

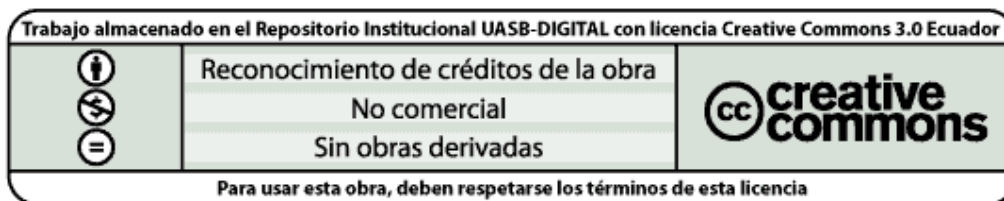
UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR

COMITÉ DE INVESTIGACIONES

INFORME DE INVESTIGACIÓN
El constitucionalismo del oprimido

Ramiro Avila Santamaría

Quito – Ecuador
2017



Resumen ejecutivo

El constitucionalismo puede ser analizado desde múltiples perspectivas. Una de esas puede ser hegemónica y otra desde las personas y pueblos que están en situación de opresión o subordinación. Escuchar esas voces, como fuentes autorizadas para saber el contenido y alcance de la constitución, requiere humildad y nuevos paradigmas teóricos. Para acercarnos a ese paradigma se recurre al pensamiento crítico, a la epistemología de la visión y la sociología de la emergencia. Con estas herramientas, delineamos lo que entendemos por el “constitucionalismo del oprimido”, las razones que justifican su existencia, las implicaciones teóricas sin dejar de lado las objeciones y finalmente se enuncian algunas manifestaciones de este constitucionalismo popular en fallos judiciales y en potenciales interpretaciones de normas. Finalmente, se analiza, desde la perspectiva del constitucionalismo del oprimido, el caso del Yasuní y de sus habitantes ancestrales, los waorani. La conclusión es que para revertir la realidad de exclusión y dolor, que se ha producido con complicidad con el derecho, se requiere otro derecho, otras fuentes, otras teorías, y que vengan desde “abajo”, que recupere la experiencia y el saber de quienes residen.

Palabras clave: Constitucionalismo del oprimido/popular, epistemología de la visión, sociología de la emergencia, waorani, emancipación/transformación.

Datos del autor:

Doctor en Sociología Jurídica por la Universidad del País Vasco. Master en Sociología Jurídica por la Universidad del País Vasco-Instituto Internacional de Sociología Jurídica. Master en Derecho (LLM) por Columbia University (New York). Doctor en jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador (PUCE). Director del Área de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador. Autor de varias publicaciones, entre ellas: *El neoconstitucionalismo andino* (Quito 2016), *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos* (Quito 2013), *Neoconstitucionalismo transformador* (Quito 2011), *Derechos y garantías. Ensayos críticos* (Quito 2010). ramiro.avila@uasb.edu.ec, ravila67@gmail.com

Tabla de contenido

| | |
|--|-----------|
| El constitucionalismo del oprimido..... | 4 |
| El pensamiento crítico | 5 |
| El silenciamiento y la ceguera | 9 |
| La voz de los ausentes | 14 |
| Lo popular en el derecho constitucional..... | 14 |
| El constitucionalismo en el Yasuní | 30 |
| Bibliografía..... | 43 |

El constitucionalismo del oprimido

Ramiro Avila Santamaría

El constitucionalismo puede ser analizado desde múltiples perspectivas. Una de esas es mirar a los autores canónicos, como Robert Alexy, Ronald Dworkin o Luigi Ferrajoli, entre otros. Otra de esas, es mirar y escuchar las voces de quienes son sujetos de derechos reconocidos en las constituciones, están en situación de opresión y cuya voz no se escucha. Afinar el oído para poder encontrar sentido a estas voces requiere una teoría diferente a la canónica y también acercarse al pensamiento crítico e interdisciplinario. En este informe, en una primera parte, recurrimos al pensamiento crítico y hacemos un breve recuento histórico en Latinoamérica. En un segundo acápite, recurrimos a la sociología de las ausencias y emergencias para poder explicar y comprender el por qué el constitucionalismo hegemónico no tiene las herramientas teóricas para poder escuchar voces que no sean las canónicas. En tercer lugar, destacamos a los sujetos que han estado ausentes para influir en la teoría constitucional y en la aplicación de las normas. Seguidamente, delineamos lo que entendemos por el “constitucionalismo del oprimido”, las razones que justifican su existencia, las implicaciones teóricas sin dejar de lado las objeciones y finalmente se enuncian algunas manifestaciones de este constitucionalismo popular en fallos judiciales y en potenciales interpretaciones de normas. Finalmente, se analiza, desde la perspectiva del constitucionalismo del oprimido, el caso del Yasuní y de sus habitantes ancestrales, los waorani. Al final, lo que motiva este ensayo es encontrar en el derecho posibilidades de afrontar de mejor manera la situación de violaciones a los derechos de la gran mayoría de personas que viven en situación de exclusión, discriminación, miseria, dolor y desesperanza. El estado, la constitución y el derecho solo tienen sentido si promueve condiciones de vida en las que todos y todas vivamos con dignidad, desarrollando nuestras potencialidades de vida y logrando una vida en plenitud (sumak kawsay).

El pensamiento crítico

El Derecho poco ha dialogado con otras ciencias. Las explicaciones pueden ser varias. Una de ellas, la más cercana, es la recepción de la Teoría Pura del Derecho de Kelsen, en la que se proponía la autonomía del derecho como conocimiento científico y autónomo: el Derecho no es moral (2003, 45), no era ciencia social (2009, 29), peor ciencia natural (2003, 20), aunque en su origen estuvo profundamente enlazado con la filosofía, con la teología y también con las ciencias sociales. Otra tiene que ver con nuestra cultura jurídica, que tiende a ser burocrática e inquisitiva, que tiene como objeto exclusivo de estudio a la norma estatal válida (Avila 2012, 281) y se basa en una concepción del derecho liberal, privatista, individualista y centrada en la propiedad (Wolkmer 2012b, 7). Lo cierto es que el Derecho y los juristas hemos sido autorreferenciales y autosuficientes (Luhmann 2005, 93; Noguera 2012, 139). Mientras en las universidades se seguía enseñando el código civil y se publicaban libros sobre el sentido de las palabras en cualquier ley, la política, las artes, el pensamiento crítico y el desarrollo de otras ciencias nos rebasaba. En los años sesenta hasta los ochenta, por ejemplo, mientras dentro del aula en las facultades de jurisprudencia y de los tribunales de justicia, se estudiaba y se aplicaba la Ley; fuera del aula y de las salas de tribunales, las personas y los pueblos se movilizaban para luchar por mejores condiciones de vida, hacia la revolución, y otras tantas personas pensaban fuerte y hacían crítica socio-política.

Por pensamiento crítico entenderé aquella forma de pensar inconforme con la dominante, que busca alternativas para una vida plena y sin exclusión, y que aspira recoger la perspectiva del excluido. O, como dice el profesor brasileño Wolkmer, el pensamiento crítico “es un profundo ejercicio reflexivo de cuestionar lo que está normativizado y oficialmente consagrado (en el plano del conocimiento, del discurso y del procedimiento práctico) en una dada formación social, y la posibilidad de concebir otras formas no alienantes, diferenciadas y pluralistas de práctica. Se entiende, por tanto, que el “pensamiento crítico” es la formulación “teórico-práctica” consistente en buscar pedagógicamente otra dirección u otro referencial epistemológico que responda a las contradicciones estructurales de la presente modernidad” (Wolkmer 2012, 8).

El pensamiento crítico es muy prolífico en el mundo entero. Del pensamiento crítico, quisiera abordar con especial énfasis aunque no exclusivamente el latinoamericano, que ayuda a comprender el contenido y alcance de la utopía andina.

América Latina tiene una riqueza enorme en pensamiento crítico y en prácticas de resistencia. Por su extensión, se enunciará el pensamiento crítico del siglo XX¹ y se abordarán los estudios que contribuyen a comprender de mejor manera los avances constitucionales andinos. En América Latina se encuentran dos corrientes críticas marcadas. Entiendo que pueden haber otras clasificaciones más precisas y estoy consciente de la arbitrariedad de toda clasificación, me atrevo a dividir las en dos con el solo ánimo de agruparlas de alguna manera: la filosofía y la praxis marxista y los estudios culturales latinoamericanos

El pensamiento marxista es por esencia un pensamiento crítico, sin duda el más importante del siglo pasado, y que ha tenido repercusiones importantes en términos de luchas sociales y de reformas institucionales. La recepción latinoamericana tuvo sus particularidades y muy variadas manifestaciones, que van desde la filosofía, la economía, la literatura, la historia, hasta la música y las artes, pasando por la guerra de guerrillas y por la revolución.

Uno de nuestros primeros pensadores marxistas es José Carlos Mariátegui (1894-1930), que logró combinar la noción de lucha de clases con la construcción de la nación, aunque nunca incluyó la posibilidad de la destrucción del capital y se considera que su recepción económica del marxismo fue insuficiente; sin embargo, Mariátegui pensó en la idea de dar vida al socialismo indoamericano (Quijano 1982, 103). En los años veinte en toda la región se fundan los partidos comunistas y los socialistas, se incluyen reformas constitucionales que incluyen los derechos sociales y se inician luchas populares importantes. En los años treinta tenemos un movimiento importante en la pintura y en la literatura que se conoció como indigenismo. La mirada se dirigió al indígena, se denunció su discriminación y sus fatales condiciones de vida. En los años cincuenta tenemos los primeros encuentros entre el poder político con los pueblos. A esta forma particular de hacer política se las ha conocido como populismos. En los años sesenta, movidos por las luchas y los éxitos de la reforma agraria de Jacobo Arbenz en Guatemala (1954) y la Revolución Cubana (1959), las tendencias políticas de izquierda más radicales toman las armas: la guerra de guerrillas. La reacción no se hizo esperar. Por un lado, con la influencia y el financiamiento norteamericano, que reproduce la

¹ En el siglo XIX, los primeros pensadores que intentan crear un pensamiento emancipador sin duda son Bolívar y Martín; pero el precursor de un pensamiento latinoamericano es Juan Bautista Alberdi, que discutió por primera vez la necesidad de una filosofía de los pueblos del ser de América, que sea adecuada a las exigencias locales y nacionales, construida a partir del ser latinoamericano, que tiene que ser social y política en su objeto. Sin embargo, su pensamiento estaba cruzado por la idea de la “barbarie nativa” y la reproducción de las ideas europeas “civilizadoras” (Wolkmer 2013: 5).

guerra fría en nuestro continente, se instauran gobiernos dictatoriales y se desarrolla la teoría del “enemigo interno”. De la mano de esa lucha armada, tenemos importantes desarrollos teóricos: la teología de la liberación², la pedagogía del oprimido³ y la música protesta⁴. La idea central de estos movimientos era luchar contra la pobreza, la dominación, la acumulación de riqueza, el imperialismo y la explotación al pobre. En suma, la lucha de clases del marxismo llevada a la esfera cultural, política y a la disputa por el poder. Todas estas luchas fueron por reivindicaciones políticas y sociales, pero no fueron epistémicas; es decir, no trataron de alterar la forma cómo se producía el conocimiento.

En los años 70, se desarrolla lo que se conoce como “la filosofía latinoamericana de la historia”, una derivación importante de la línea marxista, que tuvo como sus mejores representantes a Leopoldo Zea y Arturo Roig, que cuestionan a la filosofía y a la academia por estar alejada de la realidad, y dan origen a lo que se conoció como “filosofía de la liberación” (Mora 2013, 24). Ambos se dedican al estudio de la historia de las ideas latinoamericanas, bajo criterios secuenciales y evolucionistas. Por su lado, Zea sostuvo la idea de la “conciencia latinoamericana”, que busca el fortalecimiento del estado, la soberanía nacional y la identidad cultural. La revolución mexicana, el peronismo, la revolución cubana son síntomas de esta conciencia. Roig, por otra parte, se apropia de la concepción moderna de la historia desarrollada por Hegel, y pretende demostrar que en América Latina tenemos historia propia; también Roig asume el imperativo kantiano de que nadie puede ser un medio para los fines de otros; en este sentido, el sujeto latinoamericano no puede ser un medio para fines ajenos. El no tener fines propios o ser utilizados como medios, impiden al sujeto latinoamericano su liberación (Mora 2013, 42). En la interpretación marxista de la historia, con importantes aportes a nivel andino, y que analiza la historia como procesos sociales y no como actos individuales, sin duda tenemos a Enrique Ayala Mora.⁵

² Quizá los más importantes pensadores son Leonardo Boff y Gustavo Gutiérrez. Leonardo Boff (1983) *Iglesia, carisma y poder. Ensayos de teología militante*. Brasil: Sal Terrae; Gustavo Gutiérrez (1971). *Teología de la liberación*. Lima.

³ Véase Paulo Freire (1970). *La pedagogía del oprimido*. México: Siglo XXI.

⁴ La música protesta a través de sus letras transmitió mensajes, ideas y reflexiones relacionadas al cambio radical y de apoyo a la revolución. Cantantes como Víctor Jara y grupos como Quilapayún, Intillimani y Sabia Nueva crearon verdaderos himnos que eran coreados por la juventud revolucionaria.

⁵ Véase en quince volúmenes Enrique Ayala Mora. *Nueva historia del Ecuador*. Corporación Editora Nacional y Universidad Andina Simón Bolívar; y Enrique Ayala Mora. *La historia de la América Andina*. Corporación Editora Nacional y Universidad Andina Simón Bolívar.

Paralelamente se desarrolla la teoría de la dependencia, que tiene relación con el discurso de desarrollo en relación a lo que se conoció como Tercer Mundo. La idea era modernizar a los estados latinoamericanos para incorporarnos competitivamente al mercado mundial. Hay una confianza en la ciencia y en la tecnología. La CEPAL, en tiempos de Raúl Prebisch, cuestionó las relaciones entre el “centro” y la “periferia” por ser asimétricas y las relaciones comerciales injustas. El desarrollo nacional e independiente garantizaría a la población una mejor calidad de vida y sería la forma de combatir la pobreza. Esta teoría junto con la pedagogía y la teología de la liberación, según Castro Gómez, se esterilizó en su productividad y no logró producir los efectos esperados (2011, 17).

En los años 90, los estudios culturales latinoamericanos⁶ “han llevado la crítica hasta sus últimas consecuencias” (Mora 2012, 11). Encontramos dos tendencias, que Mora las llama generaciones (143). La primera generación en la que encontramos, entre otros, los trabajos de Néstor García Canclini, Jesús Martín Barbero, Orlando Fals Borda y Darcy Ribeiro. En esta fase, la atención se pone en la modernidad occidental que ha sido asimilada y transformada en nuestra región, creando sujetos con identidades “híbridas” o mestizas. La propuesta es buscar en un mundo globalizado una democracia cultural y también una subjetividad propia. En la segunda generación encontramos a pensadores como Santiago Castro-Gómez, Catherine Walsh, Arturo Escobar, Enrique Dussel y Walter Dignolo; dentro de este período me permito además añadir a Boaventura de Sousa Santos que, aunque no es de América Latina, ha investigado y teorizado desde el sur; y destaco a Bolívar Echeverría y Jaime Breilh que han desarrollado su obra desde el marxismo y los estudios culturales. La idea central es la de colonialidad del saber, del ser y el poder, y el rescate de las formas de saber, pensar y resistir que fueron silenciadas o marginadas por el pensamiento hegemónico occidental. La propuesta de este grupo, que la detallamos más tarde, será descolonizar el saber, el ser, el poder y la naturaleza. Por ser esta última la propuesta que más se acerca a lo que podría ser la lucha contra la colonización que propone la Constitución de Bolivia y

⁶ El objeto de estudio y hasta la denominación de “estudios culturales” no ha estado exento de críticas, comentarios y debates. Por un lado, la versión culturalista que viene desde la academia norteamericana (Cultural Studies), en donde pueden presentarse tensiones ideológicas y hasta hegemónicas; por otro lado, la comprensión como una convergencia entre proyectos intelectuales, comunidades interpretativas, disciplinas, que estimulen prácticas teóricas e intelectuales alternativas, y que escuche las voces de los tradicionalmente oprimidos y marginales (Walsh 2003: 14). En esta segunda me inscribo y así la entiendo.

Ecuador, se la utilizará como uno de los marcos conceptuales importantes para entender la utopía andina.

En los últimos años, y a partir de la expedición de las constituciones de Ecuador (2008) y de Bolivia, habría que añadir un pensamiento crítico directamente relacionado con los derechos de la naturaleza y el buen vivir, que recogerán aportes de la ecología política, el pensamiento indígena, el derecho internacional de los derechos humanos y el activismo de los movimientos sociales, que promoverán una alternativa al desarrollo basado en el extractivismo y en el capitalismo moderno. Por primera vez, y de manera aún excepcional, los juristas comienzan a integrar categorías como la colonialidad, la *pachamama* y el *sumak kawsay* en sus análisis teóricos, a través de la noción de pluralismo jurídico.⁷

En el fondo, si algo sintetiza la propuesta crítica latinoamericana es que otro mundo es posible y lo es porque resiste y existe.

El silenciamiento y la ceguera

*No nos podemos permitir desperdiciar
ninguna experiencia social genuina de indignación*
Santos 2014,18.

En Guatemala, en 1929, un viejito organista de una iglesia de barrio, cuando clasificaba los papeles de música, encontró unas hojas raras que se puso a estudiar. Después de mucho esfuerzo descubrió que se trataba de los dos últimos movimientos de la *Sinfonía inconclusa* de Schubert. Muy agitado y lleno de alegría salió a la calle a comunicar su hallazgo. Le creyeron loco. Juró consagrar su vida “a obligarlos a confesar la validez del hallazgo por lo que de ahí en adelante se dedicó a ver metódicamente a cuanto músico existía” (Monterroso 1998, 31).

En Guatemala nadie le hizo caso. Vendió su casa y se trasladó a Europa, a Viena, que estaba lleno de especialistas en Schubert. ¿Cómo un guatemalteco,

⁷ A partir de la Constitución de Montecristi se han publicado obras que se han dedicado exclusivamente al estudio de la naturaleza como titular de derechos. En las series “El debate constituyente” (Editorial Abya Yala) y “La naturaleza con derechos” (Editorial Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo) se pueden encontrar los antecedentes que motivaron el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos, como también los fundamentos filosóficos, ecológicos, jurídicos y políticos para su establecimiento normativo.

organillero “iba a enseñarles a localizar obras perdidas” (32)? ¿qué tenían que haber ido a hacer esos papeles tan lejos? Tampoco le hicieron caso. Una familia de músicos, viejitos, tocaron los dos movimientos. Cansados de examinar los papeles, de mirarlos y hasta olerlos, se vieron obligados a admitir primero en voz baja y después a gritos que eran de Schubert. Lloraron. Los movimientos eran buenos, pero no añadían méritos y más bien lo quitaban. “La gente se había acostumbrado a la leyenda de que Schubert los rompió o no lograría superara o igualar a los dos primeros.” Lo mejor era ocultar el hallazgo porque el único que perdería sería Schubert. En el camino de vuelta a Guatemala, “harto de luchar con los malos y con los buenos tomó los manuscritos y los desgarró uno a uno y tiró los pedazos por la borda.” (33) Lloró “mientras pensaba con amargura que ni él ni su patria podrían reclamar la gloria de haber devuelto al mundo unas páginas que el mundo hubiera recibido con tanta alegría pero que el mundo con tanto sentido común rechazaba” (33).

¿Por qué nuestro organista guatemalteco no fue escuchado y su descubrimiento no significó un avance en el saber musical? La respuesta a esta pregunta es vital para el desarrollo de esta investigación. Dos ideas importantes en el pensamiento de Santos nos pueden dar luces para entender el por qué una voz del sur global no tenía relevancia: la epistemología de la ceguera y la sociología de las ausencias, y la epistemología de la visión y la sociología de las emergencias.

Existe un paradigma dominante, que es el modelo de racionalidad científica (que lo desarrollamos en el siguiente capítulo), que ha determinado comunidades de saber, normas y formas de conocer para considerar que algo tiene relevancia conceptual. El resto de conocimiento es considerado anormal, marginal e irrelevante. La consecuencia es que existe una ceguera recurrente (Santos 2009, 63). Los límites de lo que se considera saber, lo cierto, lo verdadero, lo confiable están determinados. Lo que se encuentra fuera del límite, no se considera. Las pruebas de superioridad de un saber son el alfabeto, la escritura, la adhesión al cristianismo, la ciencia, el poder estatal, que establecieron un solo régimen de verdad y el “otro” es nombrado, clasificado y despojado de toda racionalidad (Castro Gómez 2010, 192). Para ilustrar estas afirmaciones, Santos utiliza la metáfora del mapa. “Los mapas son un campo estructurado de intencionalidades, una lengua franca que permite la conversación siempre inacabada entre la representación de lo que somos y la orientación de lo que buscamos. La incompleción estructurada de los mapas es la condición de la creatividad

con que nos movemos entre sus puntos fijos. De nada valdría diseñar mapas sino hubiera viajeros para recorrerlos” (Santos 2003, 255).

Cuando tenemos un mapa al frente nuestro, creemos ver plenamente cuando siempre vemos parcialmente. Un mapa es una representación y lo que no vemos es nuestra ceguera. El mapa tiene tres elementos: la escala, la perspectiva y la simbología. La escala es la medida con la que se dibuja las distancias y dimensiones de un espacio. La perspectiva ubica en una superficie objetos que se encuentran a diferentes distancias. La simbología son figuras que representan lugares o significados. En estos tres elementos se distorsiona la realidad. A menos escala, menos objetos aparecen en el mapa; si cambia la perspectiva, también desaparecen unos objetos y aparecen otros; los símbolos visibilizan lo que interesa a quien realiza el mapa. El mapa impone, con todos estos elementos, límites e inmoviliza la imagen de un espacio físico. El mapa, según Santos, es siempre una falacia, arbitraria y vulnerable (2003, 271). Las medidas, las perspectivas, los símbolos y los límites que constan en los mapas son altamente selectivos. El mapa impone una mirada y crea una visión única, crea un sentido común, señala unos caminos a seguir. Al mismo tiempo cancela otras miradas, otras visiones, otros caminos. En la realidad existen otras personas, que no tienen el poder de dibujar los mapas, que tienen sus propias escalas, perspectivas, símbolos y límites. Lo que conciben estas personas y no sabemos es la epistemología de la ceguera. Descifrando la metáfora, “el norte global reduce el mundo a la comprensión que Occidente tiene de él, ignorando o trivializando las experiencias culturales y políticas definitorias de los países del sur global” (Santos 2014, 34). ¿Quién hace el mapa y con qué propósito?

En el cuento de Monterroso, el saber musical tenía que venir de centros académicos de Europa, que diseñan las partituras, escriben las biografías y hacen la historia musical. Un músico guatemalteco, sin título ni prestigio, hace un descubrimiento relevante que puede romper el mito de una sinfonía que sí es conclusa, que no es tan buena como se considera y que posiblemente se inspiró en Guatemala para escribir su obra. El conocimiento desde Guatemala simplemente no estaba dentro de los límites del mapa. Ese conocimiento, como en el cuento cuando rompe y tira las partituras por la borda, tiene que ser descartado. El saber y la ciencia moderna, por eso, como sostiene Santos, son el producto de un *epistemicidio* (2003, 276). Volveremos a los mapas y sus implicaciones cuando tratemos el tema del Yasuní.

Cuando vemos un mapa, un reporte científico, un ensayo académico, una propuesta de política pública, debemos tener conciencia de que ahí está plasmada una

forma de ver el mundo y, al mismo tiempo, está ausente otras formas. Es decir, debemos tener conciencia de nuestra ceguera y develar la ceguera de otros. Esto exige una actitud que invita a ser prudentes y a contar con conocimientos y prácticas plurales (Santos 2003, 258). Esta conciencia, actitud y prácticas Santos la llama *sociología de las ausencias*. La premisa de esta aproximación sociológica es que existieron y existen conocimientos y prácticas que no aparecen en los mapas, que no fueron ni son reconocidas, y que por tanto no son reconocidas. “Las alternativas que no llegaron a ocurrir, lidiamos con silencios y aspiraciones impronunciables; alternativas que ocurrieron de hecho, lidiamos con silenciamientos, *epistemicidios* y campañas de demonización, trivialización, marginalización, en suma, campañas de producción de basura” (2003, 278). La consecuencia de la ceguera y de las ausencias con la distorsión, la imaginación reguladora, los cuerpos dóciles y extraños, el otro sobredimensionado y ejerciendo poder legitimado, el mantenimiento de la colonialidad y de la ignorancia (2003, 280). La Colonialidad, según Castro Gómez, fue un mecanismo idóneo para eliminar muchas formas de conocer vigente todavía en las poblaciones nativas y sustituirlas por la racionalidad científica (2010, 16).

Desde la sociología de las ausencias, el punto de partida y de medida es la ignorancia y el punto de llegada es el conocimiento y el desarrollo. El sur global está en la ignorancia y por tanto no puede aportar lo que no tiene, como nuestro organista guatemalteco. El punto de llegada es el saber y el ser hegemónico occidental.

En los fenómenos políticos en los que ha intervenido el pueblo y que en América Latina se ha conocido como “populismos”, la visión hegemónica ha interpretado estos hechos como manipulación de las masas, anormalidad o desviación, por lo que “el populismo no sólo ha sido degradado, también ha sido denigrado” (Laclau 2005, 34) y tiene “connotaciones negativas pues evoca imágenes de irracionalidad” (De la Torre 2015, 10). El pueblo, en el norte global, se manifiesta como un colectivo organizado, que tiene un propósito común, una línea temporal, una idea y conciencia de grupo, tienen tradición, costumbre y hábito. En cambio, en el sur global el pueblo actúa como una multitud, que responde a emociones, es presa del pánico, no tiene autoconciencia sino más bien una inteligencia disminuida, que se presta a ser manipulada (Laclau 2003, 72). Los enfoques desde la ceguera reducen y son simples, descontextualizan y mantienen la marginalidad de los actores y sus luchas. El populismo –sin negar que hay tintes autoritarios- es un fenómeno incluyente, que se asienta en la participación popular en la democracia y en la idea de que el poder reside en el pueblo (De la Torre 2015, 11).

La epistemología de la visión y la sociología de la emergencia reconoce los conocimientos ausentes, identifica lo que falta, explica por qué se descarta y desperdicia este conocimiento, encuentra otras soluciones a los problemas, otras realidades y otras posibilidades de un mundo mejor. “Tenemos que recurrir a una forma de conocimientos que no reduzca la realidad a aquello que existe. Realismo que incluya realidades suprimidas, silenciadas o marginadas, tanto como realidades emergentes o imaginadas” (Santos 2003, 282).

En la sociología de la emergencia, el punto de partida es la colonialidad y el punto de llegada es la liberalización y la solidaridad (Santos 2003, 282). Tanto el saber hegemónico como el saber invisible y desechado tienen intrínsecamente grados de ignorancia y tienen saber. Todos los saberes son importantes y aportan siempre que no promuevan la dominación ni justifiquen el dolor y la injusticia.

Al emerger nuevos conocimientos, emergen también nuevos actores que estaban ausentes, fuera del mapa. En esta perspectiva sociológica, encontramos personas y colectividades que son capaces y están deseosas de que su práctica social y sus representaciones sean parte de la constelación de conocimientos (Santos 2003, 285). La epistemología de la visión hubiese valorado el conocimiento de nuestro organista, un ser marginal hubiese aportado a la biografía de Schubert y a la historia de la música occidental. La sociología de la emergencia hubiese recogido este conocimiento, hubiese roto los límites conocidos y hubiese reconocido los aportes desde el sur global. Sin el viejo organista, sabríamos menos de la música considerada clásica. Los mapas revisarían los límites y las representaciones, que siempre serían provisionales y nunca estáticos, requerirían transescalas, ángulos que desestabilizarían la perspectivas y las jerarquías, nuevos símbolos en otros idiomas y con otras figuras, diferentes capas de tiempo que combinen lo contemporáneo con la tradición, que Santos llama *interintemporalidad* (Santos 2003, 289) y que nosotros desarrollaremos como *modernidad barroca*.

Volviendo a la concepción de pueblo, desde la visión y la emergencia, la gente responde políticamente a múltiples necesidades y demandas insatisfechas que no tienen respuestas institucionales. El pueblo es, pues, un actor histórico (Laclau 2005, 99) y el populismo, en lugar de ser un defecto de la participación política, es una articulación solidaria de reivindicaciones, que crean una identidad popular y constituyen un desafío a la política y al *status quo* (Laclau 2005, 117).

La voz de los ausentes

¿Quiénes han estado presentes y quiénes ausentes? Hemos afirmado que existe un régimen de verdad, una forma de conocimiento, que desperdicia, invisibiliza y destruye otras formas de conocimiento. A los actores que se benefician de ese régimen les llamaremos “élites.” Por élite entenderemos al “conjunto de personas que monopolizan el prestigio y el poder en una sociedad” (Fals Borda 1971, 34) y tienen como función preservar las estructuras tradicionales de la sociedad y renovar a los grupos dominantes (Fals Borda 1971, 37). Las “voces” que escuchamos, aprendemos, reproducimos en un sistema hegemónico son las de las élites. Por el contrario, las voces que no escuchamos son de las personas y colectividades que están en los márgenes. Estas personas son las oprimidas, las marginadas, excluidas, víctimas y, en general, las personas que están ontológica (ser) y epistémicamente (conocer) colonizadas o silenciadas (Escobar 2005, 236). Estas personas y colectivos son, en términos numéricos, si consideramos que un porcentaje muy bajo de la población se beneficia del sistema, la mayoría. Cualquier manifestación distinta a los intereses de las élites, constituyen la voz de los ausentes.

En el extremo de las personas “no escuchadas” y ausentes encontramos a las privadas de la seguridad social y los destinatarios de las políticas criminales, como las personas pobres, mendigas, vagabundas, pequeñas revendedoras de droga, los grafiteros, los indígenas en aislamiento y a los refugiados por pobreza y violencia (Wacquant 1999, 19). En estos extremos, aunque no exclusivamente, que se conocen como pensamientos de frontera, o sea aquel que se lo hace desde distintos espacios y que rompe con el pensamiento hegemónico (Escobar 2005, 76), encontramos saberes, experiencias emancipadoras y también posibilidades: tradiciones, nuevas formas de sociabilidad, pluralidades de poderes y órdenes jurídicos, fluidez de relaciones sociales, invención y creatividad (Santos 2003, 396). Por ejemplo, el vagabundo rompe con la noción tradicional de espacio, propiedad y tiempo; y el refugiado con la noción de territorio nacional, soberanía y ciudadanía (Agamben 2001, 22). Entonces tenemos un pueblo que hace política, los elitistas y los colonizados, y un pueblo excluido de la política (Agamben 2001, 31). Desde la epistemología de la visión y la sociología de la emergencia, la voz de los oprimidos está silenciada y hay que escuchar.

Lo popular en el derecho constitucional

*Las constituciones no son incompatibles con la idea de poder popular.
La libertad y los derechos están en los corazones y en las vidas de las personas,
no en la constitución ni en las leyes.*

Parker 1994, 114.

El lugar decidido para pasar vacaciones, *Torre di Venere*, era un lugar idílico, pacífico, al que asistía la buena sociedad. Ahora es ya desagradable, maligno, nefasto lleno de personas de segunda categoría: niños chillan, vendedores de todo gritan sus mercancías, música por todo lado, “el gran público” invadió la playa (Mann 1929, 3). La familia, que esperaba cenar en el balcón con vista al mar a la luz de una vela, fue conducida a un lugar marginal del comedor del hotel y con luz ordinaria. El reclamo es inmediato pero no insisten. Aceptan las directrices del mesero. Momentos más tarde, uno de los niños de la familia, tose mientras está en la mesa. Una señora que se encontraba en la mesa contigua protesta y afirma que el niño puede contagiar al resto. El administrador del lugar media en el problema y decide llamar al médico del hotel. Después de auscultar al niño, el médico afirma que no representa problema alguno. Sin embargo, el administrador pide a la familia cambiar las habitaciones y alojarse en una sección adjunta. El narrador, padre de familia, en señal de protesta, decide abandonar el hotel. El nuevo alojamiento es modesto. La familia no está completamente a gusto “me cuesta acomodarme al roce de ciertos modales humanos –demasiado humanos-, como son el abuso cándido del poder, la injusticia y la corrupción servil” (5). Todo conspiraba contra la familia, hasta el calor excesivo que “resultó verdaderamente africano” (6). El clima no era como en el norte, “ni siquiera en la playa conseguimos encontrarnos a nuestro gusto y sentirnos felices. La playa se encontraba en poder de la clase media, tipo de humanidad desagradable, nos veíamos inevitablemente rodeados de mucha humana mediocridad y tontería” (6). En esos pensamientos estaba enfrascado cuando un niño grita de dolor por haber sido pinchado en el dedo por un cangrejo. La madre, también gritando, pide ayuda. La escena llama la atención de los bañistas. Incluso llega el médico y declaró que la herida es insignificante. La situación le pareció al narrador insoportable y el niño un monstruo exagerado. Los padres les explicaron que la gente estaba en un “estado semejante a la enfermedad” (8). Finalmente, la hija para lavar su traje con arena, se desnudó y corrió a la playa. Esta escena escandalizó la moral pública. La gente se sintió provocada y consideraron que habían cometido una ofensa. Un

hombre amenazó con denunciar. La familia escuchó y se “encogieron de hombros reflexivamente” (9). Las autoridades llegaron al lugar, hicieron un juicio sumario e impusieron una multa. Muchas razones habían para marcharse de la playa, pero decidieron, a ruego de los niños, quedarse para asistir a la función del mago Cipola.

Cipola era un ilusionista. Hubo que esperar hasta el inicio de la función. Los adultos estaban disgustados con la presencia “de aquel populachero público” (13). Los niños, en cambio, estaban a gusto e incluso reconocían a algunos personajes que habían conocido en la playa. Entre ellos, Mario, un mesero que les había servido el chocolate. Cipola examinó al público, encendió un cigarrillo, y ordenó que un hombre, aún contra su voluntad, saque la lengua al público. Le gente ríe a carcajadas. Cipola hace ejercicios numéricos, hace burlas, ofende. “El público, por menos en sus elementos populares, parecía encontrar todo ello normal” (21). El lugar y el evento “quedaba muy por debajo de Roma” (22). De pronto, un hombre se para y en voz alta dice “¡Basta de bromas. Todos somos naturales de aquí y no toleramos que la ciudad se denigre ante los forasteros!” Cipola se acerca al hombre, le dice que tiene cólicos y ordena que se retuerza. El hombre se contorsiona del dolor. Seguro de sí, Cipola sigue con sus burlas y fascina con su magia y su poder hipnótico (25). Un hombre intenta demostrar que no puede ser dominado por Cipola. Éste le dice que “una voluntad que pretende libertad absoluta se contradice y cae en el vacío” (27). Le dominó y reconocieron que el mago trabaja bien. Cipola afirmó que “desprenderse de su propio yo, para transformarse en mero instrumento y obedecer, no era más que el reverso de aquella otra de querer y mandar, tal como nación y jefe de Estado” (29). A pesar del descontento, de lo tarde de la noche y de su consideración de que no era bueno para los niños, el narrador no puede salir. Sentía una extraña fascinación y que él, como todos los asistentes, estaban paralizados y sin capacidad de decidir. “Aquella velada se desarrollaba de la misma manera poco agradable, ofensiva y deprimente que toda nuestra estancia en Torre” (33). El público reía y “se hallaba por completo bajo el dominio de aquella personalidad tan segura de sí” (34). Cipola tenía un látigo, que era “el símbolo ofensivo de su dominio” (35). A otra persona le obligó a hacer de banco y se sentó sobre él (36), otro, un marido calmado, gritaba a su mujer por influencia de Cipola (37), y hasta podía hacer bailar a toda la asistencia (38).

Le tocó el turno a Mario, un muchacho bajito, de 20 años, pelo corto, frente ancha, simpático, soñador, servicial (42). Le dijo su nombre a Cipola, y éste dijo que era un nombre “muy corriente” (43). Se burló también de su oficio de camarero y Mario

sonreía. Le preguntó si tenía un pesar. No, contestó Mario. Mario hizo ademán de querer escapar y no le permitió. El mago le habla de una mujer que todos conocen y un asistente grita “¡Silvestra!” El mago pretende ser Silvestra y finge cariño. Mario suspira y el mago le ordena “¡Bésame!”. Mario se inclina y le besa. “En la sala reinaba un profundo silencio. El instante resultó grotesco, monstruoso y excitante” (46). El mago carcajea, el público ríe y aplaude. Se escuchan dos disparos. El mago cae muerto. “El caos es indescriptible. Se oían gritos llamando a un médico y a la Policía. El público invadió el escenario.” Le quitan la pistola a Mario. La familia arrastra a los niños a la salida, mientras éstos se pregunta “¿Era éste el verdadero final?” (47).

Un destacable análisis de esta obra, además pensada desde la lógica del constitucionalismo popular, ha sido hecha por Richard Parker (1994). Parker echa mano del análisis literario y mira los hechos desde dos perspectivas: la del narrador como víctima de una situación injusta y la del narrador como problema.

En la primera perspectiva los valores que se buscan en un lugar de vacaciones son la paz, la tranquilidad, el refugio, lo idílico, lo contemplativo, la atmósfera refinada. Sin embargo, se encuentra masas de gente que gritan, riñen entre sí, están ansiosas. Esta diferencia le agobia al narrador. Lo que le genera angustia, en el fondo, es la “energía” de la gente, que le parece despreciable e incivilizada, sin razón ni orden, emocional, ignorante, agresiva y opresiva. Este ambiente lo encuentra en varios momentos: la cena, en la playa, cuando su hijo tose, cuando un niño es atacado por un cangrejo y cuando la gente hace un escándalo porque su hija se desnuda en la playa para limpiarse la arena. La energía de la gente –según el narrador- genera y alimenta un uso arbitrario del poder. Por eso, lo que sucede en la segunda parte del cuento, la energía de la gente debe ser subyugada. La única forma cómo el narrador puede sentirse seguro es a través del uso de la razón, de las normas claras y de la expresión de la autoridad.

En la segunda perspectiva, que involucra el estatus del narrador, su mirada es el problema. El narrador es pasivo y está absolutamente desconectado de la gente que le rodea. Las diferencias que marca son radicales: él es parte de una élite y superior, el resto es gente ordinaria; él es extraño y el resto es originario y vulgar. El narrador no tiene energía ni voluntad política. Discute pero desiste pronto. No se embarca en una lucha por el poder. Frente a las personas ordinarias, el narrador exige buen servicio y distancia. En la segunda parte del cuento, el narrador se identifica con Cipolla cuando domina a la masa y abusa de su poder, y cuando la masa cumple su rol de ser sometida.

El narrador no tiene objetivos políticos ni contacto alguno con la gente. No actúa. Se somete a la orden del mesero, del médico, del comisario, de la gente que reclama. No puede siquiera dejar el lugar.

La primera perspectiva corresponde, según Parker, a la cultura jurídica dominante, que es elitista, en la que el problema es la gente y la solución es la autoridad. En la segunda, el problema es la élite y la solución está en la energía popular. La élite se considera a sí misma como superior, refinada y culta y tiene una sensibilidad antipopulista: la gente es emocional, ignorante, confusa, simple, corto de perspectiva, egoísta, voluble, arbitraria, impulsiva, autoritaria, cerrada, conformista, manipulable, ansiosa, resentida, molesta, ruda, temeraria, invasiva, abusiva, moralista; por el contrario, las élites se creen razonables, informadas, clarividentes, complejas, mente amplia, con elevados modales, deliberativa, dialógica, abierta, independiente, crítica, magnánimo, tolerante, considerado, civilizado, prudente, soberbio, justo, cosmopolita, estatistas. La forma de hacer política de la masa no solo que es de baja calidad, no es conveniente sino que también es peligrosa. Dos actitudes frente a la gente: domesticarla, infundiéndole valores como la privacidad y la paz, o trascenderla, infundiéndole valores de las élites. En el fondo lo que existe en la élite es “miedo”. La solución parecería simple: dar la vuelta los valores. Lo positivo es lo popular y lo negativo es lo elitista. Pero “en el corazón de la sensibilidad populista está un rechazo a mirar la energía política como cualidades superiores o inferiores”. Lo importante es fomentar la participación activa; en este sentido, la pasividad, la represión, el aislamiento, la inhibición, el conformismo, la sumisión es un problema y amenazan la libertad política. Si esto sucede, la energía popular se valoraría positivamente y la mayoría gobernaría (Parker 1994, 57-63).

Muchos constitucionalistas, académicos, abogados, jueces tenemos sensibilidad antipopulista. Cuando ejercemos poder, favorecemos determinados valores y, sin darnos cuenta, a determinados grupos de interés. La noción de proteger a las minorías y de promover los derechos individuales son una forma de restar importancia a las mayorías. Sin darnos cuenta, asumimos que la mayoría gobierna cuando lo que sucede es que un grupo minoritario ejerce poder, obstruye la energía popular y restringe sus derechos. Lo mismo sucede cuando, en nuestro imaginario, apoyamos el control de constitucionalidad para anular normas expedidas por actores políticos que tienen mayor legitimidad democrática. Los jueces están imbuidos de valores personales y compromisos políticos, razonamientos y metodologías abstractas. Estas actitudes erosionan la capacidad de la gente de ser parte en la creación e interpretación del

derecho y que sean meros espectadores; al mismo tiempo amplifican la voz de la academia, los juristas y abogados. Por eso, los jueces no pueden ni deberían representar los valores de la gente común (Parker 1994, 65-72).

¿Por qué tendemos a desarrollar nuestra sensibilidad antipopulista y a desconocer la energía popular? Tres explicaciones. La primera es nuestra cultura jurídica elitista, resistente al cambio y a la reimaginación. La educación jurídica, como lo demuestra Kennedy y vale también para la educación legal en el sur global, es jerárquica y produce jerarquía, “ofrece una ideología particular que mistifica el razonamiento jurídico, estructura al conjunto de abogados de tal manera que su organización jerárquica parece inevitable y los entrena para que miren, piensen y actúen como todos los demás abogados del sistema (Kennedy 2009, 574). El derecho es considerado como una ciencia, convierte un conflicto social es un asunto intrincado y complejo, y se ha creado la necesidad de comprar servicios legales (Kramer 2004, 163). Deberíamos intentar dar otra mirada a nuestra teoría como se hizo con *Mario y el mago* y darnos cuenta de nuestras propias limitaciones y actitudes como juristas. Nuestra sensibilidad elitista, como sostiene Parker, envenena nuestra democracia y nuestra política (Parker 1994, 87). La doctrina que producimos no es solo teoría, produce realidad, hechos: reduce la democracia, fortalece la dominación y excluye a las mayorías. A todo este fenómeno lo podemos llamar “la colonialidad jurídica.”

La segunda, consecuencia de la primera, es nuestro *fetichismo crónico* (Parker 1994, 80) a la doctrina canónica desarrollada por juristas respetables pero humanos y falibles al fin (como Alexy, Dworkin, Ferrajoli, a la jurisprudencia constitucional —acá entran fallos de la Corte Suprema de los Estados Unidos y del Tribunal Constitucional alemán— y la jurisprudencia desarrollada por cortes Europea e interamericana de derechos humanos). Asumimos que hay una respuesta correcta y que la doctrina hegemónica constitucional es superior al resto de interpretaciones; de hecho, las otras interpretaciones no tienen valor jurídico. La constitución no es necesariamente lo que dicen las cortes ni los funcionarios de estado, que muchas veces se equivocan. Por ejemplo, con todo el peso y la tradición jurisprudencial norteamericanas, las cortes han entendido la libertad de expresión de tal forma que han protegido los intereses de empresas y han impedido la regulación al financiamiento de las campañas políticas, beneficiando de este modo a grupos pequeños de poder económico que obtienen poder e influencia política (Tushnet 1999, 130). Por otro lado, el estado ni las cortes han

resuelto todas las preguntas ni problemas que, en su aplicación, se derivan de la Constitución y que las personas las resuelven cotidianamente (Tushnet 1999, 7).

Finalmente, las élites y quienes tenemos un pensamiento formado para la jerarquía tenemos *miedo* a lo popular. Se cree que si la gente común gobernaría, reinaría el caos. Ferrajoli, por ejemplo, sostiene que si no existiera la ley penal y un sistema estatal de justicia reglado, las personas se vengarían y tendrían formas desproporcionadas e irracionales para resolver el conflicto, como las represalias, los duelos, los linchamientos, las ejecuciones sumarias y los ajustes de cuentas (2005, 333). Las mayorías rara vez gobiernan y, por tanto, no sabemos cómo sería un gobierno que represente a la mayoría del pueblo. Lo cierto es que, históricamente, la mayor parte de la opresión, de las violaciones a los derechos humanos, es obra de las minorías. También, al menos en la historia del constitucionalismo latinoamericano, la organización del poder, el que diseñado y ha hecho funcionar “la sala de máquinas”, refleja el pacto liberal-conservador que beneficia a un grupo de poder que gobierna sin control democrático, son estructuras que se acomodan a las desigualdades y en las que “el egoísmo parece ser el combustible de la Constitución” (Gargarella 2014, 361). Desde esta perspectiva, el origen de todo derecho estatal es un privilegio y una prerrogativa (Derrida 2008, 127).

El problema de fondo que explica estas tres dificultades es la *sensibilidad*, según Parker, que implica supuestos, prejuicios, imaginarios y actitudes en relación a la energía política de las personas comunes y corrientes, que desplazan del protagonismo a la gente. Deberíamos despojarnos de prejuicios, tales como que la mayoría es como una masa de gente peligrosa o que el ejercicio de poder de las mayorías es siempre tiránico. Los atributos de la gente ordinaria siempre están mediados por sesgos, generalizaciones y exageraciones (Parker 1994, 93).

La consecuencia es que en el derecho constitucional prevalecen tres ideas que son cuestionables e inaceptables desde una perspectiva democrática y crítica: la democracia constitucional es opuesta a democracia popular; el derecho constitucional es superior al resto de normas y discusiones políticas; y el derecho constitucional está diseñado para proteger a las minorías de las mayorías (Parker 1994, 3). En consecuencia, desde una perspectiva jurídica, la voz de los pueblos y de la gente no puede ser fuente ni doctrina porque simplemente sería indecible. Como diría Derrida, “indecible es la experiencia de lo que siendo extranjero, heterogéneo con respecto al orden de lo calculable y de la regla” (Derrida 2008, 55). Si se pasa la prueba de lo

indecible, es decir se permite la voz propia, es escuchada y tiene relevancia jurídica, entonces hay justicia. La marginalidad en el derecho es una violencia presente (Derrida 2008, 127).

Una verdadera democracia requiere otra perspectiva y se debe aprender y promover seriamente la sensibilidad popular. Ahora bien, ¿qué implica tomar en serio la “energía” y la sensibilidad popular? Varias premisas. La premisa básica del constitucionalismo popular, que nosotros lo llamaremos también del oprimido para incluir a la naturaleza como sujeto, es que los pueblos, *las gentes ordinarias, comunes y corrientes, son sujetos con derechos*, activos, energéticos, y deben participar individual o colectivamente en política y en el estado para animar y estructurar todo el discurso del derecho constitucional (Parker 1994, 5).

El derecho en general y el constitucional en particular deben promover la energía política de la gente y el poder de la mayoría. En consecuencia, si el derecho constitucional limita y regula el poder, y si el poder es de, por y para la mayoría de la gente, podemos identificar tres objetivos del derecho constitucional popular o del oprimido. En primer lugar, aprender, explicar y contribuir a que los derechos y los principios constitucionales sean un instrumento adecuado para resolver problemas cotidianos de la gente (Tushnet 1999, x). El pueblo es el protagonista y el principal creador e intérprete de normas. En segundo lugar, el derecho constitucional debe estar encaminado a restaurar el poder de la gente, para que puedan tener la última palabra los problemas constituciones (Carne 2004, 216). Finalmente, las normas, las interpretaciones, la doctrina y la aplicación deben encaminarse a un proceso de transformación y liberación social (Tushnet 1999, 51). En este sentido, la teoría y las políticas públicas deben evitar, disminuir o impedir las acciones y omisiones que frustran la expansión y expresión de la energía constitucional popular; y encaminarse a ampliar, abrir, permitir el proceso de participación y toma de decisiones (Parker 1994, 100), y esto implica una sociedad y una organización social diferente y mejor.

El constitucionalismo del oprimido, a diferencia del constitucionalismo hegemónico que concentra poder, distribuye ampliamente la responsabilidad de la constitución y no deja en las manos del estado y de las cortes el poder de decir qué es la constitución y cuál es el alcance de los derechos. Desde esta perspectiva, la interpretación judicial no reviste mayor peso normativo por el hecho de ser realizada por los jueces o por los funcionarios públicos. Esto no quiere decir que los jueces y

otros funcionarios públicos no tengan competencia para producir normas o interpretar la constitución, sino que es una de las interpretaciones y nunca tienen la última palabra.

La interpretación popular, la que hace la gente cotidianamente y las formas de expresión de los derechos, son formas válidas y respetables de comprender la constitución. La gente, individual y colectivamente, es fuente de derecho. Las interpretaciones tendrán más autoridad en tanto son fruto del sentir colectivo, del debate deliberativo y se encaminan a fortalecer el poder popular y la transformación social. La interpretación popular no es la única ni la mejor interpretación de la Constitución (Tushnet 1999, xi), como tampoco lo es la interpretación judicial, parlamentaria o de alguna agencia del ejecutivo. Atrás de menos de una docena de jueces o varias centenas de parlamentarios, hay millones de personas que cotidianamente ejercen sus derechos y los reclaman. Los parlamentarios pueden tener motivaciones a corto plazo y defender intereses de un grupo, al igual que los jueces y las cortes. Lo cierto es que cuando las decisiones tomadas por el poder, mediante una ley o una sentencia, violan derechos, las personas pueden ignorar lo resuelto por el estado (Tushnet 1999, 33). Por el contrario, el constitucionalismo del oprimido puede defender las actuaciones de los funcionarios públicos, cuando promueven y protegen derechos. No se cuestiona la competencia de los jueces o de los funcionarios estatales, sino su supremacía (Kramer 2004, 208). Existe una interesante discusión sobre quién tiene más legitimidad para interpretar la constitución y en particular las normas abiertas en el estado. La tendencia, desde el constitucionalismo popular, es a considerar que el parlamento tiene mejores condiciones deliberativas, mayores posibilidades de aproximarse a un consenso social y también mayor legitimidad democrática (Ely 1980, 67). A semejantes resultados se puede llegar desde la teoría institucional *post positivista*, según lo ha entendido y desarrollado Neil MacCormick. Para esta teoría, se “da prioridad conceptual al uso de las normas por los seres humanos antes que a su creación por la autoridad” (Bengoetxea 2015, 8). Esta teoría se complementa con el constitucionalismo popular y se enriquece con algunas de sus premisas, como la búsqueda de la justicia, el pluralismo jurídico y el reconocimiento de que el derecho estatal es uno más entre otros derechos, el reconocimiento de la importancia de las emociones y sentimientos (Bengoetxea 2015, 18). La importancia de las normas radica en la creación ejecución y adjudicación de normas, que son reconocidas y se cumplen, sin importar de donde provengan (Bengoetxea 2015, 52/97). En este sentido, los pueblos indígenas en aislamiento tienen sin duda alguna derecho.

La constitución debe ser entendida como un instrumento abierto y dúctil y no como un texto cerrado y rígido. En derecho las normas que establecen *principios*, como son la mayoría de los enunciados de los derechos humanos, son maleables al punto de adaptarse a la realidad, la pluralidad de valores, a la justicia material y a los procesos deliberativos (Zagrebelky 2002, 14). Los textos abiertos permiten muchas interpretaciones, más desacuerdos y por tanto más participación social. Los textos cerrados y rígidos corresponden a lo que ahora el constitucionalismo distingue como *reglas*. Las reglas suelen ser normas expedidas por órganos del poder público (parlamentos o ejecutivos) que tienen por objeto poner orden, regular la conducta de las personas colectivas, restringir y controlar manifestaciones de voluntad popular o mantener la inercia social (Kramer 2004, 29). El estado, además, recurre a retórica y a tecnicismos que hacen incomprensibles las normas y amplían la brecha entre derecho y realidad, estado y pueblo. En cambio los principios promueven derechos, expansión del poder popular y límites al poder estatal. El imperio del derecho está en la gente.

Para el constitucionalismo popular o del oprimido una premisa importante es la consideración de que las normas de la constitución son autoejecutables. Las personas y las colectividades pueden decidir el tiempo, el modo, las circunstancias para ejercer derechos y los poderes que de ellos emanan, lo que no significa que se ejecutan siempre de la mejor manera. Son mejor ejecutadas si es que hay estructuras necesarias para que esto suceda. Pero lo cierto es que no se necesita un juez para saber el alcance de mis derechos ni el control constitucional no es necesariamente la mejor manera de hacerlo. Tushnet demuestra que, aún en los casos en los que se gana judicialmente, no se producen efectos positivos o transformadores en la realidad social. Por ejemplo, el caso *Roe vs. Wade* fue un triunfo en lo declarativo (ideológico) pero fue un fracaso en términos reales (materiales) porque desmovilizó al movimiento social, alertó a los sectores conservadores que se tomaron las cortes y el aborto no fue necesariamente más accesible con la decisión (Tushnet 1999, 135).

El constitucionalismo popular se basa en la idea de que tenemos que participar en crear el derecho constitucional mediante nuestras acciones políticas (Tushnet 1999, 157). Es decir, las acciones políticas pueden tener efectos jurídicos. La participación puede ser dentro de la institucionalidad del estado mediante elecciones o el ejercicio de cargos públicos, o fuera de la institucionalidad estatal, presentando peticiones, escribiendo hojas volantes, haciendo reuniones públicas, protestando en las calles, marchando, haciendo huelgas, movilizaciones, expresándose en las redes sociales,

resistiendo y haciendo la revolución (Kramer 2004, 83). Ely no tiene duda en afirmar que la mejor forma de combatir legislaciones opresivas es a través de comunidades organizadas (1980, 78) y cuando se producen crisis uno debe luchar desde dónde se pueda y cómo se pueda, en la calle o el estrado (Ely 1980, 183). El país pertenece a la gente que vive en él y no a los funcionarios públicos. Tomar en serio el derecho constitucional significa quitar de las manos de los abogados y jueces y ponerlos en los de la gente (Tushnet 1999, 182).

Desde la perspectiva histórica, en el constitucionalismo moderno siempre ha existido la disputa entre constitucionalismo popular, que ha promovido el autogobierno colectivo, y el constitucionalismo tradicional que descansa en el control de élites. En el constitucionalismo latinoamericano fue un proyecto minoritario y fallido desde el inicio (Gargarella 2014, 21), como diría Fals Borda, el *ethos* aristocrático de la colonia persistió en la república y las constituciones fueron ejercicios literarios que expresaron las buenas intenciones de hombres ilustres. “La falta de apoyo popular a esta “democracia” y al movimiento de independencia surgió del acondicionamiento psicológico llevado a cabo en la colonia durante varios siglos por las instituciones políticas y religiosas dominantes” (1971, 22); en cambio, en el constitucionalismo norteamericano el proceso de institucionalización del control de constitucionalidad estatal fue lento, imperceptible y progresivo (Kramer 2004, 107). En el siglo XVIII, según demuestra Parker, era claro que el pueblo era responsable de que el estado funcione. No el gobierno, no los jueces, no los parlamentarios: el pueblo (2004, 24); en el siglo XIX, se seguía teniendo la convicción de que ninguna rama del poder estatal tenía autoridad para determinar el alcance de la constitución sino solo el pueblo (58); en el siglo XX, el pueblo perdió control sobre el estado, la interpretación sobre la constitución y los derechos y se subordinó a las leyes y juicios estatales. Las elecciones en una democracia representativa y el control de constitucionalidad se impusieron al control popular, que antes eran mecanismos secundarios y subsidiarios (80). El pueblo se convirtió en una idea abstracta y la soberanía popular se expresa, ahora, en raros momentos de la historia (8). En suma, se sometió y domesticó mediante el poder del estado bajo el control de las élites el poder popular (168). Sin embargo, particularmente en épocas de crisis, la gente recurre a las herramientas del constitucionalismo del oprimido: la deliberación pública, la protesta, la resistencia, la crítica, la presión social.

Muchas objeciones se pueden hacer a los postulados del constitucionalismo del oprimido. Se puede afirmar, por ejemplo, que el pueblo al igual que las élites pueden

estar, y de hecho lo están, llenos de prejuicios (raciales, patriarcales, antisemitas, xenófobos). También se puede sostener y demostrar que muchas leyes y fallos de las cortes han promovido los derechos, los límites al estado y han ofrecido condiciones para que se manifieste la energía popular, y que lo que se requiere es un balance entre los mecanismos populares e institucionales. Más aún, se puede plantear la objeción de que es imposible interpretar la energía del pueblo y de la naturaleza o la validez de la manifestación de un grupo de gente como representativa del clamor de la gente, y mucho menos comprender la voz de la naturaleza. También se puede decir que es iluso otorgar poder a la gente, que nunca lo ha tenido y que si se intentara, se reproduciría los mecanismos propios de una democracia representativa (Gargarella 2010, 543-546). Muchas de estas objeciones tienen sentido y causan preocupación, en particular cuando uno ha sido formado en los esquemas del constitucionalismo hegemónico, institucional y elitista. Al momento no existe evidencia empírica alguna que demuestre que el control constitucional judicial es el mejor o que el constitucionalismo del oprimido es el peor (Kramer 2004, 241), pero sí existe evidencia de que con el constitucionalismo hegemónico no se ha logrado combatir efectivamente y menos desaparecer la injusticia social ni la desigualdad sistemática que viven nuestras sociedades contemporáneas y globales. El pensar en otra alternativa y desde el oprimido es una de las líneas importantes de la utopía y de este trabajo de reflexión.

En *El proceso* de Kafka encontramos el enigma de las puertas de la justicia. Tratemos de analizar este enigma a la luz del constitucionalismo del oprimido. El cuento lo relata, casi al final de la novela, un sacerdote, capellán de la prisión, cuando K. entra a la iglesia. El cura sabe que el proceso va mal y que así mismo terminará porque “tu culpa, al menos provisionalmente, se considera probada” (Kafka 2002, 128). K. afirma que todos los que participan en su proceso tienen un prejuicio contra él y le reprocha diciendo en voz alta que el sacerdote es un ciego. Entonces el cura se acerca y le cuenta la introducción a la Ley: un hombre de campo se acerca a la Ley. Pide entrar. El guardián le dice que no. El campesino pregunta si puede hacerlo más tarde. Es posible, le contesta el guardián. El campesino se da cuenta de todas las dificultades, a pesar de su creencia de que la Ley debe ser accesible a todos y en todo momento. El guardián le sugiere esperar el permiso. Se sienta en un taburete que le ofrece el guardián. Pasan días y años. Intenta sobornar al guardia, que acepta todo para evitar que piense que no ha hecho todo lo que podía. El campesino envejece, sabiendo todos los detalles contados por el guardia. Cerca de morir pregunta por qué no ha habido otras

personas pidiendo a la Ley entrar. El guardia le dice que esa puerta estaba reservada para él, se va y cierra la puerta (Kafka 2002, 130). Después de la historia, el sacerdote dice que “no se debe tener todo por verdad, sólo se tiene que considerar necesario.” K. replica: “Triste opinión. La mentira se eleva a fundamento del orden mundial” (134). Al poco tiempo, llegan dos agentes, constatando que K. nunca vio al juez, y le ejecutan como un perro (139).

Desde el constitucionalismo elitista, la Ley y el Proceso son sólo comprendidos por los expertos. No importa si la persona que busca justicia o el procesado, K. y el campesino, entienden el proceso. El orden tiene que ser respetado. Los guardias, que representan el monopolio de la fuerza, tienen que ejecutar lo dispuesto por la Ley y no tienen que cuestionarse sobre la legitimidad de su función. En la retórica K. y el campesino tienen derecho al acceso a la justicia, pero nunca pueden ejercer el derecho. Ni K. con sus derechos reconocidos, ni el campesino que al final se entera que la puerta estaba destinada para él, consiguen la justicia. ¿La justicia y la Ley si no estaban destinadas para K. y el campesino, a quién beneficiaban? Podríamos asumir que a las élites, cuyos designios en toda la novela y en el cuento no llegamos a saber. Se narra la experiencia de marginalidad en relación al ejercicio de poder y dominación de unas élites inaccesibles. Por otro lado, como lo interpreta Agamben, la actitud del campesino es una estrategia complicada y paciente para conseguir que se cierren las puertas de la justicia. El guardia al clausurar la puerta e irse, suspende la vigencia de la Ley y del designio de las élites (2003, 68). En el fondo, el campesino transgrede la Ley y su ejecución. Atravesar la puerta significa someterse y posiblemente hubiese permitido al vigilante hacer cumplir la Ley (78). Algunas conclusiones. La una es que la Ley no fue hecha por K. ni por el campesino. La Ley es incomprensible porque no está hecha para expandir los derechos de K. ni del campesino. K. y el campesino tienen un saber y conciencia de lo que les sucede y sufren la injusticia. K. es forzado a morir y el campesino resiste. Las víctimas son agentes y no solo meros receptores pasivos.

Veamos dos manifestaciones del constitucionalismo del oprimido y de la tensión con el constitucionalismo hegemónico. La una tiene que ver con una escena en el proceso de elaboración constitucional en Bolivia; la otra con las voces de la gente como fuentes de derecho.

Irma Mamani fue Asambleísta Constituyente, elegida por los Ayllus de Potosí para que les represente. Ella tuvo una discusión con Jaime Hurtado Poveda, abogado prestigioso de Sucre, también Asambleísta, que se desempeñaba como Presidente de la

Comisión de derechos, deberes y garantías. Se debatía sobre las autonomías indígenas originarias campesinas. Los consensos parecían imposibles y la Asamblea de Bolivia reflejaba un clima de confrontación. Mamani, al encarar el debate de la descentralización política, reclamó la inclusión de la “autonomía indígena originaria campesina, con nuestros usos y costumbres y nuestra justicia...” Mamani justificó su reivindicación y argumentó que “los indígenas durante siglos hemos vivido abandonados del Estado, esa es nuestra autonomía...ya tenemos autonomía”. Hurtado interrumpió a Mamani y le exigió a su colega que citara las fuentes de su propuesta. Éste hizo una exposición de “Escuelas del Derecho” y sus fuentes para luego volver a exigir a Mamani: “Por favor, dígame cuál es su fuente para proponer eso...” Mamani vaciló y luego de un silencio dijo: “mi experiencia, mi vivencia...”. Enseguida Hurtado sentenció: “Esa no es una fuente válida.” La Comisión de Derechos, Deberes y Garantías no alcanzó consensos en este tema. Finalmente, la Autonomía Indígena fue constitucionalizada después de los acuerdos políticos de octubre de 2009 en el Congreso. Hurtado devino en funcionario de la Alcaldía de Sucre y Mamani retornó a su pueblo en Potosí (Aruquipa 2014).

La voz de Mamani como fuente de derecho no tenía valor alguno para el constitucionalista. La voz indígena se la confronta con la de los doctrinarios del derecho y es inmediatamente invisibilizada: *fetichismo crónico*. El hecho de no ser escuchada en ese momento, sin embargo no significa que no sea representativa. Al poco tiempo su visión y su reivindicación, que representaba a un colectivo más grande, fue plasmada en la Constitución. En el discurso de Hurtado ejemplifica la veneración a las fuentes formales, el elitismo del saber hegemónico y el desprecio a la energía popular.

El 6 de julio de 2011 se celebró la audiencia pública en el caso pueblo indígena kichwa de Sarayaku contra Ecuador (Corte IDH 2012). El caso trata de una comunidad indígena amazónica que subsiste de la agricultura comunitaria, la caza, la pesca y la recolección dentro de su territorio ancestral y cuya forma de vida fue interrumpida cuando, en 1996, el estado suscribió un contrato con un consorcio de empresas multinacionales (CGC) para explotar petróleo en territorio Sarayaku. En el año 2002 la CGC comenzó las actividades de exploración sísmica, colocó explosivos, abrió caminos, construyó helipuertos, destruyó fuentes de aguas y alteró lugares de culto. La comunidad impidió el ingreso de la compañía, interrumpió las labores de la empresa y manifestó su voluntad de que se respete su territorio ancestral. El estado nunca consultó ni informó a la comunidad sobre las negociaciones con la empresa. La justicia

ecuatoriana no pudo resolver el conflicto y la Corte, en el año 2010, llegó a tener conocimiento de los hechos. Entre otros derechos, la comunidad afirmó que se violó su derecho a la propiedad privada.

El derecho a la propiedad privada ha sido entendido como un derecho individual, excluyente, que implica el derecho a usar, usufructuar y disponer, según los códigos civiles. Uno de los límites de la propiedad privada es que no se extiende al subsuelo que, en la mayoría de legislaciones, se entiende como propiedad estatal⁸. Sin embargo, en el caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) consideró, en contra de la interpretación hegemónica e incluso histórica sobre la propiedad, que el derecho en el caso es colectivo, que la pertenencia se centra en la comunidad, que el uso y goce de los bienes dependen de la cultura, los usos, costumbres y creencias de cada pueblo (y no de la ley) (Corte IDH 2012, párr. 145). También la Corte sostuvo que existe una conexión intrínseca de los miembros de la comunidad con la tierra, que su protección garantiza su supervivencia, que la identidad cultural debe estar protegida bajo el derecho a la propiedad (2012, párr. 146), afirma que existe un “profundo lazo cultural, inmaterial y espiritual que la comunidad mantiene con su territorio (2012, párr. 149). ¿Cuál es la fuente de la Corte para llegar a una conclusión de esta naturaleza? Ciertamente no es la propia Convención, tampoco los instrumentos internacionales de derechos humanos, no lo es la Constitución, no son los grandes tratadistas del derecho de los indígenas, no son resoluciones de los órganos del sistema de Naciones Unidas ni las agencias públicas estatales. La fuente del derecho es la voz de la gente.

Don Sabino Gualinga, Yachak del pueblo indígena Sarayaku, afirmó:

En el subsuelo, *ucupacha*, igual que aquí, habita gente. Hay pueblos bonitos que están allá abajo, hay árboles, lagunas y montañas. Algunas veces se escuchan

⁸ Constitución del Ecuador, artículo 1, último inciso: “Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible”; artículo 313: “El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar... los recursos naturales”; artículo 317: “los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado.”

puertas cerrarse en las montañas, esa es la presencia de los hombres que habitan ahí... El *caipacha* es donde vivimos. En el *jahuapacha* vive el poderoso, antiguo sabio. Ahí todo es plano, es hermoso... No sé cuantos *pachas* hay arriba, donde están las nubes es un *pacha*, donde está la luna y las estrellas es otro *pacha*, más arriba de eso hay otro *pacha* donde hay unos caminos hechos de oro, después está otro *pacha* donde he llegado que es un planeta de flores donde vi un hermoso picaflor que estaba tomando la miel de las flores. Hasta ahí he llegado, no he podido ir más allá. Todos los antiguos sabios han estudiado para tratar de llegar al *jahuapacha*. Conocemos que hay el dios ahí, pero no hemos llegado hasta allá (Corte IDH 2012, párr.150).

En un sitio que se llama Pingullo, ahí existía con sus árboles ahí estaba tejido como hilos la forma en que él podía curar, cuando derrumbaron este árbol de Lispungo le causaron mucha tristeza. Cuando derrumbaron ese árbol grande de Lispungo que él tenía como hilos se entristeció muchísimo y murió su esposa y después murió él, también murió un hijo, después el otro hijo y ahora solo quedan dos hijas mujeres. (Corte IDH 2012, 68).

En ese sector ya se fueron la mitad de los amos que preservaban el ecosistema. Ellos son los que sostienen la selva, el bosque. Si se destruye también se derrumban las montañas. Nosotros vivimos en la cuenca del Bobonaza y eso se afecta totalmente. Todos los que quieren hacer daño no saben lo que están haciendo. Nosotros sí lo sabemos porque nosotros vemos eso (Corte IDH 2012, párr. 218).

Esta voz de este Yachak, no fue despreciada por la Corte IDH y fue, sin duda, una fuente fundamental para resolver el caso y dar contenido al artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Esta es una muestra de la posibilidad y de la vitalidad del constitucionalismo del oprimido.

Pongamos un par de voces más de personas que pueden ayudar a comprender el significado de los derechos. “La tierra tiene que ser bien común. Por más que un rico esté en un edificio a 500 metros de la tierra está asentado en la tierra. La tierra no tiene que ser un asunto de negocio. No puede ser una cuestión de comprar y vender. Se ha convertido en un negocio... las mujeres quedamos con animalitos, limpiamos la hierba, ayudamos en siembre y cosecha”, expresa una mujer indígena (Yépez 2012, 31’). La mujer puede ser fuente de derecho, si su voz fue recogida por un asambleísta, y también

puede llenar de contenido a los derechos de la naturaleza (Art. 71 de la Constitución) y al derecho al cuidado como trabajo y a quienes lo hacen como actores sociales productivos (Art. 325).

La autonomía es producir nuestro propio alimento y no depender mucho del mercado. Porque cuando dependes del mercado entras en el juego de ellos, y venden al precio que quieren, te manipulan, incluso las semillas. Y esta es nuestra chacra, nuestra autonomía y hacer prevalecer los conocimientos ancestrales. El solo hecho de cuidar esta selva es una inversión a largo plazo, no solo para los pueblos indígenas sino para los estados. Esto implica que mientras más cuidemos, vamos a dejar a las futuras generaciones un ambiente sano, muchos recursos porque si no las generaciones futuras nos acusarían de haber negociado con el estado o con las empresas. Utilidad pública para nosotros es cuando mi pueblo coge agua, respira aire puro, coge leña, pesca, hace cacería, cultiva. Lo que intentamos es interpretar las leyes desde nuestra visión. El Estado somos nosotros. No el ciudadano desde el punto de vista de europa, sino el ciudadano desde la diversidad (Yépez 2012, 54´)

Esta afirmación nos da luces sobre lo que la constitución ecuatoriana llama “soberanía alimentaria” (Art. 15), el sentido del medio ambiente sano (Art. 14), la responsabilidad de respetar los derechos de la naturaleza y preservar un ambiente sano (Art. 83.6) y cuando sostiene que interpreta las leyes desde “nuestra visión” está topando el corazón del constitucionalismo del oprimido y del derecho que tiene la gente para definir sus derechos (Art. 11.7) y también sus garantías (Art. 98). Es decir, desde las voces de los pueblos y de las personas y colectividades podemos dar contenido a los derechos e interpretar la constitución.

El constitucionalismo del oprimido, en suma, es la forma cómo se materializa la sociología de las ausencias y de las emergencias que propone el profesor Santos.

El constitucionalismo en el Yasuní

Déjanos vivir como waorani, esa es nuestra propuesta.

Cahuiya 2013.

Estamos defendiendo nuestra vida
y la vida de nuestros hijos y nietos.
Podemos morir.
Puede hacer lo que quiera el gobierno,
pero no vamos a aceptar,
no vamos a rendir de miedo.
Tanto daño que hace el petróleo...
Gualinga 2013.

La decisión estatal de explotar petróleo en el Yasuní y afectar el territorio de los pueblos indígenas en aislamiento se ha tratado desde la perspectiva espacial, cultural y simbólica. Corresponde analizar esta decisión desde la mirada del constitucionalismo.

El 15 de agosto de 2013, el presidente del Ecuador afirmó que si se explota el petróleo en el Yasuní, “se obtendrán cerca de 18.000 millones de dólares que servirán para obras prioritarias en el país”, solicitó a la Asamblea Nacional que declare de interés nacional el Parque Nacional Yasuní y autorice la explotación petrolera en el parque.

El 4 de octubre de 2013, la Asamblea Nacional del Ecuador declaró de Interés Nacional la explotación de los bloques petroleros ubicados en el Parque Nacional Yasuní. La Asamblea invocó argumentos relacionados a la soberanía nacional, a la necesidad de construir un sistema económico justo y solidario, a la promoción de un ordenamiento territorial equilibrado y equitativo, a la recuperación y conservación de la naturaleza y de un ambiente sano y sustentable, a la protección de la diversidad cultural, al establecimiento de un modelo de acumulación y participación, afirmando que “las posibilidades y energías que son necesarias para alcanzar la utopía del Buen Vivir y la transformación nacional hacia un modelo post extractivista (Asamblea Nacional 2013, 8).

La Asamblea fundamentó su resolución en las normas constitucionales que establecen la propiedad del Estado ecuatoriano sobre los recursos naturales, la obligación de tomar medidas para erradicar la pobreza y la competencia para promover la equidad territorial y el medio ambiente sano. Además, reconoció que existe prohibición de explotación de petróleo en zonas protegidas, en lugares donde existan territorios indígenas y donde habitan PIA. Para el argumento de las zonas protegidas, la Asamblea afirmó que es discreción del estado delimitar los espacios que merecen esta

reforzada protección; para la propiedad de los pueblos indígenas, sostuvo que la propiedad privada tiene límites sociales y ambientales ; para la presencia de los PIA, como analizamos, simplemente cambió el mapa de presencia y sostuvo que la explotación de petróleo se realiza por fuera de la zona intangible tagaeri y taromenani (Asamblea Nacional 2013, 23). Cuando la decisión analizó la proporcionalidad de la autorización de la explotación, sostuvo que ésta garantizará la participación de los pueblos indígenas en los beneficios de la explotación, protegerá a los PIA y garantizará que no exista impacto social y ambiental.

La garantía a los derechos de los PIA, según la resolución, se efectiviza con el reconocimiento de los derechos en la Constitución, con la afirmación de los principios establecidos en la CIDH para los PIA, con los Códigos de Conducta a Empresas Públicas y Privadas Hidrocarburíferas, con la existencia de la Comisión Especializada Permanente de la Biodiversidad y Recursos Naturales de la Asamblea (Asamblea 2013, 44). Las garantías son formales y descansan todas en la institucionalidad estatal y en la autorregulación de las empresas petroleras.

La explotación del petróleo en el Parque Nacional Yasuní, concluye la resolución de la Asamblea, “se sostiene en el firme propósito de alcanzar el Buen Vivir, o Sumak Kawsay” (Asamblea 2013, 65), respeta los derechos de los tagaeri y taromenani y protege los derechos de la naturaleza.

Las demandas jurídicas en contra de la explotación de petróleo en el Yasuní no se hicieron esperar. Por un lado, se demandó la inconstitucionalidad bajo la premisa de que violaba los derechos de la naturaleza y de los PIA. Por otro, la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE) denunció la intencionalidad de cometer etnocidio en contra de los PIA. Estas demandas y denuncias no han sido tramitadas y peor resueltas. La Corte Constitucional y los jueces penales no se han pronunciado.

Los actos y las omisiones de todos los poderes del estado reflejan el constitucionalismo hegemónico que hemos denominado “elitista.” El problema del Parque Nacional Yasuní y de los PIA es un asunto que las personas encargadas del poder político pueden discutir, resolver y decidir. Efectivamente lo hacen. Por otro lado, el “fetichismo crónico”, del que nos hablaba Parker, se refleja en las constantes invocaciones a los discursos del presidente de la república, máxima autoridad cuya voz es frecuentemente escuchada, a ciertas normas constitucionales (las que otorgan competencias a los funcionarios públicos), a sentencias de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos, y en general a los informes de los ministerios (la explotación respetuosa de la naturaleza es técnicamente posible según afirma el Ministerio de Ambiente; los PIA no están en lugares donde se explota petróleo según los mapas del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos).

Desde la perspectiva de los PIA, el pueblo tagaeri y taromenani son víctimas de graves y sistemáticas violaciones a sus derechos como personas y como pueblos. Martínez de Bringas explica algunos de esos derechos irrespetados: derecho a permanecer aislados, al hábitat de supervivencia y reproducción cultural, a la propiedad de su territorio, al control y gestión de los recursos naturales, a mantener y establecer una relaciones espirituales y culturales con el medio ambiente (2005b, 28). Para este jurista, la situación de no contacto permite deconstruir el discurso de derechos humanos universalista y eurocéntrico “que tanto daño ha hecho al relato de las identidades emergentes” (29).

Para hacer una construcción jurídica intercultural que haga justicia real a los PIA, Martínez de Bringas propone algunas consideraciones. En primer lugar, los PIA son pueblos ancestrales y originarios, víctimas de la colonialidad del poder, por lo que “será necesario recomponer y reconstruir la universalidad quebrada de los derechos humanos otorgando prioridad a estos pueblos para poder recomponer la situación de victimización y de inanición existencial a la que se les ha arrojado” (47). En segundo lugar, hay que rescatar la memoria ejemplar: “revitalizar lo que se ha mantenido y ubicar lo que fue la identidad originaria” (48), así se valora y recupera significados, formas de organización comunitaria, lugares sagrados, ritos, prácticas, y se rechaza significados y prácticas que no ayudan a consolidar una cultura de los derechos humanos respetuosa de la diferentes y de la identidad de los PIA. En tercer lugar, se debe determinar la responsabilidad colectiva por la violación de los derechos de los PIA, tanto del Ecuador como estado, de su sociedad como de otros estados que se han beneficiado del expolio (justicia global). Esto implica el desarrollo de políticas públicas de restitución y reconocimiento (49). En cuarto lugar, como lo exige el constitucionalismo popular, la perspectiva que debe primar es la de los PIA, abrirse a su realidad, y esto exige un pluralismo jurídico. Se debe aplicar una hermenéutica pluritópica para integrar las posibilidades y prácticas normativas de los PIA. Ejemplos de esta hermenéutica lo tenemos en algunos casos resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (casos Awas Tingni y Sarayaku). En quinto lugar, los derechos enunciados desde los PIA deben ser necesarios e idóneos a la extrema vulnerabilidad

que padecen y deben “dar soluciones a las situaciones más necesitadas, agravadas y discapacitadas” (53).

Para lograrlo, se debe abandonar la conexión derechos-estado nación y “otorgar capacidad constituyente a otros órdenes jurídicos” (54). En este sentido cobra relevancia el carácter colectivo, comunitario y demás principios que hemos descrito al tratar el *sumak kawsay*. En el caso de los PIA, Martínez de Bringas formula el derecho específico a permanecer aislado o no-contactado (56). Como consecuencia, la obligación jurídica de la sociedad mayoritaria, de las empresas y del estado es respetar y garantizar ese derecho, del que se derivan los que ya han sido enunciados. Varias consecuencias: demarcación de tierra preventivas y flexibles (son transhumantes y senderistas), no actividades extractivas, no contacto forzado, no injerencias indebidas. Como forma de garantía, el profesor vasco propone un organismo de colaboración y reglas de procedimiento para resolver posibles conflictos de competencia entre el derecho estatal y el indígena, que actúe siempre “considerando en todo momento a los pueblos indígenas como sujetos soberanos de los espacios que ocupan” (57).

Nada de esto ha sucedido en Ecuador y mucho menos cuando se discutía sobre el uso del espacio de los PIA.

Durante el debate parlamentario, Alicia Cahuiya, una mujer waorani, vicepresidenta de la NAWA (Nacionalidad waorani del Ecuador), fue recibida por la Asamblea Nacional. Ella pronunció un célebre discurso en el que reclamó su derecho a la autodeterminación y también denunció sobre las consecuencias de las actividades extractivas:

“Soy mujer waorani. Vengo de la Amazonía. Hay siete empresas operando en la amazonia y qué beneficios hemos recibido: más pobreza que hemos quedado. Nuestros abuelos lucharon para que tengamos árboles y pájaros, por eso tengo pluma. Nosotros hemos sido conservacionistas. Queremos que respete el territorio. Pedimos territorio. Antes todo era inmenso. Cada vez los gobiernos están dividiendo. Nos están botando todo. Otra gente está administrando. Nosotros tenemos que administrar. No estamos de acuerdo con que nos den haciendo trabajo. Gobierno decreta zona intangible, pero taromenani no viven en un solo sitio. Pasan territorios Ecuador Perú. ¿Por qué mueren taromenani-waorani? Por abrir carretera. Déjanos vivir como waorani, esa es nuestra propuesta. Antes vivíamos bien, agua limpia, árbol sano. Dónde tenemos waorani, más pobreza estamos haciendo. Soy mujer que ha venido de Amazonía.

Los saberes, los que son curanderos, que curan la selva, qué dicen: cuando explotan la vida de waorani, las vidas de taromenani están en peligro. Nosotros nacimos en Yasuní, y no estamos de acuerdo. Deben hacer consulta. Nada más gracias” (Cahuiya 2013).

¿Para el constitucionalismo hegemónico qué significan y qué impacto tiene esta voz y las demandas realizadas por la CONAIE? Ninguno. En las 75 páginas de la resolución de la Asamblea, no hay una sola mención a esta intervención. La explicación es sencilla. Las voces de las personas no son fuentes de derecho, no tienen autoridad para interpretar los textos jurídicos, no inciden en la decisión. El constitucionalismo hegemónico es antipopular e invisibiliza estas voces. El estado silencia las voces y demuestra su ceguera frente a la visión indígena.

Desde la perspectiva de la sociología de la emergencia y de la epistemología de la visión, la voz de Alicia y la denuncia de la CONAIE no pueden ser desechados. Sus voces desde el margen son la piedra angular para el constitucionalismo del oprimido. Si la mirada y la voz única y excluyente que se “escucha” en la resolución que permite explotar el Parque Nacional Yasuní es la estatal, el constitucionalismo del oprimido exige cambiar de perspectiva (tal como sugería Parker al hacer el análisis de Thomas Mann Mario y el mago: mirar desde la voz del narrador, que es elitista, y luego mirar desde la perspectiva del pueblo, que es popular). El discurso de Alicia en la Asamblea nos permite ubicarnos en el margen. Pasamos de la idea abstracta de “desarrollo e interés nacional”, que imagina un colectivo de pobres a los que les hace falta dinero para tener educación y salud, para llegar a la experiencia concreta de una víctima del desarrollo y de la explotación de petróleo.

En el discurso de Alicia se mira el lado oculto de la explotación petrolera: las empresas petroleras al introducir la noción de riqueza entendida como posesión de dinero, convierte en pobres a las personas que viven en la selva donde el dinero es inútil: “qué beneficios hemos recibido: más pobreza que hemos quedado”. Las empresas petroleras destruyen la naturaleza y contaminan en lugar de preservarla como tradicionalmente lo han hecho los waorani: “nuestros abuelos lucharon para que tengamos árboles y pájaros”. Las empresas conquistan el territorio indígena y desplazan a los indígenas; donde se explota el petróleo, no puede haber poblaciones indígenas: “queremos que respete el territorio. Pedimos territorio. Antes todo era inmenso”. Cuando las empresas petroleras logran tener control sobre el territorio, toman decisiones

y desplazan a las formas de administrar el territorio propio: “otra gente está administrando. Nosotros tenemos que administrar”.

La definición estatal del espacio territorial y la determinación de los bloques petroleros y del territorio indígena no corresponde con la realidad que se vive en el terreno: “gobierno decreta zona intangible, pero taromenani no viven en un solo sitio. Pasan territorios Ecuador Perú”. La forma de vida que se impone al ingresar una empresa constituye un factor de aculturización (la familia, la religión, la escuela, la economía, la remuneración y más), alteran las formas tradicionales de vida waorani: “déjanos vivir como waorani, esa es nuestra propuesta. Antes vivíamos bien, agua limpia, árbol sano”. Las actividades relacionadas con la extracción de petróleo, como la construcción de carreteras, causan conflictos y hasta la muerte. Se ha dicho que un camino que para occidente es una vía de comunicación, para los waorani es un obstáculo y una presión para su forma de vida: “¿Por qué mueren taromenani-waorani? Por abrir carretera.” La forma de vida se altera y la selva se enferma con la explotación de petróleo: “los saberes, los que son curanderos, que curan la selva, qué dicen: cuando explotan la vida de waorani, las vidas de taromenani están en peligro”. Los waorani no quieren que se saque el petróleo, no son consultados y, por tanto, no son escuchados: “nosotros nacimos en Yasuní, y no estamos de acuerdo. Deben hacer consulta. Nada más gracias”.

Si la voz de Alicia se considera una forma válida de representar la realidad, el discurso estatal para autorizar la explotación de petróleo se sustenta en premisas meramente retóricas y se tornaría en un dispositivo ideológico en su función negativa. El discurso oficial, sustentando en normas constitucionales y que afirma principios como la participación, la protección de pueblos indígenas y la equidad, oculta los efectos de una actividad nociva. Este discurso pretende cumplir con la función legitimadora de la ideología: la explotación del petróleo está permitida por la constitución, elimina la pobreza y no causa daño alguno. Sin embargo, Alicia devela el discurso distorsionador de la realidad. En la Amazonía operan empresas petroleras desde hace varias décadas y no se distribuyen los beneficios económicos de la extracción sino más bien se crea pobreza. Para los pueblos indígenas no hay ventaja alguna: “vengo de la Amazonía. Hay siete empresas operando en la amazonia y qué beneficios hemos recibido: más pobreza que hemos quedado”. Por otro lado, Alicia también invoca la función utópica en su discurso, cuando afirma que “antes vivíamos bien, agua limpia, árbol sano.” Alicia está contrastando una forma de vida con

explotación petrolera y otra forma ideal, sana, buena, anterior, sin explotación de petrolera. Contrasta un ideal con la realidad para desmitificar las bondades que plantea el discurso oficial ideológico.

Desde el lado del constitucionalismo del oprimido, la voz de Alicia Cahuiya sería fuente del derecho, guiaría la interpretación constitucional y el rol de la asamblea estaría encaminado a distribuir la responsabilidad en la aplicación de la Constitución (que en la resolución estatal se centra en la institucionalidad pública y no en los pueblos indígenas). El estado, por su parte, debería promover la energía política de las personas y colectivos. Una resolución que hubiese confirmado la intangibilidad del territorio indígena, los derechos de los PIA y el derecho de la naturaleza, hubiese limitado el poder de las empresas petroleras y también del estado, y hubiese favorecido al ejercicio de la autodeterminación de los pueblos indígenas que habitan en la zona. Alicia interpretó la Constitución en la Asamblea Nacional, un espacio de elaboración de leyes del estado. El estado tuvo la oportunidad de realizar un diálogo intercultural. No lo hizo, esgrimió argumentos de autoridad elitistas y despreció el saber popular.

Desde la perspectiva del *sumak kawsay*, como hemos entendido, el dilema estaba entre fortalecer la modernidad hegemónica u optar por una modernidad barroca. En otras palabras, promover un sistema de vida basado en la racionalidad, la colonialidad y el capitalismo o un sistema basado en otros saberes, en la emancipación de todo poder y en economías no capitalistas. La forma de vida hegemónica de occidente que promueve el individualismo, la competencia y la mercantilización de la vida o la forma simple que vive un *tagaeri* o un *taromenani*. Desde la primera argumentación presidencial de que hay millones de dólares bajo el territorio indígena y que el Ecuador está sentado sobre una bacinilla de oro, y la invisibilización de ese otro lado marginal y de frontera que es la forma de vida de los PIA, se podría afirmar que se despreció al *sumak kawsay* (*huaponi*) en la discusión sobre qué hacer en el Parque Nacional Yasuní.

En cuanto a la *pachamama*, si tomamos en serio los derechos de la naturaleza, la contaminación y el daño producido en las cuatro décadas de producción petrolera (Acción Ecológica 2000; Acosta 2012; Yanza 2014), tendríamos evidencias suficientes para saber que la selva ha sido manipulada, dañada, herida y en muchos lugares muerta. Esta otra “voz” debió haber sido un argumento a ser discutido para decidir sobre la explotación de petróleo. Pero la “voz” de la naturaleza tampoco mereció la reflexión del estado. Ni una línea. La concepción que predominó en el discurso

presidencial y parlamentario fue la de tratar como un objeto, un recurso natural, un activo económico, un bien transable en el mercado. Si la naturaleza es un sujeto y se la puede explotar por razones económicas, entonces está siendo esclavizada. Para comprender esta afirmación conviene recordar el tratamiento jurídico de las personas cuando eran consideradas un bien comercial. Me refiero al esclavismo y a la servidumbre. Cuando un afrodescendiente era esclavo o un indígena era un huasipungo, el régimen jurídico aplicado era el de la propiedad individual. El dueño podía disponer de las personas igual o semejante a la forma como se dispone de un bien: uso, usufructo y dominio. Esta forma jurídica, cuando se consideró que los afros e indígenas eran sujetos de derechos, fue proscrita. No existen derechos de propiedad sobre titulares de derechos fundamentales. No cabe, por ejemplo, afirmar que una persona afrodescendiente o indígena pueda ser vendida o explotada por el interés nacional o para salir de la pobreza. Si Ecuador ha decidido considerar como sujeto de derechos a la naturaleza, entonces tampoco podría explotarla para acumular riqueza. Nuestra sensibilidad antropocéntrica impide apreciar el irrespeto a los derechos del Parque Nacional Yasuní como un ente con valor en sí mismo. El estado, en este sentido, desconoce las implicancias del reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos.

En suma, en el caso Yasuní, tenemos una misma constitución, teorías diversas, y resultados diferentes. El estado confirma la noción del constitucionalismo hegemónico en el sentido de que la interpretación y la aplicación del derecho se centra en la afirmación y consolidación del poder público. Al mismo tiempo, el estado al no escuchar la voz de una mujer amazónica, al no reconocer la resistencia de los tagaeri y taromenani y defensa con sus lanzas de su territorio y autodeterminación, al no dar trámite ni respuesta a las demandas y denuncias por la explotación de petróleo, al no tomar en serio el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, invisibiliza sus pretensiones y refuerza la noción que el pueblo waorani y el Parque Nacional Yasuní no tienen poder para incidir formalmente en la toma de decisiones que les afectan. Por otro lado, desde la perspectiva del constitucionalismo del oprimido, las experiencias, las voces, el dolor de las personas y colectivos que son afectadas por las explotación petrolera son relevantes; el río contaminado, el bosque mutilado por un camino, la tierra agredida por la penetración de un pozo petrolero, deberían influir en la institucionalidad jurídica, en la comprensión de los sistemas jurídicos en disputa y alimentar las formas sociales de garantía.

En el caso Yasuní y de los pueblos tagaeri y taromenani el constitucionalismo hegemónico no estuvo a la altura de la utopía andina y demuestra la necesidad de otra aproximación del derecho, que podría encontrarse en el constitucionalismo del oprimido. En el constitucionalismo del oprimido los titulares de derecho deciden sobre el contenido y alcances de sus derechos y también las formas de exigibilidad.

La garantía no estatal de los derechos se llama resistencia, que además es un derecho constitucionalmente consagrado en la Constitución ecuatoriana. La resistencia es una garantía de carácter social, “más participativa y menos institucional, comprende formas de tutela que involucran a los propios titulares de los derechos en la defensa y conquista de los mismos” (Pisarello 2007, 112). Los individuos y los pueblos pueden resistir ante las acciones u omisiones del poder público que violen sus derechos. En el caso de los taromenani y tagaeris es evidente que están resistiendo ante la expansión de las fronteras extractivistas y de los colonos. Se ha mencionado que la estrategia de resistencia a la asimilación o extinción de los PIA consiste en moverse con extraordinaria rapidez (huir), esconderse en zonas alejadas de los ríos y atacar. Defienden con sus lanzas el espacio territorial donde pueden autodeterminarse, sobrevivir y reproducir su cultura.

Rival sostiene que incluso las actividades que podrían considerarse mendicantes, como poner una cuerda para recibir una moneda o una botella de gaseosa, o como cerrar las carreteras para pedir alimentos, son formas de resistencia porque establecen al menos un control mínimo en su territorio y obligan a compartir las riquezas que extraen de su espacio usurpado (2015, 267). Incluso el acuerdo con la empresa petrolera Maxus, es una forma de mitigación del impacto negativo y fatal que puede conllevar la explotación de petróleo. Con el acuerdo, se promueve el “desarrollo”, que significa inversión de recursos en las comunidades waorani (Rival 2015, 271). El trabajo en las compañías como macheteros permite a los waorani explorar con seguridad tierras que han dejado de transitar, conocer nuevos lugares para la provisión de alimentos, y esto interesa más que el salario (Rival 2015, 275).

Tanto los tagaeris, taromenanis como los waorani barrocos, con su forma de vida y resistencia, han decidido “continuar luchando por un espacio vital lejos de toda influencia externa, rehusando rendirse a una visión diferente del mundo, no querían renunciar a su propia manera de entender la buena vida” (Rival 2015, 294).

Pero hay otra forma interesante de resistencia que interesa resaltar y que es protagonizada por mujeres amazónicas, muchas de ellas waorani, que es una especie de resistencia indígena externa frente a las acciones y omisiones del estado.

En Ecuador ha emergido un movimiento de mujeres amazónicas, conformado por varias etnias, que se han organizado y han hecho escuchar su voz. Su primera aparición pública fue en el año 2013, cuando el gobierno intensificó su política extractiva y 300 mujeres caminaron 219 kilómetros desde la Amazonía hasta la capital del Ecuador. Ellas pedían que no se incluya a los territorios ancestrales como espacios de explotación petrolera, minera y maderera. Su reacción en ejercicio de su derecho a la resistencia es, pues, al modelo extractivista y capitalista. Las críticas desde el movimiento indígena de mujeres amazónicas son claras:

“No creemos en un modelo extractivista, porque lo único que ha hecho es generar más pobreza, dependencia y conflictividad. Las mujeres son las más afectadas, porque tienen que sufrir las consecuencias de desuniones de hogares, prostitución, violaciones, muchos esposos caen en el alcoholismo. No fortalecen el vínculo social. El ofrecimiento de dar dinero por la explotación a las comunidades, no nos convence. El gobierno lleva 7 años. El Bloque 10 ejemplo de explotación, al que consideran como tecnología de punta. Cada familia se ha convertido en una comunidad para tratar de acceder a los recursos, ahora que la empresa no les dan recursos, que les daba poquito a poquito, como gotero. La gente ha comenzado a vender los árboles, ha pasado la carretera, y ha empezado la deforestación, hay una disociación social, no hay un proceso organizativo, empiezan a haber enfermedades, hay una situación de dependencia, y realmente cuando vemos esos pueblos que han sido afectados por la explotación petrolera, no ocurre lo que dicen. Cuando se denuncia, no hay ninguna solución. No son capaces de hacer cumplir los convenios con las comunidades. El modelo viene desde arriba y no viene desde las comunidades. Es una forma de imposición” (Gualinga 2013).

Todas las mujeres durante su marcha han expresado su pensamiento, sus sentimientos y, en especial, su experiencia de algo más de cuarenta años de actividades petroleras en la Amazonía ecuatoriana, testimonio de inmenso valor pues son ellas, sus familias, sus comunidades quienes han visto y sobre todo han vivido los graves e irremediables daños en la zona. La protesta fue espontánea, de mujeres de base, y

demostró que las mujeres indígenas pueden proponer sin manipulaciones políticas partidistas (Gualinga 2013b).

Todas ellas durante su recorrido demostraron su fuerza, su coraje, su valentía para defender sus derechos ancestrales y para compartir su forma comunitaria de vida: el kawsak sacha, cuya esencia es el total respeto a la naturaleza y el deber de cuidarla (Gualinga 2013). Ellas pidieron a la asamblea que declare a la Amazonía como selva viva, zona libre de petróleo y libre de contaminación, una zona de vida para el mundo (Gualinga 2013c). La propuesta está estrechamente vinculada a la lucha por la comprensión y la realización del sumak kawsay:

“La selva es vida. Cuando explotan no es sumak kawsay, quizá para los que ganan más, puede ser para quienes tienen sueldo y ganan más, puede ser buen vivir el petróleo. Para nosotros explotar no es buen vivir. Nosotros comemos de la selva. Como el mercado es la selva. Ahí hay ríos, aves, peces, frutas, palma, sin comprar. Ahí sembramos de todo, tantas variedades, y con eso vivimos. Si se saca el petróleo, con el olor están muriendo los insectos. Ahí va a quedar, no da buenos cultivos, buenos sembríos, como antes que está sana la tierra. Todo eso no queremos. No es solo para nosotros. No sé porque se vuelve como loco para explotar el petróleo. Los que están en la ciudad viven desigual. Otros tienen más dinero y otros son más pobres. En nuestra vida todo es igual, porque de todos es la madre tierra. Todos sabemos preparar para comer. Todo es igualdad y todo va a ser desigual. Van a estar mejor los que viven con dinero y ganan sueldo. Aire puro sentimos muy rico, y no estamos comprando el aire, ni luz ni agua. Estamos con la naturaleza vivimos sin un dólar. Pero claro alguien de nuestros hijos si necesitan dinero para salir acá. Tenemos pero no como para tener muchas cosas, porque la comida, el agua, el aire que tenemos está más sano que en la ciudad. Estamos defendiendo nuestra vida y la vida de nuestros hijos y nietos. Por defender la vida de unos pollitos, la gallina puede ser cogida por el gavilán. Podemos morir. Puede hacer lo que quiera el gobierno, pero no vamos a aceptar, no vamos a rendir de miedo, porque la vida se va a acabar de nuestros futuros hijos cuando explotan el petróleo. Las enfermedades ya están saliendo donde están explotando. Tanto daño que hace el petróleo entre comunidades, entre familias, nos pone división (Gualinga 2013). No creemos en un modelo extractivista, porque lo único que ha hecho es generar más pobreza, dependencia y conflictividad. Las mujeres son las más afectadas, porque tienen que sufrir las consecuencias de desuniones de hogares,

prostitución, violaciones, muchos esposos caen en el alcoholismo. No fortalecen el vínculo social. El modelo viene desde arriba y no viene desde las comunidades. Es una forma de imposición” (Gualinga 2013d).

En el discurso de las mujeres amazónicas, no descuidan la existencia y sobrevivencia de los PIA.

“Los seres no contactados viven libre, sin ruido de nada. No molestamos a ellos. Cuando se encuentra con cualquier gente que no es como ellos, ellos se defienden matando. Ellos no quieren llevarse con nosotros, pero nosotros respetamos que ellos vivan. Ellos ya han pasado a este lado, ellos creen que es más libre, pasan y es otro peligro. La selva es grande y da vida a todo el Ecuador, y van a destruir (Gualinga 2013). Los pueblos no contactados tratan de huir de esta sociedad. No se puede decir hasta acá va la zona intangible. Ellos tienen el derecho de autodeterminarse. Yo he visto cosas que suceden en las bases y que acá se dice de otra manera. No hay garantías para los pueblos en aislamiento voluntario. Siempre que hay explotación petrolera. Hay división, hay debilitamiento. Eso se ha visto todo el tiempo en la historia” (Gualinga 2013d).

La amazonía ecuatoriana se encuentra dando pasos acelerados a la integración al mercado, globalización y a los cambios de culturas. ¿Es posible reconciliar la modernidad hegemónica y su utopía del desarrollo y progreso con la sobrevivencia cultural y física de los waorani y su utopía andina? Si es posible, ¿cómo debe ser esa forma de organización social y política? Laura Rival sostiene que “se requiere un paradigma enteramente nuevo para reconciliar el desarrollo económico con la preservación y aumento de la riqueza actualmente existente en forma de diversidad biológica y cultural” (2015, 10). A pesar del extractivismo agresivo, de la violencia desencadenada, de los procesos rápidos de colonización, los pueblos indígenas waorani han demostrado que todavía pueden mantener sus patrones culturales y que pueden resistir. Por otro lado, su forma de vida contribuye a teorizar sobre otro mundo posible y aprender a comprenderlo requiere de la hermenéutica pluritópica. Como sostiene Lu, “creo que ellos tienen mucho que enseñarnos” (2012, 15) y nosotros tenemos mucho que aprender.

Bibliografía

- Aganbem Giorgio. *Homo Sacer. El poder soberano y la nuda vida*. Valencia: Pre-Textos, 2003.
- Agamben, Giorgio. *Medios sin fin. Notas sobre la política*. Valencia: Pre-Textos, 2001.
- Aruquipa Zenteno, José Antonio, Asambleísta constituyente de Bolivia. Testimonio. La Paz-Bolivia. 19 de marzo de 2014.
- Avila Santamaría, Ramiro. “Cultura jurídica y enseñanza del derecho”. En Ramiro Avila Santamaría. *Los derechos y las garantías. Ensayos críticos*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- Bengoetxea, Joxerramon. *Neil MacCormick. La razón práctica institucional*. San Sebastián: Universidad del País Vasco, 2015.
- Castro-Gómez, Santiago. *La Hybris del Punto Cero. Ciencia, raza e ilustración en la Nueva Granada*. Bogotá: Pensar-Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2010.
- Castro-Gómez, Santiago. *Crítica de la razón latinoamericana*. Bogotá: Pensar-Pontificia Universidad Javeriana, 2011.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Pueblo indígena kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Sentencia de fondo y reparaciones*. San José, 27 de junio de 2012.
- De la Torre Espinosa, Carlos. *De Velasco a Correa. Insurrecciones, populismos y elecciones en Ecuador, 1944-2013*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador, 2015.
- Derrida Jacques. *Fuerza de ley. El fundamento místico de la autoridad*. Madrid: Editorial Tecnos, 2008.
- Dussell, Enrique. *Pensar el mundo desde la Filosofía de la liberación*. México: UNAM, 2012. En <http://www.youtube.com/watch?v=ZJgoZKAe4rg>
- Echeverría, Bolívar. *Valor de uso y utopía*. México: Siglo XXI, 2010.
- Ely, John Hart. *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Cambridge: Harvard University Press, 1980.
- Escobar, Arturo. *Más allá del Tercer Mundo. Globalización y Diferencia*. Bogotá: Instituto Colombiano de Antropología e Historia-Universidad del Cauca, 2005
- Fals Borda, Orlando. *Las revoluciones inconclusas en américa latina 1809-1968*. México: Siglo XXI, 1971
- Ferrajoli, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2001.

- Gargarella, Roberto. *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz Editores, 2014.
- Gargarella, Roberto. “Una disputa imaginaria sobre el control judicial de las leyes. El “constitucionalismo popular” frente a la teoría de Nino”, en Miguel Carbonell y Leonardo García Jaramillo (editores). *El canon neoconstitucional*. Bogotá: Universidad del Externado de Colombia, 2010.
- Kafka, Franz. *El proceso*. Librodot.com, 2002.
- Kelsen, Hans. *Teoría pura del derecho*. Buenos Aires: Eudeba, 2004.
- Kennedy, Duncan. “La educación legal como preparación para la jerarquía”, en Christian Courtis (compilador). *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho*. Buenos Aires: Eudeba, 2009.
- Kramer, Larry. *The People Themselves. Popular Constitutionalism and Judicial Review*. New York: Oxford University Press, 2004.
- Laclau, Ernesto. *La razón populista*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2005.
- Mann, Thomas. *Mario y el mago*. 1929
- Monterroso, Augusto. “Sinfonía concluida.” *Obras completas (y otros cuentos)*. Barcelona: Anagrama, 1998.
- Mora, María del Pilar. *Desde la filosofía latinoamericana hacia un proyecto descolonizador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador/ Corporación Editora Nacional, 2012.
- Noguera, Alberto. *Utopía y poder constituyente. Los ciudadanos ante los tres monismos del Estado neoliberal*. Madrid: Ediciones sequitur, 2012.
- ONU Mujeres. *Un objetivo transformador e independiente para lograr la igualdad de género, los derechos y el empoderamiento de las mujeres: imperativos y componentes claves*. EEUU: ONU Mujeres, 2013.
- Parker, Richard. “*Here, the People Rule*” *A Constitutional Populist Manifesto*. Cambridge: Harvard University Press, 1994
- Quijano, Aníbal. *Introducción a Mariátegui*. México DF: Serie Popular Era, 1982.
- Santos, Boaventura de Sousa. *Derechos humanos, democracia y desarrollo*. Bogotá: Dejusticia, 2014.
- Santos, Boaventura de Sousa. *Una epistemología del sur: la reinención del conocimiento y la emancipación social*. México: Siglo XXI, 2009.
- Santos, Boaventura de Sousa Santos. *Crítica de la Razón Indolente. Contra el desperdicio de la experiencia*. Bilbao: Editorial Desclée de Brouwer, 2003.

- Tushnet, Mark. *Taking the Constitution away from the Courts*. New Jersey: Princeton University Press, 1999.
- Wacquant, Loïc. *Les prisons de la misère*. Paris: Éditions Raisons D'agir, 1999.
- Wolkmer, Antonio Carlos. *Teoría jurídica crítica desde América Latina*. México, 2012.
- Wolkmer, Antonio Carlos. "Una visión de la cultura crítica en América Latina". En *Revista Foro*. Quito: UASB, 2012b.
- Yépez, Pepe. *Nariz del Diablo. Documental sobre proceso constituyente*. Guayaquil: Ministerio de Cultura del Ecuador, Consejo Nacional de Cinematografía, 2012. En <https://vimeo.com/92992561>
- Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Madrid: Trotta, 2002.