la ciudadanía se sentía parte de la toma de decisiones, que al final los límites de la representación no pudieron encontrar el camino para digerir esas expresiones. En segundo lugar, esto dio como resultado procesos de lucha que formaron proyectos políticos, que plasmaron, en las nuevas constituciones la idea de una fuerza revitalizante de la democracia representativa en la complementariedad con la democracia participativa. En tercer lugar, esa nueva democracia en construcción irrumpe con la formación de una nueva institucionalidad, en la cual la Función de Transparencia y Control Social juega un papel preponderante, pero más que la propia función, lo hace el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. En cuarto lugar, cabe destacar que en el modelo participativo instaurado en la Constitución de 2008, el Estado termina asumiendo un rol activo.

Vale recalcar dos peligros o advertencias de este modelo fijado en la Constitución, el primero incentivar hoy más que nunca la necesidad de fortalecer un sistema de frenos y contrapesos que sea adecuado para el nuevo esquema institucional de cinco poderes, pues sin un aparato adecuado de controles se propicia la primacía de una o alguna de estos sobre los demás, en especial este peligro en el actual sistema se relaciona con la presencia de un Ejecutivo muy fuerte. Además, al tener este que designar a las autoridades entre sus funciones, se hace prevalecer al modelo presidencialista, lo que puede generar un desequilibrio de poderes estatales, generando una crisis *a posteriori*. El segundo peligro, es que el rol activo del Estado como generador de la participación ciudadana pueda terminar o inhibiendo la participación

desde las bases o en el peor de los casos pueda cooptarla¹⁹⁶ políticamente para su uso y legitimación social. Para finalizar, ante la complejidad de los nuevos actores sociales, el nuevo momento político exige que pasemos de ese imaginario constitucional, a generar propuestas que, nos lleven más allá de la democracia participativa, es decir, a radicalizar la democracia. Esto solo será posible si logramos conjugar la Constitución con la democracia en su sentido más amplio; para ello, es de suma importancia el Derecho que, como nos dice Cárcova, pudiendo estar en manos de los de abajo, pueda ser un instrumento del cambio social¹⁹⁷, y no seguir siendo un instrumento de conservación del *establishment*, esto mediante la posibilidad de una construcción de la democracia desde abajo, desde los ciudadanos. Concordamos con Cárcova, al señalar que el Derecho, por tanto la Constitución y otras normas de tipo infraconstitucional deben tener como objetivo generar procesos de cambio, mas no ser un impedimento en el mismo, y convertirse en el cancerbero del status quo.

Podemos finalizar señalando entonces:

1. El nuevo régimen de participación que se estableció en la Constitución, proviene de una suerte de experimento del constituyente basado en demandas sociales y fundamentalmente en la necesidad de complementar y ampliar la democracia representativa que se encontraba en crisis, con la decisión del constituyente ecuatoriano de ampliar los márgenes de participación ciudadana, pero concretando

¹⁹⁶ Entenderemos a la cooptación como “el proceso de absorber nuevos elementos en la cúpula directiva o estructura dirigente de una organización como medio para evitar las amenazas a su estabilidad o existencia”, esto es sostenido por Philip Selznick, para mayor información véase *Bases de la Teoría de la Organización en* http://materiales.untrefvirtual.edu.ar/documentos_extras/1075_Fundamentos_de_estrategia_organizacion/06_Teoria_de_la_organizacion.pdf acceso el 29 de noviembre de 2014. Además se puede revisar Pablo González Casanova, Cooptación y asimilación en http://conceptos.sociales.unam.mx/conceptos_final/415trabajo.pdf?PHPSESSID=ffc42510e755335c76404a255913b8ab o Fernando Mayorga, Movimientos sociales y participación política en Bolivia en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/gt/20120404113303/cheresky-cap1.pdf>

¹⁹⁷ Carlos María Cárcova, *Las Teorías Jurídicas Post Positivistas*, Buenos Aires, 1a. Ed. LexisNexis, 2007, p. 138-141.

esta aspiración desde el ámbito estatal con una denodada importancia de la implementación de este nuevo marco normativo constitucional.

2. En este esquema institucional sin duda novedoso, resalta el papel de la Función de Transparencia y Control Social, institución creada desde el constituyente ecuatoriano en la búsqueda de construir en el discurso un poder ciudadano, pero que al final se decantó más por la intervención estatal como actor que conduce la participación ciudadana, en la búsqueda del fortalecimiento de las instituciones del Estado.
3. Concluimos que, la pervivencia de un modelo mixto de democracia en la constitución ecuatoriana, permite la coexistencia de la democracia representativa, la participativa incluso la comunitaria¹⁹⁸, lo cual no quiere decir que las mismas se construyan de una manera ciudadana desde abajo, sino más bien desde el esfuerzo cada vez más preponderante del Estado, como eje transversal de recuperar para el mismo, los espacios perdidos en la tradición liberal y neoliberal de los últimos años. Asimismo, este funcionamiento de la participación ciudadana desde lo estatal ha puesto en graves peligros a la misma, por cuanto como hemos visto es proclive a la cooptación política, intensificando estos peligros el papel que juega el Estado como dirigente de los procesos de participación, con lo cual se limita el papel del ciudadanos.
4. Demostramos que existe la necesidad de mantener un sistema de frenos y

¹⁹⁸ Cabe diferenciar que el concepto de democracia comunitaria no es el presentado por Ronald Dworkin en su libro *“La Comunidad Liberal”* sino entendemos a la democracia comunitaria desde una perspectiva andina, entendiéndose una variable de conceptos aun en discusión. Para mayor información véase Álvaro García Linera, *“Democracia liberal vs. Democracia comunitaria”* en <http://www.voltairenet.org/article122845.html> acceso el 28 de noviembre de 2014. También se puede revisar Otto Colpari, *“La nueva participación ciudadana en Ecuador y Bolivia. ¿Resultados de la lucha del movimiento indígena – campesino?”* en http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/MT_americalatina/ottocolpari.pdf acceso el 27 de noviembre de 2014. Además se puede revisar La Ley de Régimen Electoral de Bolivia o Ley N.º 026 de 30 de junio de 2010.

contrapesos para este nuevo esquema de cinco poderes; que el problema del control del poder debe provenir de mejores y calificados mecanismos que permitan a las funciones del Estado controlarse mutuamente, como una forma de control institucional de la propia institucionalidad, para evitar una crisis de legitimidad que pueda determinar una nueva crisis democrática.

5. Verificamos que en cuanto al diseño, el CPCCS se convierte en una garantía de tipo institucional que permite garantizar la vigencia de los derechos de participación, comprendiendo que ese debe ser su rol principal, sin embargo su rol cada vez más intenso en la designación de autoridades como vemos está dejando de lado las otras atribuciones constitucionales, en especial la de garantizar la vigencia y el respeto que tienen los ciudadanos para ejercer sus derechos a participar en lo estatal.
6. La forma de elección de las máximas autoridades del país, hemos visto se desarrolla en un doble sistema mixto que por un lado enlaza la participación y la meritocracia, pero por otro entrelaza la participación ciudadana con la participación estatal, esto debido como una característica del propio modelo. Comprendiendo que este sistema mixto viene cada vez sustentándose desde lo institucional estatal.
7. Vale recalcar que la forma de designación de autoridades actual tiene viabilidad para potencialmente extender los márgenes de la participación ciudadana y de la deliberación, en contraste con las formas propias del modelo representativo liberal que contemplaban formas de designación que aunque tenían un margen deliberativo eran elitistas y partidarias. Además, es importante resaltar que en los actuales concursos existen fases de oposición, méritos y de impugnación ciudadana, que acentúan la posibilidad de tener a los mejores ciudadanos como las

máximas autoridades, a lo contrario que sucedía en las formas anteriores de designación que no garantizaban estos aspectos, sino que la elección era el resultado del juego parlamentario.

- 8.** Los aspectos positivos de la actual forma de designación de autoridades, sin embargo evocan riesgos desde el modelo y su aplicabilidad, desde la partidización de las comisiones ciudadanas, la cooptación política de las mismas, y en otros casos la mantención de la elección de autoridades entre las funciones del Estado, son los riesgos y límites que pueden empezar a corroer los cimientos de esta nueva forma de designación.
- 9.** Es imprescindible por ello la posibilidad de reformar aspectos como la composición de las comisiones ciudadanas, eliminando la posibilidad de delegar a funcionarios del Estado como parte de la mismas. Es importante que además, se difunda de mejor forma los concursos y se impulse la participación de la ciudadanía desde el CPCCS.
- 10.** Se recomienda abrir la discusión sobre complementar la forma de elección de autoridades del Estado, con mecanismos de democracia participativa pero complementarlos con otras formas que se enmarquen en la democracia representativa o la comunitaria, en la búsqueda de garantizar inclusive en algunos casos la legitimidad democrática de la representación. En ese sentido sería interesante analizar más el caso de los jueces de las altas cortes de justicia en Bolivia.
- 11.** Se debe recomendar la continuación de la investigación realizada en una medición de tipo sociológica y aplicada al funcionamiento de las formas de elección de autoridades estudiadas teóricamente. Para ello, se cuenta con un aporte de índole teórico que nos permite observar si las potencialidades y límites denotados pueden

en realidad llegar a trastocar el funcionamiento de los mismos y a desvirtuar el funcionamiento modélico actual.

- 12.** Finalmente, cabe destacar que el aporte de las instituciones es trascendental en la formación de procesos democráticos, sin la necesidad de aislar lo ciudadano que en si debe ser el fin de lo estatal.

Bibliografía

Acosta Alberto y Martínez Esperanza (comp.), Plurinacionalidad. Democracia en la diversidad, Quito, AbyaYala, 2009.

Andrade, Santiago, et al., La Nueva Constitución del Ecuador: Estado, derecho e instituciones, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar, 2009.

Andrade, Pablo, El reino (de lo) imaginario: Los intelectuales políticos ecuatorianos en la construcción de la Constitución de 2008, en la Revista Ecuador Debate No. 85 <http://www.flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/3995/1/RFLACSO-ED85.pdf> acceso el 15 de abril de 2014, Quito, Ecuador Debate, 2012.

Arteta, Aurelio edit., El saber del ciudadano. Las nociones capitales de la democracia, Madrid, Alianza Editorial, 2008.

Ávila, María Paz, et al., Libertad de Expresión: debates. Alcances y nueva agenda, Quito, UNESCO/Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2011.

Ávila Santamaría, Ramiro (edit.), La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

Ávila Santamaría, Ramiro, et al., Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

Ávila Santamaría, Ramiro, Los derechos y sus garantías. Ensayo críticos, Quito, CEDEC, 2011.

Ayala Mora, Enrique. ed., Simón Bolívar. Pensamiento Político, Sucre, Universidad Andina Simón Bolívar, 1997.

Ávila Linzán, Luis Fernando (edit.), Política, justicia y constitución, Quito, CEDEC, 2011.

Bobbio, Norberto, G. Pontara y S. Veca, Crisis de la democracia, Barcelona, Ariel, 1985.

Bobbio, Norberto, Liberalismo y democracia, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1989.

Cameron, Maxwell A. et al., Nuevas Instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias, México, Flacso México, 2012

Cárcova, Carlos María, Las Teorías Jurídicas Post Positivistas, Buenos Aires, 1a. Ed. LexisNexis, 2007.

Chomsky, Noam, La Quinta Libertad. La intervención de los Estados Unidos en América Central y la lucha por la paz, Barcelona, Critica, 1988.

CNE, Página web oficial sobre la Consulta Popular <http://www.cne.gob.ec/index.php/consulta-popular> acceso 16 de julio de 2014

CPCCS, página web correspondiente a la designación del Procurador General del Estado <http://www.cpccs.gob.ec/?mod=proceso-2010> acceso el 16 de junio de 2014

CPCCS, Pagina web correspondiente a la designación del Fiscal General del Estado en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=FiscaliaEstado> acceso el 10 de junio de 2014

CPCCS, Página web correspondiente a la designación del Consejo Nacional Electoral en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CNE> acceso el 10 de junio de 2014

CPCCS, Página web correspondiente a la designación del Procurador General del Estado en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=ProcuraduriaEstado> acceso el 10 de junio de 2014

CPCCS, Página web correspondiente a la designación de la Corte Constitucional del Ecuador en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CorteC> acceso el 10 de junio de 2014

Dahl, Robert A., La democracia y sus críticos, Buenos Aires, Paidós, 1991.

Dahl, Robert A., “La Poliarquía” en Diez textos básicos de Ciencia Política: Albert Batlle, edit., Ariel, Barcelona, 1992.

Dargatz Anja y Suazo Moira (edit.), Democracias en transformación. ¿Qué hay de nuevo en los Estados andinos?, La Paz, FES-Bolivia, 2012,

Diario HOY, Pregunta N.º 11 de la Consulta Popular de 1997, en preguntas de la Consulta Popular de 1997, Quito, 12 de mayo de 1997 en <http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/preguntas-de-la-consulta-popular-1997-112217.html>

Dieterich, Heinz, Bases de la Democracia Participativa, Quito, Ediciones la Tierra, 2001.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua en <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=corporativismo>

Fals Borda, Orlando, “Reflexiones sobre democracia y participación” en Revista Mexicana de Sociología, México D.F., UNAM, Vol. 48, No. 3 (Jul. - Sep., 1986).

Ferrajoli, Luigi, Derechos y garantías. La ley del más débil, Madrid, Trotta, 2001.

García Pelayo, Manuel, Obras Completas III, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales 2da. Edición, Madrid, 1991.

Gargarella, Roberto, Crisis de la Representación Política, México, Roberto Gargarella/ Fontamara, 2002.

Gargarella, Roberto, Critica de la Constitución. Sus Zonas Oscuras, Buenos Aires, Roberto Gargarella/Capital Intelectual, 2004.

Gargarella, Roberto “La concepción de la democracia y la representación política SOBRE LOS DÉFICITS DEL SISTEMA DE ‘FRENOS Y CONTRAPESOS’”, ponencia presentada ante el VI Congreso Nacional de Ciencia Política, Universidad Nacional de Rosario, Noviembre de 2003.

Gargarella, Roberto, “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema” en Revista de Filosofía Astrolabio Núm. 4. ISSN 1699-7549 ponencia presentada el 8 de marzo de 2007 en el Seminario del Departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Barcelona, y es una versión del texto principal que forma

parte de la obra: El Derecho a resistir el derecho, Buenos Aires: CIEPP: Madrid: Miño y Dávila.

Hamilton, Madison y Jay, El Federalista, México, Fondo de Cultura Económica, 1957.

Hernández, Andres (comp.), Republicanismo contemporáneo. Igualdad, democracia deliberativa y ciudadanía, Bogotá, Universidad de los Andes/CIDER/ Siglo del Hombre Editores, 2002.

ILDIS y Revista La Tendencia (coord.), Programa Constitucional, Quito, ILDIS/Revista La Tendencia, 2007.

Inicia concurso para la renovación parcial de la Corte Nacional de Justicia (Con versión Kichwa) en <http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/saladeprensa/noticias/item/1877-inicia-concurso-para-la-renovaci%C3%B3n-parcial-de-la-corte-nacional-de-justicia-con-versi%C3%B3n-kichwa.html?tmpl=component&print=1> acceso 16 de julio de 2014

Instituto Nacional de la Meritocracia, página web oficial en <http://www.meritocracia.gob.ec/> acceso 10 de junio de 2014

Judicatura reemplazara a 7 magistrados de la Corte Nacional en http://www.ecuadorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=news_user_view&id=2818764434&umt=judicatura_reemplazara_a_7_magistrados_corte_nacional acceso 16 de julio de 2014

Lang, Miriam y Alejandra Santillana (comp.), Democracia, participación y Socialismo. Bolivia/ Ecuador/ Venezuela, Quito, Fundación Rosa Luxemburgo, 2010.

Loewenstein, Karl, Teoría de la Constitución, Barcelona, Ariel, 1982.

Massal, Julie y Marcelo Bonilla ed., Los movimientos sociales en las democracias andinas, Quito, Flacso-Ecuador/IEFA, 2000.

Ministerio Público del Perú, Pagina web oficial en <http://www.mpfj.gob.pe/home#> acceso el 19 de junio de 2014

Montalvo, Juan, El Regenerador Tomo I, Paris, Garnier Hermanos, 1929.

Montesquieu, Del Espíritu de las Leyes, Madrid, Tecnos, 1987.

Navas Alvear, Marco, Lo público Insurgente. Crisis y construcción de la política en la esfera pública, Quito, CIESPAL/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, 2012.

Navas Alvear, Marco, “La justicia constitucional en el Ecuador, entre la política y el derecho” Ponencia presentada en el IV Encuentro Internacional de Justicia Constitucional, Universidad de Caldas, Manizales, 26 al 28 de septiembre de 2013.

Nohlen, Dieter, Ciencia Política. Teoría Institucional y relevancia del contexto, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007.

Nohlen, Dieter, La democracia. Instituciones, concepto, contexto, Bogotá/Medellín, Pontificia Universidad Javeriana/Biblioteca Jurídica Dike, 2009.

O'Donnell, Guillermo, Disonancias. Críticas democráticas a la democracia. Buenos Aires, Prometeo, 2007.

Ospina, Pablo “La participación ciudadana en el Ecuador (2009 – 2012)” en Informe de Derechos Humanos 2012, Universidad Andina Simón Bolívar, 2013.

Ovejero, Felix, Martí, José Luis y Roberto Gargarella (comp.), Nuevas Ideas Republicanas. Autogobierno y Libertad, Barcelona, Edic. 1, 2004.

Pachano, Simon, “Representación, Clientelismo y corporativismo en Ecuador” en La Crisis Ecuatoriana: Sus Bloqueos Económicos, Políticos y Sociales, Quito, CEDIME, 2000.

Pérez Luño, Antonio E., Los derechos fundamentales, Madrid, Tecnos, 2008.

Ramírez G., Franklin, “Insurrección, legitimidad y política radical” en Iconos. Revista de Ciencias Sociales. Num. 23, Quito, septiembre 2005.

Resultados del Referéndum y Consulta Popular 2011, publicado en el Registro Oficial Suplemento (1) 490 de 13 de Julio de 2011.

Sagúes, Pedro Néstor, Manual de Derecho Constitucional, Buenos Aires, Astrea, 2007.

Sánchez - Parga, José, La pugna de poderes. Análisis crítico del sistema político ecuatoriano, Quito, AbyaYala, 1998.

Sartori, Giovanni, ¿Que es la democracia?, México, Tribunal Federal Electoral/Instituto Federal Electoral, 1993.

Schmitt, Carl, Teoría de la Constitución, Madrid, Alianza Editorial, 1996.

Selznick, Philip, Bases de la Teoría de la Organización en http://materiales.untrefvirtual.edu.ar/documentos_extras/1075_Fundamentos_de_estrategia_organizacional/06_Teoria_de_la_organizacion.pdf acceso el 29 de noviembre de 2014.

Sousa Santos, Boaventura, Reinventar la democracia. Reinventar el estado, Buenos Aires, CLACSO, 2006.

Souza Santos, Boaventura (coord.), Democratizar la democracia. Los caminos de la democracia participativa, México, Fondo de Cultura Económica, 2004.

Storini, Claudia, “El poder ciudadano: una visión paradigmática del control social y de la participación ciudadana en la gestión del estado” en Estudios sobre la Constitución de la República bolivariana de Venezuela: X Aniversario, Francisco José Palacios Romeo, Dixies Velázquez Reque; Gladys María Gutiérrez Alvarado (coord.), ISBN 978-980-6236-11-3, 2009.

Tickner, Arlene y Oscar Mejía Quintana (comp.), Congreso y democracia en los países de la Región Andina. Deficiencias y estrategias, Santafé de Bogotá D.C., Centro de Estudios Internacionales CEI, UNIANDES/ Organización de Estados Americanos, OEA/Ediciones Uniandes, 1997.

Tribunal Constitucional del Perú, Pagina web oficial en http://www.tc.gob.pe/tc_tribunal.php acceso el 19 de junio de 2014.

Trujillo, Julio Cesar, Teoría del Estado en el Ecuador. Estudio de derecho constitucional, Quito, Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, 2006, p. 382.

Trujillo, Julio Cesar, La reorganización de la Corte Suprema o la degradación del Estado de Derecho, en Revista Foro N.º 4, UASB-Ecuador, Quito, 2005 en <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1764/1/RF-04-TC-Trujillo.pdf>

Van Leeuwen, Theo, Discourse and Practice. New Tools for Critical Discourse Analysis, Oxford, Oxford University Press, 2008.

Vargas Machuca, Ramon, “El liberalismo republicano, los modelos de democracia y la causa del reformismo” en Retos Pendientes en ética y política, José Rubio Carracedo, José María Rosales y Manuel Toscano, Madrid, Trotta, 2002.

Viciano, Roberto y Rubén Martínez Dalmau, Cambio Político y Proceso Constituyente en Venezuela (1998-2000), Venezuela, Vadell Hermanos Editores C.A., 2001.

Viciano, Roberto, et al., Estudios sobre la Constitución ecuatoriana de 1998, Valencia, Tirant to Blanch, 2005.

Vile, M. J. C., Constitucionalismo y separación de poderes, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2007.

Zea, Leopoldo, (comp.), Fuentes de la Cultura Latinoamericana, México, Fondo de la Cultura Económica, 1995.

Fuentes normativas y jurisprudenciales

Normas

Constitución Política del Ecuador 1998.

Constitución de la República del Ecuador 2008.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela 1999 en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm> acceso el 19 de junio de 2014.

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009 en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html> acceso el 19 de junio de 2014.

Constitución de la República del Perú de 1993 en <http://www.tc.gob.pe/constitucion.pdf> acceso el 19 de junio de 2014.

Constitución de la República de Colombia de 1991 en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf> acceso el 19 de junio de 2014.

Constitución de la República de Chile 1980 en http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf acceso el 19 de junio de 2014.

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf> acceso el 15 de Noviembre de 2013.

Ley Orgánica de Participación Ciudadana de Ecuador

Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social de Ecuador

CPCCS, reglamento para la elección del Tribunal Contencioso Electoral en http://www.cpccs.gob.ec/modulos/designacion_aut/tempo/1371216068Reforma%20al%20Reglamento%20para%20el%20concurso%20de%20meritos%20y%20oposicion%20para%20las%20y%20los%20Vocales%20del%20TCE.pdf acceso el 10 de junio de 2014

CPCCS, reglamento para la elección para la Conferencia Plurinacional de la Soberanía Alimentaria en <http://www.cpccs.gob.ec/docs/normativaDocs/999.pdf> acceso el 10 de junio de 2014

Instructivo para el concurso de autoridades elegidas por comisiones ciudadanas, resolución del Consejo de Participación Ciudadana 1 publicado en el Registro Oficial 504 de 02 de agosto de 2011.

Reglamento interno de preselección de candidatas y candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura en https://www.google.com.ec/?gfe_rd=cr&ei=l6_GU73iNMqn8Aba2oF4#q=preselecci%C3%B3n+de+candidatos+a+jueces+en+Bolivia+reglamento acceso el 19 de junio de 2014

Ley orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela (Gaceta Oficial N° 37.942 del 20 de mayo de 2004 en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleytsj.htm> acceso el 10 de junio de 2014

La “cifra repartidora” en Registraduría Nacional del Estado Civil de Colombia http://www.registraduria.gov.co/Elecciones/refor_elect.htm acceso el 19 de junio de 2014

Ley Orgánica del Ministerio Público de Venezuela, en http://www.ministeriopublico.gob.ve/c/document_library/get_file?uuid=0dc9403e-2554-46f5-9320-fde48f654a79&groupId=10136 acceso el 19 de junio de 2014

Jurisprudencia

Dictamen N.º 001-11-DRC-CC, Caso N.º 0001-11-RC de fecha 15 de febrero de 2011 publicado en el Registro Oficial Suplemento (2) 391 de 23 de Febrero de 2011.

Sentencia N.º 002-009-SEP-CC, caso N.º 0111-09-EP de 05 de mayo de 2009.

Anexos

Forma A: Relación Poder Ejecutivo-Legislativo

Forma B: Relación Poder Legislativo-Ejecutivo

Forma C: Relación Poder Legislativo-Judicial

Forma D: Relación Poder Judicial-Legislativo

Forma E: Relación Poder Ejecutivo-Judicial

Forma F: Relación Poder Judicial-Ejecutivo

Grafico No. 1: Frenos y contrapesos en la Constitución Política del Ecuador de 1998.

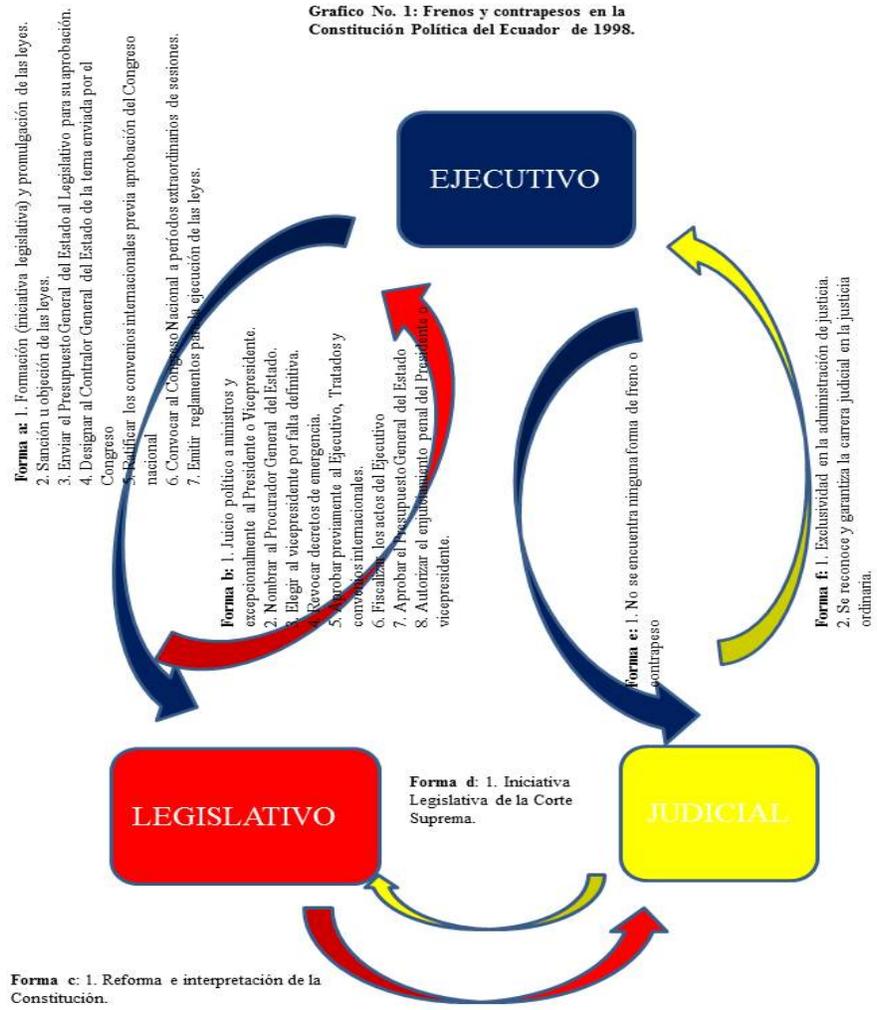


Gráfico No. 2: Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008. (Relación Ejecutivo y Legislativo)

- Forma a:**
1. Participar con iniciativa legislativa.
 2. Sancionar los proyectos de ley aprobados por la Asamblea.
 3. Enviar la proforma del Presupuesto General del Estado al Legislativo para su aprobación.
 4. Ratificar los convenios internacionales.
 5. Convocar a la Asamblea Nacional a períodos extraordinarios de sesiones.
 6. Emitir reglamentos para la ejecución de las leyes.
 7. Disolver la Asamblea nacional por una sola vez en los tres primeros años.

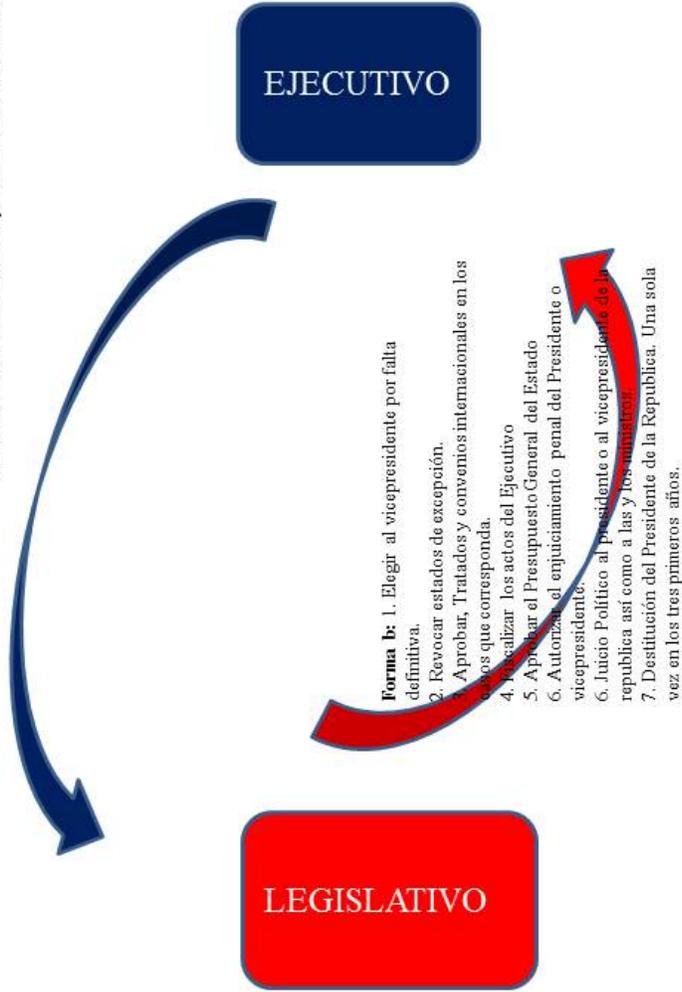


Grafico No. 3: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Ejecutivo y Judicial)

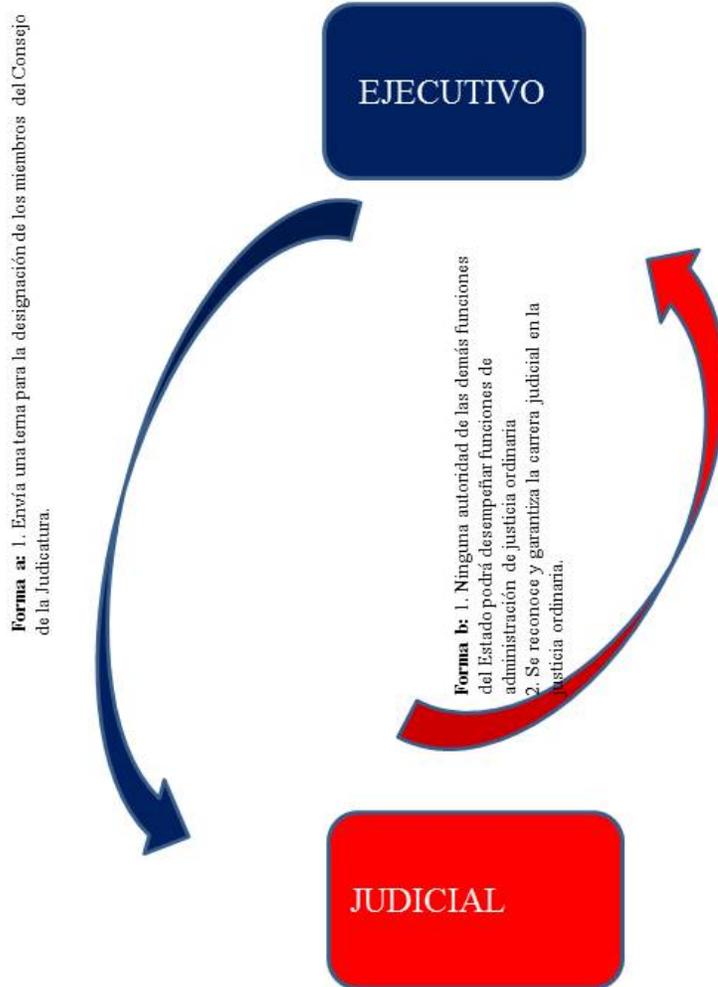
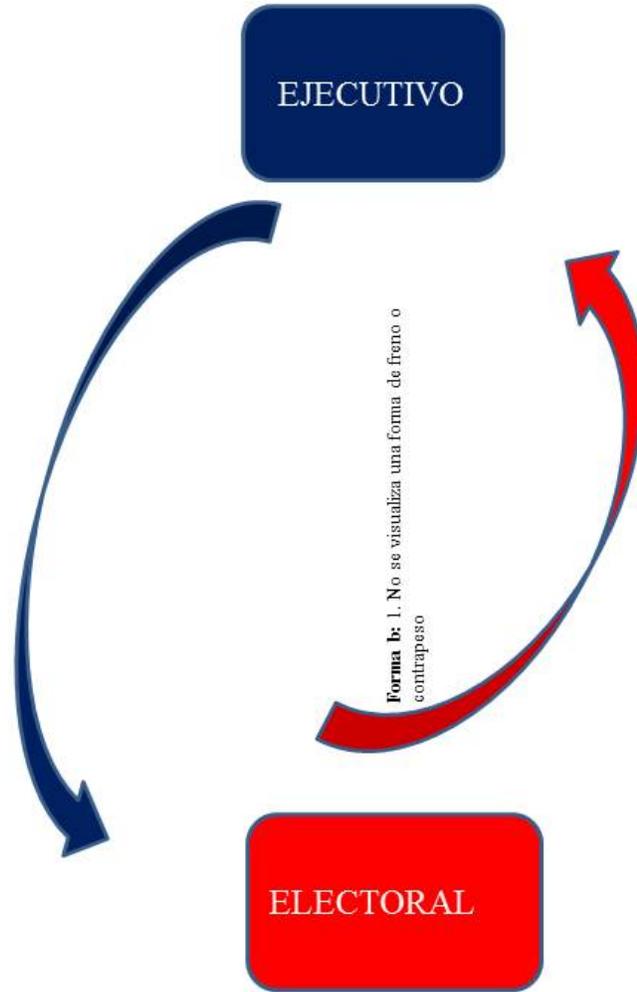


Grafico No. 4: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Ejecutivo y Electoral)

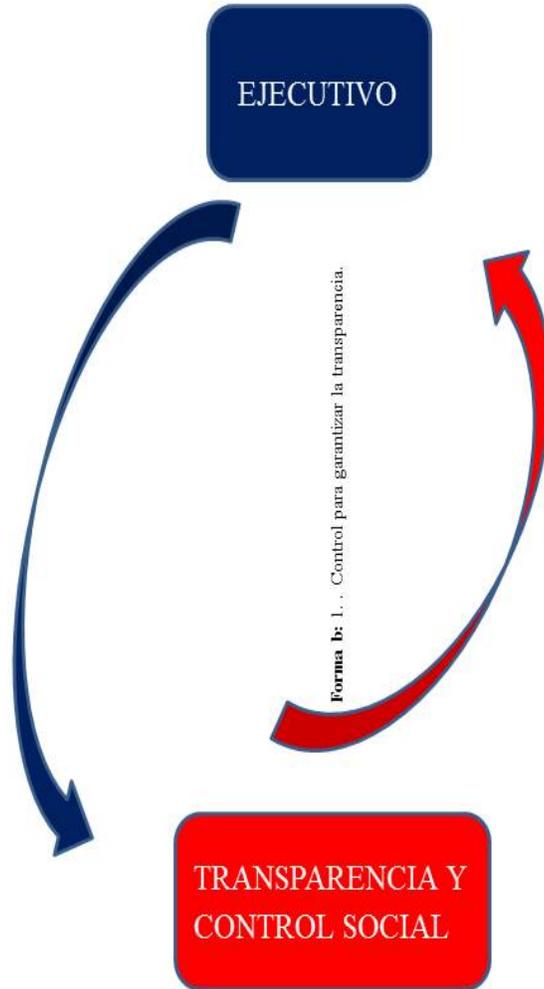
Forma a: 1. No se visualiza una forma de freno o contrapeso



Forma b: 1. No se visualiza una forma de freno o contrapeso

Grafico No. 5: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Ejecutivo y Transparencia y Control Social)

Forma a: 1. Designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso. Nombramiento de temas para elección de autoridades, ejemplo la Corte Constitucional. Coordinación de la Secretaría Anticorrupción.



Forma a: 1. Fiscalización del Consejo de la Judicatura, Defensoría Pública y Fiscalía General del Estado incluso su censura.
2. Enviar tema para la designación de los miembros del Consejo de la Judicatura

Grafico No. 6: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Legislativo y Judicial)

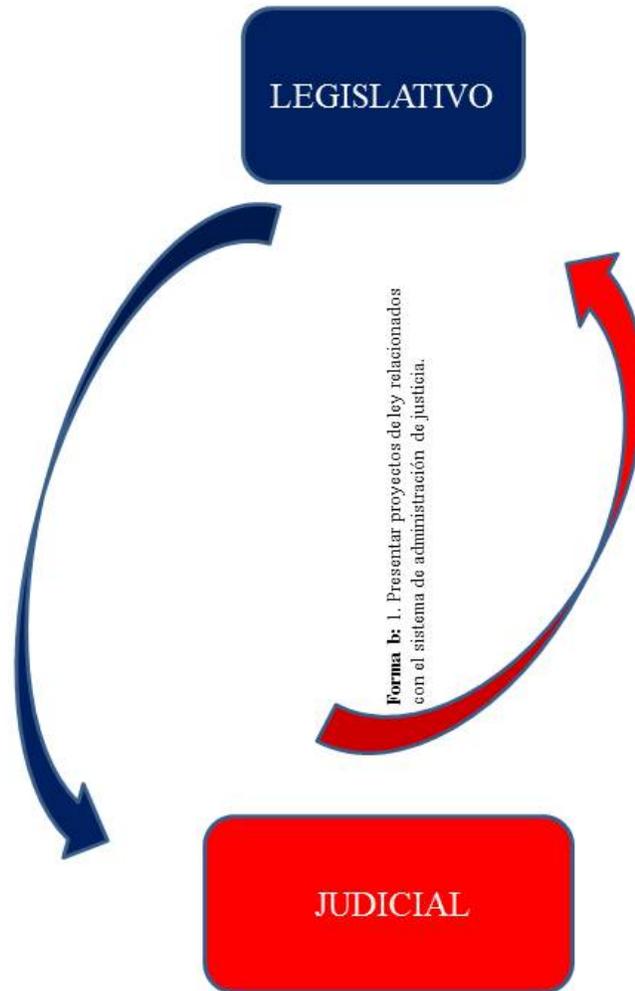


Grafico No. 7: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Legislativo - Electoral)

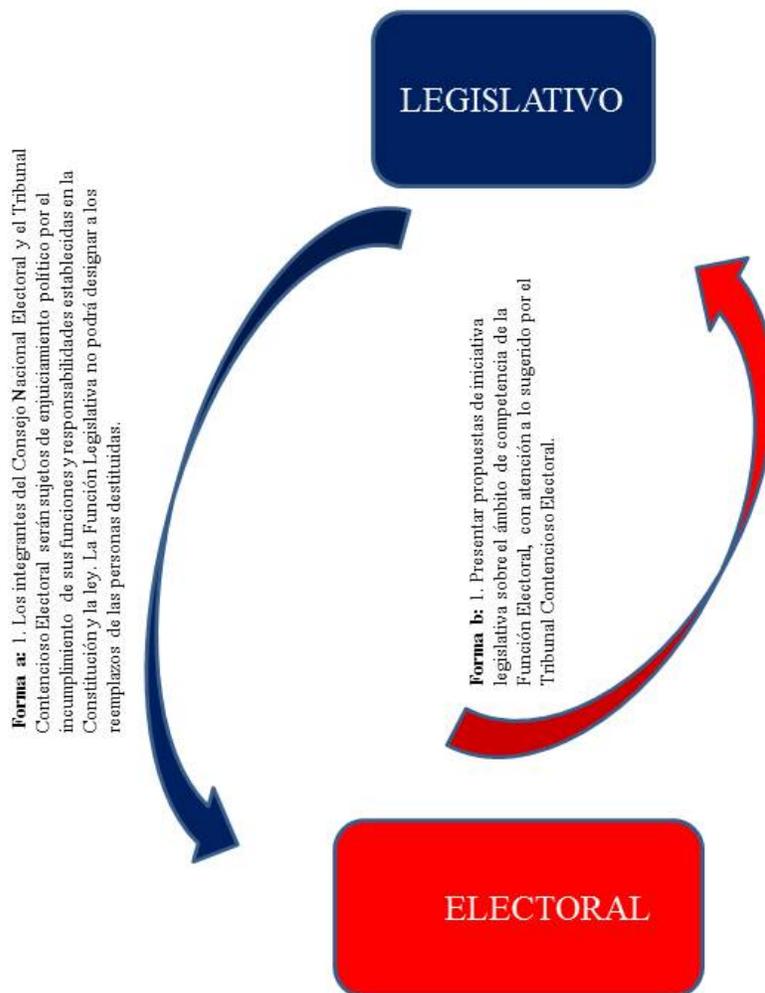
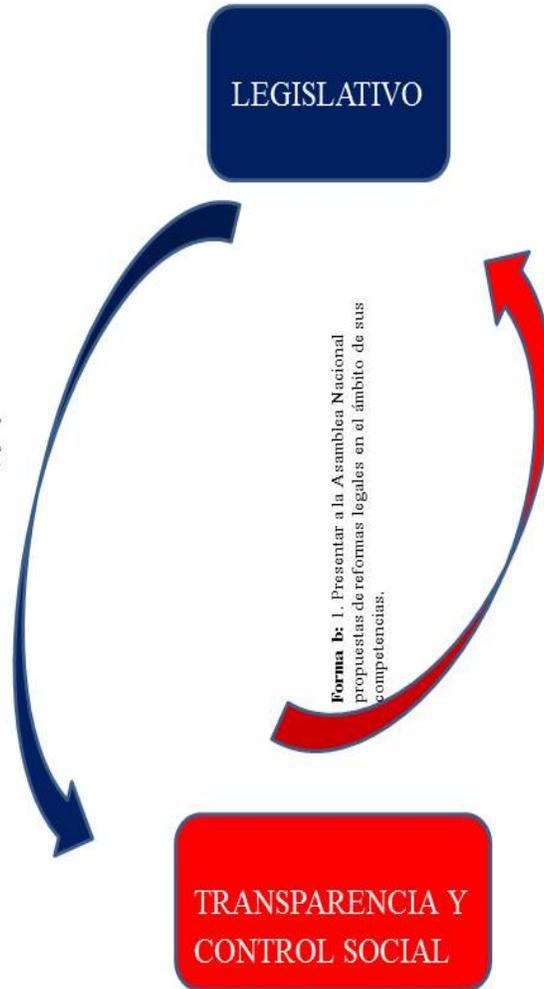


Grafico No. 8: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Legislativo y Transparencia y Control Social)

Forma a: 1. Los representantes de las entidades que forman parte de la Función de Transparencia y Control Social estarán sujetos al enjuiciamiento político de la Asamblea Nacional. En caso de darse este enjuiciamiento, y de procederse a la destitución, se deberá realizar un nuevo proceso de designación. En ningún caso la Función Legislativa podrá designar al reemplazo. Designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso. Nombramiento de temas para elección de autoridades, ejemplo la Corte Constitucional.



Forma b: 1. Presentar a la Asamblea Nacional propuestas de reformas legales en el ámbito de sus competencias.

Grafico No. 9: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Judicial y Electoral)

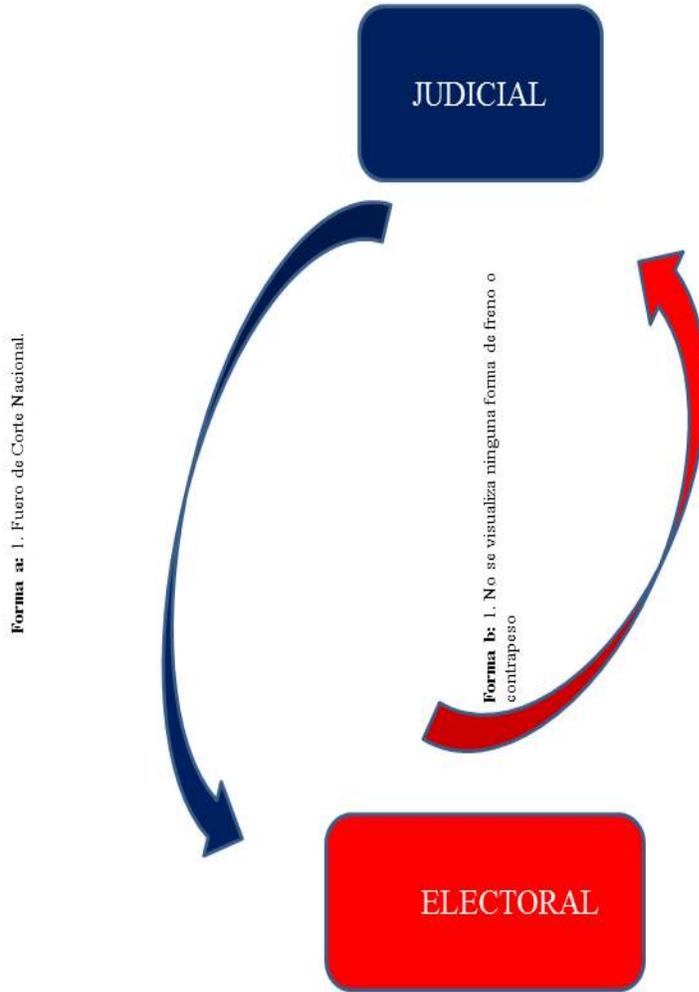


Grafico No. 10: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Judicial y Transparencia y Control Social)

Forma a: 1. Fuero de Corte Nacional. Designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso.

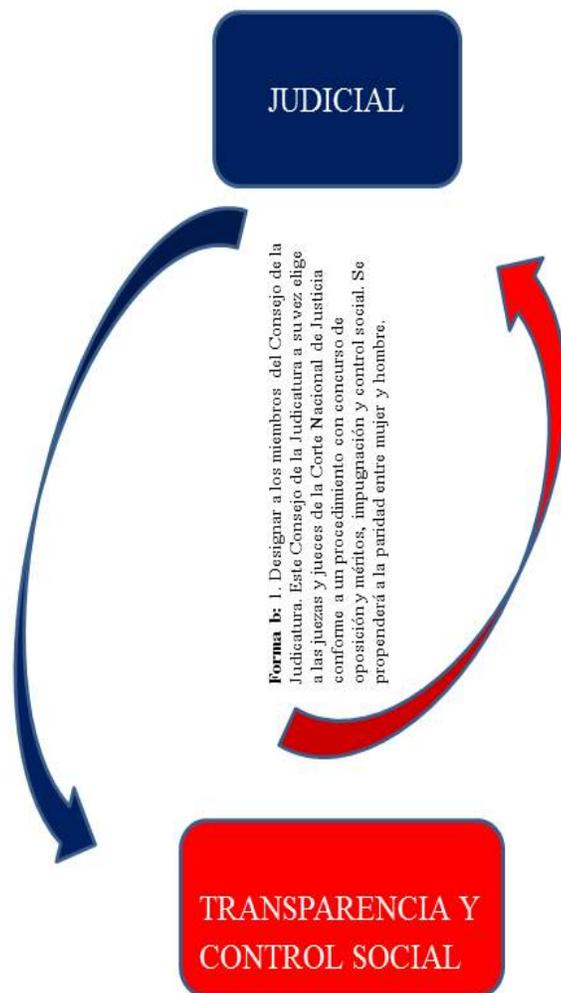


Grafico No. 11: Frenos y contrapesos en la Constitución de la Republica del Ecuador de 2008. (Relación Electoral y Transparencia y Control Social)

