

Democracia participativa y meritocracia

*¿Entre la división de poderes
y la participación ciudadana?*

VICENTE SOLANO



**UNIVERSIDAD DE CUENCA
UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR, SEDE ECUADOR**

Democracia participativa y meritocracia

¿Entre la división de poderes
y la participación ciudadana?

Democracia participativa y meritocracia

¿Entre la división de poderes y la participación ciudadana?

Vicente Solano Paucay

Primera edición

ISBN Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador:

978-9978-19-865-0

ISBN Universidad de Cuenca:

978-9978-14-392-6

Derechos de Autor: CUE-003427

• Universidad de Cuenca

Ciudadela Universitaria. Av. 12 de Abril s/n

• Cuenca - Ecuador

Teléfono: (593) 4051000

www.ucuenca.edu.ec

• Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

Toledo N22-80 • Apartado postal: 17-12-569

• Quito, Ecuador

Teléfonos: (593 2) 322 8085, 299 3600 • Fax: (593 2) 322 8426

www.uasb.edu.ec • uasb@uasb.edu.ec

Impreso en Cuenca, Ecuador, 2018

Imprenta General de la Universidad de Cuenca

Tiraje: 300 ejemplares

El texto original de este ensayo fue realizado para la obtención del título de Magíster en Derecho, con mención en Derecho Constitucional, en el Programa de Maestría en Derecho, de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

La versión original de texto que aparece en este libro fue sometida a un proceso de revisión de pares ciegos, conforme a las normas de publicación de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

Todos los textos que aparecen en este libro fueron sometidos a un proceso de revisión de pares ciegos, conforme a las normas de publicación de la Universidad de Cuenca, desde la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales.

Democracia participativa y meritocracia

¿Entre la división de poderes
y la participación ciudadana?

Vicente Solano Paucay

Índice

Prólogo
Introducción

Capítulo I

Representación y participación en las Constituciones de 1998 y 2008	17
La democracia representativa: caracterización	19
La democracia participativa: caracterización	45
Funciones del Estado, frenos y contrapesos en la nueva Constitución de 2008	70

Capítulo II

El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en la elección de autoridades por la vía de la participación y meritocracia	77
El CPCCS y el “nuevo” esquema de cinco funciones estatales	79
La designación de autoridades, el elemento discordante de la Constitución Política del Ecuador de 1998 con la Constitución de 2008.....	93
Potencialidades y límites de las formas de designación de autoridades en las Constituciones de 1998 y 2008	128
Conclusiones	150
Bibliografía	153
Anexos	172

A los que se fueron en este proceso.

A los que viven la utopía.

A los que sueñan.

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

A mi familia, entre ellos a los que ya partieron: mi bisabuela querida y segunda madre, Alegría.

A Leonardo, mi segundo padre.

A mi madre, a quien no podré terminar de agradecer por todo lo que me ha dado.

A mi bisabuelo, por ser un gran maestro de lo que es la vida.

A mi hermano y gran compañero.

A todos los demás familiares que me apoyaron en este proceso.

A la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, por contribuir a mi formación profesional.

A mis compañeras y compañeros, que me enseñaron la gratitud de la amistad y el compañerismo.

A mi tutor, Marco Navas, por su apoyo en la realización de este trabajo, gracias a sus conocimientos y aportes y a su compromiso de cambio y por compartir una visión crítica emancipadora.

A las amigas y amigos, los nuevos y los de siempre.

Finalmente, gracias a la utopía, que me sirve para caminar hacia adelante.

Prólogo

En las últimas tres décadas han surgido en América Latina una serie de instituciones novedosas que buscan desarrollar el ideal propio de la democracia participativa, esto es, que la ciudadanía pueda construir efectivamente los procesos democráticos y en particular formar parte activa de la gestión de los asuntos públicos. Estas instituciones han surgido, asentadas por un lado en las demandas sociales por incluir y reconocer actores tradicionalmente segregados de la participación; y por otro lado, como respuesta a formas de democracia representativa y sistemas excluyentes de partidos políticos que habían perdido la confianza ciudadana, mostrándose ineficaces con relación a una forma de gobernar responsable.

Es en ese contexto que, en Ecuador, dentro del proceso constituyente de 2007-2008 se plantean varias demandas en torno a innovar la forma en que están estructurados los poderes del Estado. Estas demandas se traducen en un nuevo modelo organizativo basado en cinco funciones estatales, que incluye, además de las tradicionales funciones Ejecutiva, Legislativa y Judicial, a la Función Electoral y a la así llamada Función de Transparencia y Control Social, esta última como espacio central de impulso de la participación y nuevo enlace institucional entre la acción del Estado y la sociedad en sus diversas expresiones.

Forma parte central de la Función de Transparencia y Control Social (FTCS) el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS) organismo encargado tanto de promover el ejercicio de los derechos de

participación ciudadana, como de desarrollar mecanismos de control social en los asuntos de interés público, y en particular, de designar a las más altas autoridades del Estado, entre otras, autoridades de control como el Contralor General del Estado, o los miembros del Consejo Nacional Electoral (CNE), mediante concurso de merecimientos y oposición.

Con esta forma de designación el constituyente de Montecristi pretendió romper el esquema de partidos y grupos de interés tras el control de los más importantes organismos del Estado para que sean ciudadanas y ciudadanos cualificados e independientes de estos intereses quienes accedan a dirigirlos. Recalquemos aquí que se trata de dos tipos de condiciones, la cualificación de los postulantes, lo que se conoce como meritocracia y su carácter ciudadano, no vinculado directamente con los bandos políticos.

Esta fórmula que pretendió solucionar las limitaciones del anterior régimen democrático, ha sido durante sus años de vigencia fuertemente cuestionada desde dos argumentos. Desde una buena parte del pensamiento político y constitucional se ha considerado que esta fórmula es incompatible con la legitimidad al no ser estas autoridades designadas por un órgano representativo democrático como puede ser el Parlamento. Por otro lado, desde un argumento empírico se ha rechazado la fórmula bajo la constatación de una serie de prácticas de grupos políticamente dominantes, tendentes a captar estos órganos, que han desvirtuado las intenciones transformadoras de las nuevas institucionales.

En definitiva, el tema de la democracia participativa y sus múltiples implicancias y proyecciones es uno que al estar ampliamente constitucionalizado en Ecuador e incidir fuertemente en el desarrollo de la vida política del país, se ha convertido en central. En especial, aspectos como la valorización de méritos y capacidades para el acceso a un cargo o dignidad pública, frente al acceso por puras influencias políticas o relaciones familiares, que caracterizó a la vida republicana del Ecuador (y antes de ella), han sido aspectos muy discutidos en estos años.

Nadie podría hoy negar la necesidad de que quienes ejerzan cargos públicos, menos aún altas funciones, necesiten acreditar un conjunto de capacidades formativas y éticas que les permitan un desempeño adecuado; sin embargo, lo que se cuestiona es la transparencia de procedimientos que parecen haber sido anulados por la pervivencia de prácticas corruptas del pasado. No podemos olvidar que esta temática se relaciona con la democracia participativa y sus posibilidades de éxito como alternativa frente a una democracia representativa desacreditada por prácticas prebendísticas. Todas estas tensiones forman parte sin duda de una discusión muy actual y delicada, la cual requiere de aportes rigurosos y no meramente de opiniones políticas interesadas.

Como profesor del Área de Derecho, de la Sede Ecuador de la Universidad Andina Simón Bolívar, institución que se ha caracterizado por generar profesionales con pensamiento político crítico y perspectivas plurales, tuve el privilegio de supervisar la investigación de Vicente Solano Paucay, que se ofrece en esta obra.

El propósito fundamental de este trabajo es analizar el diseño de las funciones del Estado, su particular estructura de frenos y contrapesos; y dentro de este contexto, realizar un estudio específico acerca del papel institucional del CPCCS y del sistema de nombramiento de altas autoridades.

En la primera discusión que contiene la primera parte de esta obra, el autor sitúa en el marco de las divergencias doctrinarias entre la democracia representativa de herencia liberal y sus limitaciones en la posibilidad de designar de manera adecuada a los altos cargos del Estado, por un lado; y las formas de democracia que he denominado antes maximalistas, con énfasis en la democracia participativa,¹ por otro.

1 Para una descripción de lo que denominamos las formas maximalistas de democracia frente a formas minimalistas, véase Marco Navas Alvear "Constitución y teorías de la democracia: Una aproximación desde los derechos a la comunicación", en Ramiro Ávila Santamaría, comp., *Estado, derecho y justicia: Estudios en honor a Julio César Trujillo*. Quito, Universidad Andina Simón Bolívar (UASB-E) / Corporación Editora Nacional (CEN), 2013, p. 176-188.

Al efecto, el autor profundiza en los debates clásicos sobre la idoneidad de la tripartición de poderes como modelo ideal para la democracia. Luego, se plantea una discusión teórico política que aborda los antes señalados paradigmas acerca de la democracia con referencia al marco constitucional ecuatoriano.

Por otra parte, la segunda discusión relativa a los cambios significativos en el diseño institucional en materia de transparencia y control social, se orienta particularmente a problematizar el sistema de nombramiento de autoridades del Estado, identificando potencialidades, pero también limitaciones en la implementación de estos mecanismos democráticos en Ecuador. En esta parte es importante destacar el manejo de varios datos empíricos pertinentes, lo que permite informar mejor el estudio.

En los términos brevemente expuestos, estamos seguros que esta obra se constituirá en un imprescindible aporte al siempre complejo debate acerca de cómo crear la mejor fórmula constitucional para la estructuración funcional de la República y, sobre todo, para una transparente y pertinente designación de las más altas autoridades; un modelo que, asegurando participación y méritos, se halle menos expuesto a ciertas prácticas de la cultura política ecuatoriana que puedan desvirtuarlo. Invitamos entonces a leer y reflexionar en torno a esta obra de Vicente Solano Paucay, que expresa su compromiso nítido por aportar en la búsqueda de una democracia real e inclusiva.

Marco Navas Alvear

Quito, mayo de 2018

Introducción

La apuesta del constituyente ecuatoriano por renovar la estructura estatal ha generado expectativas en el intento de acercar el Estado a la sociedad. Esta búsqueda no ha estado exenta de la controversia, sin embargo, desde el enfoque académico, la discusión ha sido limitada. Por consiguiente, se hace necesario plantear una revisión teórico-normativa de los avances y retrocesos de estos cambios de origen constitucional.

La presente investigación tiene como objetivo analizar el funcionamiento del nuevo esquema institucional del Estado ecuatoriano, a partir del establecimiento de cinco poderes, en lugar de la clásica tripartición. El enfoque se centrará en los modelos de democracia y su articulación a la nueva manera de designar funcionarios de los más altos niveles, instituida en la Constitución de la República del Ecuador (en adelante, CRE) de 2008, vigente.

Para cumplir con este objetivo, en el primer capítulo se presenta una breve caracterización del modelo de democracia representativa, dentro de la cual serán analizados aspectos como la separación de poderes y el sistema de frenos y contrapesos, incluyendo un acercamiento al modelo de democracia establecido en la Constitución Política del Ecuador (en adelante, CPE) de 1998. En una segunda parte, se estudia únicamente la democracia participativa y su relación con la crisis de la democracia representativa. Se hará una breve conceptualización de la democracia participativa y la reconstrucción de los orígenes del denominado

quinto poder. También se caracteriza el nuevo esquema institucional del Estado ecuatoriano, para finalmente explicar el sistema de frenos y contrapesos de la actual Constitución nacional.

El capítulo II con una breve aproximación conceptual al CPCCS y al sistema de nombramiento de autoridades, como elemento discrepante entre las constituciones de 1998 y 2008. Continúa con un análisis crítico y la comparación de estas formas de selección, para establecer tanto sus ventajas como desventajas desde el paradigma participacionista.

La conclusión de la tesis permitirá establecer si la realidad actual del esquema institucional ecuatoriano es o no un aporte a la construcción de una sociedad ecuatoriana más democrática, desde una perspectiva teórica institucional y participativa.

Capítulo I

**Representación y participación
en las Constituciones de 1998 y 2008**

La democracia representativa: caracterización

Perfeccionar la democracia a se ha convertido en uno de los anhelos más caros de los pueblos, con el objetivo de lograr una mayor participación en las decisiones de quienes dirigen el Estado y garantizar que estas sean expresión de la voluntad popular. Se aspira a que los ciudadanos se conviertan en los reales protagonistas de la historia y no sean meros espectadores de lo que hacen sus representantes. Consecuentemente con esos deseos, en los últimos años se ha criticado fuertemente a la democracia representativa. En tal sentido, Norberto Bobbio ya se expresaban en relación al problema del Estado liberal:

Nos vemos obligados a constatar cada día más que la máquina estatal, incluso la más perfecta, se ha hecho demasiado débil y demasiado lenta para satisfacer todas las demandas que los ciudadanos y los grupos le formulan. Este inconveniente está estrechamente relacionado con la democracia, de la que puede considerarse un efecto perverso, porque el régimen democrático es precisamente aquel que más que cualquier otro facilita, y en un cierto modo requiere, la presentación de demandas por parte de los ciudadanos y los grupos.²

Esto nos permite dilucidar que, mientras crece la exigencia de los individuos y grupos sociales por el cumplimiento de sus derechos y la mejora en sus condiciones de vida, más evidente se hace la incapacidad del viejo Estado liberal burgués, para solucionar tales

2 Norberto Bobbio, Giuliano Pontara y Salvatore Veca, *Crisis de la democracia*, Barcelona, Ariel, 1985, p. 14-15.

demandas. Aludiendo al modelo democrático representativo, Roberto Gargarella expone que “se hizo un esfuerzo especial, entonces, para que la realeza, la aristocracia y el pueblo contaran con un espacio institucional formal, de modo tal que representantes de tales sectores se encargaran, directamente, del cuidado de sus propios intereses”.³ De ello podemos inferir que, en realidad, la idea original era que cada clase social o grupo debería tener sus representantes, los cuales defenderían los intereses de sus representados. Esta es una visión estrecha, que no denota la pluralidad y complejidad que caracterizan a las sociedades actuales, compuestas por grupos separados por diferentes condiciones, especialmente económicas, políticas y culturales. En ese contexto, contando aun con los mejores representantes, no se lograría solucionar la brecha entre quienes representan y sus representados.⁴ Consecuentemente, el sistema representativo no puede seguir siendo hoy el remedio para la resolución de los problemas de la democracia.

Es pertinente establecer varias perspectivas de democracias, las que se pueden englobar en lo que Marco Navas denomina *minimalistas* y *maximalistas*.⁵ Es necesario puntualizar que, en este aspecto, Navas toma la idea de Guillermo O’Donell, en el sentido de que la perspectiva minimalista se considera como “la que ve a la democracia básicamente como un sistema de delegación del poder, regida por un conjunto de procedimientos que permiten la competencia entre distintas fuerzas políticas y que llega a articular un sistema de representación por vía electoral”⁶ mientras que es denominada *maximalista* “en cuanto

3 Roberto Gargarella, “La concepción de la democracia y la representación política sobre los déficits del sistema de ‘frenos y contrapesos’”, ponencia presentada ante el VI Congreso Nacional de Ciencia Política, Universidad Nacional de Rosario, noviembre de 2003, p. 3.

4 Ver el caso argentino en Roberto Gargarella, *Crítica de la Constitución: Sus zonas oscuras*, Buenos Aires, Capital Intelectual, 2004, p. 22-23.

5 Marco Navas Alvear, “Derechos a la comunicación y teorías de la democracia: Una aproximación al planteamiento constitucional ecuatoriano”, en María Paz Ávila, Ramiro Ávila Santamaría y Gustavo Gómez Serrano, edit., *Libertad de expresión: Debates, alcances y nueva agenda*, Quito, UNESCO-Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2011.

6 *Ibid.*, p. 100.

amplía el espectro de la democracia, en referencia tanto a su diseño-
implementación como a sus cometidos”.⁷

Antes de analizar estos dos modelos de democracia se ha definido que, para el presente estudio, se entenderá a la democracia en el sentido que anota Giovanni Sartori: “la palabra significa, literalmente, poder (*kratos*) del pueblo (*demos*)” (énfasis del autor).⁸ Aunque coincidimos con el autor, esa definición solo resuelve el problema etimológico, pero se queda en un concepto básico. Bobbio por otro lado, la define como: “el gobierno de muchos, de la mayoría, o de los pobres (pero donde los pobres han tomado la supremacía es señal de que el poder pertenece al *pléthos*, a la masa), en síntesis de acuerdo con la misma composición de la palabra, del pueblo, diferencia del gobierno de uno o de unos cuantos” (el énfasis es del autor).⁹ Se entiende que la democracia es el gobierno de la mayoría (podemos identificarla o no con el pueblo, pero indudablemente, de la mayoría de personas que están dentro de un Estado); en este caso específico, del Estado ecuatoriano.

Por consiguiente, podemos inferir que se trata de dos modelos de democracia: la *minimalista*, que mira al ciudadano prácticamente como un espectador, apenas en contacto con el Estado dentro de la esfera pública; y la *maximalista*, que muestra una visión amplia que incorpora a los ciudadanos a la toma de decisiones y no se agota en una elección de representantes que adoptan en su nombre dichas decisiones.

Con esta diferenciación se pueden apreciar, de mejor manera, algunas características de la democracia representativa. Principalmente, es preciso establecer la visión profundamente enraizada en la perspectiva griega¹⁰ de una democracia directa, que fue la primera gran transformación en

7 *Ibid.*

8 Giovanni Sartori, *¿Que es la democracia?*, Madrid, Taurus, 1993, p. 3.

9 Norberto Bobbio, *Liberalismo y democracia*, México DF, Fondo de Cultura Económica (FCE), 1989, p. 32.

10 Robert Alan Dahl, *La democracia y sus críticos*, Buenos Aires, Paidós, 1991, p. 21-34.

lo que tiene que ver con las instituciones políticas. El crecimiento de las ciudades y las transformaciones que devinieron inicialmente en la ciudad-Estado y, más tarde en el Estado-nación, obligaron al tránsito hacia un gobierno representativo.¹¹ En consecuencia, llevar la forma de gobierno democrática a gran escala sería el origen de la representación, así como el establecimiento de límites a la democracia directa y lo que denomina Robert Dahl, la poliarquía.¹² Es posible afirmar que, debido a la magnitud de su crecimiento, los Estados modernos han tenido que adoptar la representación como eje fundamental de la democracia, ya que les ha sido virtualmente imposible aplicar mecanismos capaces de garantizar la participación de todos, así como un rápido y eficiente manejo administrativo del Estado.

En segundo lugar, en el concepto de Dahl, la representación surge tanto como un fenómeno social, como una aplicación de la lógica de la igualdad a un sistema político de gran tamaño.¹³ Por otra parte, como señalaba Gargarella, al principio se buscó la representación de los terratenientes y después la de los plebeyos, comerciantes y campesinos, en un afán de democratizar los Estados modernos. Para ello se estableció un instrumento fundamental: el sufragio, que permitió en sus inicios dotar de igualdad a todos los sectores antes excluidos y les otorgó el poder de elegir a quienes cumplirían con el deber de representarlos en las instituciones de este nuevo Estado moderno.¹⁴

En esa perspectiva, O'Donnell plantea que, debido al avance del capitalismo en el siglo XIX, en la época del liberalismo, países del noreste europeo y Estados Unidos de América (EUA) empezaron a expedir constituciones protectoras de derechos. El autor añade:

11 *Ibid.*, 67.

12 Véase Robert Alan Dahl, "La poliarquía", en Albert Battle, coord., *Diez textos básicos de ciencia política*, Barcelona, Ariel, 1992.

13 Véase R. A. Dahl, *La democracia...*, p. 261.

14 *Ibid.*, p. 260.

También ya se habían adoptado o estaban en tren de serlo otras medidas de salvaguardia con raíces en el pasado (si bien su historia difiere de la que narré aquí), en particular la fijación de plazos a los mandatos de los funcionarios electos y la división de poderes dentro del régimen. Estos arreglos institucionales confluyeron para configurar el principio central del liberalismo: todo gobierno debe ser un gobierno limitado, puesto que está referido a agentes, portadores de derechos promulgados y sustentados por el mismo sistema legal que el gobierno debe obedecer y del cual deriva su autoridad.¹⁵

De esta forma, el liberalismo acertó en la necesidad de establecer límites para el poder y promovió los llamados derechos subjetivos, con los cuales se blindaba a los ciudadanos frente a quienes detentaban el poder. Así, el componente esencial del sistema, la representación, se reflejaría en la conformación de los órganos como el parlamento, las cortes de justicia y el propio ejecutivo. Para evitar el despotismo se plantearon medidas como la separación de poderes, un mecanismo de controles entre los mismos órganos, para evitar la supremacía de los intereses de un grupo. No obstante, el liberalismo pasa por alto la diversidad de las sociedades capitalistas, lo cual se ha acentuado en la actualidad. En el caso ecuatoriano, revisando de forma histórica las críticas a la falta de representatividad, en pleno siglo XIX, el ensayista y novelista Juan Montalvo, en su crítica al gobierno de Gabriel García Moreno, advertía:

¿Cómo ha de ser representativo gobierno en el cual el presidente tiene de la oreja a los legisladores y les manda con el pie? Los representantes de la verdad hablan de buena fe; los representantes de la justicia son justos [...]. ¿Cuál de vosotros diputados por el pueblo ecuatoriano, le habéis herido en la frente con el cetro de marfil al bárbaro que de costumbre os ha mesado las barbas? Si nunca habéis representado sino el despotismo, vuestra forma de gobierno no puede ser republicano.¹⁶

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

16 Juan Montalvo, *El regenerador*, t. I. París, Garnier Hnos., 1929, p. 152-153.

Deduciendo, se puede decir que Montalvo creía en la democracia representativa, convencido de que, gracias a una verdadera representatividad, sumada a la separación de poderes, las condiciones democráticas de Ecuador mejorarían. Criticó la actitud de los diputados ante el régimen de García Moreno ya que, a su juicio, habían dejado de representar al pueblo y eran dominados por el Ejecutivo. En su criterio, eso configuraba un gobierno despótico. Más adelante se hará referencia a la visión que el ilustre ambateño tenía sobre la separación de poderes.

En suma, es posible afirmar que uno de los beneficios de la representación es su extensión ilimitada.¹⁷ Esta ha permitido que estados tan grandes como la India, Rusia, los EUA u otros que superan las centenas de millones de habitantes, mantengan la unidad y sean “gobernables”, en la medida en que la población sigue confiando en la representación. No obstante, fenómenos como Occupy Wall Street,¹⁸ el 15-M,¹⁹ y otros, han mostrado que la sociedad puede estar en el camino hacia una gran crisis de la democracia representativa. Si bien todavía no ha llegado su fin, el desarrollo de la humanidad ha demostrado que la idea de la representación, al menos en su sentido tradicional, está en un proceso de caducidad histórica. Dialécticamente, se ha avanzado desde una democracia directa clásica a una representativa y está en camino un modelo más complejo, capaz de introducir la complementariedad entre democracia representativa y participativa.

17 R. A. Dahl, *La democracia...*, p. 262.

18 Occupy Wall Street es una protesta que desde el 17 de septiembre de 2011 ha mantenido ocupado el Zuccotti Park de Lower Manhattan en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos, protesta dirigida contra el poder del 1% más rico del país. Para mayor información véase Amy Goodman, “Occupy Wall Street y el nuevo mundo feliz”, en <http://alainet.org/active/50972&lang=es>; Amy Goodman, “El 99% que ocupó Wall Street”, en <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=136162>, consulta: 20 de junio de 2014.

19 Este movimiento también denominado de los indignados, es un movimiento popular formado a raíz de la manifestación del 15 de mayo de 2011 que desencadenó una serie de protestas en España. Para mayor información véase Josep María Antentas y Esther Vivas, “La rebelión de l@s indignad@s”, (sic), en <http://alainet.org/active/46664>, consulta: 20 de junio de 2014; o Manuel Castells, “Redes de indignación y esperanza”, en http://arditiesp.files.wordpress.com/2013/01/castells_redes_indignac_2012.pdf, consulta: 20 de junio de 2014.

Es imposible ignorar que estas transformaciones han sido la respuesta a las crisis de cada una de esas etapas, entendiendo que cada una corresponde a un período histórico concreto. Pero la democracia representativa no podría ser la misma si no va acompañada de instituciones y procedimientos que eviten que los representantes abusen del poder frente a quienes son sus representados. Para proteger los intereses personales, señala Dahl citando a John Stuart Mill:

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

1. Un principio “de verdad y aplicabilidad tan universales como cualquier proposición general que pueda formularse sobre los asuntos humanos es que [...] solo puede garantizarse que no se descuiden los derechos e intereses de las personas si cada una de ellas es capaz de defenderlos y está normalmente dispuesta a hacerlo [...]”. Los seres humanos solo están a salvo del mal ajeno en la medida en que tienen el poder de *autoprotegerse*”.
2. Las personas únicamente pueden proteger sus derechos e intereses de los abusos del gobierno y de los que influyen en este o lo controlan, si están habilitadas a participar plenamente en la determinación del proceder del gobierno.
3. Por consiguiente, “en última instancia no puede pretenderse menos que a todos les corresponda una porción del poder soberano del Estado”, lo cual equivale a un gobierno democrático.
4. “Pero como en una comunidad cuyo tamaño exceda el de un poblado pequeño no es posible que todos participen personalmente en cualquier cuestión pública que no sea muy secundaria, de ello se desprende que el *tipo ideal de gobierno perfecto debe ser representativo*”.²⁰ (Énfasis en el original).

20 Stuart Mill, en R. A. Dahl, *La democracia y sus críticos...*, p. 115-116.

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

1. El control de las decisiones políticas gubernamentales está constitucionalmente investido en oficiales públicos.
2. Los oficiales electos son escogidos en elecciones frecuentes, justas y ausentes de coerción.
3. Prácticamente todos los adultos tienen derecho a votar en la elección de oficiales.
4. Los ciudadanos tienen derecho a expresarse sobre asuntos políticos sin correr el riesgo de castigos severos.
5. Los ciudadanos tienen derecho a buscar fuentes alternativas (no-gubernamentales) de información. Aún más, tales fuentes alternativas de información existen y se encuentran protegidas por la ley.
6. Los ciudadanos tienen derecho a formar asociaciones u organizaciones relativamente independientes, incluyendo partidos políticos o grupos de interés.²¹

En consonancia, “los procedimientos democráticos, según Sartori, permiten realizar el componente esencial de la democracia liberal, cual es la protección del pueblo (el *demos*) de la tiranía, y en el largo plazo la implantación del poder del pueblo libre”.²² Es claro que la democracia representativa, para funcionar, ha ido contemplando procedimientos que tienen como objetivo restringir la posibilidad del abuso de poder.

21 Robert A. Dahl, en Pablo Andrade, “Teoría democrática, democracia política y movimientos sociales: Elementos para una revisión crítica del cambio político en las sociedades andinas”, en Julie Massal y Marcelo Bonilla, edit., *Los movimientos sociales en las democracias andinas*, Quito, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Ecuador (FLACSO-E) / Instituto Francés de Estudios Andinos (IFEA), 2000, p. 46.

22 P. Andrade, “Teoría democrática, democracia política...”, p. 47.

Además, para frenar el riesgo de que un gobierno despótico se instale en la democracia liberal, esta creó una institución denominada la separación de poderes, que intenta mantener “separados” a los poderes estatales en la búsqueda de que ninguno de ellos se superponga a los otros. Esto será analizado a continuación.

La separación de poderes

Antes de mencionar a Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, sin duda uno de los propulsores de la idea de la “separación de poderes”, se encuentra que, en obras anteriores a la suya, varios pensadores contemporáneos habían empezado el largo camino de analizar la realidad de la democracia y proponer la construcción de un Estado más democrático, en el cual los ciudadanos pudieran protegerse ante el abuso de quienes detentaban el poder, fundamentalmente en medio de las guerras civiles del siglo XVII. Dallison, Nedham, luego Harrington y John Locke,²³ avanzaron en la discusión sobre la separación de poderes,²⁴ lo cual permitió que antes de la aparición de Montesquieu, fuera ampliamente aceptada la teoría de la *balanced constitution* o Constitución equilibrada.²⁵

Posteriormente, Montesquieu, en su obra más sobresaliente: *El espíritu de las leyes*, publicada a mediados del siglo XVIII, en el capítulo VI, correspondiente al Libro XI, realiza una radiografía social del tipo de gobierno que se estableció en Inglaterra a través de su Constitución, y afirma:

23 Cabe señalar que con anterioridad incluso en la obra de Aristóteles, se encuentran ciertos enunciados que explicitan la división o separación de poderes, para mayor información véase Aristóteles, *Política*, Libro IV, capítulos XI, XII y XIII, Madrid, Mestas, 2a. ed., 2010, p. 155-165.

24 Es importante denotar que los estudios de Locke y Montesquieu, con sus diferencias, fueron los que mayor influencia tuvieron en el constitucionalismo, al menos en su versión francesa e inglesa. Véase Luis Enrique Villanueva, “La división de poderes: Teoría y realidad”, en Homero Vázquez Ramos, coord., *Cátedra nacional de Derecho Jorge Carpizo: Reflexiones constitucionales*, México DF, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3634/17.pdf>, p. 152-161, consulta: 15 de mayo de 2014.

25 Maurice J. C. Vile, *Constitucionalismo y separación de poderes*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), 2007, p. 50-60.

Hay en cada Estado tres clases de poderes: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo de los asuntos que dependen del derecho de gentes y el Poder Ejecutivo de los que dependen del derecho civil.

Por el Poder Legislativo, el príncipe, o el magistrado, promulgan leyes para cierto tiempo o para siempre, y enmienda o deroga las existentes. Por el segundo poder, dispone de la guerra y de la paz, envía o recibe embajadores, establece la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos o juzga las diferencias entre particulares. Llamaremos a este Poder Judicial, y al otro, simplemente, Poder Ejecutivo del Estado.²⁶

De ahí en adelante se estableció una especie de “modelo patentado”, que se instaló en la mayoría de los Estados del mundo y funcionó como un dogma; Karl Loewenstein, por ejemplo, sostenía que “el dogma de la separación de poderes es el más sagrado de la teoría y práctica constitucional”.²⁷ En un primer momento, el modelo de un Estado respetuoso de las libertades individuales y garante de los derechos subjetivos de los ciudadanos debía ser de corte liberal, con una estructura del poder público segmentada en los tres poderes ya mencionados.

El propio Montesquieu aseveró que:

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

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

26 Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 107.

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

Todo estaría perdido si el mismo hombre, si el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias entre particulares.²⁸

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

Maurice J. C. Vile afirma sobre este tema:

Montesquieu tenía una gran fe en la capacidad de las constituciones para moldear el carácter de los Estados, era consciente de la necesidad de que sus partes esenciales fueran representativas de los distintos sociales; y así adaptó la teoría del estado mixto para que sirviera de soporte a un sistema de división de poderes, de forma que los diversos “pasiones e intereses” de las distintas clases sociales impidieran que ninguna persona o grupo de personas se hiciera con el poder absoluto.²⁹

Vale recalcar que ya en documentos de relevancia histórica se establecía la necesidad de la separación de poderes, como regla básica de una democracia; en el art. 16 de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* se hace referencia a ello: “ Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes establecida, no tiene constitución ”.³⁰

Es importante la obra de Montesquieu debido a que, si bien, ya otros habían trabajado en la idea de la separación de poderes, fue él quien sistematizó y estructuró la propuesta teórica. A partir del año en que publicó su obra, su esquema institucional se fue universalizando y se

28 Montesquieu, *op. cit.*, p. 107-108.

29 M. J. C. Vile, *op. cit.*, p. 105-106.

30 Organización de las Naciones Unidas, “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano [1789]”, art. 16, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>, consulta: 15 de noviembre de 2013.

puede decir que ha hegemonizado la estructura de los Estados modernos, al menos en la versión democrática. En consecuencia, conocer el concepto de separación de poderes y su funcionamiento, permite comprender los mecanismos de control del poder y, en el presente trabajo, es la base para analizar el nuevo tipo de democracia propuesto: la participativa.

En el siglo XIX, personajes como Simón Bolívar en Sudamérica y Juan Montalvo, en Ecuador, también hablaron sobre la separación de poderes. Bolívar sostenía que: “un gobierno republicano ha sido, es, y debe ser el de Venezuela; sus bases deben ser la soberanía del pueblo: la división de poderes, la libertad civil, la proscripción de la esclavitud, la abolición de la monarquía y de los privilegios”.³¹ Más adelante señalaría: “yo os recomiendo esta Constitución popular, la división y el equilibrio de poderes, la libertad civil, de cómo las más digna de servir de modelo a cuantos aspiran al goce de los derechos del hombre y a toda la felicidad política que es compatible con nuestra frágil naturaleza”.³² El pensamiento de Bolívar, claramente influenciado por el sistema británico, reconocía la necesidad del equilibrio de poderes, así como de la independencia de cada uno de ellos, como imprescindibles para garantizar el respeto a los derechos de los ciudadanos.

Asimismo, sobre la democracia, el Libertador señaló: “que se fortifique, pues, todo el sistema del gobierno, y que el equilibrio se establezca de modo que no se pierda, y de modo que no sea su propia delicadeza una causa de decadencia. Por lo mismo que ninguna forma de gobierno es tan débil como la democracia, su estructura debe ser la mayor solidez, y sus instituciones consultarse para estabilidad”.³³ Tal como se ve, Bolívar entendía la necesaria profundización de la democracia y la garantía de las libertades personales vinculadas con la imprescindible presencia de una institucionalidad estatal; en este caso, la separación de

31 Enrique Ayala Mora, edit., *Simón Bolívar: Pensamiento político*, Quito: UASB-E, 1997, p. 76.

32 *Ibid.*, p. 80.

33 *Ibid.*, p. 87.

poderes para que no se afecte los derechos de los ciudadanos, aunque también defendía una necesaria prevalencia del poder ejecutivo,³⁴ al menos en la República.

Aunque en la realidad el propio Bolívar, estando al frente del gobierno, configuró una forma de gobernar distinta a su ideal democrático,³⁵ él mismo propuso la configuración de los tres poderes estatales sobre los cuales se garantizara su independencia,³⁶ sin dejar de argumentar a favor de un cuarto poder. Siempre hizo los mayores esfuerzos por el fortalecimiento de los sistemas políticos en las naciones que estaban surgiendo al calor de la independencia del régimen colonial español.³⁷

En el caso de Montalvo, en su crítica al gobierno de García Moreno, expresaba que “[e]n la república democrática los tres poderes tienen límites tan señalados, que ni el Legislativo extiende el pie hacia los dominios del juez, ni el poder ejecutivo mueve un dedo en lo perteneciente al legislativo, sin violación escandalosa de la carta fundamental”.³⁸ El ensayista y polemista fue más allá al aseverar que “donde no hay punto de equilibrio entre los poderes públicos, la libertad no existe: si el senado prevalece sin miramiento ninguno por los demás, la forma de gobierno es oligárquica; si el Ejecutivo prepondera es despótica”.³⁹ Se denota que la posición de Montalvo es categórica en defensa de la separación de poderes y en mantener el equilibrio en la estructura del Estado; primero, señala que cada poder tiene bien definidas sus competencias, con lo cual transita en la órbita que le compete. Segundo, precisa las formas de gobierno que, en su criterio, se originarían de la posibilidad de que cualquier poder se entrometa o prevalezca dentro del sistema político considerado una democracia. Estas referencias hacen posible concluir que la preocupación

34 Cfr. E. Ayala Mora, edit., p. 85-86.

35 *Ibid.*, 32.

36 Véase, E. Ayala Mora, edit., p. 88-89.

37 *Ibid.*, p. 33.

38 J. Montalvo, *El regenerador*, p. 150.

39 *Ibid.*, p. 152.

sobre la separación de poderes no era un tema exclusivo de los pensadores europeos, sino que, bajo su influencia teórica, en América Latina y en Ecuador, en particular, eran preocupaciones permanentes de quienes creían en la democracia como forma de ejercicio del poder.

Otros autores más contemporáneos, como Manuel García Pelayo, han expresado sus críticas al resaltar que “la división de poderes sin ulterior especificación es un fenómeno y un concepto que trasciende a cualquiera de sus versiones históricas, incluida la de Montesquieu y que, por consiguiente no hay una versión única, no hay un modelo patentado”.⁴⁰ En realidad, aunque la teoría de la división de los tres poderes es la más difundida y de trascendental importancia, no constituye un dogma, ya que su concepto puede configurarse de diferentes maneras, que dependerán de las condiciones políticas.

En virtud de ello, sostiene Claudia Fuentes⁴¹ que, en sociedades complejas y como las nuestras, no es posible llegar a una conciliación de los conflictos a resolver y de quienes representan estas posiciones, con el simple modelo de tres poderes estatales (pesos-contrapesos), sin la posibilidad de caer en la partidización y el clientelismo. De la misma forma, Lucas Arrimada⁴² indica que este modelo, con el transcurso del tiempo, ha adquirido su propia lógica de funcionamiento, el cual advierte fue creado para una sociedad con características aristocráticas y monárquicas, por lo cual debería ser repensado. Otro autor, como Negretto,⁴³ puntualiza que el modelo de separación de poderes o el sistema de frenos y contrapesos es cuestionable tanto normativa como empíricamente por su ineficacia y que debe haber una reforma del mismo, para que cumpla con el propósito

40 Manuel García Pelayo, *Obras completas III*, Madrid, CEPS, 2009, 2a. ed., p. 2.940.

41 Claudia Fuentes, “Montesquieu: Teoría de la distribución social del poder”, en *Revista de Ciencia Política*, vol. 31, No. 1, Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2011, p. 59.

42 Lucas Arrimada, “Sin frenos ni contrapesos” en Leonardo G. Jaramillo, coord., *La democracia deliberativa a debate*, Medellín, Universidad EAFIT, 2011, p. 78.

43 Gabriel L. Negretto, “Diseño constitucional y separación de poderes en América Latina”, *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 65, No. 1, enero-marzo, p. 71-72, 2003, en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-25032003000100002, consulta: 20 de julio de 2017.

para el que fue teorizado. Finalmente, Gargarella⁴⁴ explica que hay ciertas prácticas de diálogo que configuran un nuevo constitucionalismo dialógico, pero que están limitadas por el sistema de frenos y contrapesos, lo cual implica que, para lograr su desarrollo, es necesario superar este clásico modelo.

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

Frenos y contrapesos en el modelo “tradicional”

En este diseño de los tres poderes del Estado se establece, además, lo que denominamos los *checks and balances* más conocidos como el *sistema de frenos y contrapesos* el cual, según Maurice J. C. Vile, ya estuvo presente en la teoría de Montesquieu:

Montesquieu fue más allá y añadió a estos principios una teoría de frenos y contrapesos que regulaba la relación entre el Poder Legislativo y el Ejecutivo, derivada, en gran medida, de la teoría del estado mixto. Montesquieu no se limitó a abogar por unos controles pasivos sobre el ejercicio del poder [...] En vez de ello, fue más lejos, y propuso la existencia de controles activos que cada una de las ramas podría ejercitar sobre las otras.⁴⁵

Junto con la separación de poderes y para evitar su concentración, el modelo “tradicional” de democracia representativa estableció otros dispositivos que, de una manera regulada por la Constitución o las leyes, permiten a cada uno de ellos oponerse a las acciones o decisiones de los otros, en aras de evitar la arbitrariedad.

44 Roberto Gargarella, “El nuevo constitucionalismo dialógico, frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en <http://www.derecho.uba.ar/academica/posgrados/2014-roberto-gargarella.pdf>, consulta: 20 de julio de 2017, p. 2-3.

45 M. J. C. Vile, *op. cit.*, p. 104.

Gargarella apunta que los frenos y contrapesos no son más que el “proveer a cada una de las áreas en cuestión (el Ejecutivo, el Judicial, las dos Cámaras Legislativas) de medios capaces de restringir los posibles excesos de las otras”.⁴⁶ En este aspecto, Alexander Hamilton, James Madison y Jhon Jay le precedieron en *el Federalista*, en la profunda defensa a la Constitución de Estados Unidos, señalando:

Esta norma de acción que consiste en suplir, por medio de intereses rivales y opuestos, la ausencia de móviles más altos, se encuentra en todo el sistema de los asuntos humanos, tanto privados como públicos. La vemos especialmente cada vez que en un plano inferior se distribuye el poder, donde el objetivo constante es dividir y organizar las diversas funciones de manera que cada una sirva de freno a la otra para que el interés particular de cada individuo sea un centinela de los derechos públicos. Estos inventos de prudencia no son menos necesarios al distribuir los poderes supremos del Estado.⁴⁷

Según estos autores, es posible extrapolar las consideraciones personales hacia los poderes del Estado, con el propósito de mantener el equilibrio de los mismos. Incluso, propone a las acusaciones por responsabilidades oficiales como un freno esencial⁴⁸ en la búsqueda del respeto a los derechos fundamentales de los ciudadanos, al garantizar que el Poder Legislativo se encuentre dividido. Más adelante, en el siglo XX, Carl Schmitt, estableció que la separación de poderes ya estuvo presente en las primeras constituciones, al afirmar que:

La Constitución del año 1791, primera de la Revolución francesa, habla por primera vez de una separación de poderes (*séparation des pouvoirs*, en lugar de división; comp. Duguit, Manuel, págs. 316 y sigs.). Sin embargo, no puede introducir más que la Constitución federal americana una absoluta separación, es decir, aislamiento, sino que, antes bien, se establece aquí un sistema de recíprocos frenos y vinculaciones, según corresponde al pensamiento de un equilibrio.⁴⁹

46 Roberto Gargarella, *La justicia frente al gobierno: Sobre el carácter contramayoritario del Poder Judicial*, Quito, Corte Constitucional para el Período de Transición (CCEPT) / Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC), 2011, p. 53.

47 Alexander Hamilton, James Madison y Jhon Jay, *El federalista*, México DF, FCE, 1957, p. 221.

48 *Ibid.*, p. 219-223.

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

Así las cosas, el mismo Schmitt presentó un esquema básico de la separación de poderes, trabajada sobre la base de la Constitución de Weimar, en el cual fue explícito al plantear ejemplos de los frenos y contrapesos.⁵⁰ El primer beneficio importante de este sistema de democracia con frenos y contrapesos está el de atenuar el proceso de toma de decisiones,⁵¹ para que un grupo de poder pueda negociar con el otro y, de esa forma, evitar que se impongan los intereses de un solo grupo. Aunque también, visto desde otro aspecto, puede ocurrir que estas negociaciones concluyan únicamente estableciendo prebendas personales.

Un segundo beneficio fundamental es el que “favorece la deliberación social y, así, un proceso colectivo de creación normativa”.⁵² Se genera diálogo entre los actores sociales sobre los diversos problemas, aunque esta discusión puede terminar exageradamente diversa, provocando que la ley pierda su sentido original. En el sistema ecuatoriano, cuando se inicia el proceso de formación de la ley, es un actor el que presenta una propuesta (asambleísta 1), pero en la discusión se incorporan otros (asambleístas 2 y 3), quienes la van a moldear. Después, el ejecutivo puede vetarla en forma parcial y, consiguientemente, del planteamiento inicial solo podrían quedar matices. Como resultado, la propuesta original perdería su esencia.

Para finalizar, es preciso mencionar los defectos del sistema, que podrían sintetizarse en tres problemas:

1. Que en las discusiones concebidas para garantizar un beneficio a la sociedad y al interés público general, se termine satisfaciendo únicamente los intereses privados de los operadores políticos.
2. Que, si hay dos grupos fuertemente antagónicos en los poderes estatales, el uno tratará de impedir las propuestas del otro para quitarle el poder, lo cual generaría un estancamiento en la gestación

50 *Ibid.*, p. 188.

51 R. Gargarella, *Crítica de la Constitución...*, p. 30 y 31.

52 *Ibid.*, p. 31.

y ejecución de medidas destinadas al bienestar colectivo. Este fenómeno se denomina *pugna de poderes*. Por otra parte, en el caso de que un mismo grupo copara los poderes estatales, en cambio, se podría producir una falta de control entre ellos, lo cual eventualmente determinaría que un poder se convirtiera en apéndice del otro.

3. Un tercer gran problema del sistema representativo es que, al tener tantos actores discutiendo una ley, esta puede terminar convertida en un conjunto de retazos que desnaturalicen lo que fue en sus inicios.⁵³

Antes de continuar, es importante analizar de forma específica el período 1979-1997 en Ecuador, años en los cuales se profundizó justamente lo que se denomina la *pugna de poderes*.⁵⁴

Sánchez Parga sostiene que, en las décadas pasadas, en América Latina y, específicamente en Ecuador, las instituciones no se han podido robustecer debido a factores estructurales y constitucionales, que han dado lugar a crisis políticas.⁵⁵ Como es conocido, Ecuador ha sufrido varias de esas crisis, que demuestran la existencia de un problema que se cierne sobre su sistema de gobierno: el presidencialismo.⁵⁶ Esta

53 *Ibid.*, p. 35-37.

54 Se entenderá a la categoría "pugna de poderes" como la rivalidad entre las instituciones del Estado en especial del Poder Ejecutivo frente al Poder Legislativo. Para mayor información véase José Sánchez-Parga, *La pugna de poderes: Análisis crítico del sistema político ecuatoriano*, Quito, Abya-Yala, 1998 o Jorge Núñez, *Teoría y práctica de la pugna de poderes*, 1985, en http://www.nuso.org/upload/articulos/1271_1.pdf, consulta: 10 de mayo de 2014.

55 J. Sánchez-Parga, *La pugna de poderes...*, p. 7-8.

56 Aquí debemos recurrir a establecer de forma rápida un concepto de presidencialismo, según Jorge Carpizo, sería mejor determinar ciertas características como: 1. La separación de poderes entre el Legislativo y el Ejecutivo únicamente es clara frente a que los dos son electos por voto popular, como origen de su legitimidad, pero existen clara interferencia entre los dos, mediante el veto presidencial u otro mecanismo, 2. los dos tienen período fijos y no pueden modificarlos ninguno de ellos, 3. existen controles mutuos entre los poderes antes mencionados, pero son diferentes a los del sistema parlamentario, para mayor información véase Jorge Carpizo, "Características esenciales del sistema presidencial e influencias para su instauración en América Latina", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XXXIX, No. 115, enero-abril, México DF, 2006, p. 66-67, en <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v39n115/v39n115a2.pdf>, consulta: 20 de julio de 2017. De la misma forma Nohlen, señala que el presidencialismo, una modalidad de gobierno por tener una clara diferenciación entre parlamento y gobierno, los dos tienen legitimidad democrática desde el pueblo, equilibrio de poder entre los dos, la prohibición de reelección continua para el presidente, la imposibilidad de revocatoria de mandato, así como la de disolución del Parlamento por parte del presidente, para un abordaje más amplio se puede revisar Dieter Nohlen, "El presidencialismo comparado", en *Revista Instituto de Altos Estudios Europeos*, No. 1, 2013, p. 7-8, en <http://www.iaee.eu/iaee/num1/riaee1art1.pdf>, consulta: 16 de julio de 2014.

tendencia ahonda el enfrentamiento de poderes porque el modelo, en su versión presidencialista, implica una personalización del poder y genera conflictos en el sistema político.⁵⁷ Es esta personalización la que desencadenó una anomalía mucho más compleja, la cual se resume en que las hostilidades ocurridas en Ecuador se personalizaron en el presidente, sobrecargando la crisis y su resolución.⁵⁸

Es necesario explicar que, en esas ocasiones, el principal enfrentamiento se dio entre los dos poderes que tienen una legitimidad democrática: el Ejecutivo y el Legislativo, y se origina en esa “doble legitimidad” que funciona en el sistema presidencialista.⁵⁹ La lucha entre ambos poderes ha derivado en la búsqueda de nuevas formas para fortalecer al Legislativo como institución que, por antonomasia, refleja la representatividad de la pluralidad social.⁶⁰ En el caso ecuatoriano, Sánchez Parga hace un análisis⁶¹ según el cual el Legislativo estaba en desequilibrio frente al Ejecutivo y, por consiguiente, buscó compensarlo en sus relaciones con los otros poderes estatales,⁶² Su análisis también aborda las razones de esta lucha, entre las cuales están las atribuciones constitucionales que tienen tales poderes dentro el sistema de “frenos y contrapesos”.⁶³

Este autor también se refiere a la relación sinuosa entre el Legislativo y el Judicial, ya que este último formaba parte de la correlación

57 J. Sánchez-Parga *La pugna de poderes...*, p. 10-11.

58 *Ibid.*, p. 11.

59 *Ibid.*, p. 22.

60 Rubén M. Perina, “El papel de la OEA en el fortalecimiento del Poder Legislativo”, en Arlene B. Tickner y Oscar Mejía Quintana, comp., *Congreso y democracia en los países de la Región Andina: Deficiencias y estrategias*, Bogotá, Centro de Estudios Internacionales (CEI)-Universidad de los Andes / Organización de Estados Americanos (OEA), 1997, p. 31-36.

61 Este análisis se lo hace desde 1979 hasta 1997, aproximadamente, con lo cual nos sirve como referencia de la pugna de poderes desde la vuelta a la democracia, en el caso ecuatoriano entre el Ejecutivo y Legislativo, específicamente.

62 José Sánchez-Parga, “El Congreso Nacional ecuatoriano entre la legitimidad y la pugna de poderes”, en Arlene B. Tickner y Oscar Mejía Quintana, comp., *Congreso y democracia en los países de la Región Andina: Deficiencias y estrategias*, Bogotá, CEI-Universidad de los Andes / OEA, 1997, p. 257.

63 *Ibid.*, p. 258-261.

de fuerzas entre los partidos y grupos políticos representados en el Congreso Nacional ecuatoriano. En ese modelo, las mayorías parlamentarias obtenían mayores cuotas en la elección de los jueces de la entonces denominada Corte Suprema. Lo mismo ocurría con el Tribunal de Garantías Constitucionales y con el Tribunal Supremo Electoral.⁶⁴ Las consecuencias eran la partidización de la justicia o la judicialización de la política.⁶⁵ En América Latina, y en especial en Ecuador, obviamente el enfrentamiento de poderes al final se caracterizó por la prevalencia del Ejecutivo, dentro del sistema presidencialista. Es preciso entender que todo esto tiene raíces en las propias disposiciones constitucionales, que entregan la posibilidad de emitir controles del poder Ejecutivo al Legislativo y viceversa, con lo cual las posibilidades de pugna entre poderes resultan inherentes al sistema de “frenos y contrapesos”.

Se debe mencionar que ya para 1998, Sánchez Parga pensaba que era necesario “repensar y rediseñar una institucionalidad democrática y del Estado de derecho que, como en el caso de América Latina (y aún con mayor razón de África y Asia) tenga en cuenta los particulares desarrollos históricos, las condiciones y características socio-políticas, propios de cada región e incluso de cada país”.⁶⁶ Desde esta perspectiva, el presente trabajo plantea la necesidad de pensar en un nuevo modelo institucional que permita sobrepasar el problema histórico de la denominada pugna de poderes.

Considerando todos estos puntos de vista parecería que, en vez de que los pueblos logren obtener el control del poder como querían Hamilton, Madison y Jay, se habría consumado la ambición de un grupo particular y el descontrol del poder. Surgiría una opresión de las mayorías por

64 *Ibid.*

65 *Ibid.*, p. 261-262.

66 J. Sánchez-Parga, *La pugna de poderes...*, p. 35.

parte de las minorías,⁶⁷ que ha devenido en una sociedad cada vez menos plural.

Establecidos los beneficios y los problemas del modelo representativo, es pertinente la preocupación planteada por Roberto Gargarella: “¿Es posible (era concebible, al menos) garantizar que cada rama de poder, efectivamente, representase a una parte diferente de la sociedad?”⁶⁸ Tal pregunta no es fácil de contestar; no obstante, consideramos que la respuesta es negativa, porque en nuestras sociedades se han incorporado nuevos conceptos, como el de plurinacionalidad.⁶⁹ Este tipo de nociones, que implican rupturas en las estructuras conceptuales de la sociedad, tienen que ver con grandes concepciones universales, aunque aparentemente aborden temas particulares. La democracia representativa se concibió para que los diferentes grupos de una comunidad tengan su delegado y portavoz en los poderes del Estado, y así funcionó inicialmente. Sin embargo, esa “representación” se fue estrechando y dejando fuera a muchos grupos de ciudadanos; se convirtió en una democracia representativa atrofiada. Adicionalmente, las instituciones derivadas del sistema democrático representativo, han ido quedando cortas como canal de transmisión de la necesidad de participación de la sociedad civil frente al Estado. Estas instituciones han sido incapaces de regenerarse para acercar el Estado a la población, lo cual ha provocado el surgimiento e irrupción de una corriente política y académica que no cree en la representación como la única forma de ejercicio de los derechos, sino que propone un mayor control desde los ciudadanos hacia los poderes estatales. Se hace indispensable forjar nuevas instituciones, que permitan recoger esa participación y sobrepasar la crisis de la democracia representativa.

67 R. Gargarella, *Crítica de la Constitución...*, p. 34.

68 Roberto Gargarella, *Crisis de la representación política*, México DF, Fontamara, 2002, p. 35.

69 Véase Alberto Acosta y Esperanza Martínez, comp., *Plurinacionalidad: Democracia en la diversidad*, Quito, Abya-Yala, 2009.

Frenos y contrapesos en la Constitución Política del Ecuador de 1998

Es primordial analizar, sobre la base del esquema propuesto por Loewenstein⁷⁰ y con los aportes de Schmitt,⁷¹ cómo se desarrolló la separación de poderes en la CPE de 1998 y cómo se encontraban las relaciones entre los poderes estatales. Dicho análisis permitirá aproximarse a una comparación con la actual Constitución, cuyos modelos serán explicados y estudiados más adelante. Para ello, explicitaremos los dos planteamientos mediante un cuadro.

Tabla 1. Esquemas de frenos y contrapesos

Karl Loewenstein	Carl Schmitt
El gobierno de crisis.	Aprobación de la ley, voto de desconfianza.
La influencia del gobierno sobre el proceso legislativo.	Propuesta de destitución formulada por el Legislativo contra el Ejecutivo.
La influencia del gobierno sobre la ley promulgada.	Acusación de ministro y presidente por el Legislativo.
La facultad de emitir reglamentos de ejecución.	Iniciativa de ley.
La caída del gobierno a través del voto de no confianza.	Introducción de un plebiscito por Ejecutivo contra un acuerdo de Legislativo y la disolución de Legislativo por el Ejecutivo.
Los controles políticos de rutina y el monopolio judicial de los tribunales.	

Fuente: Karl Loewenstein y Carl Schmitt.
Realización propia.

70 K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 252-325.

71 C. Schmitt, *op. cit.*, p. 197-200.

El análisis parte del hecho de que la CPE de 1998 estableció como instituciones del Estado a las funciones Ejecutiva, Legislativa y la Judicial,⁷² junto a los organismos electorales. Como preámbulo, es necesario recordar que, como sostiene Julio César Trujillo, esta forma de división de poderes en Ecuador se ha denominado “división de funciones”,⁷³ con lo cual entramos en el estudio medular de cómo se estableció el esquema institucional del Estado ecuatoriano en la CPE de 1998.

El propio Trujillo señala que, en el régimen presidencialista instituido, la separación de poderes se profundiza porque los integrantes de la función Ejecutiva y de la Legislativa “son el resultado de dos elecciones diferentes y como hemos visto, hasta puede ocurrir que la mayoría del órgano legislativo pertenezca a partidos políticos opuestos al del Presidente”.⁷⁴ Estando en un régimen presidencialista, no obstante, las dos funciones antes descritas podían realizar un control de la una hacia la otra; por ejemplo, el Congreso Nacional podía llevar a juicio

72 Ecuador, Constitución Política del Ecuador de 1998, (en adelante, CPE), art. 118, *Registro Oficial (RO)*, No. 1, 11 de agosto de 1998.

73 Antes de analizar el sistema de frenos y contrapesos parece adecuado establecer el uso de los términos “división de funciones”, “separación de poderes” o “división de poderes”. Es trascendental definir que en la Constitución de la República del Ecuador [de 2008], (en adelante, CRE), se establece la existencia de funciones del Estado. Más allá de las diferencias que se pueden observar entre los términos funciones y poderes, pensadores como Julio Cesar Trujillo tienden a asimilarlos. En uno de sus primeros análisis sobre el Estado en la Constitución, habla de división de poderes, pero en un texto más reciente se refiere a “división de poderes o funciones”; y, finalmente, aunque no refiriéndose a la teoría del Estado en Ecuador, habla nuevamente de “división de poderes”, lo cual evidencia que los utiliza como similares. Tomando la perspectiva del jurista ecuatoriano, este trabajo utiliza los términos antedichos como similares. No es posible entrar a discutir a fondo la diferencia entre poderes y funciones estatales. Para consulta, se recomienda revisar estos textos: Julio Cesar Trujillo, “El Estado en la Constitución”, en Roberto Viciano, Julio Cesar Trujillo y Santiago Andrade, *Estudios sobre la Constitución ecuatoriana de 1998*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p. 117; Julio Cesar Trujillo, *Teoría del Estado en el Ecuador: Estudio de derecho constitucional*, Quito, UASB-E / CEN, 2a. ed., 2006, p. 382 y Julio Cesar Trujillo, *Constitucionalismo contemporáneo: Teoría, procesos, procedimientos y retos*, Quito, UASB-E / CEN, 2006, p. 32. Además, se puede profundizar el tema con una visión internacional en textos como Susana Urbano, “El principio de división de poderes en la Unión Europea y en el Estado español: Breve referencia al Poder Judicial”, en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/201107-8125798525.html>, consulta: 16 de julio de 2014. Cabe aclarar, que, en sentido estricto, Riccardo Guastini señala que separación de poderes y división de poderes son dos modelos distintos, el primero caracterizado por la plena especialización de las funciones del Estado, y el segundo que carece de esa plena especialidad, para mayor información véase Riccardo Guastini, *Estudios de Teoría Constitucional*, México DF, Fontamara, 4a. ed., 2013.

74 J. C. Trujillo, *Teoría del Estado...*, p. 381.

político a los ministros de Estado que eran nombrados por el Presidente, o elegir al vicepresidente en caso de una ausencia definitiva,⁷⁵ incluso podía revocar un decreto de emergencia dispuesto por el Ejecutivo.⁷⁶ En contraste, este último no podía disolver al Legislativo.

Al definir las potestades y límites de cada una de las funciones, la Constitución establecía los frenos y contrapesos entre ellas. La Legislativa era ejercida por el Congreso Nacional, de estructura unicameral.⁷⁷ Entre sus principales funciones⁷⁸ estaban las de posesionar al Presidente y vicepresidente de la República; elegir al Presidente en caso de ausencia definitiva; reformar la Constitución e interpretarla; expedir, reformar y derogar leyes; proceder al enjuiciamiento político de las máximas autoridades del Estado;⁷⁹ nombrar al Procurador General del Estado, al ministro Fiscal General, al Defensor del Pueblo, a los superintendentes; a los vocales del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo Electoral y a los miembros del directorio del Banco Central; conocer sus excusas o renunciaciones, y designar a sus reemplazos así como elegir,⁸⁰ por mayoría de las dos terceras partes de sus integrantes, la terna para nombrar al Contralor General del Estado,⁸¹ procediendo de la misma manera para reemplazarlo, en caso de falta definitiva,⁸² y, finalmente, la capacidad de enjuiciar políticamente a las máximas autoridades de los otros poderes públicos, inclusive a los miembros del Tribunal Constitucional. De ese modo, era el único órgano capaz de hacer designaciones e, incluso, de censurar a los funcionarios,⁸³ lo cual es un aspecto importante para el presente estudio.

75 CPE, art. 174.

76 *Ibid.*, art. 182. Para mayor información véase Karl Loewenstein, "El gobierno de crisis", en *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982, p. 284-293.

77 CPE, art. 126.

78 *Ibid.*, art. 129.

79 Véase la caída del gobierno a través del voto de no confianza, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 263-267.

80 Véase los controles políticos de rutina, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 261-263.

81 CPE, art. 129, núm. 11.

82 *Ibid.*, art. 129, núm. 12.

83 *Ibid.*, art. 130, núm. 9.

En el caso de la función Ejecutiva, se estableció ser ejercida por el Presidente de la República,⁸⁴ cuyas principales funciones eran las de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes; establecer las políticas generales del Estado; participar en el proceso de formación⁸⁵ y promulgación de las leyes;⁸⁶ expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes;⁸⁷ además de designar al Contralor General del Estado de la terna propuesta por el Congreso Nacional; conocer su excusa o renuncia y designar su reemplazo en la forma prevista en la Constitución,⁸⁸ y otras que tienen relación directa con la función legislativa, como eran las de celebrar y ratificar los tratados y convenios internacionales, previa aprobación del Congreso Nacional,⁸⁹ cuando la Constitución lo exija; enviar al Congreso Nacional la proforma del Presupuesto General del Estado para su aprobación; y, de la misma manera, el poder de sancionar u objetar las leyes aprobadas en el Congreso,⁹⁰ instrumento este último conocido como “veto presidencial”.⁹¹ Como se aprecia de las atribuciones del Ejecutivo y el Legislativo, la Constitución estableció algunos frenos y contrapesos.

La carta política determinó las características de la tercera función del Estado: la función Judicial, que se ejercía mediante los órganos correspondientes.⁹² Estos eran: 1. la Corte Suprema de Justicia; 2. las cortes, tribunales y juzgados establecidos en la Constitución y la ley, y 3. el Consejo Nacional de la Judicatura.⁹³ Es importante hacer notar que, en este ámbito, la Constitución pone énfasis en la independencia, tanto

84 *Ibid.*, art. 164.

85 Véase la influencia del gobierno sobre el proceso Legislativo, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 268-271.

86 Véase la influencia del gobierno sobre la ley promulgada, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 271-273.

87 Véase la facultad de emitir reglamentos de ejecución, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 274-279.

88 CPE, art. 171, num. 11.

89 Véase los controles políticos de rutina, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 261-263.

90 CPE, art. 153-154.

91 *Ibid.*, art. 171.

92 *Ibid.*, art. 191.

93 *Ibid.*, art. 198.

interna como externa,⁹⁴ de la Función Judicial.⁹⁵ Finalmente, establece la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia, así como las atribuciones del Consejo Nacional de la Judicatura, órgano administrativo de esa función.

Como referencia, dicha carta política habla de la organización electoral, en términos básicos de sus atribuciones y de su jurisdicción, al igual que de su conformación mediante ternas enviadas por los siete partidos más votados, para que el Congreso Nacional seleccione a sus miembros.⁹⁶

De este breve recuento y, sobre la base de los modelos de Carl Schmitt y Karl Loewenstein descritos antes, es posible resumir en un cuadro los frenos y contrapesos de las funciones estatales (anexos, gráfico No. 1).

Al concluir la primera parte de este capítulo, se ha revisado el modelo de democracia representativa que, sumado a la separación de poderes y a un sistema de frenos y contrapesos, habían configurado un diseño constitucional que respondió a circunstancias históricas concretas asociadas a una visión liberal del Estado.

Hay que recalcar que, en Ecuador, la democracia representativa no ha podido representar a varios grupos sociales que están fuera de la acción estatal. Ha persistido una fractura entre quienes tenían acceso a una alta participación política y el resto de la sociedad civil, con su casi nula participación en el manejo de lo estatal. Ha sido esa división de poderes desnaturalizada la facilitadora de una lucha en la cual, tanto desde el Ejecutivo como del Legislativo, se buscó cooptar la función Judicial y otros organismos estatales, en la búsqueda de hegemonía. Con ello, se destrozó el sistema de frenos y contrapesos y el principio de este modelo.

94 Véase monopolio judicial de los tribunales, en K. Loewenstein, *op. cit.*, p. 295-297.

95 CPE, art. 199.

96 *Ibid.*, art. 108-109.

Finalmente, en medio de los problemas irresueltos de la democracia representativa en su versión liberal, se fue forjando una participación ciudadana por fuera de lo estatal y se afianzó el postulado de creación y perfeccionamiento de un modelo de democracia con instituciones fuertes, capaces de mejorar la deficiente relación entre Estado y ciudadano, para solucionar los problemas institucionales del país.⁹⁷

La democracia participativa: caracterización

Crisis de la democracia representativa

Varios factores inciden en los problemas del sistema representativo. Un ejemplo expreso se refiere a cómo realmente se percibe la participación ciudadana desde las visiones liberal y republicana. Para el liberalismo, con exponentes como J. Stuart Mill, el problema del voto –en términos de economía– configura al votante como “consumidor”, mientras que en el republicanismo se lo ve como un “controlador de calidad”.⁹⁸ Estas apreciaciones denotan el valor que los ciudadanos tenemos en la democracia, tanto para quienes siguen las ideas clásicas liberales como para los republicanos.

Dejando atrás el siglo XIX, la crítica en el siglo siguiente se fundamentó en la necesidad de superar el modelo liberal. En la última década del siglo XX, desde un sector de la intelectualidad de izquierda que buscaba superar el paradigma liberal y, principalmente, la “hegemonía neoliberal”,⁹⁹ se acentuó la crítica sobre el denominado modelo neoliberal. La crisis de la democracia representativa tradicional generó

97 Se refiere a problemas como el déficit de instituciones jurídicas constitucionales y legales que permitan canalizar la participación de los ciudadanos dentro del Estado, además del grave desprestigio de los propios poderes estatales.

98 Philip Petit, “Liberalismo y republicanismo”, en Félix Ovejero, José Luis Martí y Roberto Gargarella, comp., *Nuevas ideas republicanas: Autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004, p. 130.

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

la búsqueda de formas de participación que no fueran únicamente políticas.¹⁰⁰ En esa tendencia, Dieter Nohlen ha expresado la necesidad de gestar medidas institucionales que garanticen la mayor participación ciudadana, en aras de consolidar la democracia representativa¹⁰¹ y sin excluir la posibilidad de otro modelo de democracia más directa.

Heinz Dieterich va más allá en su análisis al aseverar que “la razón de este estancamiento son las relaciones de explotación capitalista que hacen imposible que la democracia formal dé el salto cualitativo hacia la democracia participativa”.¹⁰² En ese sentido, el autor muestra que, en realidad, son el propio capitalismo y sus deficientes relaciones los que no han permitido que se desarrolle una democracia más real y cercana. Es posible deducir de estos análisis que los límites de la democracia representativa la han ido sumiendo en una crisis, que ha dado como resultado una relación Estado-sociedad cada vez más lejana, con una creciente incapacidad para cumplir su rol de las instituciones que debían garantizar la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones de los poderes públicos. Esto se puede resumir en la paradoja que plantea Guillermo O’Donell:

De entrada, quiero plantear una dura paradoja que después voy a desarrollar, porque es una paradoja con la cual tenemos inevitablemente que lidiar: los que más necesitan buenos timones, estados fuertes y dedicados auténticamente al bien común, a promover y defender a su gente, son los países económicamente más débiles y socialmente fragmentados; pero a estos países son precisamente los que menos tienen este tipo de Estado.¹⁰³

100 Entendemos la participación política como lo que sostiene Gianfranco Pasquino: “la participación política es ese conjunto de acciones y de conductas que apuntan a influir de manera más o menos directa y más o menos legal sobre las decisiones, así como la misma selección de los detentadores del poder en el sistema político o en cada organización política” en Gianfranco Pasquino, *Nuevo curso de ciencia política*, trad. de Clara Ferrí, México DF, FCE, 2014, p. 70.

101 Dieter Nohlen, *Ciencia política: Teoría institucional y relevancia del contexto*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007, p. 208-210.

102 Heinz Dieterich, *Bases de la democracia participativa*, Quito, La Tierra, 2001, p. 131.

103 Guillermo O’Donell, “Acerca de crisis y democracias” en Mar Daza, Rapahael Hoetmer y Virginia Vargas, edit., *Crisis y movimientos sociales en nuestra América: Cuerpos, territorios e imaginarios en disputa*, Lima, Programa Democracia y Transformación Global / Coordinadora Interuniversitaria de Investigación sobre Movimientos Sociales y Cambios Político-Culturales, 2012, p. 103.

Esta paradoja calza a la perfección en los países de Latinoamérica, en los cuales a la debilidad de unas democracias relativamente jóvenes (después de las dictaduras militares que rigieron en varios países sudamericanos hasta alrededor de los años 80) se suma una enorme desigualdad económica, que no ha permitido desarrollar sociedades más justas. Esta situación ha ocasionado, de manera repetitiva, grandes crisis políticas y sociales que, al final, no han resuelto los problemas democráticos.

Como se constata, la democracia representativa no ha logrado resolver algunos problemas con respecto al ejercicio del poder. Dentro del modelo liberal, los dos principales, serían los que explica Roberto Gargarella:

El primero de tales “males” sería el estado de alienación [...]. Dicha alienación resultaría tanto del distanciamiento entre ciudadanos y política promovido por el liberalismo, como de los obstáculos impuestos por esta concepción frente a todo posible control público sobre la vida económica o cultural de la comunidad. El segundo de los “males” citados tendría que ver con los “déficit” igualitarios del liberalismo.¹⁰⁴

Estos “males” no han podido ser disminuidos ni extirpados por la perspectiva liberal que, según Félix Ovejero, puede ser encasillada en dos tendencias predominantes: la democracia liberal de mercado y la democracia liberal deliberativa. Al final, aunque estas tienen pequeñas diferencias, no buscan la participación ciudadana, o la formación cívica de los ciudadanos sino, en definitiva, preservar ante todo la libertad negativa.¹⁰⁵ No todo ese fracaso proviene del modelo como tal sino, como se ha explicado a lo largo del capítulo, del uso que se hace del mismo desde las elites sociales y económicas que se han apoderado durante décadas de los partidos políticos.

104 Roberto Gargarella, “La comunidad igualitaria y sus enemigos: Liberalismo, republicanismo e igualitarismo”, en Andrés Hernández, comp., *Republicanismo contemporáneo: Igualdad, democracia deliberativa y ciudadanía*, Bogotá, Universidad de los Andes / CIDER / Siglo del Hombre, 2002, p. 82-83.

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

En este proceso han surgido nuevos desafíos para la sociedad civil, en particular para los movimientos sociales en América Latina; entre ellos están las reformas institucionales, la transparencia, el fortalecimiento de la confianza en las instituciones y la alternativa a la representatividad en la formación de la voluntad del soberano. Esto se refleja en que, a pesar de que los latinoamericanos preferimos la democracia, “el porcentaje de aprobación descendió del 61%, en 1996, a 53% en 2003...”¹⁰⁶ y explica, en parte, el porqué del crecimiento de los movimientos insurreccionales o contestatarios en el continente.

Se han “presentado nuevas formas de participación [que] no descansan única ni principalmente en las instituciones convencionales de la democracia representativa; no ocurren mediante votos legislativos, por medio de negociaciones entre partidos o en los pasillos del poder...”¹⁰⁷; concomitantemente, “[e]l fracaso de la democratización para generar mejorías significativas en la responsabilidad, rendición de cuentas y representación de la ciudadanía, sin mencionar el acceso a la participación, produjo un descontento considerable”.¹⁰⁸ Esto se sumó, además, a las “estrategias económicas neoliberales que implementaron muchas de estas nuevas democracias, así como su falta de respuesta a las obsecuencias negativas que esas estrategias tuvieron sobre las clases medias y bajas”.¹⁰⁹

Este aislamiento entre los ciudadanos y el Estado, esa desilusión ante la democracia existente, así como la aplicación de las medidas económicas neoliberales por parte de los gobiernos en América Latina, en poco tiempo produjeron, junto a la crisis económica, la profundización de una

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

107 Maxwell A. Cameron, Eric Hershberg y Kenneth E. Sharpe, “Voces y consecuencias: Participación directa y democracia en América Latina”, en Maxwell A. Cameron, Eric Hershberg y Kenneth E. Sharpe, edit., *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*, México DF, FLACSO-México, 2012, p. 14.

108 *Ibid.*, p. 17.

109 *Ibid.*

crisis política que ya estaba llevándose como un lastre desde los años 80, como sostenía Orlando Fals Borda:

Cabe observar la crisis política a la cual se ven abocados hoy todos los países llamados democráticos, sin excepción y de todas las vertientes, cuando se descubren sus defectos a través de la letra muerta de las leyes, expresados en la falta de autenticidad de las elecciones y de la representación popular; en la manipulación política, la represión y el clientelismo; en la burocracia inmanejable e inútil; en naciones inviables o imperialistas; en estados leviatanos y marciales construidos mediante la violencia estructural, en el monopolio y control centralizado de las comunicaciones, y en la tendencia a imponer políticas de fomento y planeación desde arriba y desde los centros sin consultar suficientemente a las bases populares y regionales afectadas por tales políticas. En general, se observa una tendencia formalista contraria a los contenidos democráticos genuinos.¹¹⁰

Esta crisis política advertida por el autor, años más tarde, se expresaría en varios procesos de levantamientos populares en la región. En el caso ecuatoriano, se manifestó en la expulsión del poder de tres gobiernos: el de Abdalá Bucaram (1997), el de Jamil Mahuad (2000) y el de Lucio Gutiérrez (2005). Fue en ese marco que Franklin Ramírez, desarrolló la categoría que denomina “forma-insurrección”, instalada en el modelo democrático ecuatoriano como una acción de tipo participativo radical rutinario.¹¹¹ Dice Ramírez:

A través del establecimiento de la “forma insurrección” se verificaría, entonces, el surgimiento de una suerte de cuarto poder ciudadano intermitente o de un poder constituyente menguado caracterizado por la expansión de su conciencia de soberanía política y de su potencia como colectivo auto-producido, pero sin todas las capacidades y competencias, organizativas, estratégicas e ideológicas, para dar lugar a sostenidas dinámicas de acción colectiva y/o para prefigurar y constituir órdenes alternos.¹¹²

110 Orlando Fals Borda, “Reflexiones sobre democracia y participación” en *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 48, No. 3, julio-septiembre, México DF, UNAM, 1986, p. 7-14.

111 Franklin Ramírez G., “Insurrección, legitimidad y política radical”, en *Iconos*, No. 23, septiembre, Quito, 2005, p. 93.

112 *Ibid.*, 94.

Esa situación social se podría definir en lo que Navas sintetiza en dos problemas: “a) El creciente desarreglo de una institucionalidad política, incapaz de conducir las demandas sociales y de legitimarse. b) Una tendencia a la alta movilización social, incentivada por las crisis económicas y los correlativos ajustes, más apreciable a partir de los años 90”,¹¹³ conceptos compartidos por Ramírez. A partir de lo señalado, en el caso ecuatoriano, se concluye que el proceso de crisis política fue produciendo una tendencia de alta participación político-insurreccional, que terminó generando un poder ciudadano encausado, más tarde, en el torrente del poder constituyente.

Claramente, esa situación permitió que los movimientos sociales se propusieran dar un giro hacia la implementación de nuevos mecanismos de democracia participativa y, con ellos, también de nuevas instituciones. El sistema representativo nació bajo promesas que actualmente no se encuentra en condiciones de cumplir, debido a la incompatibilidad teórica y práctica con la democracia representativa a la que se aspira hoy, esto es, un modelo capaz de dar cabida a todos los sectores, reconocer la pluralidad de las sociedades y las particularidades que no son la excepción, sino la regla en el juego democrático.

La democracia participativa

Pero, ¿es tan nueva la democracia participativa? En realidad, no tanto, como ya se ha visto anteriormente. Los antecedentes están en la democracia directa que se desarrolló antes de la representativa y fue la opción frente al surgimiento del Estado-Nación; sin embargo, es diferente a la participativa, debido a las nuevas condiciones políticas surgidas en el curso de la historia. Como ejemplo, en el ámbito de la

113 Marco Navas Alvear, *Lo público insurgente: Crisis y construcción de la política en la esfera pública*, Quito, UASB-E / Centro Internacional de Estudios Superiores de Comunicación para América Latina, 2012, p. 159.

participación, aunque en la Grecia antigua se planteaba la igualdad para los ciudadanos, la exclusión era la regla; miles de personas no eran consideradas como tales, entre ellas las mujeres y los esclavos, lo cual restringía la participación a un número ínfimo de quienes vivían en esa época.

Dieterich, desde su perspectiva, respecto a la noción de democracia, dice:

La democracia como una propiedad (característica) de los sistemas sociales puede concebirse en tres dimensiones: 1. La social, entendida como la calidad de vida material; 2. La formal, definida como el conjunto de determinadas reglas generales de poderes, derechos y obligaciones de las diversas entidades que componen el sistema; 3. La participativa, entendida como la decisión real de los asuntos públicos trascendentales por parte de las mayorías de la sociedad, con la debida protección de las minorías.¹¹⁴

Esto lleva a plantear que, para que exista participación, es necesario que la sociedad intervenga en el Estado en forma deliberativa, pero también decisiva en el manejo del mismo, con un enfoque de satisfacción de los bienes materiales y respeto irrestricto de los derechos humanos. Noam Chomsky también sostiene un concepto similar de lo que es una democracia más allá de lo formal, que él denomina “democracia significativa”:

La democracia significativa presupone la capacidad de la gente normal para unir sus limitados recursos, para formar y desarrollar ideas y programas, incluirlos en la agenda política, y para actuar en su apoyo. En ausencia de recursos y estructuras organizativas que hagan posible esta actividad, la democracia se limita a la opción de escoger entre varios candidatos que representan los intereses de uno u otro grupo que tiene una base de poder independiente, localizada por lo general en la economía privada.¹¹⁵

114 H. Dieterich, *Bases de la democracia participativa*, p. 132-133.

115 Noam Chomsky, *La quinta libertad: La intervención de los Estados Unidos en América Central y la lucha por la paz*, Barcelona, Crítica, 1988, p. 349-350.

En este punto se puede afirmar que la democracia participativa dota de contenido a la democracia representativa, estableciendo que, si los individuos de una sociedad no pueden llevar sus puntos de vista y respaldarlos en la estructura estatal, lo único que queda es una formalidad de la democracia, básicamente expresada en las elecciones entre candidatos que tienen una perspectiva desde su clase económica.

Ya Boaventura de Sousa Santos ha reflexionado sobre este tema y, desde una posición *contra hegemónica*,¹¹⁶ propone lo que él denomina una “concepción no hegemónica de la democracia”,¹¹⁷ con la que se “trata de negar las concepciones sustantivas de razón y las formas homogeneizadoras de organización de la sociedad, reconociendo la pluralidad humana”.¹¹⁸ Según su pensamiento, la nueva democracia participativa es integral e incorpora a los históricamente excluidos, desde una visión sustancial y no formal, reinventando la democracia e intentando forjar un cogobierno entre sociedad y Estado.¹¹⁹ Adicionalmente, “la fiscalidad participativa permite recuperar la ‘capacidad extractiva’ del Estado y ligarla a la realización de unos objetivos sociales colectivamente definidos”.¹²⁰

En Ecuador, un ejemplo de lo dicho se encuentra plasmado como una disposición normativa referente a la incorporación de mecanismos de democracia directa. La Constitución vigente define que la participación de los ciudadanos, en todos los asuntos de interés

116 Este concepto de contrahegemonía tiene su origen en el concepto de hegemonía desarrollado principalmente por Gramsci, pero existen algunas diferencias con la categoría utilizada por Boaventura de Souza Santos.

117 Boaventura de Souza Santos, coord., *Democratizar la democracia: Los caminos de la democracia participativa*, México DF, FCE, 2004, p. 45.

118 *Ibid.*, p. 46.

119 Pablo Andrade, “El reino (de lo) imaginario: Los intelectuales políticos ecuatorianos en la construcción de la Constitución de 2008”, en *Ecuador Debate*, No. 85, Quito, Centro Andino de Acción Popular, p. 41-42, 2012, en <<http://www.flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/3995/1/RFLACSO-ED85.pdf>>, consulta: 15 de abril de 2014.

120 Boaventura de Sousa Santos, *Reinventar la democracia. Reinventar el Estado*, Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2006, p. 51.

público, es un derecho que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria.¹²¹

En contraste, la CPE de 1998 concebía la participación desde lo retórico, con una predominancia de lo formal, sin que exista una real accesibilidad ni un proceso de contribución y alimentación de propuestas que expresen los criterios ciudadanos. En la Constitución de 2008, esa visión se expandió y buscó sobrepasar los límites formales de lo institucional,¹²² a través de la concurrencia de sectores sociales que aportaron a la discusión y fueron fundamentales para la creación de nuevos derechos.

Tras estas consideraciones, se llega a la conclusión de que es posible que este problema social tal vez no se resuelva simplemente en la *coexistencia*, sino con la *complementariedad* entre la democracia representativa y la democracia participativa,¹²³ entendiendo claramente que debe seguir la búsqueda de renovadas formas de integración y de mayor incorporación de actores sociales, para robustecer, con el tiempo, una perspectiva maximalista de la democracia. Es preciso gestar nuevas ideas sobre el *fortalecimiento de la democracia participativa*,¹²⁴ construir experiencias que vigoricen a la democracia, tanto desde los actores sociales, como desde el Estado. Estos asuntos serán abordados en relación con las nuevas instituciones, en el marco de la democracia participativa.

121 CRE, art. 95.

122 Véase Albert Noguera, "Participación, función electoral y función de transparencia y control social", en Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MJDH), 2008.

123 B. De Souza Santos, coord., *op. cit.*, p. 68-70.

124 Véase "Tesis para el fortalecimiento de la democracia participativa", en B. De Souza Santos, coord., *op. cit.*, p. 70.

Orígenes del poder ciudadano

Como ya se había planteado, Boaventura de Souza hace hincapié en que para el reconocimiento de la pluralidad humana se precisa “partir de dos criterios distintos: el énfasis en la creación de una *nueva gramática social y cultural* y el *entendimiento de la innovación social articulada con la innovación institucional*, es decir con la búsqueda de una nueva institucionalidad de la democracia” (la cursiva es del autor).¹²⁵ Ramiro Ávila, desde una óptica similar, sostiene que es imprescindible entender que, para cumplir con la eficacia de los derechos, se necesita de una variada amalgama de garantías. Los llamados “órganos”, entendidos como “la materialización del derecho, que se encargan de su aplicación, y constituyen la institucionalidad propiamente dicha”¹²⁶ cumplen en ello un papel fundamental. Esos órganos, de acuerdo con este autor, son “las funciones del estado, ministerios, las instancias públicas”.¹²⁷ El nuevo paradigma constitucional ecuatoriano,¹²⁸ dice Ávila, contiene nuevos órganos, mientras otros han sido revisados o reestructurados, como los casos de la Defensoría del Pueblo y la Corte Constitucional.¹²⁹

En suma, estos “órganos” tratan de romper con el Estado inequitativo y violador de derechos (entendido así el paradigma del Estado liberal y neoliberal) y, aunque no se puede desconocer que el Estado constitucional puede violarlos, en él es mayor la regulación del poder público estatal; por lo tanto, mucho más garantista y respetuoso que el anterior Estado liberal.

125 B. De Souza Santos, coord., *op. cit.*, p. 46.

126 Ramiro Ávila Santamaría, *Los derechos y sus garantías: Ensayos críticos*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC) / CCEPT, 2011, p. 213.

127 *Ibid.*, p. 246.

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

129 R. Ávila Santamaría, *Los derechos y sus garantías...*, p. 270.

Esta es la razón por la que la lucha de los movimientos sociales y ciudadanos ecuatorianos, desde inicios de la década de los 90, en especial desde los levantamientos indígenas de 1990, 92 y 94, terminó ineludiblemente en una nueva Constitución, que apostó por la construcción de una democracia participativa, en conjunto con nuevas instituciones que estuvieran en consonancia con el modelo. Al respecto, Boaventura de Souza sostiene que: “Los movimientos sociales estarían insertados en movimientos por la ampliación de lo político, por la transformación de prácticas dominantes, por el aumento de la ciudadanía y por la inserción en la política de actores sociales excluidos”.¹³⁰ Roberto Viciano y Rubén Martínez Dalmau, en una similar visión, afirman que “[I]os recientes procesos constituyentes latinoamericanos, por lo tanto, pasan a ser procesos *necesarios* en el devenir de la historia, como resultado directo de los conflictos sociales que aparecieron durante la aplicación de políticas neoliberales, particularmente durante la década de los 80, y de los movimientos populares que intentaron contrarrestarlos” (el énfasis es del autor).¹³¹ Así las cosas, Cameron, Hershberg y Sharpe sostienen que “los grupos que participan suelen ser aquellos excluidos históricamente, no solo por las instituciones clientelares, sino también por la democracia representativa y electoral”.¹³² En el nuevo constitucionalismo latinoamericano se empezó a forjar la idea de un Estado que fomente la participación y el control ciudadano, inclusive creando para ello un nuevo poder-función- estatal.

El control del poder es sumamente importante, no solo desde los otros poderes, sino desde los ciudadanos; es por ello que se estructuraron formas que permitieran ejecutar este tipo de control o sanción, lo que se denomina los *accountabilities*.¹³³

130 B. De Souza Santos, coord., *op. cit.*, p. 48.

131 Roberto Viciano y Rubén Martínez Dalmau, “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, en Luis Fernando Ávila Linzán, edit., *Política, justicia y constitución*, Quito, CEDEC, 2011, p. 164.

132 M. A. Cameron, E. Hershberg y K. E. Sharpe, *op. cit.*, p. 14.

133 En este caso tomamos el término en el sentido expuesto por Guillermo O’Donell, “La poliarquía”, en Albert Batlle, coord., *Diez textos básicos de ciencia política*, Barcelona, Ariel, 1992, p. 77-92.

1. El *accountability horizontal* que “hace referencia a la capacidad y disponibilidad de instituciones estatales legalmente autorizadas para llevar a cabo el control y/o sanción sobre acciones o no acciones, en principio ilícitas, de otras instituciones estatales”.¹³⁴ Estos en realidad serían los controles establecidos desde organismos como la Contraloría General del Estado y similares.
2. Las elecciones, así como las demandas sociales que normalmente se pueden articular sin ser influidas por la coerción estatal; allí están los medios de comunicación, que cubren con regularidad las más visibles de estas demandas y los actos presuntamente ilícitos de autoridad pública. Estas son dimensiones de lo que se denomina *accountability vertical*.¹³⁵
3. El denominado *accountability social (AS)*, que para O’Donell no es más que los movimientos sociales, las organizaciones de derechos humanos, en definitiva, la sociedad civil, que se diferencian de los ya cotidianos dispositivos del *accountability vertical electoral*.¹³⁶

Con las debilidades y deficiencias del *accountability horizontal (AH)*,¹³⁷ se da una mayor posibilidad de acción tanto del *accountability vertical electoral* como del *accountability social*. En este último caso, sus “demandas [...] suelen ser formadas en un lenguaje de derechos y legalidad”.¹³⁸ Podemos, entonces, deducir que son estos nuevos tipos de organizaciones y movimientos sociales los que buscan su reconocimiento, pero a la vez realizan un control social ante la incapacidad de los órganos llamados a hacerlo y lo hacen desde una visión ciudadana y no corporativista. En Ecuador, el AS serían los movimientos sociales, esa diversidad de organizaciones sociales y defensores de derechos humanos que buscan conectar sus propuestas al Estado, más allá de lo electoral y de lo institucional.

134 G. O’Donell, *Disonancias...*, p. 113.

135 *Ibid.*, p. 86.

136 *Ibid.*, p. 136.

137 *Ibid.*, p. 140.

138 *Ibid.*, p. 143.

Concordamos con O'Donnell al entender que el *accountability social* es una fortaleza en materia de la exigencia de derechos, una fuerza que ejerce control social activo sobre los poderes públicos estatales, está más allá de lo electoral e institucional, fortalecida en la medida en que los otros *accountabilities* se han debilitado, y que es posible, sin lugar a dudas, catalogarla como el germen de un nuevo poder estatal. Empero, no se asimila con el nuevo poder ciudadano, porque el *accountability social* seguirá siendo una expresión de control no institucionalizada al propio poder estatal.

El poder ciudadano en Venezuela

Es imprescindible hacer referencia al caso venezolano para reflexionar que históricamente no es la primera vez que surge la idea de institucionalizar un nuevo poder estatal. Como un antecedente, de hace casi dos siglos, tenemos al llamado Poder Moral, propuesto por el Libertador Simón Bolívar en su Discurso de Angostura (1819)¹³⁹ y en el Apéndice de la Constitución (el denominado Poder Ciudadano, que fue excluido de la Constitución de ese mismo año).¹⁴⁰ Más tarde, el propio Bolívar volvería a presentar, en su Discurso a la Constituyente de Bolivia (1825),¹⁴¹ la idea de un cuarto poder, en este caso, el poder electoral, esencialmente diferente al concebido en Angostura.

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

139 Véase Simón Bolívar, “Discurso de Angostura”, en Leopoldo Zea, comp., *Fuentes de la cultura latinoamericana*, México DF, FCE, 1995, p. 439-460.

140 Claudia Storini, “El poder ciudadano: Una visión paradigmática del control social y de la participación ciudadana en la gestión del Estado”, en Francisco José Palacios Romeo, Dixies Velázquez Reque, Gladys María Gutiérrez Alvarado, coord., *Estudios sobre la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: X Aniversario*, Caracas, Procuraduría General de la República, 2009.

141 Véase E. Ayala Mora, edit., p. 101-118.

Desde los inicios del proceso político chavista en 1998, se abrió una etapa de cambio político que dio como resultado la Constitución de la República bolivariana de Venezuela de 1999. En ella se estableció que “el fin supremo del pueblo a través de la Constitución es conseguir una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural”.¹⁴² Lo novedoso es, según Viciano y Martínez Dalmau, que “es en el poder público nacional donde encontramos las diferencias con el sistema clásico de poderes, que consisten en no solo organizar los tres clásicos poderes –Ejecutivo, Legislativo y Judicial–, sino acompañarlos de los llamados Poder Ciudadano y Poder Electoral”.¹⁴³

Con esto, se deja atrás la clásica división de poderes, que viene desde Montesquieu, pensando en un nuevo diseño institucional de los poderes estatales, adecuados a las exigencias de la democracia participativa. Se puede decir que Bolívar, en el Siglo XIX, hizo el primer intento de institucionalizar un cuarto poder estatal, hasta llegar a la institucionalización del poder ciudadano en Venezuela. Ambos son formas primigenias, pero diferentes a lo que la Constitución vigente en Ecuador establece como la función de Transparencia y Control Social, tanto por su composición orgánica como por sus funciones.

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

En la CPE de 1998, que fue producto de una participación que se quedó en el plano de la retórica, se dieron, no obstante, pequeños avances en torno a la participación ciudadana y, sobre todo, al control social. Existe un antecedente a lo que ahora es el CPCCS, materializado en lo que era

142 Roberto Viciano Pastor y Rubén Martínez Dalmau, *Cambio político y proceso constituyente en Venezuela (1998-2000)*, Venezuela, Vadell Hnos., 2001, p. 180.

143 *Ibid.*, p. 194.

la Comisión de Control Cívico de la Corrupción (en adelante CCCC), establecida en los art. 220 y 221 de la CPE de 1998.¹⁴⁴

En el texto constitucional se la identifica como un órgano independiente, que asume una tarea en nombre de los ciudadanos, de activar el control social sobre los poderes estatales, sin que por ello se asuma que esta comisión cumpla con las funciones de la Fiscalía o la Contraloría. Este organismo cumple sus funciones en representación de los ciudadanos para la lucha contra la corrupción, con lo cual, al menos en su estructura constitucional, se declara que deviene de la representación. También se le otorga la potestad de pedir información a cualquier funcionario y claramente se plantea que, en caso de que en sus investigaciones establecieran indicios de responsabilidad de los investigados, la CCCC tendría que poner sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público o la Fiscalía.

Este organismo, aunque estaba en la estructura constitucional, no constituía una función estatal. Era concebido como un órgano independiente pero vinculado, en última instancia, con la función judicial, aunque sin la posibilidad de afectar su independencia. En la práctica, la comisión era un órgano sin mayor participación ciudadana, sobre todo por la forma de acceso a sus instancias directivas, ya que se conformaba de manera corporativa.

144 CPE: De la Comisión de Control Cívico de la Corrupción: "Art. 220.- La Comisión de Control Cívico de la Corrupción es una persona jurídica de derecho público, con sede en la ciudad de Quito, con autonomía e independencia económica, política y administrativa. En representación de la ciudadanía promoverá la eliminación de la corrupción; receptorá denuncias sobre hechos presuntamente ilícitos cometidos en las instituciones del Estado, para investigarlos y solicitar su juzgamiento y sanción. Podrá promover su organización en provincias y cantones. La ley determinará su integración, administración y funciones, las instituciones de la sociedad civil que harán las designaciones y la duración del período de sus integrantes que tendrán fuero de Corte Suprema. Art. 221.- Cuando la Comisión haya finalizado sus investigaciones y encontrado indicios de responsabilidad, pondrá sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público y de la Contraloría General del Estado. No interferirá en las atribuciones de la función judicial, pero esta deberá tramitar sus pedidos. Podrá requerir de cualquier organismo o funcionario de las instituciones del Estado, la información que considere necesaria para llevar adelante sus investigaciones. Los funcionarios que se nieguen a suministrarla, serán sancionados de conformidad con la ley. Las personas que colaboren para esclarecer los hechos, gozarán de protección legal".

Este análisis permite asegurar que en la CPE de 1998 empezó a germinar lo que actualmente es la función de Transparencia y Control Social.

La Asamblea Constituyente de 2008

La Constitución de la República del Ecuador que rige desde 2008, ha traído importantes cambios en el esquema institucional, esencialmente forjados en la influencia de los sectores críticos al liberalismo, identificados con intelectuales republicanos, articulados en un sector antineoliberal.¹⁴⁵

En la Asamblea Constituyente de 2007-2008, estos sectores afianzaron sus posiciones para proponer un modelo distinto al liberal, basados en una doble crítica: “las críticas europeas a la filosofía del derecho liberal que se engloban en la corriente del neoconstitucionalismo, y la crítica a la democracia liberal representativa, elaborada al interior de los movimientos sociales latinoamericanos, cuya divisa común es el propósito de instaurar una democracia participativa o directa”.¹⁴⁶ Esto, sumado a la corriente presidencialista, determinó la actual Constitución del Ecuador. La fusión de esas corrientes de pensamiento en la carta magna tiene su máxima expresión en la función de Transparencia y Control Social, bajo la advertencia de evitar que su aplicación por parte de los operadores políticos desdibuje las aspiraciones constitucionales.¹⁴⁷

Intentando responder a esos cuestionamientos, en esta tesis se hará un análisis crítico del discurso de la Constituyente, para encontrar el origen de la función de Transparencia y Control Social:

En el contexto de la crisis de representación por la que ha atravesado el sistema político ecuatoriano en estas dos últimas décadas, han aparecido dos grandes tendencias de profundización y desarrollo de la democracia

145 P. Andrade, “El reino (de lo) imaginario...”, p. 36.

146 *Ibid.*, p. 40.

147 *Ibid.*, p. 41-45.

que deberán encontrar una adecuada expresión constitucional: 1. Una tendencia de movilización y acción social que tiene que ver con el apareamiento de formas de democracia directa participativa que en muchos casos aparecen como alternativas a las instituciones de la democracia representativa, pero que en otros casos pueden significar su complementación y desarrollo, y 2. La configuración de nuevas instituciones y el replanteo de la importancia central de la justicia constitucional.¹⁴⁸

Claramente, desde los sectores de la izquierda vinculados a la propuesta de la nueva Constitución, se intentaba dar salida a la crisis de representación mirando a la democracia representativa como una forma inacabada de expresión de los ideales democráticos, que necesitaba ser complementada con la articulación de mecanismos y procedimientos para acercar el Estado a los ciudadanos y edificar instituciones a tono con el nuevo modelo de democracia en construcción.

Para entender el pensamiento del constituyente y conocer cómo se desarrolló la construcción de este denominado *quinto poder*,¹⁴⁹ se seleccionó un acta de la Asamblea Constituyente y, con la ayuda de algunas herramientas de Theo Van Leeuwen¹⁵⁰ se abordó el análisis crítico de ese discurso.

La nueva democracia en creación

La Asamblea Nacional Constituyente se instaló en Montecristi, Manabí, el 30 de noviembre de 2007 hasta el 24 de julio de 2008; estuvo dividida en 10 mesas, entre las cuales se encontraba la mesa de Organización, Participación Social y Ciudadana y Sistemas de Participación, encargada

148 Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales (ILDIS)-Fundación Friedrich Ebert Stiftung (FES) / *La Tendencia*, coord., *Las izquierdas y la constituyente: Programa constitucional*, Quito, ILDIS-FES / *La Tendencia*, 2007, p. 95.

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

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

de discutir a profundidad sobre la participación ciudadana y, más específicamente, sobre la nueva institucionalidad en Ecuador. En concreto, trabajó en la superación del esquema de los tres poderes -funciones- del Estado y en la ruptura del dogma que se había tomado tradicionalmente de la teoría del Estado que ya se ha analizado previamente.

Para comprender aquel momento, es necesario recordar que la Asamblea Constituyente tenía como fundamento y objetivo la “refundación del país”. Buscaba la ruptura del viejo Estado para la construcción del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que permitiera cambiar la forma de entender los procesos de participación y la democracia; en la búsqueda como señala Albert Noguera, de la “superación de la ‘representación’”¹⁵¹ y la prioridad de avanzar hacia dispositivos de una participación directa para la toma de decisiones.¹⁵² Esto significaba caminar hacia la construcción de “la idea del Poder popular como control democrático y poder negativo del pueblo sobre los gobernantes [...] presente en la nueva Constitución ecuatoriana mediante la llamada ‘Función de Transparencia y Control Social’”.¹⁵³ En concordancia con esto, Franklin Ramírez expresa que “[e]ntre otras de sus características, la nueva Carta Magna otorga un peso sin precedentes en la historia constitucional a la promoción de la participación ciudadana en la vida pública del país”.¹⁵⁴ Se puede ver claramente que de la nueva Constitución emana la idea de una visión participacionista, que necesariamente debía construir un andamiaje institucional para sostenerla, reforzar su vigencia y plena aplicabilidad.

151 Albert Noguera, “Participación, función electoral y función de transparencia y control social”, en Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p.137.

152 *Ibid.*, p. 137-139.

153 A. Noguera, *op. cit.*, p. 152.

154 Franklin Ramírez G., Alejandra Espinoza, “Ocupando la silla vacía: Representación y participación en el tránsito posconstitucional del Ecuador”, en *Cuadernos del CENDES*, año 29, No. 81, septiembrediciembre, tercera época, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 2012, p. 112, en <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=40326162006>>, consulta: 15 de mayo de 2016.

Situados en el momento en el que se definía la Carta Política, es necesario analizar en profundidad lo que el constituyente intentaba dar forma: la organización del poder en Ecuador. Para ello, se revisarán las principales tendencias que se formaron alrededor de la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social.

La nueva institucionalidad en el discurso

Como se indicó previamente, con las herramientas¹⁵⁵ de Van Leeuwen¹⁵⁶ se hará el análisis del Acta No. 070 de la Asamblea Constituyente de 2008, en la que se discutía el informe de mayoría presentado por la mesa No. 2, sobre la creación de la Función de Transparencia y Control Social, su justificación, delimitación y funciones.

En la primera parte, el constituyente justifica las razones para la creación de la nueva función, desde la experiencia de la participación en Ecuador, bajo el siguiente argumento:

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

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

156 Véase T. Van Leeuwen, *op. cit.*, 2008.

corrupción se han caracterizado por ser frágiles y endebles frente a la institucionalidad del Estado.¹⁵⁷

En este texto se identifica que la representación de la acción social descrita es una *acción semiótica estandarizada conductual*,¹⁵⁸ por cuanto está tipificada como una forma de comportamiento desorganizado, aislado, muy débil en torno a los procesos de participación ciudadana, así como del control y vigilancia para evitar los actos de corrupción. En cuanto a los actores sociales, se aprecia que la forma de representarlos es la *exclusión*, porque no se habla del efecto sobre ellos de la debilidad del funcionamiento estatal; aunque esto puede ser entendido como un *backgrounding*,¹⁵⁹ ya que al final del texto se hace una alusión a los ciudadanos.

También se puede observar una asignación de roles en la que el Estado es el *agente activo*,¹⁶⁰ que debe impulsar y fortalecer los mecanismos de participación, mientras que los ciudadanos son tratados como *agentes pasivos*,¹⁶¹ quienes solo reciben esos efectos en calidad de *agentes beneficiarios*,¹⁶² con una baja participación en el control social. Hay, además, una *generización*,¹⁶³ que atribuye a todos los órganos estatales un déficit en la promoción de la participación ciudadana; no obstante, no se especifica o particulariza en cuáles instituciones, en mayor o menor medida, han incumplido con ello. El texto denota una clara *diferenciación*¹⁶⁴ entre las instituciones

157 Ecuador, Asamblea Nacional, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008, Acta No. 070, p. 5, Archivo de la Asamblea, archivos en digital solicitados por el autor.

158 Cfr. T. Van Leeuwen, *op. cit.*, las acciones semióticas conductuales pueden ser aquellas que están estandarizadas como formas de comportamiento, p. 59-63.

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

160 Cfr. *Ibid.*, mecanismos de asignación de roles: Activación: ocurre cuando los actores sociales se representan como las fuerzas activas y dinámicas de una actividad, p. 32-35.

161 Cfr. *Ibid.*, pasivación: ocurre cuando los actores sociales se representan como si "experimentara, recibieran o sufrieran" los efectos de una actividad, p. 32-35.

162 Cfr. *Ibid.* Actor beneficiado: es un tercero que, positiva o negativamente, se beneficia de una acción.

163 Cfr. *Ibid.*, la generización se entenderá como el proceso en que los actores pueden ser representados como clases (conjuntos de individuos que comparten una o más cualidades), p. 35.

164 Cfr. *Ibid.*, diferenciación: los actores sociales son representados como individuos o grupos específicos que difieren unos de otros, p. 39-40.

y la propia acción de los ciudadanos. Finalmente, se advierte una *funcionalización*¹⁶⁵ que asigna a los órganos estatales el cometido de generar participación, mientras los ciudadanos tienen la facultad de participar. En el primer caso se les asigna una obligación y, en el segundo, una opción.

A continuación, se analizará brevemente cómo ante la falta de organización, coordinación institucional y la débil organización ciudadana para vigilar el aparato estatal, el constituyente trata de encontrar las raíces del problema, objetando la tripartición de poderes.

La estructura actual de las tres funciones del Estado no ha logrado incentivar plenamente los mecanismos de participación social en el andamiaje del régimen democrático, más aun considerando que los patrones funcionales de los entes estatales desactivan los segmentos creativos y propositivos de la ciudadanía. Existen, asimismo, bloqueos institucionales y normativos que propician la discrecionalidad y la corrupción en la institucionalidad pública, configurando sistemas cerrados de funcionamiento de las instituciones que no permiten la rendición de cuentas. En definitiva, los órganos de control han carecido de una política de Estado contra la corrupción y la impunidad que les conlleve responder sobre sus actuaciones frente a los niveles de funcionamiento de las instituciones del Estado.¹⁶⁶

El constituyente plantea que el principal problema de la falta de participación social es el esquema institucional del Estado. La acción social se representa por la vía de una *desagenciación*,¹⁶⁷ porque las acciones y reacciones de los órganos estatales pueden representarse como ajenos a los productos o resultados de la iniciativa humana. Se

165 Cfr. *Ibid.*, funcionalización: los actores sociales son representados según la actividad que hacen o la tarea que desempeñan, p. 42-45.

166 Asamblea Nacional Constituyente de 2008..., acta No. 070, p. 6.

167 Cfr. T. Van Leeuwen, *op. cit.*, desagenciación: las acciones o las reacciones pueden representarse como ajenos a los productos o resultados de la iniciativa humana, p. 66-68.

afirma la *naturalización*¹⁶⁸ del hecho de que la participación ciudadana es un problema de desarrollo de ese dogma jurídico, por tanto, un tema de instituciones. No obstante, se hace una *abstracción generalizada*¹⁶⁹ al definir que las disfuncionalidades de los mecanismos de participación no son únicamente por el diseño institucional, sino por una secuencia de otros actos como los administrativos, además de la falta de una política de Estado que mueva la maquinaria en torno a la lucha contra la corrupción.

En la representación de los actores sociales, construyendo este inventario socio-semántico, se puede inicialmente denotar que, en realidad, en estos textos hay una representación ciudadana en forma de *exclusión*.¹⁷⁰ Se habla del Estado como el único actor que podía haber fomentado los procesos de participación y control social y de lucha contra la corrupción. En suma, se asigna al Estado el rol de la fuerza activa y dinámica de la participación social.

Asimismo, se representa al Estado como un actor indeterminado, tratando a sus instituciones como anónimas, por igual, sin una *especificación*¹⁷¹ sobre las tareas de desarrollo de la participación ciudadana.

Como ya se ha expuesto hasta aquí, algunos elementos del discurso del constituyente plantean los déficits de la participación ciudadana en el Estado ecuatoriano y buscan que la Constitución cambie esa realidad, para lo cual se propone la creación de la FTCS y, además, la de un órgano muy particular designado como *el CPCCS*:

168 Cfr. *Ibid.*, desagregación-Naturalización: una acción o reacción está representada como un proceso natural mediante procesos materiales abstractos “variar”, “desarrollarse”, etc., que vinculan las acciones y reacciones a interpretaciones específicas de los procesos materiales, p. 68.

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

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

171 Cfr. *Ibid.*, especificación se le entenderá como el proceso en que los actores sociales pueden ser representados como individuos (personas específicas que pueden ser identificadas), p. 35.

En esta perspectiva, también es necesario diseñar una instancia de coordinación, en la Función de Transparencia y Control Social que promueva y facilite los canales de cooperación y trabajo conjunto entre los órganos de control justamente para superar esas lógicas fragmentadas de funcionamiento de tales órganos. Creemos necesario crear como uno de estos órganos, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social que tenga como atribuciones centrales dos grandes ámbitos, por un lado, la promoción de la participación ciudadana y sus diversas capacidades de expresión y, por otro, la implantación de acciones eficaces y contundentes para la lucha contra la corrupción y el fomento de la transparencia en el Estado y la sociedad. Con respecto al primer ámbito, el Estado, mediante el Consejo, coadyuva la formación ciudadana y el ejercicio activo del derecho a la participación ciudadana, estimulando también el desarrollo de procesos públicos de debate y deliberación.¹⁷²

Es necesario identificar que, en este punto, se expone una *acción material*,¹⁷³ identificada en la creación del CPCCS; una *transitiva*,¹⁷⁴ al tener, por una parte, al Constituyente y, por otra, al órgano que va a ser creado. Se identifica, además, una clara *agenciación*,¹⁷⁵ que recae en el constituyente como el promotor de la creación de esta nueva institución.

En esta propuesta, la población ha sido incluida de forma implícita. Claramente se ve que el Consejo tendrá como objetivo fundamental la gestación de mecanismos de participación ciudadana. Se identifica en el Consejo un rol activo (*activación*): la lucha contra la corrupción y la formación ciudadana; y uno pasivo (*pasivación*) para la población. El CPCCS es un agente activo, mientras que los ciudadanos son pasivos. Se entiende que, muy posiblemente, el constituyente ecuatoriano quiso dejar en manos del Estado el

172 Asamblea Nacional Constituyente de 2008..., acta No. 070, p. 7.

173 Cfr. T. Van Leeuwen, *op. cit.*, la acción material es aquella que tiene un propósito o efecto material. p. 59-63.

174 Cfr. *Ibid.*, las acciones materiales pueden ser transitivas, si involucran a dos participantes (actor y objetivo). Además, involucran a cosas o a personas cosificadas (instrumentales), en este caso el CPCCS.

175 Cfr. *Ibid.*, agenciación: las acciones o las reacciones pueden representarse como productos o resultados de la iniciativa humana, p. 66-68.

impulso de la participación ciudadana, más que en las de la misma población.

Finalmente, se analizará la segunda función general del CPCCS, que es la lucha contra la corrupción, en la que el constituyente recoge experiencias previas, explicitándolo así:

Con relación al segundo, cabe indicar que la CPE de 98 al crear la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, lo hizo con perjudiciales restricciones cuando estableció que “cuando la Comisión haya finalizado sus investigaciones y encontrado indicios de responsabilidad, pondrá sus conclusiones en conocimiento del Ministerio Público y de la Contraloría General del Estado”, esto originó que tenga como limitación el no poder impulsar las causas legales correspondientes y actuar como parte procesal contra los funcionarios implicados en actos de corrupción, a diferencia de aquello, la Secretaria Nacional Anticorrupción fue creada provista de estas últimas competencias fortaleciendo las atribuciones más decisivas y determinantes en el combate a la corrupción en un órgano el estado. Por tal motivo, hemos visto oportuno retomar las funciones de ambas instituciones y compatibilizarlas como las funciones del CPCCS en el ámbito de la lucha contra la corrupción, con ello, el crecimiento de la corrupción y la agudización de la impunidad en el país recibirán respuestas institucionales claras y firmes que superen las visiones planteadas en la actual Constitución.¹⁷⁶

En este discurso se aprecia el proceso de legitimación de la creación del CPCCS, expresado desde una *racionalización teórica*¹⁷⁷ que se orienta al establecer un potencial de acciones específicas, con propósitos específicos; en este caso, la lucha contra la corrupción por medio de acciones legales en las cuales el Consejo será parte procesal. También

176 Asamblea Nacional Constituyente de 2008..., acta No. 070, p. 7-8.

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

se advierte una *racionalización instrumental*,¹⁷⁸ en la que se muestra un fin legítimo para responder desde las instituciones al fenómeno social de la corrupción en los espacios estatales y, mediante acciones legales, acabar con la impunidad.

Se debe mencionar que este discurso incluye a varios actores sociales que podrían representarse por una *asociación*:¹⁷⁹ los organismos que tuvieron como objetivo la lucha contra la corrupción, en el ordenamiento jurídico preexistente. Se identifica, asimismo, la *nominación*¹⁸⁰ al CPCCS, como identidad única y particular que contrae las funciones de los órganos que le precedieron. Los textos analizados son, fundamentalmente, discursos de legitimación, que abordan la representación de la acción social y de sus actores en el debate para la creación de la nueva función de Transparencia y Control Social.

En suma, el constituyente justifica en su discurso la creación de la nueva FTCS en el hecho de que las instituciones derivadas de la CPE de 1998, basada en los tres poderes estatales, no lograron garantizar una real participación ciudadana, control social ni lucha contra la corrupción. El constituyente denota, en la primera parte de su discurso, una total exclusión de la población como agente participante, pero más adelante mantiene un discurso inclusivo, que permite dar el carácter de legítimo y legal al nuevo órgano que crea. De esa manera, en su construcción discursiva, ya no solo representa al Estado sino a los ciudadanos. El debate en la Asamblea Constituyente argumenta la debilidad de las instituciones creadas por la CPE de 1998 en torno al control social, así como a la timorata participación popular obtenida, para otorgar al Estado la facultad de fortalecerla, bajo un modelo en el que las instituciones participativas se forjan desde la misma estructura estatal.

178 Cfr. *Ibid.*, racionalización instrumental: es la legitimación a través del cumplimiento de propósitos. Es una racionalidad de fines y medios que convierte a una acción en "teleológica" (orientada a un fin) y ello es lo que le da legitimidad, p. 113-115.

179 Cfr. *Ibid.*, asociación: es otra forma en que los actores sociales pueden ser representados como grupos, p. 38.

180 Cfr. *Ibid.*, nominación: los actores sociales pueden ser representados según su identidad única y particular, p. 40-41.

El análisis de los argumentos constituyentes permite constatar cómo la representación de los actores sociales se fortalece en el transcurso de los alegatos para la creación del nuevo órgano. Estos ponen en evidencia que lo estatal es una línea transversal que permea todo el discurso, en el cual la *activación* recae sobre el Estado para generar los mecanismos de participación y de la lucha contra la corrupción. Finalmente, se manifiesta el tránsito de un discurso, en primera instancia *racionalmente teórico y estructurada*, hacia una *racionalización instrumental*, cuando se habla de la búsqueda de un fin legítimo; por tanto, se convierte también en una *evaluación moral*.¹⁸¹ Se puede afirmar que este cambio de paradigma institucional fue visto por el constituyente como un medio para lograr un fin: la participación ciudadana como eje de la nueva Constitución, que requería construir desde el Estado un organismo idóneo para mover los engranajes¹⁸² necesarios para pasar de la democracia representativa hacia la participativa.

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

Al concluir el presente capítulo, se señalan algunos de los frenos y contrapesos en el novísimo esquema institucional. La *Función Legislativa*, representada por Asamblea Nacional, está compuesta por integrantes que se eligen cada cuatro años¹⁸³ y tiene, entre sus principales funciones, las más comunes de un Parlamento como son posesionar al presidente y vicepresidente de la República o aprobar

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

182 Se han diversificado las críticas sobre las razones y el discurso del constituyente ecuatoriano para la creación de la nueva Función de Transparencia y Control Social, para mayor información véase Juan Pablo Aguilar Andrade, “La cuarta función del Estado: Análisis de una ficción”, en Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini, edit., *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derecho e instituciones*, Quito, UASB-E / CEN, 2009. Además, se puede revisar Enrique Ayala Mora, “El poder que está demás”, artículo inédito, 2009, texto digital enviado por el autor.

183 CRE de 2008, art. 118.

el Presupuesto General del Estado. Aunque a simple vista no hay mayores diferencias entre el esquema preexistente y el nuevo, sí se identifican algunas que parecen transcendentales: la eliminación de su facultad para nombrar a algunas de las máximas autoridades estatales, el impedimento para seguir siendo máximo intérprete de la Constitución y la imposibilidad de enjuiciar políticamente a la Corte Constitucional.¹⁸⁴ En contraste, se genera un nuevo mecanismo para el control entre el Legislativo y el Ejecutivo, denominado la “muerte cruzada”, consistente en la posibilidad de que, en los tres primeros años de gobierno, la Asamblea Nacional pueda destituir al Presidente de la República, mientras que este pueda disolver al Legislativo. En ambos casos se establece una convocatoria inmediata a elecciones, bajo las condiciones fijadas por la Constitución y con el dictamen previo de la Corte Constitucional.¹⁸⁵

En este nuevo escenario, ante la imposibilidad del Legislativo de designar, surge la necesidad de despolitizar o, al menos, “despartidizar” la elección de autoridades. Julio Echeverría considera que, en la práctica, eso no ocurre y, más bien, en el intento “[l]a política se reduce a la aplicación de las normas ya estipuladas en la Constitución; la tarea de legislación se reduce a la elaboración de leyes que implementa el mandato constitucional, la legislatura es *depotenciada* y debilitada en su anterior función de construcción de la macro política”.¹⁸⁶ Estos factores, en definitiva, muestran que se mantiene una preeminencia del Ejecutivo sobre el Legislativo, creando un desequilibrio en la separación de poderes.

Para abundar en argumentos sobre lo planteado, a continuación, se analizará la *Función Ejecutiva*, integrada por la Presidencia y

184 *Ibid.*, art. 431.

185 *Ibid.*, art. 130 y 148.

186 Julio Echeverría, “El Estado en la nueva Constitución”, en Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini, edit., *La nueva Constitución de Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, Quito, UASB-E / CEN, 2009, p. 18-19.

Vicepresidencia de la República, además de los ministerios de Estado y otros órganos.¹⁸⁷ En el caso del Presidente, se puede decir que la CRE de 2008 refuerza sus funciones, entendiendo esto como un fortalecimiento del presidencialismo.¹⁸⁸ Echeverría señala un ejemplo al mencionar que, actualmente, “la planificación del desarrollo, pieza central en la definición de la política pública e importante avance con respecto a la CPE de 1998, aparece, sin embargo, como prerrogativa y responsabilidad exclusiva del Ejecutivo”.¹⁸⁹ Esto no ocurre en el caso de los estados de excepción, frente a los cuales se mantiene la posibilidad de que la Asamblea Nacional pueda revocarlos, de no encontrar la justificación necesaria, sin perjuicio de que la Corte Constitucional pueda declarar su constitucionalidad o no.¹⁹⁰

En el caso de la *Función Judicial*, la Constitución la estructura con diversos órganos: jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos; entre ellos jurisdiccionales como la Corte Nacional de Justicia, las cortes provinciales de justicia, los tribunales y juzgados que establezca la ley, los juzgados de paz; administrativo como el Consejo de la Judicatura; auxiliares como el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales, y se suma la recién incorporada justicia indígena.¹⁹¹ Finalmente, los órganos autónomos como la Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado.¹⁹² Aquí es posible distinguir algunos frenos y contrapesos: se denota que la Función Ejecutiva y la Asamblea Nacional pueden tener injerencia en las designaciones de la Función Judicial mediante la terna que deben enviar para la elección de los delegados del Consejo de la Judicatura.¹⁹³ La Asamblea Nacional tiene la potestad de enjuiciar políticamente a la máxima autoridad de la Fiscalía

187 CRE, art. 142.

188 J. Echeverría, *op. cit.*, p. 16-17.

189 *Ibid.*, p. 16.

190 CRE, art. 166.

191 *Ibid.*, art. 171.

192 *Ibid.*, art. 178.

193 *Ibid.*, art. 179 (sustituido por el Anexo No. 5 de la pregunta No. 5 de la Consulta Popular, efectuada el 7 de mayo de 2011, FOS, No. 490, 13 de agosto de 2011).

General del Estado, Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública General y Consejo de la Judicatura durante el ejercicio de su cargo y hasta un año después de terminado e, inclusive, proceder a su censura y destitución.¹⁹⁴ Además, en virtud del principio de unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria.¹⁹⁵ Junto con ello, se reconoce y garantiza la carrera judicial en la justicia ordinaria, como un principio de la administración de justicia que limitaría la injerencia de cualquier otra Función del Estado, en la permanencia de los servidores judiciales.¹⁹⁶

En cuanto a la *Función de Transparencia y Control Social*, la Constitución establece que:

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

La Función de Transparencia y Control Social promoverá e impulsará el control de las entidades y organismos del sector público, y de las personas naturales o jurídicas del sector privado que presten servicios o desarrollen actividades de interés público, para que los realicen con responsabilidad, transparencia y equidad; fomentará e incentivará la participación ciudadana; protegerá el ejercicio y cumplimiento de los derechos; y prevendrá y combatirá la corrupción.¹⁹⁷

En la primera parte de este estudio ya se analizan sus atribuciones y conformación, por lo cual no se insistirá en este punto; en la segunda, se profundizará sobre la elección de autoridades. También es importante resaltar un tema significativo, referente al sistema de frenos y contrapesos, como el hecho de que los representantes de las entidades que forman parte de la FTCS tienen fuero de Corte Nacional y están sujetos al enjuiciamiento político de la Asamblea Nacional. En caso

194 *Ibid.*, art. 131.

195 *Ibid.*, art. 168, núm. 3.

196 *Ibid.*, art. 170.

197 *Ibid.*, art. 204.

de darse ese enjuiciamiento y destitución, se llevará a cabo un nuevo proceso de designación y, de ningún modo, la Función Legislativa podrá nombrar al reemplazo.¹⁹⁸ Asimismo, podrá presentar ante la Asamblea Nacional propuestas de reformas legales, en el ámbito de sus competencias.¹⁹⁹ De la misma forma, la Función Ejecutiva mantiene su injerencia en el CPCCS mediante la designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso, así como a través del nombramiento de ternas para la elección de autoridades, como por ejemplo, la Corte Constitucional.²⁰⁰

La *Función Electoral* que, en realidad, sería el quinto poder, tiene como objetivo principal garantizar el ejercicio de los derechos políticos a través del voto, así como el de la organización política de los ciudadanos. Está conformada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral²⁰¹ y tiene la posibilidad de presentar propuestas de iniciativa legislativa sobre el ámbito de su competencia, con atención a lo sugerido por el Tribunal Contencioso Electoral.²⁰² Los integrantes del Consejo Nacional Electoral y del Tribunal Contencioso Electoral serán sujetos de enjuiciamiento político por el incumplimiento de sus funciones y responsabilidades establecidas en la Constitución y la ley; no obstante, la Función Legislativa no podrá designar a los reemplazos de las personas destituidas.²⁰³

Los gráficos No. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, que se encuentran en los Anexos, compilan los frenos y contrapesos entre las diferentes funciones, en el actual modelo institucional (la presentación es más ejemplificativa que exhaustiva).

198 *Ibid.*, art. 205.

199 *Ibid.*, art. 206, núm. 4.

200 *Ibid.*, art. 208, 209, 210 y 434.

201 *Ibid.*, art. 217.

202 *Ibid.*, art. 219, núm. 5.

203 *Ibid.*, art. 222.

En este primer capítulo se ha hecho una breve revisión acerca del modelo de democracia representativa, la separación de poderes y el sistema de frenos y contrapesos, junto con una revisión de la *complementariedad* entre la democracia representativa y la participativa, en el nuevo modelo constitucional vigente en el país.

Se explicó el proceso de los intentos por institucionalizar un cuarto poder-función, para llegar a lo que es hoy la FTCS y se observó que la CRE de 2008 intentó reflejar la potencialidad de la democracia participativa. Para concluir el capítulo, es preciso reiterar el criterio de que el nuevo paradigma institucional está ligado a una visión estratégica de la participación ciudadana, como eje de la Constitución. En ese marco nace el CPCCS, materia de análisis en el siguiente capítulo.

Capítulo II

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

El CPCCS y el “nuevo” esquema de cinco funciones estatales

Como resultado de las crisis políticas en la subregión, y en particular en Ecuador, las nuevas constituciones andinas, han ido respondiendo a la necesidad de hacer cambios en los sistemas políticos, que deriven en una mayor participación social. Este proceso surgió desde el momento pre-constituyente para la expedición de la Constitución venezolana de 1999.²⁰⁴ Los países que han pretendido instalar proyectos políticos distintos a los neoliberales, gestaron procesos que difieren de las viejas concepciones liberales y apostaron a una nueva concepción de la democracia. Esta tendencia también llegó a Ecuador, en donde la CRE de 2008 instauró la existencia de cinco funciones, entre ellas la denominada Función de Transparencia y Control Social. En un breve análisis de las constituciones de Colombia²⁰⁵ y Perú²⁰⁶ se observa cómo conciben la división del poder público y se establece que, en los dos países andinos, se toma la noción clásica de la separación de poderes, en contraste con lo que sucede en Ecuador, Venezuela y Bolivia.²⁰⁷

Se entiende que la formulación de estas nuevas funciones responde a una necesidad de cambio, de transformación en la relación Estado-sociedad. Morales Viteri postula que este diseño novedoso radicaría en un incremento de la necesidad social de participar:

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

205 Colombia, “Constitución de la República de Colombia” [de 1991], art. 113; corresponde a los tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, en <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>>, consulta: 19 de junio de 2014.

206 Perú, “Constitución de la República del Perú” [de 1993], en <<http://www.tc.gob.pe/constitucion.pdf>>, consulta: 19 de junio de 2014, los art. 90, 110 y 138; corresponden, respectivamente, a los tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

207 Bolivia, “Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009”, art. 12, en <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>>, consulta: 19 de junio de 2014, corresponde a cuatro órganos estatales, pero además se suman tres funciones.

[En] los casi diez años de crisis de la democracia ecuatoriana, largo proceso de transición en el que las demandas sociales que se fueron generando, se expresaron a través de distintos mecanismos, mayoritariamente informales y que superaron ampliamente la institucionalidad constitucional y legal vigente. Muestra de lo anterior es la amplia participación de la ciudadanía y sectores sociales en los derrocamientos presidenciales de Bucaram, Mahuad y Gutiérrez, en lo que podemos considerar un resurgir de la conciencia democrática de la ciudadanía.²⁰⁸

El siguiente cuadro muestra estas diferencias.

Tabla 2. Modelo de separación de poderes en la Región Andina

Nuevo modelo de separación de poderes –funciones–			Clásico modelo de separación de poderes –funciones–	
Ecuador	Venezuela	Bolivia	Perú	Colombia
Legislativo	Legislativo	Legislativo	Legislativo	Legislativo
Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo
Judicial y justicia indígena	Judicial	Judicial	Judicial	Judicial
Transparencia y control social	Ciudadano	Electoral		
Electoral	Electoral			

Fuente: Constituciones de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú, Venezuela.
Elaboración propia.

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

208 Juan Pablo Morales Viteri, "Los horizontes de la participación", en Ramiro Ávila Santamaría, edit., *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, Quito, MJDH, 2008, p. 155-156.

es la expresión de los nuevos actores y sujetos económicos, sociales y políticos que emergen en el escenario histórico como consecuencia de la globalización y un nuevo pensamiento social, en el que se fusionan y se redefinen elementos que tienen que ver con lo ecológico, lo social, lo popular y comunitario, lo inclusivo y solidario, elementos de género, lo multiétnico, lo intercultural y lo plurinacional, que conducen a una nueva concepción de los sujetos de derechos, superando viejas concepciones del individualismo y la ciudadanía liberal, para dar paso a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.²⁰⁹

Como se aprecia, la participación política es parte fundamental del momento previo a la Constitución, al respecto Navas sostiene que “en Ecuador estamos experimentando una transición. Hubo inestabilidad y conflicto social”²¹⁰ durante varios años antes de la constituyente de 2007. “Esta inestabilidad fue concomitante con una serie de demandas sociales acumuladas que atendían entre otros, a problemas estructurales de fragmentación social, desigual distribución de recursos y falta de reconocimiento de identidades”.²¹¹ Es así que, ahora, la participación ciudadana es un eje transversal en el nuevo Estado constitucional de derechos y justicia. Ante esto, recogiendo algunas de las demandas de esa época de inestabilidad, las mismas “han llegado a reflejarse en una nueva variedad de derechos e instituciones en la Constitución de 2008. Podemos nombrar a los así llamados derechos de participación”,²¹² los cuales han ampliado el espectro de la participación en el modelo institucional del Estado ecuatoriano. Esta participación política, según Néstor Pedro Sagúes, es también una base ideológica del constitucionalismo,²¹³ la cual sobrepasa la idea de la representatividad.

209 Carlos Castro, “Valoración jurídico-política de la Constitución del 2008”, en Ramiro Ávila Santamaría Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, edit., *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, MJDH, 2008, p. 112.

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

211 *Ibid.*

212 *Ibid.*

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

Ahora bien, tanto en Venezuela como en Ecuador, donde se produce esta ruptura del modelo tradicional de separación de poderes, no se han excluido algunos mecanismos de la democracia representativa. No obstante, en el caso ecuatoriano, la Constitución dispone que “[l]a participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria”.²¹⁴ Entre los nuevos derechos se incorporan los de participar en los asuntos de interés público; presentar proyectos de iniciativa popular normativa; ser consultados; fiscalizar los actos del poder público; revocar el mandato que hayan conferido a las autoridades de elección popular; y, desempeñar empleos y funciones públicas sobre la base de méritos y capacidades, por medio de un sistema de selección transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático que garantice su participación con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional. Estos se suman a los ya clásicos, como el derecho a ser elegidos y conformar partidos políticos.²¹⁵ Hay que resaltar que, respecto del derecho a ser consultados, no solo se establece la consulta popular, sino otros tipos como la consulta previa, libre e informada,²¹⁶ la consulta pre legislativa,²¹⁷ y la consulta ambiental.²¹⁸

Es destacable la introducción del llamado derecho a la resistencia, por el cual “[l]os individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos”.²¹⁹ Este novísimo derecho aún no ha sido

214 CRE, art. 95.

215 *Ibid.*, art. 61.

216 *Ibid.*, art. 57, núm. 7.

217 *Ibid.*, núm. 17.

218 *Ibid.*, art. 398.

219 *Ibid.*, art. 98.

desarrollado, pero puede ser entendido como un derecho a la protesta, a la desobediencia civil y, en definitiva, como último recurso en casos de alienación legal²²⁰ en los que el propio Estado, que debería ser garante de los derechos humanos, pueda convertirse, más bien, en su violador.

“Ir más allá” del paradigma representativo implica instrumentar garantías para la plena aplicabilidad de derechos. Las garantías constitucionales son, por tanto, puntales para ese ejercicio. Desde ese punto de vista, es indispensable estudiar esta nueva institución que es el CPCCS, como parte de un inédito organigrama institucional fijado en el nuevo y paradigmático “Estado constitucional de derechos y justicia” vigente en Ecuador.

Tal nuevo organigrama no puede pasar por alto la *complementariedad* entre democracia representativa y democracia participativa, que mencionaba Boaventura de Souza.²²¹ En el caso ecuatoriano, Franklin Ramírez hace referencia a varios aspectos, entendidos como derechos, mecanismos y modelos de democracia, que mostrarían esta complementariedad. Entre ellos están el derecho al voto, la democracia directa, la democracia comunitaria,²²² la democracia deliberativa, la democracia asociativa y la democracia de control social.²²³ En este último modelo es que se encuentra al CPCCS, considerado por Ramírez como “un *dispositivo socioestatal* que desplaza en algunas de sus prerrogativas los partidos políticos y a la función Legislativa y que pretende, a la vez,

220 Véase Roberto Gargarella, “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema” en *Astrolabio, Revista Internacional de Filosofía*, No. 4, p. 1-29, Barcelona, Universidad de Barcelona, 2007.

221 B. De Souza Santos, coord., *op. cit.*, p. 68-70.

222 Cabe diferenciar que el concepto de democracia comunitaria no es el presentado por Ronald Dworkin en *La comunidad liberal*, sino consideramos a la democracia comunitaria desde una perspectiva andina, entendiéndose una variable de conceptos aún en discusión. Para mayor información véase Álvaro García Linera, “Democracia liberal vs. Democracia comunitaria”, en <http://www.voltairenet.org/article122845.html>, consulta el 28 de noviembre de 2014. También se puede revisar Otto Colpari, “La nueva participación ciudadana en Ecuador y Bolivia: ¿Resultados de la lucha del movimiento indígena-campesino?”, en http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/MT_americalatina/ottocolpari.pdf, consulta: 27 de noviembre de 2014. Además, se puede revisar Bolivia, “Ley de Régimen Electoral de Bolivia”, en <http://pdba.georgetown.edu/Electoral/Bolivia/Ley26-2010.pdf>, consulta: 19 de junio de 2014.

223 Franklin Ramírez, “Perspectivas del proceso de democratización en Ecuador: Cambio político e inclusión social (2005-2010)”, en Anja Dargatz y Suazo Moira, edit., *Democracias en transformación: ¿Qué hay de nuevo en los nuevos Estados andinos?*, La Paz, FES-Bolivia, 2012, p. 142-148.

contribuir al ejercicio efectivo de los derechos de participación y a la puesta en vigencia de nuevas formas de control social”.²²⁴ En cambio, Navas manifiesta que:

la Constitución crea el CPCCS como institución que debía promover ese nuevo, permanente y más fuerte enlace entre ciudadanía y Estado, con competencias específicas agrupadas en tres esferas fundamentales (art. 207, de la CRE) la promoción del ejercicio de los derechos de participación ciudadana; el desarrollo y ejecución de mecanismos de control social en los asuntos de interés público; y la designación de algunas de las más altas autoridades del Estado bajo procedimientos participativos en base a los méritos de los candidatos.²²⁵

A partir de estas perspectivas, el CPCCS puede ser definido de diversas maneras. En un sentido es un órgano, pero, a la vez, constituye una garantía para que los ciudadanos activen el control social y la participación. Desde lo normativo, para Navas es una institución que trabaja en los ámbitos de participación, control social y nombramientos; aunque es real que desplaza en algunas de sus atribuciones a los partidos políticos y a la Función Legislativa. A manera de conclusión, se puede afirmar que el CPCCS, siendo un órgano estatal, a su vez es una garantía institucional para los derechos de participación y control social. En la siguiente parte de este trabajo se hará un alcance sobre dicha definición, para comprender mejor la dimensión normativa de este órgano.

El CPCCS: una garantía institucional

Es necesario precisar que, además de las garantías de tipo normativo que tienen los derechos de participación, las mismas que ya han sido mencionadas, existen también garantías de tipo institucional. Por eso, el CPCCS, junto a la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General del

224 *Ibid.*, 142.

225 M. Navas Alvear, “La justicia constitucional...”, p. 11.

Estado y las superintendencias,²²⁶ constituyen la Función de Transparencia y Control Social. En este ámbito se conjuga todo un nuevo esquema institucional, cuyo objetivo fundamental es convertir en realidad la participación ciudadana en las decisiones estatales y dar una salida a la crisis institucional de los años pasados. El CPCCS es un órgano estatal y, a la vez, una garantía institucional de los derechos de participación y control. Por ello, aunque no sea el único rol del CPCCS garantizar los derechos de participación, es el órgano estatal por antonomasia investido constitucionalmente para velar por su cumplimiento.

Antes de definir al CPCCS como una garantía institucional, es importante dejar planteado qué es una garantía. Según Luigi Ferrajoli, las garantías son “las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional”.²²⁷ A partir de este concepto se infiere que la instauración de una garantía, para el cumplimiento de un derecho, pasa por disminuir la relación aislada entre validez y eficacia, con lo que se permite a los ciudadanos ejercer su derecho más allá de una posición *prima facie*.²²⁸

En este punto, es pertinente explicar por qué se afirma que el CPCCS es una garantía institucional. Previamente, se debe entender que la finalidad de la garantía es hacer viable y exigible el derecho, lo cual lleva a que no existe un solo tipo de garantías; según Enrique Pérez Luño,²²⁹ estas pueden ser normativas, jurisdiccionales e institucionales, entre otras. Otros autores comparten dicha clasificación, pero han diversificado el tipo de garantías y, en referencia a Ecuador, proponen

226 CRE, art. 204.

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

228 Desde la visión de Robert Alexy podemos establecer la diferencia entre un derecho a primera vista, tal y como se encuentra en una situación abstracta mientras un derecho puede establecerse en su posición definitiva, luego de ubicarlo en un caso concreto. Para más información véase Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

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

incorporar algunas no muy comunes, como la Corte Constitucional, la Defensoría Pública, el Defensor del Pueblo e, incluso, la Fiscalía General del Estado, como lo especifica Claudia Storini.²³⁰ Todas ellas podrían caer en la clasificación propuesta por Pérez Luño.

Para explicar qué es una garantía institucional se ha creído oportuno revisar, al menos, dos posiciones. En primer lugar, la perspectiva de Carl Schmitt:

La garantía institucional es, por su esencia, limitada. Existe solo dentro del Estado, y se basa, no en la idea de una esfera de libertad ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que, como tal es siempre una cosa circunscrita y delimitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines, aun cuando las tareas no estén especializadas en particular, y sea admisible una cierta universalidad del círculo de actuación.²³¹

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

Frente a este concepto algo ambiguo, es necesario precisar que las garantías son, desde la visión de Pérez Luño, divisibles en genéricas y específicas. El autor sostiene que se debe “trazar una diferenciación de principio entre el significado que reviste la tutela institucional genérica que se deriva de los medios de control parlamentario del gobierno en el cumplimiento del orden constitucional, en el que los derechos y libertades se hallan insertos”,²³² frente a “la garantía institucional específica que supone la figura del Defensor del Pueblo, cuya principal función reside,

230 Claudia Storini, “Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008”, en Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini, edit., *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, Quito, UASB-E / CEN, 2009, p. 288.

231 C. Schmitt, *op. cit.*, p. 175.

232 A. E. Pérez Luño, *op. cit.*, p. 93.

precisamente en proteger los derechos fundamentales”.²³³ Esta noción es distinta a la perspectiva schmittiana, en la cual el autor toma como institución al matrimonio o al descanso dominical, no orgánicos. Pérez Luño, en cambio, considera la garantía como orgánica, al poner como ejemplo al Defensor del Pueblo y es esta última referencia teórica la que se utilizará aquí.

A efectos del análisis, se entenderá a la garantía institucional específica como una institución pública identificada como un órgano estatal,²³⁴ que tiene como tarea determinada la protección de uno o varios derechos y su eficacia, a través de las atribuciones que le reconoce la Constitución, dentro del Estado. Ejemplo: la Defensoría del Pueblo.

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

Para determinar si el CPCCS puede ser considerado como una garantía institucional específica, se plantea analizar una institución de carácter similar, como la Defensoría del Pueblo. En Ecuador, esta institución comparte con el CPCCS la integración de la Función de Transparencia y Control Social.

a) El Defensor del Pueblo, una garantía institucional específica

El caso del Defensor del Pueblo, como una garantía institucional específica en la configuración constitucional española, puede ser trasladado hacia la realidad ecuatoriana, desde la perspectiva de que es la institución pública que defiende los derechos fundamentales, basada en sus atribuciones constitucionales. Para clarificar, es importante deconstruir los cimientos del

²³³ *Ibid.*

²³⁴ En este caso no se debe confundir a los Poderes o Funciones del Estado con órganos estatales que tienen a su cargo como principal función garantizar la vigencia y plena aplicación de derechos constitucionales. No se puede confundir las atribuciones que tiene la Asamblea Nacional con las del Defensor del Pueblo o el CPCCS e, inclusive, la Corte Constitucional. Por ello no todos los órganos del Estado se conciben como garantías institucionales, al menos desde esta perspectiva teórica.

CPCCS y sus potestades, con miras a distinguir similitudes y diferencias que permitan considerarlo o no como la garantía que se está analizando.

El CPCCS es parte de los órganos que, en última instancia, y en el criterio de Albert Noguera, buscan superar la “representación” para ir hacia una participación directa en la toma de decisiones.²³⁵ Desde esa óptica, se puede inferir que el nuevo órgano, ante todo, es un avance en la búsqueda del salto desde la democracia representativa hacia la participativa; además, es parte de los órganos constitucionales enfocados hacia la superación del paradigma liberal que, como ya se ha señalado, consiste en superar la desigualdad encubierta en la “igualdad ante la ley”, también llamada igualdad formal, y evolucionar hacia una igualdad fáctica, apta para ofrecer mejores condiciones materiales a los ciudadanos. Sin embargo, en este análisis no se considera acertada la afirmación de Noguera, de que la superación de la representación es para ir hacia una participación directa, ya que no se postula reemplazar la democracia representativa por una de tipo directa. Más bien, se propugna que la democracia representativa puede ser complementada y, si cabe el término, perfeccionada por la democracia participativa, aunque ese camino no necesariamente lleve a la sociedad hacia a una democracia de tipo directa.

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

La Constitución se refiere al CPCCS en estos términos: “El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social promoverá e incentivará el ejercicio de los derechos relativos a la participación ciudadana, impulsará y establecerá mecanismos de control social en los asuntos de interés público, y designará a las autoridades que le corresponda de acuerdo con la Constitución y la ley”.²³⁶ Esta definición parece limitada para clasificar a este órgano dentro de las garantías institucionales

235 A. Noguera, *op. cit.*, p. 137-139.

236 CRE, art. 207, inc. 1o.

específicas; es preciso analizar sus atribuciones para refinar esta propuesta teórica. En la Constitución se establecen doce atribuciones del CPCCS,²³⁷ de las cuales para esta obra son importantes la cuarta, quinta y sexta.

La cuarta atribución le asigna la investigación de denuncias sobre actos u omisiones que afecten a la participación ciudadana o generen corrupción; la quinta, la emisión de informes que determinen la existencia de indicios de responsabilidad, para formular las recomendaciones necesarias e impulsar las acciones legales que correspondan. De estas dos atribuciones se puede colegir que no solo se le concede la obligación de examinar actos corruptos o que perturben la participación y violenten los derechos constitucionales de los ciudadanos, sino que debe imputar su responsabilidad por la vía jurisdiccional.

La sexta atribución, en cambio, obliga al CPCCS a actuar como parte procesal en las causas que se instauren como consecuencia de sus investigaciones; lo cual le permite ser portavoz de los derechos de participación, así como se establece que, si la sentencia determina que en la comisión del delito existió apropiación indebida de recursos, la autoridad competente procederá al decomiso de los bienes del patrimonio personal del sentenciado. Así, se le asigna una legitimación activa para acudir a las vías legales, no necesariamente como titular del derecho de participación, pero sí como garantía de su ejercicio, en aras de evitar la indefensión de cualquier ciudadano.

Las actuaciones de los nuevos órganos creados por el Estado constitucional de derechos y justicia vigente están orientadas a complementar la democracia representativa y deben ser permeadas por la participación ciudadana, en un sentido deontológico. Durante el proceso constituyente, algunos de sus actores sostenían que:

237 *Ibid.*, art. 208.

La Constitución deberá promover la articulación de mecanismos de democracia directa y democracia representativa en todos los niveles del sistema político: revocatoria del mandato, consulta popular, iniciativas de legislación popular, jurados ciudadanos, etc. La Constitución deberá articular formas participativas directas en los procesos de representación política, lo cual hace referencia a la necesaria regulación de mecanismos plebiscitarios de consulta sobre temas y aspectos que no encuentren salidas consensuales en el ámbito representativo, así como regular los procesos de revocatoria del mandato de los representantes electos en todas sus dignidades.²³⁸

La idea era construir un modelo en el que la complementariedad fuera la base del sistema político, que mantuviera los mecanismos de democracia representativa y los perfeccionara, incorporando mecanismos de democracia participativa directa e incluyendo nuevas formas de participación insertas en las formas de representación. Con el apoyo institucional, se daría un salto en la formación de la voluntad de los ciudadanos dentro de los espacios estatales. Bajo estos conceptos, se podría hablar de un modelo mixto entre democracia participativa y democracia representativa, prevaleciendo la primera.

Hasta aquí, se puede reafirmar que el nuevo Estado constitucional de derechos y justicia vigente en Ecuador, así como los órganos que ha creado, tienen como fin complementar la democracia representativa, lo cual obliga a que todas las actuaciones estatales estén permeadas por la participación ciudadana. El CPCCS nació, bajo ese principio, como una garantía institucional específica de los derechos de participación ciudadana. Como ya se ha mencionado, sus atribuciones van desde la promoción e incentivo de derechos de participación, hasta la representación por las vías jurisdiccionales, para garantizar su eficacia. Todo ello permite concluir que el país vive en un Estado garantista y respetuoso de los derechos de participación, al menos en el campo del deber ser.

238 ILDIS-FES/ *La Tendencia*, coord., op. cit., p. 96-97.

Como se ha visto, en Ecuador la participación ciudadana, en ciertos aspectos, ha sido institucionalizada por vía del denominado *quinto poder* y, de mayor manera, por el *Consejo de Participación Ciudadana y Control Social*. Se podría decir, inclusive, que algunas de sus principales funciones fueron “arrebataadas” a la Función Legislativa, como la de elegir funcionarios de alto rango. En lo formal, este organismo ha regularizado la participación ciudadana y el control social, a través de los instrumentos que le ha dado la Constitución y la ley. La Constitución creó veedurías ciudadanas, comisiones de selección, observatorios y otros,²³⁹ destinados a propiciar la mayor participación ciudadana y la fiscalización a los otros organismos estatales. La selección de altos cargos estatales se ha desarrollado por la vía de la “meritocracia”,²⁴⁰ aunque con múltiples problemas que han propiciado dudas sobre si los procesos de selección únicamente han sido ganados por los candidatos allegados al régimen, con una débil participación ciudadana.²⁴¹

El CPCCS tiene, además de todo lo ya señalado, la obligación de gestar, vigilar y supervisar otros espacios y mecanismos de democracia directa o participativa, tales como la silla vacía, y varios de más reciente creación, como los consejos de igualdad, la asamblea ciudadana plurinacional e intercultural del buen vivir y los consejos ciudadanos sectoriales. También debe supervisar las asambleas y los consejos locales de participación, aunque algunas de estas instancias se encuentren solo consignadas en la ley. Adicionalmente, existen mecanismos de participación que se han creado en los ministerios gubernamentales.²⁴²

239 CRE, art. 208 y 209.

240 Aunque no exista un concepto exacto, se comprende que la meritocracia es la concepción mediante la cual, en democracia, se establecen mecanismos de elección para cargos públicos sobre la base de los denominados “Concursos de oposición y méritos” garantizados en la Constitución.

241 Véase Pablo Ospina, “La participación ciudadana en Ecuador (2009-2012)”, en Gina Benavides Llerena y Gardenia Chávez Núñez, edit., *Horizonte de los derechos humanos: Ecuador 2012*, Quito, UASB-E, 2013, p. 152-153.

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

Todo esto ha ido acompañado de un desarrollo normativo, que va más allá de lo establecido en la Constitución, desde su art. 204 hasta el 211 –y en las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera–. Se han promulgado leyes como la del Consejo de Participación Ciudadana (2009); la de Participación Ciudadana (2010), así como varios reglamentos, entre ellos, los de las comisiones ciudadanas de selección (2010), veedurías ciudadanas (2010), fondos concursables (2012) y varios instructivos. Hay que destacar que varias leyes, que han sido aprobadas en los últimos años, han incluido a la participación ciudadana y el control social como un eje transversal. Entre las más importantes de ellas están el Código de la Democracia (2009)²⁴³ y el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD 2010),²⁴⁴ entre otros. En el año 2013 fue expedida la Ley de la Función de Transparencia y Control Social.

Con el propósito de aportar a la comprensión de este tema, se plantea también una comparación entre el CPCCS y la Comisión de Control Cívico de la Corrupción (CCCC), para determinar sus semejanzas y diferencias. Es preciso recordar que la CCCC fue un órgano gestado desde la representación política, mientras que el CPCCS proviene de la participación política. Segundo, la CCCC era un órgano que, aunque independiente, no constaba como un organismo específico dentro de una función estatal, mientras que el CPCCS forma parte de la Función de Transparencia y Control Social. Tercero, la CCCC se encargaba únicamente del Control Social en la lucha contra la corrupción, mientras que el CPCCS tiene, al menos tres funciones claves: fomentar la participación ciudadana, el control social y la designación de autoridades.

243 Igualmente, a manera de ejemplo podemos citar los art. 169, 170, 171, 172 de la ley citada.

244 Como ejemplos podemos citar los art. 29, 31, 303, 304, 305 del cuerpo normativo.

Ambos organismos coinciden en que, tanto la CCCC como el CPCCS, en el caso de hallar indicios de responsabilidad, deben informar a la Fiscalía para que inicie las acciones judiciales que correspondan. Claramente, el CPCCS es un organismo superior en atribuciones a la antigua CCCC, aunque en esta última se halle su germen.

La designación de autoridades, el elemento discordante entre la Constitución Política de 1998 y la Constitución de 2008

Actualmente, la selección de algunos funcionarios de rango superior es una atribución principal del CPCCS; hasta 2008, esa realidad normativa era diferente. En la CPE de 1998 la mayoría de mecanismos para esos nombramientos estaba en manos de la Función Legislativa.

Es indispensable recordar previamente que las formas de selección de dichos cargos, establecidas tanto en la Constitución anterior como en la actual, aplican para las más importantes autoridades, incluyendo altos cuerpos colegiados y diferenciándolas de otros cargos locales, o de aquellos que fueran electos mediante comicios universales. Entre esos cargos se encuentran el Fiscal General del Estado, el Contralor General del Estado y, dentro de los Cuerpos Colegiados, la Corte Nacional de Justicia y el Consejo Nacional Electoral.

Entre ambas Constituciones existen variaciones en los mecanismos de selección, empezando por el órgano que las elige, la forma y los tiempos para los cuales han sido elegidos, así como la manera de reemplazarlos. Para establecer estas diferencias, se hará una comparación de ventajas y desventajas de ambos sistemas.

Formas de designación de autoridades en la Constitución de 1998

La CPE de 1998 contemplaba una amalgama de mecanismos para elegirlos, los cuales en lo fundamental se encontraban en manos de la Función Legislativa. En la mayoría de casos se establecían, sin embargo, procedimientos que permitían el juicio previo por parte de la Función Ejecutiva. A continuación, un repaso a esos mecanismos:

a) Defensor del Pueblo²⁴⁵

Era elegido por el Congreso Nacional, de fuera de su seno, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, luego de haber escuchado a las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas. Desempeñaba sus funciones durante cinco años y podía ser reelegido por una sola vez.²⁴⁶

b) El Ministro Fiscal General del Estado

Elegido por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de una terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura. Debía reunir los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Desempeñaba sus funciones durante seis años y no podía ser reelegido.²⁴⁷

c) Procurador General del Estado

Su nombramiento era facultad del Congreso Nacional, de entre una terna enviada por el presidente de la República. Ejercía por un período de cuatro años.²⁴⁸

245 En la CPE, se estableció la existencia de un Defensor el Pueblo, que tenía jurisdicción nacional, que patrocinaba el habeas corpus, así como la acción de amparo de las personas que así lo requerían, así como la defensa de los derechos fundamentales, véase CPE, art. 96.

246 CPE, art. 96 y 130, núm. 11.

247 *Ibid.*, art. 218 y 130, núm. 11.

248 *Ibid.*, art. 214 y 130, núm. 11.

d) Superintendencias²⁴⁹

Los superintendentes debían ser elegidos por el Congreso Nacional con el voto de la mayoría de sus integrantes, de entre ternas enviadas por el presidente de la República. Desempeñaban sus funciones durante cuatro años y podían ser reelegidos.²⁵⁰

e) Consejo Nacional de la Judicatura²⁵¹

La ley debía determinar su integración, la forma de selección de sus miembros, su estructura y funciones.²⁵² Lo presidía el presidente de la Corte Suprema de Justicia o su delegado (quien podía ser o no magistrado de la Corte Suprema de Justicia) e integrado por siete vocales designados por el Pleno de la Corte Suprema, con el voto de por lo menos, las dos terceras partes de sus integrantes. Estos vocales eran: i) tres designados directamente por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de fuera de su seno; ii) uno por los ministros de los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, y por las cortes superiores de Justicia; iii) uno por la Federación Nacional de asociaciones judiciales; iv) uno por los decanos de las facultades de derecho, jurisprudencia o ciencias jurídicas de las universidades reconocidas por el Consejo Nacional de Universidades y Escuelas Politécnicas; y, v) uno por los presidentes de los colegios de abogados legalmente reconocidos. Salvo los vocales señalados en la letra a), los demás debían ser designados de entre las listas, de hasta cinco candidatos, que seleccionaban los distintos colegios nominadores, convocados y regulados por el Tribunal Supremo Electoral. Todos los candidatos propuestos por los correspondientes colegios nominadores, eran de fuera de su seno. Si un colegio

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

250 CPE, art. 223 y 130, núm. 11.

251 El Consejo Nacional de la Judicatura era el órgano de gobierno, administrativo y disciplinario de la Función Judicial, véase CPE, art. 206.

252 CPE, art. 206.

nominador no seleccionaba las listas dentro del plazo de treinta días de convocado, la Corte Suprema de Justicia designaba libremente al vocal por ese colegio y a sus alternos.²⁵³ Los vocales del Consejo Nacional de la Judicatura eran nombrados para períodos de seis años y podían ser reelegidos indefinidamente.²⁵⁴

f) Tribunal Supremo Electoral

El Tribunal Supremo Electoral se integraba con siete vocales principales y sus respectivos suplentes, en representación de los partidos políticos, movimientos o alianzas políticas que hubieran obtenido las más altas votaciones en las últimas elecciones pluripersonales, en el ámbito nacional. Eran designados por mayoría de integrantes del Congreso Nacional de entre ternas, permanecían cuatro años en sus funciones y podían ser reelegidos.²⁵⁵ Esta elección tenía claros rasgos corporativistas.

g) Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional lo integraban nueve vocales, con sus respectivos suplentes. Los vocales del Tribunal Constitucional debían reunir los mismos requisitos que los exigidos para los ministros de la Corte Suprema de Justicia y estaban sujetos a las mismas prohibiciones. Eran designados por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de la siguiente manera: dos, de ternas enviadas por el Presidente de la República; dos, de ternas enviadas por la Corte Suprema de Justicia, de fuera de su seno; dos, elegidos por el Congreso Nacional, que no ostentaran la dignidad de legisladores; uno, de la terna enviada por los alcaldes y los prefectos provinciales; uno, de la terna enviada por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas; uno, de la terna enviada por

253 Ecuador, "Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura [1998]", art. 2, *RO*, No. 279, 19 de marzo de 1998, en http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo49.pdf, consulta: 20 de noviembre de 2016.

254 *Ibid.*, art. 6.

255 CPE, art. 209 y 130, núm. 11.

las Cámaras de la Producción legalmente reconocidas. Desempeñaban sus funciones durante cuatro años y podían ser reelegidos. La ley regulaba el procedimiento para la integración de las ternas a que se refieren los tres últimos incisos.²⁵⁶

h) Contraloría General del Estado

El presidente de la República debía designar al Contralor, de una terna propuesta por el Congreso Nacional y el Legislativo debía nombrarlo por mayoría de las dos terceras partes de sus integrantes.²⁵⁷ También era facultad presidencial conocer su excusa o renuncia y designar su reemplazo.²⁵⁸ El Contralor desempeñaba sus funciones durante cuatro años.²⁵⁹

i) Corte Suprema de Justicia

En el año 1997 se produjo la elección de la Corte Suprema de Justicia, que fue designada por el Congreso Nacional; por tanto, lo que estableció la CPE de 1998 fue la forma de reemplazar a los magistrados. Los miembros de la Corte Suprema de Justicia no estaban sujetos a período fijo en relación con la duración de sus cargos. Producida una vacante, el pleno de la Corte escogía al nuevo magistrado con el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes. Se nombraba, alternadamente, profesionales que hubieran ejercido la judicatura, la docencia universitaria o el libre ejercicio profesional.²⁶⁰

j) La Comisión de Control Cívico de la Corrupción

La Constitución atribuía a la ley la facultad de determinar su integración, administración y funciones, así como las instituciones de la sociedad civil que harían las designaciones y la duración del período de sus

256 *Ibid.*, art. 275 y 130, núm. 11.

257 *Ibid.*, art. 130, núm. 12.

258 *Ibid.*, art. 171, núm. 11.

259 *Ibid.*, art. 211.

260 *Ibid.*, art. 202.

integrantes.²⁶¹ La Comisión de Control Cívico de la Corrupción estaba integrada por siete miembros principales, e igual número de suplentes. Duraban cuatro años en sus funciones y podían ser reelegidos, por una vez.²⁶² Los miembros de la Comisión eran designados por Colegios Electorales conformados por cada una de las siguientes entidades: 1. el Consejo Nacional de Universidades y Escuelas Politécnicas; 2. gremios profesionales legalmente reconocidos, representativos de cada sector y de carácter nacional; 3. la Asociación Ecuatoriana de Editores de Periódicos, de Canales de Televisión, de Radiodifusión y la Federación Nacional de Periodistas; 4. las federaciones nacionales de las Cámaras de la Producción; 5. centrales sindicales y organizaciones indígenas, afroecuatorianas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas; 6. organizaciones nacionales de mujeres, legalmente reconocidas, y 7. organizaciones de derechos humanos y de defensa de los consumidores, legalmente reconocidas. Los dirigentes de los organismos auspiciantes no podían ser miembros de la Comisión, a menos que se separaran de sus funciones directivas. Cada una de estas entidades designaba un miembro principal con su respectivo suplente. El Tribunal Supremo Electoral debía convocar con treinta días de anticipación a la fecha de la elección, a los respectivos Colegios Electorales, para que procedieran a las designaciones. El reglamento a la ley debía establecer los mecanismos que harían posible difundir los nombres de los candidatos, antes de su elección, a fin de que cualquier ciudadano pudiera presentar oposiciones y objeciones a las candidaturas.²⁶³

261 *Ibid.*, art. 220.

262 Ecuador, "Ley de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción" [1999], (en adelante LCCCC) art. 3, *RO*, No. 253, 12 de agosto de 1999.

263 *Ibid.*, art. 4.

Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la CPE de 1998

CARGO	CANDIDATURA	ELECCIÓN	PERÍODO	ESTRUCTURA ESTATAL
Defensor del Pueblo.	Congreso Nacional.	Dos terceras partes del Congreso Nacional.	Cinco años.	Autónomo de las funciones estatales.
Contralor General del Estado.	Terna presentada por las dos terceras partes del Congreso Nacional.	Presidente de la República.	Cuatro años.	Autónomo de las funciones estatales.
Ministro Fiscal General del Estado.	Terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura.	Mayoría del Congreso Nacional.	Seis años	Autónomo de las funciones estatales.
Tribunal Supremo Electoral.	Ternas presentadas por los siete partidos políticos más votados.	Mayoría del Congreso Nacional.	Cuatro años	Autónomo de las funciones estatales.
Tribunal Constitucional.	Ternas enviadas por el presidente de la República, Corte Suprema de Justicia, alcaldes y prefectos, gremios de trabajadores, cámaras de producción.	Mayoría del Congreso Nacional (2 jueces electos por el propio Congreso Nacional de fuera de su seno).	Cuatro años.	Autónomo de las funciones estatales.
Superintendencias.	Terna del presidente de la República.	Mayoría del Congreso Nacional.	Cuatro años.	Autónomo de las funciones estatales

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

Fuentes: CPE de 1998, *Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura*, *Ley de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción*.

Elaboración propia.

Análisis comparativo entre las formas de designación de autoridades en la CPE de 1998

Como se aprecia, hay variadas formas de selección en la CPE de 1998. Consignaremos las similitudes y diferencias entre ellas.

Similitudes

Una primera característica de la forma de nombrar estos altos cargos era que, en su mayoría, lo hacía la Función Legislativa. La elección estaba en manos de uno de los órganos con legitimación democrática, desde el punto de vista representativo.

Otra particularidad era que, en la mayoría de casos, se enviaban al Congreso Nacional ternas provenientes de otras instituciones del Estado o gremios. Para calificar a los candidatos no existía un reglamento interno que permitiera su valoración profesional, por lo cual en la elección primaban criterios político-partidarios.

Una tercera característica común era que la elección se hacía por la mayoría de los integrantes del Congreso Nacional o, en su defecto, por sus dos terceras partes. Bajo este sistema predominaban las negociaciones de orden político y de reparto de poder, más que la valoración de los méritos profesionales o académicos de los candidatos.

Diferencias

En primer término, aunque en la mayoría de casos varias dignidades clave del Estado ecuatoriano eran electas por el Congreso Nacional, había excepciones. Un ejemplo es la elección de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, mediante la designación de Colegios Electorales que debían ser convocados por el Tribunal Supremo Electoral, para seleccionar un miembro por cada uno de ellos.²⁶⁴

264 Véase Comisión de Control Cívico de la Corrupción.

En segundo, aunque la presentación de ternas era la manera normal para la elección, en varios casos esa designación provino de gremios u organizaciones que estaban fuera de la estructura estatal. Es el caso del Tribunal Constitucional, algunos de cuyos jueces eran electos de entre ternas enviadas por los gremios de trabajadores y Cámaras de Producción.²⁶⁵

Una tercera diferencia era la del Contralor General del Estado,²⁶⁶ para cuyo nombramiento el Congreso Nacional debía proponer al presidente de la República una terna de la cual elegir. En este caso, la Función Legislativa participaba como ente nominador, más no como elector.

Este examen lleva a plantear dos temas importantes: uno es el rasgo corporativista que tenían buena parte de estas formas de designación, al provenir las candidaturas de organizaciones sociales o gremiales. El otro, estrechamente relacionado con el primero, es el nivel de autonomía de estas corporaciones que, en muchos casos, por su cercanía a organizaciones de carácter político-partidario, eran influidas por ellas en la presentación de candidaturas. Esto es más claro aun cuando los propios partidos políticos enviaban al Congreso las ternas para el nombramiento de los vocales del Tribunal Supremo Electoral.

Formas de designación de autoridades en la CRE de 2008

La CRE de 2008 actual dispone varios mecanismos para el nombramiento de autoridades, la mayoría de los cuales se encuentran en manos del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Este organismo crea los procedimientos que permiten la participación de los ciudadanos y respetan los denominados “méritos” para la designación.

265 Véase Tribunal Constitucional.

266 Véase Contraloría General del Estado.

En los párrafos siguientes se revisarán esos mecanismos e identificarán semejanzas y diferencias con las que contemplaba la CPE de 1998.

a) Consejo de la Judicatura

El Consejo de la Judicatura se integra por cinco delegados y sus respectivos suplentes, quienes deben ser elegidos mediante ternas enviadas al CPCCS por el presidente de la Corte Nacional de Justicia (cuyo representante lo preside), por el Fiscal General del Estado, el Defensor Público, la Función Ejecutiva y la Asamblea Nacional. El proceso para su nombramiento es público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana. Los procedimientos, plazos y demás elementos del proceso son determinados por el CPCCS. Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, duran seis años en el ejercicio de sus funciones.²⁶⁷

Es imprescindible aclarar que los artículos antes mencionados fueron reformados. El 7 de mayo de 2011, por pedido del presidente de la República, se realizó una Consulta Popular y Referéndum²⁶⁸ para reformar aspectos de la Constitución. Previamente, la Corte Constitucional emitió un dictamen vinculante, que definió el camino a seguir e introdujo correctivos a las preguntas.²⁶⁹ Para este análisis, la pregunta que permitió reformar la integración del Consejo Nacional de la Judicatura fue la siguiente: “PREGUNTA 5. ¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial, COMO LO ESTABLECE EL ANEXO 5?”²⁷⁰

267 CRE, art. 179, 180 [reformados] y 208, núm. 12.

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

269 Para mayor información véase Ecuador, Corte Constitucional, Dictamen No. 001-11-DRC-CC, Caso No. 0001-11-RC de 15 de febrero de 2011, *RO*, No. 391, S 2, 23 de febrero de 2011.

270 Resultados del Referéndum y Consulta Popular 2011, *RO*, No. 490, S 1, 13 de julio de 2011.

Con esto, se modificó el art. 179 que decía:

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

Además de ello, se suprimió el último inciso del art. 180 que decía:²⁷¹

Por consiguiente, en la actualidad son elegidos solo cinco miembros para el Consejo de la Judicatura, y ya no mediante concurso público de oposición y méritos, sino de entre ternas enviadas por las otras funciones del Estado. Hay que subrayar que esta transformación constitucional restringe el ejercicio de los derechos de participación, al no permitir que los candidatos a miembros del Consejo de la Judicatura provengan directamente de sectores ciudadanos, sino que sean designados por las otras funciones del Estado. Aquello favorece su cercanía con el círculo de confianza de importantes dignatarios estatales y debilita el proceso meritocrático y participativo que estaba consagrado en la Constitución, antes de dicha reforma.

b) Corte Nacional de Justicia

La Corte Nacional de Justicia está integrada por 21 juezas y jueces designados para un período de nueve años y organizados en salas especializadas. No pueden ser reelectos y la integración de la Corte es renovada, por tercios, cada tres años.²⁷² Para su selección, el Consejo de la Judicatura debe convocar un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social y, en su integración, debe haber paridad entre mujeres y hombres.²⁷³ La renovación parcial cada tres años debe cumplirse mediante la expedición de un reglamento por parte del Consejo, el mismo

271 CRE, art. 180.

272 CRE, art. 182.

273 *Ibid.*, art. 183.

que incluye desde la forma de evaluación a los jueces para designar cuáles deberán ser reemplazados, hasta las fases del el concurso actual.²⁷⁴

c) Fiscal General del Estado

El CPCCS es el responsable del nombramiento de Fiscal General del Estado, quien desempeña sus funciones durante seis años y no puede ser reelegido.²⁷⁵ El proceso será en un concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana.²⁷⁶

d) Consejo de Participación Ciudadana y Control Social

El CPCCS está integrado por siete consejeros principales y siete suplentes, que duran cinco años en sus funciones.²⁷⁷ El proceso de selección es responsabilidad del Consejo Nacional Electoral, en un concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana.²⁷⁸ La elección se hace de entre los postulantes que propongan organizaciones sociales y ciudadanos.

e) Defensoría del Pueblo

Es nombrada por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, luego de agotar el proceso de selección en el concurso correspondiente.²⁷⁹ El Defensor del Pueblo desempeña sus funciones durante

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

275 CRE, art. 208, núm. 11.

276 Ecuador, CPCCS, "Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Fiscalía General del Estado" [2010], *RO*, No. 345, 21 de diciembre de 2010.

277 CRE, 2008, art. 205.

278 *Ibid.*, art. 207.

279 *Ibid.*, art. 208, núm. 11.

cinco años.²⁸⁰ El proceso es un concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana.²⁸¹

f) Superintendencias

El nombramiento de superintendentes está en manos del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, que elige de entre una terna enviada por el presidente de la República. Su selección responde a criterios de especialidad y méritos, está sujeta a escrutinio público y derecho de impugnación ciudadana.²⁸² Los superintendentes desempeñan sus funciones durante cinco años.²⁸³

g) Contraloría General del Estado

Es competencia del CPCCS, luego de agotar el proceso de selección correspondiente.²⁸⁴ El Contralor General del Estado desempeña sus funciones durante cinco años.²⁸⁵ El proceso es un concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana.²⁸⁶

h) Función electoral²⁸⁷

En la actual configuración constitucional, esta Función del Estado se divide en dos órganos: el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral.

280 *Ibid.*, art. 205.

281 Ecuador, CPCCS, "Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Defensoría del Pueblo" [2011], *RO*, No. 354, 4 de enero de 2011.

282 CRE, art. 208, núm. 10 y 213.

283 *Ibid.*, art. 205.

284 *Ibid.*, art. 208, núm. 11.

285 *Ibid.*, art. 205.

286 Ecuador, CPCCS, "Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Contraloría General del Estado" [2011], *RO*, No. 526, 2 de septiembre de 2011.

287 CRE, art. 217: la Función electoral estará conformada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral. Ambos órganos tendrán sede en Quito, jurisdicción nacional, autonomías administrativa, financiera y organizativa, y personalidad jurídica propia. Se registrarán por principios de autonomía, independencia, publicidad, transparencia, equidad, interculturalidad, paridad de género, celeridad y probidad.

1. Consejo Nacional Electoral (CNE)

El Consejo Nacional Electoral tiene cinco consejeros principales y cinco suplentes, que ejercen sus funciones por seis años. Su composición debe ser renovada parcialmente cada tres años, de la siguiente forma: dos miembros en la primera ocasión, tres en la segunda, y así sucesivamente. Los suplentes serán renovados de igual forma que los principales.²⁸⁸

2. Tribunal Contencioso Electoral

El Tribunal Contencioso Electoral está conformado por cinco miembros principales, que ejercen sus funciones por seis años. Este organismo debe renovarse parcialmente cada tres años; dos miembros en la primera ocasión, tres en la segunda, y así sucesivamente.²⁸⁹

Los miembros, tanto del CNE como del Tribunal Contencioso Electoral, son nombrados por el CPCCS previa selección mediante concurso público de oposición y méritos, con postulación e impugnación ciudadana y garantía de equidad y paridad entre hombres y mujeres, de acuerdo con la ley.²⁹⁰

i) Procurador General del Estado

El CPCCS selecciona al Procurador General del Estado de entre una terna enviada por la Presidencia de la República. La composición de la terna debe hacerse bajo criterios de especialidad²⁹¹ y méritos y estará sujeta a escrutinio público y derecho de impugnación

288 *Ibid.*, art. 218.

289 *Ibid.*, art. 220.

290 *Ibid.*, art. 208, núm. 12 y art. 224.

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

ciudadana. Los postulantes tendrán que reunir los mismos requisitos exigidos para ser miembros de la Corte Constitucional.²⁹² El período de funciones del Procurador es de cuatro años.²⁹³

j) Corte Constitucional

Este organismo tiene nueve miembros, quienes ejercen por nueve años y están organizados en plenario y en salas, de acuerdo con la ley. No pueden ser reelectos en forma inmediata y la integración de la Corte será renovada por tercios, cada tres años. La ley determina el mecanismo de reemplazo, en caso de ausencia del titular.²⁹⁴ Para nombrarlos, una comisión calificadora constituida por dos personas designadas por cada una de las funciones: Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social, debe organizar el concurso público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.²⁹⁵

k) Defensoría Pública

El Defensor Público es seleccionado por el CPCCS, luego de agotar el proceso de selección correspondiente.²⁹⁶ Sus funciones duran seis años y no puede ser reelegido.²⁹⁷ El proceso es un concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana.²⁹⁸

292 CRE, art. 208, núm. 10 y 236.

293 *Ibid.*, art. 235.

294 *Ibid.*, art. 432.

295 En la integración de la Corte se procurará la paridad entre hombres y mujeres. El procedimiento, plazos y demás elementos de selección y calificación serán determinados por la ley (art. 434 de la CRE de 2008). Los miembros de la Corte Constitucional no estarán sujetos a juicio político ni podrán ser removidos por quienes los designen (art. 431 de la CRE).

296 CRE, art. 208, núm. 11.

297 *Ibid.*, art. 192.

298 Ecuador, CPCCS, "Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Defensoría Pública" [2011], *RO*, No. 529, 7 de septiembre de 2011.

La “meritocracia”, una nueva forma de designar autoridades

La Constitución actual privilegia la nueva forma de designación basada en los concursos de oposición y méritos.²⁹⁹ Este sistema ha sido denominado como “meritocracia”. Para fortalecerlo, se creó el Instituto Nacional de la Meritocracia,³⁰⁰ cuya misión es: “Promover la excelencia, eficiencia y efectividad en las instituciones públicas, a través de soluciones estratégicas que construyan sistemas de gestión del *Talento Humano* para identificar, atraer y retener a personas que por sus logros, profesionalismo y calidad humana, merecen servir a los ecuatorianos”.³⁰¹ Para analizar este sistema, es necesario profundizar en la normativa constitucional, legal, su ejecución y funcionamiento.

La meritocracia, un nuevo ensayo en la búsqueda de formas más participativas, pero no arbitrarias, de elegir a las máximas dignidades del Estado ecuatoriano, fue introducida en la Constitución de la mano de la inserción del CPCCS, como motor dinámico y ejecutor de la mayoría de concursos para esos cargos. La Constitución enlista las entidades que son parte de la FTCS y, además, dispone, en los casos que proceda, que sus máximas autoridades sean electas mediante concursos de oposición méritos, incluido un proceso de veeduría e impugnación ciudadana.³⁰²

299 Art. 210.- En los casos de selección por concurso de oposición y méritos de una autoridad, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social escogerá a quien obtenga la mejor puntuación en el respectivo concurso e informará a la Asamblea Nacional para la posesión respectiva. Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso. Los miembros suplentes sustituirán a los principales cuando corresponda, con apego al orden de su calificación y designación. Quienes se encuentren en ejercicio de sus funciones no podrán presentarse a los concursos públicos de oposición y méritos convocados para designar a sus reemplazos. Se garantizarán condiciones de equidad y paridad entre mujeres y hombres, así como de igualdad de condiciones para la participación de las ecuatorianas y ecuatorianos en el exterior. Además, cabe señalar que este artículo tiene relación con el art. 61, núm. 17 de la CRE.

300 Para más información véase Ecuador, Instituto Nacional de la Meritocracia <<http://www.meritocracia.gob.ec/>>, consulta: 10 de junio de 2014.

301 *Ibid.*, “Misión del Instituto Nacional de la Meritocracia”, en <<http://www.meritocracia.gob.ec/valores/>>, consulta: 10 de junio de 2014.

302 CRE, art. 205.

En sincronía con lo anterior, la Constitución determina que el CPCCS organice comisiones ciudadanas de selección, encargadas de conducir el concurso público de oposición y méritos con postulación, veeduría y derecho a impugnación ciudadana, en los casos que corresponda. Estas comisiones deben conformarse por un delegado de cada función del Estado y por igual número de representantes por las organizaciones sociales y ciudadanos, escogidos en sorteo público de entre quienes se postulen y cumplan con los requisitos que determine tanto el CPCCS como la ley. Además, los candidatos deben ser sometidos a escrutinio público e impugnación ciudadana. Las comisiones serán dirigidas en sesiones públicas por uno de los representantes de los ciudadanos, quien tendrá voto dirimente.³⁰³

La Ley Orgánica del CPCCS³⁰⁴ determina el proceso mediante el cual se nombra a los miembros de las Comisiones Ciudadanas. En lo principal dispone que, aquellos que provienen de las funciones del Estado, serán delegados por las mismas, mientras que los designados por los ciudadanos pasaran por un proceso de selección y serán escogidos de entre los treinta mejor calificados, mediante sorteo.³⁰⁵ Es necesario resaltar, en este aspecto, la diferencia que se hace entre quienes son funcionarios públicos y los ciudadanos, dando preeminencia a los primeros.

La ley exige los requisitos y prohibiciones para los postulantes que provienen de los ciudadanos, así como el procedimiento para las distintas etapas, que empiezan con la convocatoria, postulaciones y sorteo público para elegir a los cinco miembros y sus respectivos suplentes, seguidas por la etapa de impugnación y resolución de las impugnaciones (LOCPCCS, art. 57 al 62).³⁰⁶ En todo este proceso, el CPCCS deberá garantizar la

303 *Ibid.*, art. 209. En concordancia con el art. 38, núm. 4 de la Ley Orgánica del CPCCS.

304 En adelante LOCPCCS.

305 LOCPCCS, 2009, art. 56.

306 *Ibid.*, 2009, art. 57-62.

participación de las veedurías ciudadanas (LOCPCCS, art. 63).³⁰⁷ De la misma manera, la LOCPCCS disponen el funcionamiento de las comisiones ciudadanas, empezando por la elección de su presidente (quien obligatoriamente proviene de los representantes ciudadanos) y señala tanto sus prohibiciones, como los casos en los que cesarán sus funciones.³⁰⁸

La misma ley detalla la manera de designar a los altos cargos del Estado y distingue dos principales modos, con sus respectivos procedimientos. Uno es la designación mediante ternas presentadas al CPCCS por parte del Ejecutivo; de ese modo se nombra al Procurador General del Estado y a los Superintendentes. Las ternas propuestas deben respetar la alternabilidad entre hombres y mujeres y aplicar el principio de interculturalidad.³⁰⁹ Todos deben pasar por un proceso de veeduría e impugnación ciudadana.

El otro es la selección por concurso de oposición y méritos, mediante el cual el CPCCS designa las jefaturas máximas de la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública, Fiscalía General del Estado, Contraloría General del Estado, Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral y Consejo de la Judicatura.³¹⁰

Para la selección de representantes ciudadanos a los espacios que prevé la ley, se designan comisiones ciudadanas que deben seguir los mismos procesos establecidos en ella.³¹¹ Los postulantes a primera autoridad de la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública, Fiscalía General del Estado, Contraloría General del Estado, los miembros del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral, Procuraduría General del Estado y las Superintendencias y los representantes ciudadanos a los distintos organismos y cuerpos colegiados, pueden

307 LOCPCCS, art. 63.

308 *Ibid.*, art. 64, 66, 67.

309 *Ibid.*, art. 68.

310 CRE, art. 208, núm. 11 y 12.

311 LOCPCCS, art. 69. En concordancia con el art. art. 208, núm. 9, 10, 11, 12 de la CRE de 2008.

participar en los procesos de selección para sus reemplazos, previa renuncia 180 días antes de la convocatoria a concurso o conformación de las ternas, siempre que no hubiesen ocupado el mismo cargo por dos períodos, a excepción de las autoridades con prohibición expresa establecida en la Constitución y la ley.³¹²

Hay otros tres temas cuyo examen es necesario:

1. La denominada “acción afirmativa”, que garantiza la integración paritaria entre hombres y mujeres y, al menos, la inclusión de una persona representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios. Este principio se aplica en la elección de Defensor del Pueblo, Defensor Público, Fiscal General, Contralor General del Estado y en las designaciones de cuerpos colegiados. Cada uno de los concursos para su nombramiento aplicará los mismos criterios de acción afirmativa previstos para la designación de consejeras y consejeros.³¹³

Cabe una reflexión más profunda sobre la acción afirmativa en los concursos de cuerpos colegiados, en relación con la integración paritaria y la inclusión de un representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios. Sobre el primer tema, la Constitución establece³¹⁴ que, para desempeñar empleos y funciones públicas, se debe aplicar el sistema meritocrático, pero asegurando la participación, con criterios de equidad y paridad de género. De ese modo, la paridad de género³¹⁵ se convierte en un eje transversal de la Constitución, que está incluida en muchos de sus artículos, ligados al acceso a los concursos de oposición y méritos.

312 LOCPCCS, art. 70. El mismo artículo indica que, para participar en los procesos de selección para la designación de otra autoridad que no sea del cargo que se encuentran desempeñando, las autoridades de estas instituciones necesariamente tendrán que renunciar al mismo, 90 días antes de la convocatoria al concurso público.

313 LOCPCCS, art. 71.

314 CRE, art. 61, núm. 7.

315 CRE, además del art. 61, véase art. 116, 176, 183, 210, 217, 224, entre otros.

Sin embargo, en las normas no aparece un concepto claro. Incluso la Corte Constitucional³¹⁶ dictaminó sobre la paridad en las listas para las elecciones pluripersonales, pero nada en lo referente al acceso a puestos públicos. Por tanto, todavía se hace difícil definir si la paridad de género consiste únicamente en el acceso en igualdad de oportunidades a los concursos, o en que la nominación de los mejor puntuados deba basarse en este criterio. Este último caso podría contrariar el art. 209 de la Constitución, que señala: “Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso”.

En torno a la inclusión de un representante de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios, este principio reconoce la exclusión histórica que han sufrido estos dos grupos poblacionales (en el último caso, originarios de Ecuador). La actual Constitución garantiza su participación en el Estado y, para el presente trabajo, en los más altos cuerpos colegiados, a través de medidas que incluyen la acción afirmativa.

2. El hecho de que las comisiones ciudadanas de selección deben llevar a cabo concursos públicos de oposición y méritos y procesos de veeduría e impugnación para designar autoridades y demás representantes, sobre la base de dos tipos de reglamentos: uno general³¹⁷ y uno particular para cada concurso.³¹⁸

316 Véase Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, Sentencia No. 002-009-SEP-CC, caso No. 0111-09-EP, 5 de mayo de 2009.

317 En el reglamento general de las comisiones ciudadanas de selección se encuentran normas generales para los concursos de oposición y méritos, véase CPCCS, “Reglamento de comisiones ciudadanas de selección”, ROS, No. 247, 30 de julio de 2010.

318 LOCPCCS, art. 72. En el reglamento particular de las comisiones ciudadanas de selección, se encuentran normas específicas para cada concurso dependiendo de la autoridad que se elija, el cual es aprobado por el CPCCS. Entre algunos reglamentos que se han establecido para la elección del Tribunal Contencioso Electoral, véase en <http://www.cpccs.gob.ec/modulos/designacion_aut/tempo/1371216068Reforma%20al%20Reglamento%20para%20el%20concurso%20de%20meritos%20y%20oposicion%20para%20las%20y%20los%20Vocales%20del%20TCE.pdf>, consulta: 10 de junio de 2014. Para la elección para la Conferencia Plurinacional de la Soberanía Alimentaria, véase Ecuador, CPCCS, “Reglamento para la elección para la Conferencia Plurinacional de la Soberanía Alimentaria”, en <<http://www.cpccs.gob.ec/docs/normativaDocs/999.pdf>>, consulta: 10 de junio de 2014, entre otros.

3. Es relevante también mencionar el informe que, una vez concluido el proceso de selección, las comisiones están obligadas a remitir al CPCCS, con los resultados de su trabajo. Sobre la base de ese informe, el Consejo nombrará a quienes hayan obtenido la mayor puntuación en los concursos, asegurando la paridad entre mujeres y hombres y la inclusión de al menos un postulante proveniente de pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianos o montubios. Los mismos principios aplican para dignidades seleccionadas de ternas enviadas por las otras funciones del Estado.

Este informe es vinculante y el CPCCS no puede alterar, en ningún caso, las valoraciones del concurso hechas por las comisiones ni el orden de sus resultados. Tras recibir el informe, el Consejo debe escoger a quienes hayan obtenido los mejores puntajes y remitir a la Asamblea Nacional la nómina de las nuevas autoridades, para la posesión respectiva.³¹⁹

Cuando se trate de la selección de cuerpos colegiados que dirigen entidades del Estado, el Consejo designará a los miembros principales y suplentes, en orden de prelación, entre quienes obtengan las mejores puntuaciones en el concurso. Los miembros suplentes sustituirán a los principales cuando corresponda, con apego al orden de su calificación y designación. Quienes se encuentren en ejercicio de sus funciones no podrán presentarse a los concursos públicos de oposición y méritos convocados para designar a sus reemplazos. Se garantizarán condiciones de equidad y paridad entre mujeres y hombres, así como de igualdad de condiciones para la participación de los ecuatorianos en el exterior.³²⁰

A continuación, se presentan cuatro ejemplos que ilustran, de una forma sencilla, las fases que comprenden los concursos de oposición y méritos: la elección del Fiscal General del Estado, del Consejo Nacional Electoral, del Procurador General del Estado y de la Corte Constitucional.

319 LOCPCCS, art. 73. En concordancia con el art. 120, núm. 11 de la CRE.

320 CRE, art. 210.

1. Elección del Fiscal General del Estado.³²¹ La revisión del proceso permitió observar que este empezó con la fase de convocatoria, por un período de diez días, durante los cuales se recibieron las carpetas de los postulantes. Inmediatamente después se cumplió el período de revisión de requisitos, para verificar el cumplimiento de requisitos y prohibiciones por parte de los postulantes y seleccionar aquellos que serían admitidos e inadmitidos. A continuación, durante la etapa de calificación de méritos, fueron revisadas las carpetas de los candidatos para valorar su experiencia académica, profesional o de liderazgo. Cumplida esta, inició la fase de oposición, en la cual los postulantes debían rendir una prueba cuyo resultado, sumado al de la etapa de méritos, definió al mejor puntuado. Este fue electo ganador del concurso y, por consiguiente, designado Fiscal General del Estado. Es preciso anotar que, en el proceso revisado para este análisis, no se encuentra documentada la etapa de impugnación, ni hay información sobre la veeduría ciudadana. Además, se aclara que este análisis es puramente observatorio de las fases y no de los incidentes acontecidos durante el concurso.
2. Elección del Consejo Nacional Electoral.³²² Este es un ejemplo de concurso para designar cuerpos colegiados. Al igual que en los otros casos, el proceso se inició con la convocatoria, por un término de diez días, durante los cuales se recibieron las carpetas de los postulantes. A esta siguió la revisión de requisitos, para definir los candidatos admitidos e inadmitidos. Luego se cumplió la etapa de calificación de méritos, durante la cual se valoró experiencia académica, profesional o de liderazgo de los postulantes. El siguiente paso fue el de oposición, en el cual los postulantes rindieron una prueba cuyo resultado, sumado al de la fase de méritos y al puntaje

321 Cfr. Ecuador, CPCCS, "Designación del Fiscal General del Estado", en <<http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=FiscaliaEstado>>, consulta: 10 de junio de 2014.

322 Cfr. *Ibid.*, "Designación del Consejo Nacional Electoral", en <<http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CNE>>, consulta: 10 de junio de 2014.

de la acción afirmativa, definieron la lista de los veinte mejores puntuados, diez por cada género. Luego de lo ello se abrió un período de escrutinio público e impugnación, para permitir que los ciudadanos impugnaran a cualquiera de los postulantes, sea por la falta de probidad, idoneidad, cumplimiento de requisitos o incursión en alguna de las prohibiciones establecidas en la Constitución, la ley y el reglamento del concurso. Dentro de la etapa de impugnación, se siguieron varias sub-fases: la convocatoria para la presentación de las impugnaciones, la calificación de las mismas, la audiencia pública y, finalmente, la aceptación o rechazo de la impugnación. Cumplidos todos estos pasos, el Pleno del CPCCS designó a los ganadores; quien obtuvo la más alta calificación determinó el orden de alternancia y secuencia en el género. En este caso, dentro de los cinco postulantes mejor puntuados ya existía un representante del pueblo montubio; procedimiento que fue tomado en cuenta para la designación de los consejeros suplentes.

3. Elección del Procurador General del Estado.³²³ El proceso empezó con el envío de una terna, por parte del presidente de la República y su aprobación por el Pleno del CPCCS. Luego se abrió la etapa de impugnación ciudadana, e inmediatamente después de descartar las impugnaciones planteadas, el Pleno nombró a uno de los miembros de la terna como Procurador. En la información suministrada para este trabajo se menciona que existió una veeduría ciudadana; sin embargo, no se encuentra referencia a su integración.
4. Elección de la Corte Constitucional.³²⁴ Este concurso arrancó con la integración de una veeduría ciudadana, tras lo cual se conformó la comisión calificadora, con delegados de las funciones Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social. Sus miembros

323 Cfr. *Ibid.*, "Designación del Procurador General del Estado", en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=ProcuraduriaEstado>, consulta: 10 de junio de 2014.

324 Cfr. *Ibid.*, "Designación de la Corte Constitucional del Ecuador", en <http://www.cpccs.gob.ec/index.php?mod=CorteC>, consulta: 10 de junio de 2014.

pasaron por la calificación de requisitos e impugnación ciudadana. Después, la comisión calificadora revisó el cumplimiento de requisitos de los postulantes, de las ternas remitidas desde las funciones del Estado. A esta etapa siguieron la de impugnación ciudadana y la de oposición y méritos. Al concluir el proceso, la comisión presentó al CPCCS la lista de los mejor puntuados, de entre los cuales el pleno del CPCCS nombró a los jueces de la nueva Corte Constitucional.

Existe un instructivo para el concurso de puestos elegidos por comisiones ciudadanas,³²⁵ en el cual se detallan las calificaciones o puntuaciones que deben ser asignadas a los postulantes, dentro de la fase de méritos.

Este recorrido por la normativa, tanto constitucional como legal, permite observar que el marco jurídico vigente establece el procedimiento *meritocrático* y de oposición para nombrar esos cargos. En los casos de aquellos nombrados por comisiones ciudadanas de selección, el CPCCS debe expedir un reglamento que dispone los requisitos específicos para cada autoridad.

Para concluir, es fundamental que se documenten los procesos de impugnación ciudadana y veeduría y que esa información esté al alcance del escrutinio público, con lo cual se garantizará un real control social.

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

Como se ha visto hasta este punto, en la Constitución ecuatoriana de 2008 hay, al menos, dos formas de nominación. Abordar sus características, similitudes y diferencias permitirá diseñar más adelante un cuadro que sintetiza esas peculiaridades.

325 *Ibid.*, Resolución 1: "Instructivo para el concurso de autoridades elegidas por comisiones ciudadanas", FO, No. 504, 2 de agosto de 2011.

Similitudes

1. En la mayoría de casos, el principal órgano estatal ecuatoriano encargado de la elección de altas dignidades es el CPCCS, que se convierte en director de los procesos y procedimientos para de elección y los organiza cumpliendo las disposiciones legales.
2. El eje transversal de la elección es que todos los procesos están sometidos a mecanismos como la veeduría y la impugnación ciudadana de las candidaturas.
3. Finalmente, tras de la designación, las personas seleccionadas deben tomar posesión de sus cargos ante la Asamblea Nacional.

Diferencias

1. Una diferencia clave es que el CPCCS, organismo que dirige en su mayoría los procesos de elección, en varios casos funciona solo como una especie de facilitador, para que las “comisiones ciudadanas” sean las que, en definitiva, seleccionen. En esos casos, la integración de las comisiones proviene en un 50% de organizaciones ciudadanas y en el otro 50% de las funciones del Estado.
2. En algunas ocasiones, el CPCCS no es quien dirige la elección, como en la de los jueces de la Corte Nacional de Justicia. En otras, como la Corte Constitucional, se convierte en una especie de comisión calificadora.
3. No existe una sola forma, sino varias, para presentarse a una elección de autoridad: en unas ocasiones cualquier persona puede ser candidata, postulada por los ciudadanos o una organización social. En otras, como en la designación de la Corte Constitucional, los aspirantes son nombrados por otros órganos del Estado.

Cuadro comparativo de la elección de autoridades en la CRE de 2008

CARGO	CANDIDATURA	ELECCIÓN	PERÍODO	ESTRUCTURA ESTATAL
Defensor del Pueblo.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Cinco años.	Pertenece a la función de Transparencia y Control Social.
Contralor General del Estado.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Cinco años.	Autónomo de las funciones estatales.
Defensor Público.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Seis años.	Pertenece a la Función Judicial.
Fiscal General del Estado	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Seis años.	Pertenece a la Función Judicial.

CARGO	CANDIDATURA	ELECCIÓN	PERÍODO	ESTRUCTURA ESTATAL
Corte Constitucional.	Presentadas por las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social.	Concurso dirigido por una comisión calificadora (Dos personas nombradas por cada una de las funciones: Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social).	Nueve años.	Autónomo de las funciones estatales.
Superintendencias.	Ternas enviadas por el presidente de la República.	Designados por el CPCCS, luego de cumplir con el proceso de veeduría e impugnación ciudadana.	Cinco años.	Pertenece a la función de Transparencia y Control Social.
Corte Nacional de Justicia.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por el Consejo de la Judicatura.	Nueve años	Pertenece a la Función Judicial.
Procurador General del Estado.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Cuatro años.	Autónomo de las funciones estatales.

■ Democracia participativa y meritocracia:
¿Entre la división de poderes y la participación ciudadana?

CARGO	CANDIDATURA	ELECCIÓN	PERÍODO	ESTRUCTURA ESTATAL
Consejo de la Judicatura.	Ternas enviadas por el presidente de la Corte Nacional de Justicia, el Fiscal General del Estado, el Defensor Público, la Función Ejecutiva y la Asamblea Nacional.	Designados por el CPCCS, luego de cumplir con el proceso de veeduría e impugnación ciudadana.	Seis años.	Pertenece a la Función Judicial.
Consejo Nacional Electoral.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Seis años.	Pertenece a la función Electoral.
Tribunal Contencioso Electoral	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por la Comisión Ciudadana de Selección, elegida por el CPCCS.	Seis años.	Pertenece a la función Electoral
Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.	Cualquier persona que cumpla con los requisitos.	Concurso dirigido por el Consejo Nacional Electoral.	Cinco años.	Pertenece a la función de Transparencia y Control Social

Fuente: Constitución de la República del Ecuador 2008. *Ley Orgánica de Participación Ciudadana. Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.*
Elaboración propia.

La designación de autoridades en los países de la Región Andina

En este punto parece importante hacer un análisis de las normas vigentes en algunos países cercanos geográficamente, con el fin de establecer patrones o tendencias en cuanto a la forma de elección o designación de las altas autoridades estatales. La siguiente parte de este estudio consiste en un breve examen comparativo de las formas de selección de autoridades en los países de la región andina, para ubicar a Ecuador en el contexto de la subregión a la cual pertenece.

Cortes y Tribunales Constitucionales

En la región andina, están vigentes diversas formas de elegir, tanto las Cortes como los Tribunales Constitucionales. En Colombia, los magistrados son designados por parte del Senado de la Republica, de entre ternas presentadas por el presidente de la Republica, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.³²⁶ En Bolivia, son preseleccionados³²⁷ por la Asamblea Legislativa Plurinacional³²⁸ y

326 Colombia, "Constitución de la República de Colombia" [1991], (en adelante CRC), art. 239, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>, consulta: 19 de junio de 2014.

327 Bolivia, "Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009", (en adelante CRB), art. 182, señala: "II. La Asamblea Legislativa Plurinacional efectuará por dos tercios de sus miembros presentes la preselección de las postulantes y los postulantes por cada departamento y remitirá al órgano electoral la nómina de los precalificados para que este proceda a la organización, única y exclusiva, del proceso electoral", se refiere a que en la preselección, lo que se hace es que las y los miembros de la Asamblea escojan a la lista de elegibles en las elecciones generales. Para elaborar esa lista se creó un reglamento interno que en lo principal estableció que debe existir una convocatoria, luego de la cual establecen comisiones mixtas dentro de la Asamblea para que revisen los requisitos habilitantes, así como los requisitos exigidos para cada una de las Altas Cortes. Además de verificar los méritos, y una entrevista en la que se examina al candidato, todo esto debiendo completarse con los requisitos de paridad de género y de inclusión de los sectores indígenas. Realizado esto, las comisiones presentan al pleno de la Asamblea la lista de las y los postulantes, para que sean elegidos. Para mayor información véase el reglamento elaborado por la Asamblea Legislativa Plurinacional, en Bolivia, Asamblea Legislativa Plurinacional, "Reglamento interno de preselección de candidatas y candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura", https://www.google.com.ec/?gfe_rd=cr&ei=l6_GU73iNMqn8Aba2oF4#q=preselecci%C3%B3n+de+candidatos+a+jueces+en+Bolivia+reglamento, consulta: 19 de junio de 2014.

328 CRB, art. 158, núm. 6, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>, consulta: 19 de junio de 2014.

luego nombrados por elección universal. En Perú,³²⁹ los magistrados del Tribunal Constitucional son designados por el Congreso de la República.³³⁰ Finalmente, en Venezuela³³¹ no existe esta institución como tal, sino una Sala de lo Constitucional dentro del Tribunal Supremo de Justicia.

Cortes o Tribunales Supremos de Justicia

Los países andinos han establecido varias formas de designación para sus cortes de justicia. En Colombia, elige la propia Corte, de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura.³³² En Venezuela, se presentan candidatos ante el Comité de Postulaciones Judiciales, por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica. Este comité preselecciona los candidatos, una vez escuchada la opinión de la comunidad; luego son presentados ante el Poder Ciudadano, que hace una segunda preselección, la misma que se entrega a la Asamblea Nacional y esta se encarga de una tercera preselección, previa a la decisión definitiva.³³³ Mientras tanto, en Perú, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son electos por un sistema de méritos, mediante el manejo de la carrera judicial.³³⁴ Finalmente, en Bolivia, los jueces del Tribunal Supremo de Justicia son escogidos mediante una preselección realizada por la Asamblea Legislativa Plurinacional, para luego ser electos mediante elección universal.³³⁵

329 Perú, "Constitución de la República del Perú" [1993], (en adelante CRP), Título IV, en <http://www.tc.gov.pe/constitucion.pdf>, consulta: 19 de junio de 2014.

330 El Tribunal Constitucional no ha sido establecido por la Constitución peruana, sino por una ley de la República, véase Perú, Tribunal Constitucional, en http://www.tc.gov.pe/tc_tribunal.php, consulta: 19 de junio de 2014.

331 Venezuela, "Constitución de la República Bolivariana de Venezuela" [1999], (en adelante CRBV), art. 334, en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm>, consulta: 19 de junio de 2014.

332 CRC., art. 231.

333 CRBV, art. 264.

334 Perú, "Ley Orgánica del Poder Judicial" [1998], art. 217-223, en <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapj.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>, consulta: 19 de junio de 2014.

335 CRB, art. 158, núm. 6.

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

En Colombia, el Consejo Superior de la Judicatura se divide en dos salas: la Sala Administrativa, que está integrada por seis magistrados nombrados para un período de ocho años: dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y tres por el Consejo de Estado; y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, con siete magistrados electos por el Congreso Nacional para un período de ocho años, de entre ternas enviadas por el Gobierno.³³⁶ En Venezuela rige la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (art. 267). Su Director Ejecutivo es designado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.³³⁷ En el Perú, el Consejo Nacional de la Magistratura se conforma por: un miembro seleccionado por la Corte Suprema, uno por la Junta de Fiscales Supremos; uno por los miembros de los Colegios de Abogados del país; dos por los miembros de los demás colegios profesionales, conforme a ley; uno por los rectores de las universidades nacionales; y uno designado, en votación secreta, por los rectores de las universidades particulares³³⁸ (Constitución del Perú, art. 155). En Bolivia, los miembros del Control Administrativo Disciplinario de Justicia son escogidos mediante sufragio universal, de entre candidatos propuestos por organizaciones de la sociedad civil (art. 194 de la Constitución de Bolivia).

Los organismos electorales

En Colombia, los miembros del Consejo Nacional Electoral son electos por el Congreso de la República, mediante el “Sistema de Cifra

336 CRC, art. 254.

337 Venezuela, “Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela”, art. 15, en <<http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleysj.htm>>, *Gaceta Oficial*, No. 37.942, 20 de mayo de 2004, consulta: 10 de junio de 2014.

338 CRP, art. 155: El número de miembros del Consejo Nacional de la Magistratura puede ser ampliado por este a nueve, con dos miembros adicionales elegidos en votación secreta por el mismo Consejo, entre sendas listas propuestas por las instituciones representativas del sector laboral y del empresarial.

Repartidora”,³³⁹ previa postulación de los partidos o movimientos políticos con personería jurídica o por coaliciones entre ellos.³⁴⁰ En Venezuela, los miembros del Consejo Nacional Electoral, son nombrados por la Asamblea Nacional.³⁴¹ En Perú, la Junta Nacional de Elecciones se conforma por miembros designados como sigue: uno por la Corte Suprema, de entre sus magistrados jubilados o en actividad; uno escogido en votación secreta por la Junta de Fiscales Supremos, entre los Fiscales Supremos jubilados o en actividad; uno nombrado, en votación secreta, por el Colegio de Abogados de Lima, de entre sus miembros; uno por los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades públicas, entre sus ex decanos; y, uno por los decanos de las Facultades de Derecho de las universidades privadas, entre sus ex decanos.³⁴² En Bolivia rige un Consejo Electoral Plurinacional de cinco miembros de los cuales, al menos dos, deben ser representantes de las naciones y pueblos indígenas originarios y campesinos. La Asamblea Legislativa Plurinacional elige a cuatro de los miembros del Consejo Electoral Plurinacional, mientras el Presidente del Estado designa a uno. La elección de los miembros del Consejo Electoral Plurinacional requiere de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad y méritos a través de concurso público, entre personas reconocidas por su trayectoria en la defensa de la democracia.³⁴³

Defensor del Pueblo

En Colombia es electo por la Cámara de Representantes, para un período de cuatro años, de una terna enviada por el Presidente de la República.³⁴⁴ En Venezuela, esta autoridad es seleccionada por la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes,

339 Véase Colombia, Registraduría Nacional del Estado Civil, “La cifra repartidora”, en <http://www.registraduria.gov.co/Elecciones/refor_elect.htm>, consulta: 19 de junio de 2014.

340 CRC, art. 264.

341 CRBV, art. 296.

342 CRP, art. 179.

343 CRB, art. 206.

344 CRC, art. 281.

previo un proceso público de selección.³⁴⁵ En Perú, el Defensor del Pueblo es escogido por el Congreso, con el voto de los dos tercios de su número legal.³⁴⁶ En Bolivia, es designado por la Asamblea Legislativa Plurinacional, previo un concurso público de oposición y méritos.³⁴⁷

Fiscal General de la Nación

En Colombia, el Fiscal General de la Nación es elegido para un período de cuatro años por la Corte Suprema de Justicia, de una terna enviada por el Presidente de la República.³⁴⁸ En Venezuela, lo nombra la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes, previo al proceso de selección realizado por el Comité de Evaluaciones.³⁴⁹ En Perú,³⁵⁰ lo escoge la Junta de Fiscales

345 CRBV, art. 279.

346 CRP, art. 161.

347 CRB, art. 220.

348 CRC, art. 249.

349 CRBV, art. 279. En concordancia con el art. 20 de la "Ley Orgánica del Ministerio Público de Venezuela".- Dentro de los ciento veinte días previos al vencimiento del período de siete años establecido para el ejercicio del cargo de Fiscal o la Fiscal General de la República, el Consejo Moral Republicano convocará un Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano para la designación del titular del Ministerio Público, la cual se efectuará conforme a lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la "Ley Orgánica del Poder Ciudadano", en http://www.ministeriopublico.gob.ve/c/document_library/get_file?uuid=0dc9403e-2554-46f5-9320-fde48f654a79&groupId=10136, consulta: 19 de junio de 2014. En esa línea el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano se concibe en la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, art. 23-27. "Art. 23.- El Comité de Evaluación de Postulaciones se integrará con representantes de diversos sectores de la sociedad, quienes deberán ser venezolanos por nacimiento, y en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos, en un número no mayor de veinticinco (25) integrantes, y cuyos requisitos serán establecidos en el Ordenamiento Jurídico Interno del Consejo Moral Republicano, que lo convocará sesenta días antes del vencimiento del período para el cual fueron designados los titulares de los órganos del Poder Ciudadano, a efectos de seleccionarlos mediante proceso público, de conformidad con lo establecido en el art. 279 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En caso de no haber sido convocado el Comité de Evaluación de Postulaciones del Poder Ciudadano en el lapso indicado, la Asamblea Nacional procederá a la designación de los titulares de los órganos del Poder Ciudadano en un tiempo no mayor de treinta (30) días continuos. Art. 24.- Los miembros del Comité de Evaluación de Postulaciones deberán ser ciudadanos mayores de edad y de reconocida honorabilidad y prestigio en el desempeño de las funciones que ejerzan o les haya correspondido ejercer. Art. 25.- La convocatoria del Comité de Evaluación de Postulaciones se realizará por lo menos con ciento veinte (120) días de anticipación al vencimiento del período de siete (7) años establecidos para el ejercicio del cargo correspondiente. Art. 26.- El Consejo Moral Republicano procurará la participación del mayor número de sectores de la sociedad en la designación de los miembros del Comité de Evaluación de Postulaciones. Art. 27.- El Consejo Moral Republicano fijará en el ordenamiento jurídico interno respectivo las normas, procedimientos y baremos para la postulación y evaluación de los miembros del Poder Ciudadano".

350 Perú, Ministerio Público, en <http://www.mpf.n.gob.pe/home#>, consulta: 19 de junio de 2014.

Supremos.³⁵¹ En Bolivia, el Fiscal General del Estado se designa por la Asamblea Legislativa Plurinacional, requiere de convocatoria pública previa y calificación de capacidad profesional y méritos, a través de concurso público.³⁵²

Contralor General del Estado

En Colombia, el Contralor General es elegido por el Congreso de una terna integrada por candidatos presentados a razón de uno por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.³⁵³ En Venezuela, el Contralor General de la República es designado por la Asamblea Nacional, mediante el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes.³⁵⁴ En Perú, es el Congreso el que lo nombra, a propuesta del Poder Ejecutivo (Art. 82 de la Constitución del Perú).³⁵⁵ En Bolivia, su designación es facultad de la Asamblea Legislativa Plurinacional. La elección requiere de convocatoria pública previa y calificación de capacidad profesional y méritos, a través de concurso público.³⁵⁶

En conclusión, en los países andinos funciona una amplia gama de formas para elegir estos altos cargos, que van desde aquellas que son potestad de la función Legislativa, a propuesta de otras funciones del Estado (la mayoría), hasta nombramientos directos por parte del Ejecutivo, mecanismos de méritos, designación corporativa e, incluso, preselecciones por órganos estatales y elecciones universales.

La tendencia mayoritaria sigue el sistema tradicional, en el cual la elección está en manos del Parlamento, de entre ternas remitidas por el Ejecutivo u otra función del Estado. En contraste, en las últimas

351 CRP, art. 158.

352 CRB, art. 227, núm. 1.

353 CRC, art. 267.

354 CRBV, art. 279.

355 CRP, art. 82.

356 CRB, art. 214.

Constituciones de Venezuela, Ecuador y Bolivia, se han ido gestando nuevos modelos, como el denominado meritocrático, los mecanismos de participación y hasta la elección universal de algunas dignidades.

En este ámbito, Ecuador es un caso particular, aunque los procedimientos diferentes cobran relevancia dependiendo del modelo democrático de cada país. Bajo esa óptica, se considera pertinente analizar las ventajas y/o desventajas de los mecanismos de elección, a partir de los parámetros señalados en el primer capítulo de esta tesis.

Potencialidades y límites de las formas de designación de autoridades en las Constituciones de 1998 y 2008

Este análisis se basa en tres criterios principales: (i) la democracia representativa; (ii) la democracia participativa; y, (iii) el sistema de frenos y contrapesos, desde los cuales es posible determinar las potencialidades y límites de la manera en que se designaban las autoridades del Estado ecuatoriano, según la Constitución de 1998 y la de 2008.

Bajo el criterio de la democracia representativa, y a partir de los límites y potencialidades de su modelo de nombramientos, se busca comprender cuál ha sido su aporte democrático. En el marco de la democracia participativa, se espera descubrir si su modelo de selección está cumpliendo con los estándares capaces de solucionar los problemas del anterior sistema. Finalmente, desde el sistema de frenos y contrapesos, se analizará si la forma de elección es efectiva en el objetivo de controlar el poder desde el poder o, en realidad, afecta y desestabiliza los cimientos mismos del sistema.

Potencialidades y límites desde la democracia representativa

Constitución de la República del Ecuador de 1998

Es preciso recordar que este trabajo plantea que la comprensión unidimensional de la democracia representativa no debe generar un antagonismo con la democracia participativa, sino su complementariedad.³⁵⁷ Sin embargo, para el análisis que sigue, se aborda la caracterización de la democracia representativa según lo establecido en la primera parte de esta investigación,³⁵⁸ y se configuran, desde esa mirada teórica, los límites y potencialidades de esta.

Potencialidades

El Congreso Nacional o, más genéricamente, el Parlamento, tiene una legitimidad democrática directa, al haber sido electo por los ciudadanos –el soberano– mediante un proceso universal. A su nombre, los parlamentarios están facultados para tomar las decisiones de su competencia.

En el esquema de 1998, los diputados del Congreso Nacional discutían sobre los candidatos, apoyados en argumentos jurídicos y políticos cuyo propósito era, en teoría, designar a los mejores ecuatorianos para los altos cargos estatales, pudiendo impugnar a quienes carecieran de los atributos necesarios para su ejercicio.

El proceso era pluralista y de escrutinio público, ya que las designaciones se cumplían en el pleno del Congreso Nacional, en un debate entre las diversas fuerzas políticas que tenía resonancia social.

357 Véase "Democracia participativa", capítulo I de esta investigación.

358 *Ibid.*

Para ejemplificar, se presenta el caso de elección de la Corte Suprema de Justicia, en el año 1997. La selección de los jueces estuvo en manos del Congreso Nacional, Julio César Trujillo sostiene:

Hasta el año 1997 los magistrados de la Corte Suprema de Justicia eran nombrados por el Congreso Nacional para un período fijo. Esta forma de designación se desacreditó porque el Congreso llegó al extremo de hacer los nombramientos en consideración a la afiliación o adhesión del o de los candidatos a los partidos que formaban parte de la mayoría de diputados que, para el efecto, se constituía, con irrespeto aún del período legal para el cual habían sido elegidos.³⁵⁹

En 1997 se había destituido del poder a Abdalá Bucaram, con lo cual la crisis política e institucional del país era grave. Por ello, se convocó una Consulta Popular que, entre varias preguntas, incluyó la siguiente: “¿Considera Usted necesario modernizar la Función Judicial, reformar el sistema de designación de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, para que su origen sea la propia Función Judicial; nombramientos sin sujeción a períodos fijos que observen los criterios de profesionalización y de carrera judicial que establezca la ley?”³⁶⁰

Al ser aprobada esta pregunta en la Consulta Popular, el Congreso Nacional nombró a los nuevos miembros de la Corte Suprema de Justicia. Para ello, designó una comisión especial de siete miembros, electos por el propio Congreso y por organizaciones de la sociedad civil. La comisión, luego de examinar las condiciones de probidad personal, competencia científica y profesional, experiencia y capacidad de decenas de candidatos, propuso una lista, de la cual los parlamentarios eligieron a veinte y cuatro magistrados.³⁶¹

359 Julio César Trujillo, “La reorganización de la Corte Suprema o la degradación del Estado de Derecho”, en *Revista Foro*, No. 4, Quito, UASB-E, 2005, en <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1764/1/RF-04-TC-Trujillo.pdf>, 5-6, consulta: 16 de julio de 2014.

360 *Hoy*, Pregunta No. 11 de la Consulta Popular de 1997, en “Preguntas de la Consulta Popular de 1997”, Quito, 12 de mayo de 1997, en <http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/preguntas-de-la-consulta-popular-1997-112217.html>, consulta: 16 de julio de 2014.

361 J. C. Trujillo, “La reorganización de la Corte Suprema”, p. 6-7.

La experiencia deja varias reflexiones: la selección de jueces de la Corte Suprema de Justicia estuvo en manos del Congreso Nacional, como órgano elector. Se desarrolló en una forma tradicional, con rasgos corporativistas, al entrar organizaciones de la sociedad civil en el proceso. Hubo un procedimiento previo en la comisión especial, que debió valorar al menos las condiciones mínimas de los candidatos para el cargo. El nombramiento se definió con fórmulas del Legislativo, incluidas las negociaciones y repartición del poder inevitables entre las fuerzas políticas. Después de eso, el sistema adoptado para la elección de los jueces de la Corte Suprema fue el de la cooptación,³⁶² que concluyó con la destitución de los magistrados en el año 2004.

Resumiendo, para nombrar altos cargos existía una legitimidad democrática directa, de la cual estaba investido el Congreso Nacional. Pese a ello, regía el corporativismo y la participación estaba restringida a quienes eran cercanos a los grupos que intervenían.

La legitimidad democrática y el corporativismo, vinculados a la participación, son aspectos que deben ser analizados en mayor detalle. Según Simón Pachano, la primera -legitimidad democrática- debe acogerse a dos condiciones: “la legitimidad de la representación debe asentarse en su origen, es decir, en las condiciones y los procedimientos en que ella se produce”.³⁶³

Pachano divide ese origen en los ámbitos público y privado, reconociendo que en el primero no es vinculante y el mandato es irrevocable. Como segunda condición establece que “la legitimidad de la representación depende de su rendimiento entendido como la capacidad de res-

362 Parece importante reflexionar que este sistema de cooptación cerrado tuvo influencia del sistema chileno de elección de jueces, existente en la Constitución de 1980, aunque hay diferencias con el caso ecuatoriano. Véase Chile, “Constitución de la República de Chile 1980”, en http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf; además, véase Nombramiento y selección del personal con cooptación de la judicatura, en K. Loewenstein, *Teoría...*, p. 302-304.

363 Simón Pachano, “Representación, clientelismo y corporativismo en Ecuador”, en María Fernanda Cañete, *La crisis ecuatoriana: Sus bloqueos económicos, políticos y sociales*, Lima, IFEA, 2000, p. 133.

ponder a las expectativas y demandas de los mandatarios, pero también como la capacidad de construir el interés general”.³⁶⁴ En definitiva, la legitimidad es inversamente relativa al rendimiento. Se deduce, entonces, que la legitimación en la representación no es necesariamente la más democrática y que, además, los representantes pueden o no cumplir con la voluntad de los representados.

Sobre el corporativismo, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua dice es la: “Doctrina política y social que propugna la intervención del Estado en la solución de los conflictos de orden laboral, mediante la creación de corporaciones profesionales que agrupen a trabajadores y empresarios”.³⁶⁵ Bajo esa perspectiva, la Constitución de 1998 gestó varios espacios en los que se denotaba un componente corporativista en la elección de autoridades. En la actualidad, algunos sectores gubernamentales sostienen que el corporativismo es sustentado en los gremios estudiantiles o de profesionales, lo cual claramente no entra en la lógica corporativa. Ante ello, más bien surge la posibilidad de encontrar otros mecanismos de corporativización en los nombramientos, bajo la nueva lógica del Estado marcada por nuevas corporaciones.

Sobre la base de estos antecedentes, se puede concluir que la legitimidad de la representación puede o no cumplir con sus objetivos, por lo cual no es garantía de una mejor forma de elegir. En cuanto al corporativismo, es evidente que ha sido eliminado en gran medida en el actual sistema, aunque subsiste el peligro de que se instaure uno nuevo desde el mismo Estado, de forma unidireccional y partidaria.

Límites

Fuera del caso que se ha analizado, la mayoría de esas elecciones se escenificaba básicamente en el Congreso Nacional y los ciudadanos

364 *Ibid.*, p. 134.

365 Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, en <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=corporativismo>, consulta: 16 de julio de 2014.

no participaban de la discusión. Al delegarlos mediante su voto, los ciudadanos cedían al legislador la representación en estas decisiones, además de que no existían mecanismos que permitieran el acceso ciudadano a la deliberación. Por tanto, la participación ciudadana, en general, era casi inexistente.

En este modelo, el debate durante el proceso de elección no se circunscribía únicamente a los requisitos y condiciones de los postulantes, sino que se introducían temas estrictamente políticos. En una potencial “pugna de poderes” podía ocurrir que una parte de la Asamblea Nacional impugnara candidaturas como expresión de rechazo a la posición política del Ejecutivo. En el otro escenario, en cambio, podían elegirse personas por su línea política adecuada al Ejecutivo, más que por sus méritos.

Además, en el procedimiento legislativo se establecían también características propias del juego parlamentario, como el arreglo de cuotas de poder entre las elites, mediante la negociación de los votos.

Potencialidades y límites desde la democracia participativa

Constitución de 2008

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

Potencialidades

En la actualidad, se puede establecer que el proceso de elección de los cargos relevantes del Estado ecuatoriano surge, en buena parte, desde los ciudadanos. Como se ha mostrado, cualquier persona puede ser candidata para cargos públicos. También se observa una mayor facilidad de acceso, en número y calidad, para los grupos organizados de la sociedad, en contraste con los sectores ciudadanos menos organizados, que se encuentran en menor posibilidad de participar en estos concursos. En definitiva, los ciudadanos que no pertenecen a grupos sociales organizados, tienen pocas oportunidades de ganar estos concursos. En consecuencia, al enunciado de libre acceso de la población para participar en elecciones de autoridad pública, se opone la posibilidad real de ganar. Por lógica, grupos más organizados tienen mejores posibilidades de lograrlo.

Para algunas designaciones, la ley manda integrar comisiones ciudadanas de selección, en las cuales la mitad de sus miembros puede ser cualquier ciudadano. Esto es trascendental en el modelo participativo, ya que da el poder de decisión a la población, que puede convertirse en catalizadora del procedimiento y romper con el elitismo representativo, conjugando la posibilidad de un empoderamiento ciudadano y apartidario de este mecanismo. Estas potencialidades y ventajas que se observan en lo formal, no obstante, tienen como correlato riesgos que aparecen en la práctica. Pablo Ospina afirma que las autoridades electas hasta el año 2012,³⁶⁶ son cercanas o han sido funcionarios del gobierno del presidente Rafael Correa. En su opinión, eso desnaturaliza la visión inicial de los concursos públicos de oposición y méritos dirigidos por los ciudadanos y termina por cooptarlos y funcionalizarlos a un partido o a un régimen determinado.

Otra ventaja en todos los procesos de selección es la obligación de contar con veeduría e impugnación ciudadana. Se podría concluir que

366 Véase P. Ospina, *op. cit.*, p. 152-153.

esta modalidad permite la existencia potencial de una contraloría social a todas las etapas de los concursos, así como a las decisiones de selección.

La veeduría, como denota su nombre, solo permite observar los procesos y carece de mecanismos que le faculten convertirse en un órgano decisorio, en caso de detectar actos que riñan con la pulcritud del concurso. A pesar de todos estos límites, el diseño vigente genera mayores márgenes de intervención de los ciudadanos, aunque, como se ha planteado ya, estos son aún incipientes como para considerarlo plenamente participativo.

En relación con la impugnación ciudadana, que es una fase fundamental de los concursos, permite a los ciudadanos objetar a cualquier candidato, mientras exista una razón legal que sustente dicha impugnación.³⁶⁷ Esta potestad amplía los márgenes de participación ciudadana y, en el caso de comprobarse el fundamento de la objeción, hace posible que el postulante sea descalificado, atribución que antes correspondía, en el mejor de los casos, únicamente al Parlamento.

Además de valorar los méritos, que son definidos para cada caso, en estos concursos se lleva a cabo la fase de oposición, de máxima trascendencia para el nuevo modelo. El mecanismo, al menos en lo formal, obliga a cada postulante a medirse con los demás en igualdad de condiciones, a través de una prueba por escrito previamente creada por académicos de unas universidades y revisadas por pedagogos de otras distintas, con el propósito de escrutar sus conocimientos en las áreas pertinentes. Tales procedimientos buscan identificar a los candidatos que obtengan las mejores puntuaciones, para determinar quién ocupará el cargo que se debe elegir. Este modelo debería permitir a los mejores ciudadanos tener acceso a un puesto público, al contrario del antiguo modelo a cargo del Parlamento, donde primaban los intereses políticos o de otro tipo. Modélicamente, la fase de impugnación constituye un avance en

367 .Cfr. Art. 31 y 61 de la LOCPCCS.

el proceso de elección, que permite mejorar su calidad, siempre si se cumple de manera honesta con los procedimientos planteados.

Cuando el CPCCS dirige un concurso o designa una comisión calificadora para elegir una autoridad estatal, lo que varía es que los postulantes provienen de las ternas enviadas por otras Funciones del Estado, pero se mantiene la posibilidad de impugnación y veeduría ciudadana. En esos casos, sin duda, hay un menor acceso de la población en comparación con los concursos públicos de oposición y méritos, en los que cualquier persona puede postularse y ser candidata o parte de la comisión, mientras que en la otra forma apenas hay acceso mediante la veeduría.

Por último, en este aspecto hay que considerar que, en las comisiones de selección, los comisionados provenientes de los ciudadanos no tienen una posición político partidaria (al menos originalmente),³⁶⁸ razón por la cual no deberían tener una posición *a priori* a favor o en contra de cualquier candidato.

Límites

La primera dificultad que se encuentra en el modelo es el origen de quienes eligen. El CPCCS es una garantía institucional, que hace posible activar los derechos de participación, aunque en sí mismo no proviene de una elección universal sino también de un concurso de oposición y méritos. Las comisiones ciudadanas de selección tampoco son electas por una votación universal; quienes provienen de la población, son

368 Ante todo, se puede aseverar que, con la forma de designación establecida en la Constitución de 1998, se atribuía al Congreso Nacional y más específicamente a los diputados, elegir las autoridades públicas; por tanto, la decisión de apoyar a uno u otro candidato iba mediada por la posición partidaria de los miembros del Congreso, en la mayoría de casos. En cambio, con el actual mecanismo, los miembros de la comisión ciudadana de selección, provenientes de la población, podrían escapar a esta mediación, desde el punto de vista del modelo normativo. También hay un peligro real de que los comisionados ciudadanos puedan provenir de partidos políticos (excepto sus directivos por prohibición de índole legal) ya que no se prohíbe a los afiliados integrar dichas comisiones. En tercer lugar, con estas salvedades los comisionados ciudadanos provenientes de un partido político o de un sector político identificable, podrían tener claras influencias en su labor, lo cual neutraliza el objetivo de despartidarizar la elección.

electos por una valoración de méritos y luego por sorteo entre los mejor puntuados, mientras quienes provienen de las funciones del Estado, son designados por la función a la que representan. Por tanto, el CPCCS y las comisiones ciudadanas de selección, al menos los miembros ciudadanos, son electos mediante un concurso de oposición y méritos y carecen de una legitimidad democrática.

Otro límite es la desigualdad entre quienes componen las comisiones ciudadanas de selección. Como eje normativo, se resalta la necesidad de que los ciudadanos sean parte fundamental del nombramiento de estos cargos, pero, en la realidad, las funciones del Estado tienen cinco representantes en las comisiones ciudadanas. No existe una razón, en función de la participación, por la que se deba designar a funcionarios públicos como electores de los rangos más importantes en el Estado. En definitiva, el diseño establecido en este caso es contradictorio al exigir que, mientras el proveniente de los ciudadanos deba pasar por un concurso, el que tiene su origen en el Estado sea designado sin este paso previo, consagrando su superioridad. Este modelo de participación no se levanta únicamente desde la población hacia arriba, sino que también se impone desde el Estado hacia abajo y denota que este actor es el que genera la mayor cantidad de incentivos o de limitaciones a la participación.

Por ello, con estos dos problemas planteados sobre el diseño del modelo ecuatoriano, está claro un problema de índole práctica: la cooptación política de la participación ciudadana, controlada por los mecanismos institucionales desde arriba, con gran intervención de las instituciones del Estado en las comisiones ciudadanas y exigencias previas y desiguales para los comisionados ciudadanos. Estos elementos pueden condensarse en una conclusión: en este sistema existe una yuxtaposición de lo estatal sobre lo ciudadano.

Es importante ahondar que las teorías sobre la democracia participativa se han empeñado en que los ciudadanos sean parte definitoria y trascendental en el Estado. Al parecer, el constituyente ecuatoriano

no creyó que la participación ciudadana debía ser la única forma para designar importantes cargos estatales, por lo que diseñó una mixtura, al incorporar delegados del Estado para que participen en ese proceso. A juicio de esta tesis, eso desnaturaliza la vía participacionista.

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

Un último tema para agregar en la modernidad ecuatoriana, es esta complejidad que aparece desde el “sistema de frenos y contrapesos” para el nombramiento de los dirigentes estatales. En la creación de nuevas funciones estatales subyace la idea de controlar el poder desde el poder, sumada a la propuesta de controlar el poder desde lo ciudadano, que considera fundamental la participación ciudadana en las decisiones estatales. Como consecuencia, tanto la separación de poderes como el sistema de frenos y contrapesos han cambiado, conforme las nuevas relaciones entre las funciones estatales. A continuación, se analizarán sus potencialidades y límites.

Constitución Política de la República del Ecuador de 1998

Potencialidades

Desde el sistema de frenos y contrapesos definido en la CPE de 1998, se establecía la posibilidad de impugnar las ternas enviadas al Legislativo desde las otras funciones del Estado. Esto derivó en que la elección de una autoridad dependiera de los acuerdos políticos y obligara a las otras funciones, especialmente al Ejecutivo, a presentar candidatos aceptables políticamente para el Legislativo. Lo mismo ocurría en los casos en que el Ejecutivo era el elector, en que el Legislativo debía presentar postulantes que pudieran ser admitidos.

El hecho de que representantes legítimamente democráticos deban llegar a acuerdos para que las personas electas tengan el beneplácito del

Ejecutivo, Legislativo u otra función del Estado, provoca un proceso de controversia entre funciones estatales, condicionada al signo político de sus integrantes. Si en el Legislativo existiera una mayoría partidaria adpta al Ejecutivo, este contrapeso sería totalmente inexistente.

Límites

En contraposición a lo anterior, como ya se ha enunciado, se puede producir una lucha de poderes en la cual, desde una u otra función estatal, se procure entrapar una elección. La única forma de evitarlo es mantener una relación armoniosa con los otros poderes estatales.

Constitución de la República del Ecuador de 2008

Potencialidades

Al no existir la misma relación del sistema de frenos y contrapesos entre funciones que regía en la Constitución anterior, se observa que actualmente no es posible entrapar una de esas elecciones. Primero, dichas funciones no presentan candidatos (solo en casos de elección mediante las comisiones ciudadanas de selección). Además, cuando el CPCCS es el nominador, las ternas provienen de otros órganos estatales que no podrían entorpecer la selección. Hay dos interrogantes que no se han presentado en términos prácticos y sobre los cuales no existe una regulación de tipo normativa. i) en el caso de que una función del Estado no presente su terna para la elección de autoridades, ¿se puede o no designarlas? ii) si la toma de posesión de los cargos es facultad de la Asamblea Nacional, ¿qué pasa si decide no posesionar a los designados por el CPCCS?

Respecto de la primera pregunta, es evidente que, en el caso de que una de las funciones del Estado decida no enviar la terna respectiva, la solución más clara podría ser continuar con la selección. A pesar de ello, haciendo una interpretación sistemática de la Constitución, parece más bien que, ante ese percance, podría interrumpir el concurso.

La Constitución señala que,³⁶⁹ para el caso de la elección de la Corte Constitucional, se debe contar con las funciones del Estado, tanto para la calificación como para la presentación de ternas, norma constitucional que debe ser cumplida. Ante ello, solo se puede decir que es posible entrapar una elección, aunque dependería de la interpretación de la disposición normativa constitucional pertinente.

Sobre la segunda pregunta, si la Asamblea no posesiona a los electos por el CPCCS, lo cual impide su ejercicio, parece poco plausible que existan personas designadas por el CPCCS que pasen años sin tomar posesión de sus cargos ante la Asamblea Nacional, ya que eso provocaría una incertidumbre de orden institucional. No obstante, también en este caso sería posible entrapar la posesión.

Por último, anotamos que el grado de intervención de las funciones estatales se da mediante dos formas: una, nombrando candidatos para la selección de dignidades, en los casos en que el CPCCS dirige los concursos de oposición y méritos. Otra, como una forma más directa de contrapeso, mediante los miembros que las cinco funciones del Estado designan para que integren las comisiones ciudadanas de selección.

Límites

Un límite fundamental es que el poder ya no es controlado desde otro poder de una manera deliberada, al menos en la forma tradicional. Hoy ese control se ejerce indirectamente, en una comisión en la cual las propias funciones estatales y los ciudadanos determinan los controles, sin un mandato que provenga de la elección universal; por tanto, sin una legitimidad democrática directa, pero sí implícita. Cabe mencionar que en el actual modelo no existe la forma de deliberación tradicional, porque las funciones del Estado no entran de forma directa a la deliberación, aunque sus representantes lo hacen de una forma restringida.

369 .CRE, art. 434.

Un último límite se establece al observar que, antes, las funciones del Estado podían enviar ternas en un procedimiento excluyente, ya que muy rara vez se podía presentar candidatos de fuera de ellas. Había allí un contrapeso entre las funciones estatales. En cambio, en buena parte de los concursos actuales, las funciones del Estado no pueden enviar ternas, aunque excepcionalmente es posible presentarlas de manera privativa, para que el CPCCS seleccione mediante concurso. Por ello, aunque se ha restringido a las funciones del Estado para poder enviar sus candidatos, estas todavía participan directamente, al designar postulantes propios en los casos que así lo permiten.

Recapitulación

El CPCCS, como una garantía institucional de los derechos de participación, no solo se encarga de promover la participación de los ciudadanos y la contraloría social, sino que ejerce una tercera función, que es la elección de los cargos estatales de mayor peso. El principal mecanismo para cumplir con esta disposición es la meritocracia, conjugada con la participación ciudadana. Se puede asegurar que esa función de elegir ha concentrado la mayoría de esfuerzos normativos del CPCCS, que ha mostrado menores bríos en sus otras facultades u obligaciones constitucionales. Su rol preponderante en el sistema participativo se ha convertido en uno dirigenal, desde las altas esferas de lo estatal hacia lo ciudadano. En síntesis, una participación dirigida desde arriba.

Esta nueva forma de elección rompe con varios elementos clásicos de la representación, que se mantenían en la CPE de 1998.

1. Implica que la facultad de designación ha pasado de la Función Legislativa, hacia el CPCCS, al menos desde una perspectiva general ya que, en muchos casos, las comisiones ciudadanas son las encargadas de conducir el proceso.

2. El mecanismo llamado meritocrático, con participación ciudadana, rompe con la forma político-partidaria en la que se hacía la elección. No se valoraban de forma directa los méritos y menos aún los conocimientos de los postulantes, mientras que hoy los concursos incluyen fases de oposición y méritos, determinando que los mejores puntuados sean electos. Esta es una visión teórica, ya que se ha advertido que la influencia política partidaria podría no provenir directamente del Legislativo, sino de los miembros de las comisiones ciudadanas. En ellas hay una carga mayor de representantes de las funciones del Estado y, por consiguiente, estas tienen mayor influencia política.
3. Ha ocurrido que la elección ya no es un tema que se discute únicamente en la esfera de las funciones estatales. Hoy, la norma para designar los altos cargos involucra obligatoriamente la veeduría e impugnación ciudadana y, además, en casos específicos, ciudadanos de cualquier origen pueden dirigir el proceso, rompiendo con la discusión político-partidaria que generaba el nombramiento exclusivo de autoridades en el Congreso Nacional. Es posible, por ello, afirmar que las actuales designaciones tienen mayores márgenes de discusión y deliberación que las de la época liberal, aunque limitadas por la acción estatal.
4. La hipernormatividad creada por el CPCCS para los concursos de oposición y méritos, está configurando la posibilidad de que se vulneren derechos, cuando los reglamentos se extralimiten. Por tratarse de un tema de derechos, se debería respetar lo definido en la LOCPCCS en algunos temas esenciales, más no en sus reglamentos.
5. La cogestión del Estado en esa elección ha provocado una mutación de índole teórico-constitucional, en la cual se nota una invasión de lo estatal sobre lo ciudadano, limitando de manera restrictiva la participación ciudadana en lo concerniente al modelo mixto de selección de autoridades. Se ha desnaturalizado la participación ciudadana como

eje del modelo, para convertirla en participación mixta ciudadano-estado, dentro del sistema participativo-meritocrático.

6. Se ha fortalecido la facultad constitucional de elegir dignatarios por parte del CPCCS, pero esto ha ido acompañado de un debilitamiento de las otras atribuciones constitucionales, como el control social y el fomento a la participación ciudadana. Esto se observa, sobre todo, al analizar los aspectos normativos que se han incrementado sustancialmente para la selección de dignidades, mientras que en las otras atribuciones apenas se han desarrollado.

Se puede definir, entonces, que el sistema meritocrático sumado a la participación ciudadana, consagra normativamente una forma participativa en la elección de puestos clave estatales, denotando que esta debe tener un alto componente ciudadano y romper con el eje político-partidario para construir, al menos de forma enunciativa, parámetros participacionistas. Pese a ello, como también se ha demostrado, esa visión ha aislado a la Función Legislativa de la discusión directa para la elección de autoridades. De todos modos, las funciones estatales mantienen influencia en la elección por intermedio de sus delegados en las comisiones ciudadanas de selección y, además, en su facultad de enviar postulantes para que, entre ellos, se designe a los mejor puntuados.

Es importante señalar que lo revisado sobre el modelo participativo corresponde al ámbito netamente normativo y, en unos pocos casos, a su aplicabilidad fáctica; por tanto, este análisis se centra en el deber ser de la participación. Mientras tanto, el ejercicio práctico del modelo se va imponiendo y mostrando las posibles distorsiones que, en un próximo estudio, deberían ser enfocadas de manera concreta y ya no abstracta o teórica.

En el ámbito de las normas, este reacomodo en el sistema de frenos y contrapesos ha producido que el Legislativo ya no sea el organismo

contradictor por antonomasia del Ejecutivo. Además, se nota un debilitamiento en las funciones clásicas de la Función Legislativa, en contraste con el fortalecimiento del Ejecutivo. Es evidente la consolidación de la Función de Transparencia y Control Social, especialmente la del CPCCS, que se erige como el poder robustecido en el nuevo esquema institucional ecuatoriano.

Se puede afirmar que hoy existe una centralidad en la Función de Transparencia y Control Social, solo superada por el rol del Ejecutivo. Al tener la facultad del control, pero además del poder y la participación ciudadana, su debilitamiento podría generar una descomposición de los frenos y contrapesos del sistema. En consecuencia, en la fortaleza o debilidad de esta función del Estado podría estar la clave de una división de poderes efectiva y del control ciudadano al poder.

En Ecuador, esta nueva forma de elección parece novedosa. Pero en otros países andinos, para el nombramiento de Fiscal General, ya se había implementado un concurso de oposición y méritos. En la subregión, las variantes que han surgido para elegir cargos de alto rango, pueden o no responder a lógicas de participación o de representación. En Bolivia, por ejemplo, los jueces de las más altas cortes son electos por el pueblo soberano mediante elecciones universales, garantizando que los elija de forma directa.

Para cerrar esta argumentación que, en lo fundamental, fue de carácter teórico normativa, hay que señalar que la democracia participativa se ha impregnado en la Constitución de tal forma que, inclusive, la manera de nombrar cargos tiene una clara penetración de esta corriente teórica. Sin que contradiga esa afirmación, la democracia representativa mantiene algunas formas de influencia en las elecciones, que se reflejan en las variantes del sistema de frenos y contrapesos. Estas variantes en algunos casos son importantes, pero aún no se puede decir que sean determinantes en el nuevo sistema institucional. Hay que destacar que resulta imprescindible la existencia de estos frenos y contrapesos en el

modelo de cinco funciones estatales, que recoja lo positivo del anterior esquema representativo, pero profundice en el participativo.

En síntesis, las funciones del Estado aún son parte fundamental de la elección de los cargos más relevantes, proceso que ya no pasa por el Parlamento como órgano deliberativo. Al contrario, ahora el Estado construye desde arriba la participación y la deliberación. Se puede afirmar que esta manera de nombrar se compone de un doble modelo mixto, ya que conjuga participación y meritocracia, en cuyo marco propicia la participación mixta entre ciudadanos y Estado.

Destacan tres riesgos evidentes para el modelo: (i) la cooptación política de la participación ciudadana desde lo estatal; (ii) la participación focalizada del ciudadano frente al Estado, ya que este último es el que posibilita la participación; (iii) que, a través de las comisiones ciudadanas se produzca una re-partidización, que termine por corroer el modelo de designación desde sus cimientos. Para romper con esos peligros y asegurar que la participación ciudadana sea el principal motor del esquema, deberían ser eliminados elementos como la participación en los nombramientos de delegados de las funciones estatales, incluyendo el envío de ternas para concursos cerrados. Aquello facilitaría evolucionar en la lógica de la democracia participativa, además de encontrar formas más democráticas, que podrían contener elementos de democracia directa, participativa y representativa.

Consideraciones finales

Los procedimientos democráticos, en el sistema capitalista, debían haber permitido que se cumpla el componente esencial de la democracia liberal: la protección del pueblo de la tiranía y, en el largo plazo, la implantación del poder del pueblo. Ese fue el objetivo de la separación de poderes, concebida con el propósito de restringir el abuso de poder.

La teoría clásica de la división en los tres poderes es la más difundida, pero la historia ha empezado a dejarla atrás. Por hoy, no existe un modelo

patentado ni esta puede ser considerada un dogma. Es un sistema que puede configurarse de diferentes maneras, dependiendo de las condiciones políticas, económicas e históricas de cada Estado en concreto.

Este modelo de tres poderes acarrea, consustancialmente, un sistema de *frenos y contrapesos* creado para controlar el poder desde el poder y alcanzar el equilibrio entre los componentes de la sociedad. Surge una pregunta: ¿era viable garantizar que cada rama de poder, efectivamente, representase a un sector diferente de la sociedad? La respuesta es negativa porque, como en el caso de Ecuador, en vez de obtener el control, se terminó consumando la ambición de grupos particulares (minoritarios). Esto llevó a que surjan desequilibrios que desencadenaron, desde enfrentamiento de poderes, hasta su absorción en manos de uno solo.

Aunque la democracia representativa surgió como la alternativa para representar a los diferentes grupos de la sociedad y, en cierta forma, lo logró en un inicio, esa representación se ha ido estrechando, con instituciones que han quedado cortas para ser la correa de transmisión de las necesidades de participación social frente al Estado. Estas no han sido capaces de regenerarse para acercar el Estado a la población, lo cual ha provocado una ruptura e irrupción de corrientes políticas y académicas que no creen en la representación como la única forma de ejercicio de los derechos de las personas. Proponen el mayor control de los ciudadanos hacia las funciones estatales, para lo cual es necesario forjar nuevas instituciones que faciliten dicho objetivo.

Sin duda, es ahí que el llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano ofrece una cantidad importante de aportes para la democratización de las sociedades, procurando superar la crisis de la democracia representativa. El sistema representativo nació prometiendo algo que, en el presente, no se encuentra en condiciones de cumplir, esto es, dar cabida a todos los sectores de la sociedad. Su postulado no ha podido ser asimilado por su incompatibilidad, tanto teórica como práctica, con la inclusión de nuevos y amplios sectores de ciudadanos en la participación estatal. Las nuevas organizaciones y

movimientos sociales buscan reconocimiento, pero también realizan control social ante la incapacidad de los órganos facultados a hacerlo, y lo hacen desde una visión ciudadana y no netamente corporativista.

En lo político, el problema se resolvería en la complementariedad entre la democracia representativa y la democracia participativa, entendiendo que se debe seguir buscando nuevas formas de integración e incorporación de los nuevos actores sociales, para robustecer una perspectiva maximalista de la democracia.

Si bien se puede decir que el primer intento de institucionalizar a un cuarto poder -electoral o ciudadano- se dio en el siglo XIX de la mano de Simón Bolívar, fue en el siglo XX, con esa inspiración, cuando se cimentaron las nuevas funciones estatales en Venezuela y Ecuador; diferentes, pero de un tronco común, lo que para nosotros ahora es la Función de Transparencia y Control Social.

En la CPE de 1998 se partió desde una visión retórica de la participación, para llegar después a la CRE de 2008, que intentó reflejar la potencialidad de la democracia participativa, tanto de la mano de los sectores políticos progresistas, como de los movimientos sociales e intelectuales “participacionistas” y “republicanos” que aportaron en su construcción. Ese cambio de paradigma institucional fue visto por el constituyente como un medio para lograr la participación ciudadana, verdadero eje de la nueva Constitución. El CPCCS es el organismo concebido para concretar ese fin y mover los engranajes que permitan dar el salto hacia la democracia participativa.

No obstante, hay que evitar el error de convertir a la democracia participativa en la panacea constitucional de los problemas entre la sociedad y el Estado, debe ser considerada como un camino que se está construyendo en lugares diferentes y en momentos distintos y, además, plagado de vicisitudes.

En este contexto, es preciso destacar cuatro aspectos: el primero es que, ante la crisis de la democracia representativa en América Latina y en Ecuador, en particular, se incrementó la participación política a través de la cual la población se sintió parte de la toma de decisiones, aunque, al final, los límites de la representación no hallaron el camino para digerir esas expresiones. El segundo, que esto provocó procesos de lucha que se convirtieron en proyectos políticos y plasmaron, en las nuevas constituciones, la fuerza revitalizante de la democracia representativa en complementariedad con la democracia participativa. El tercero, que esa nueva democracia en construcción gestó nuevas instituciones, entre las cuales la FTCS liderada por el CPCCS, juega un papel preponderante. El cuarto, que, en el modelo participativo instaurado en la CRE de 2008, el Estado ha terminado asumiendo un papel activo.

Dos advertencias surgen para este modelo fijado en la CRE de 2008: primera, la necesidad imprescindible de fortalecer un sistema de frenos y contrapesos adecuado al nuevo esquema de cinco poderes –funciones-. Sin un aparato adecuado de controles se propicia la primacía de uno o algunos de ellos sobre los demás, en especial ante la presencia de un Ejecutivo muy fuerte. Al designar a las autoridades entre las funciones estatales predomina el modelo presidencialista, lo que puede generar un desequilibrio que,³⁷⁰ a *posteriori*, provoque una crisis. Segunda, que la tarea activa del Estado como gestor de la participación ciudadana pueda inhibirla o cooptarla³⁷¹ desde sus bases o, en el peor de los casos,

370 G. L. Negretto, *op. cit.*, p. 53-55.

371 Entenderemos a la cooptación como “el proceso de absorber nuevos elementos en la cúpula directiva o estructura dirigente de una organización como medio para evitar las amenazas a su estabilidad o existencia”, esto es sostenido por Philip Selznick, para mayor información véase “Bases de la teoría de la organización”, en http://materiales.untrefvirtual.edu.ar/documentos_extras/1075_Fundamentos_de_estrategia_organizacional/06_Teoria_de_la_organizacion.pdf, consulta: 29 de noviembre de 2014. Además se puede revisar Pablo González Casanova, “Cooptación y asimilación”, en http://conceptos sociales.unam.mx/conceptos_final/415trabajo.pdf?PHPSESSID=ffc42510e755335c76404a255913b8ab, consulta: 30 de septiembre de 2014, o Fernando Mayorga, “Movimientos sociales y participación política en Bolivia”, en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/gt/20120404113303/cheresky-cap1.pdf>, consulta: 30 de septiembre de 2014.

utilizarla políticamente para su legitimación social. Finalmente, ante la complejidad de los nuevos actores sociales, el momento político exige pasar del imaginario constitucional a la producción de propuestas destinadas a ir más allá de la democracia participativa, a radicalizar la democracia. Esto solo será posible si se logra conjugar la Constitución con la democracia en su sentido más amplio; para ello, es de suma importancia el Derecho que, como sostiene Carlos Cárcova, estando en manos de los de abajo, puede ser un instrumento del cambio social,³⁷² y no de conservación del *establishment*. Concordamos con dicho autor al señalar que el derecho, por tanto, la Constitución y otras normas de tipo infraconstitucional, deben tener como objetivo generar procesos de cambio, no convertirse en impedimentos al mismo ni cancerberos del *statu quo*.

372 Carlos María Cárcova, *Las teorías jurídicas post positivistas*, Buenos Aires, LexisNexis, 2007, p. 138-141.

Conclusiones

1. El nuevo régimen de participación que se estableció en la CRE de 2008 proviene de una suerte de experimento del constituyente, basado en demandas sociales y en la necesidad de complementar y ampliar la democracia representativa que se encontraba en crisis. La decisión del constituyente ecuatoriano fue ampliar los márgenes de participación ciudadana, pero concretar esas aspiraciones sociales desde el ámbito estatal, mediante la implantación de un marco normativo constitucional.
2. En este esquema institucional, sin duda novedoso, resalta el papel de la función de Transparencia y Control Social, institución creada por el constituyente con la intención de construir un discurso de poder ciudadano que, al final, se ha decantado más bien por la intervención del Estado como actor que conduce la participación ciudadana y fortalece las instituciones del Estado.
3. La pervivencia de un modelo mixto de democracia en la Constitución ecuatoriana permite la coexistencia de la democracia representativa, la participativa e, incluso, la comunitaria, lo cual no implica que se construyan de una manera ciudadana, desde abajo, sino más bien desde el esfuerzo cada vez más predominante del Estado, como eje transversal que le permite recuperar los espacios perdidos en la tradición liberal y neoliberal de los últimos años. Este funcionamiento de la participación ciudadana desde lo estatal la ha puesto en graves peligros, porque es proclive a la cooptación política. Dicho peligro se intensifica por el rol que juega el Estado como dirigente de los procesos de participación.
4. Es necesario mantener un sistema de frenos y contrapesos para el esquema de cinco funciones; el control del poder debe provenir de mejores y calificados mecanismos que permitan a

las funciones del Estado controlarse mutuamente, para evitar una crisis de legitimidad que puede producir nuevos desequilibrios democráticos.

5. En cuanto a su diseño, el CPCCS es una garantía institucional para proteger la vigencia de los derechos de participación ciudadana, ese es su rol principal. Sin embargo, por su dedicación cada vez más intensa a la selección de cargos superiores, está descuidando sus otras atribuciones fundamentales.
6. La forma de elección de las máximas autoridades del país se desarrolla en un doble sistema mixto que, por un lado, enlaza la participación ciudadana con la meritocracia, pero, por otro, la entrecruza con la participación estatal. Este esquema mixto se ha acentuado cada vez más.
7. La forma de selección actual potencialmente extiende los márgenes de la participación y deliberación ciudadana, en contraste con las formas propias del modelo representativo liberal, elitistas y partidarias. Además, los concursos actuales incluyen fases de oposición, méritos e impugnación ciudadana, que acentúan la posibilidad de llevar a los mejores ciudadanos a los máximos cargos, a diferencia de formas anteriores, en las cuales la selección era resultado del juego parlamentario.
8. En unos casos, los aspectos positivos del modelo vigente de nominación evocan los riesgos de partidización de las comisiones ciudadanas y su cooptación política; en otros, la elección de dignatarios entre las funciones del Estado puede empezar a corroer los cimientos de esta nueva propuesta.
9. Es imprescindible reformar aspectos como la composición de las comisiones ciudadanas, eliminando la delegación a funcionarios del Estado para integrarlas. Es importante, además, mejorar desde

el CPCCS la difusión de los concursos e impulsar la participación de los ciudadanos.

Se recomienda abrir una discusión sobre alternativas para complementar la forma para estas designaciones, que profundicen mecanismos de democracia participativa combinadas con formas de democracia representativa o comunitaria, con la intención de garantizar, incluso, la legitimidad democrática de la representación. Con tal objetivo, un aporte puede ser el análisis de fondo del caso de los jueces de las altas cortes de justicia en Bolivia.

10. Se recomienda continuar esta investigación, con una medición sociológica y aplicada al funcionamiento de las formas de elección mencionadas, ya que han sido estudiadas teóricamente. Dicho aporte teórico permitirá observar si las potencialidades y límites denotados pueden, en la realidad, trastocar y desvirtuar el funcionamiento modélico actual.
11. Para terminar, cabe destacar que el aporte de las instituciones es trascendental en la formación de procesos democráticos, sin excluir lo ciudadano que, en sí, debe ser el fin último de lo estatal.

Bibliografía

- Acosta, Alberto, y Esperanza Martínez, comp., *Plurinacionalidad: Democracia en la diversidad*, Quito, Abya-Yala, 2009.
- Aguilar Andrade, Juan Pablo, “La cuarta función del Estado: Análisis de una ficción”, en Santiago Andrade, Agustín Grijalva, Claudia Storini, *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derecho e instituciones*, Quito, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador (UASB-E) / Corporación Editora Nacional (CEN), p. 93-104, 2009.
- Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Andrade, Santiago, Agustín Grijalva y Claudia Storini, edit., *La nueva Constitución de Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, Quito, UASB-E / CEN, 2009.
- Andrade, Pablo, “El reino (de lo) imaginario: Los intelectuales políticos ecuatorianos en la construcción de la Constitución de 2008”, en *Ecuador Debate*, No. 85, Quito, Centro Andino de Acción Popular, 2012, en <http://www.flacsoandes.org/dspace/bitstream/10469/3995/1/RFLACSO-ED85.pdf>, consulta: 15 de abril de 2014.
- “Teoría democrática, democracia política y movimientos sociales: Elementos para una revisión crítica del cambio político en las sociedades andinas”, en Julie Massal y Marcelo Bonilla, edit., *Los movimientos sociales en las democracias andinas*, Quito, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Ecuador (FLACSO-E) / Instituto Francés de Estudios Andinos (IFEA), p. 41-54, 2000.

- Antentas, Josep María, y Esther Vivas, “La rebelión de l@s indignad@s”, en <http://alainet.org/active/46664>», consulta: 20 de junio de 2014.
- Aristóteles, *Política*, Libro IV, Madrid, Mestas, 2a. ed., 2010.
- Arrimada, Lucas, “Sin frenos ni contrapesos”, en Leonardo G. Jaramillo, coord., *La democracia deliberativa a debate*, Medellín, Universidad EAFIT, p. 75-96, 2011.
- Arteta, Aurelio, edit., *El saber del ciudadano: Las nociones capitales de la democracia*, Madrid, Alianza, 2008.
- Ávila, María Paz, Ramiro Ávila y Gustavo Gémz Germano, edit., *Libertad de expresión: Debates, alcances y nueva agenda*, Quito, UNESCO-Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2011.
- Ávila Linzán, Luis Fernando, edit., *Política, justicia y constitución*, Quito, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC), 2011.
- Ávila Santamaría, Ramiro, *Los derechos y sus garantías: Ensayos críticos*, Quito, CEDEC / Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición (CCEPT), 2011.
- Ávila Santamaría, Ramiro, comp., *Estado, derecho y justicia: Estudios en honor a Julio César Trujillo*. Quito, UASB-E / CEN, 2013.
- Ávila Santamaría, Ramiro, edit., *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MJDH), 2008.

- Ávila Santamaría, Ramiro, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, edit., *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, MJDH, 2008.
- Ayala Mora, Enrique, “El ‘Poder’ que está demás”, artículo inédito, 2009, texto digital enviado por el autor.
- Ayala Mora, Enrique, edit., *Simón Bolívar: Pensamiento político*, Quito: UASB-E, 1997.
- Batlle, Albert, coord., *Diez textos básicos de ciencia política*, Barcelona, Ariel, 1992.
- Bobbio, Norberto, *Liberalismo y democracia*, México DF, Fondo de Cultura Económica (FCE), 1989.
- Bobbio, Norberto, Giulano Pontara y Salvatore Veca, *Crisis de la democracia*, Barcelona, Ariel, 1985.
- Cameron, Maxwell A., Eric Hershberg y Kenneth Sharpe, edit., *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*, México DF, FLACSO-México, 2012.
- Cameron, Maxwell A., Eric Hershberg y Kenneth E. Sharpe, “Voces y consecuencias: Participación directa y democracia en América Latina”, en Maxwell A Cameron, Eric Hershberg, Kenneth E. Sharpe, edit., *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*, México DF, FLACSO-México, p. 13-38, 2012.
- Cárcova, Carlos María, *Las teorías jurídicas post positivistas*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007.
- Carpizo, Jorge, “Características esenciales del sistema presidencial e influencias para su instauración en América Latina”, en *Boletín*

- Mexicano de Derecho Comparado*, año XXXIX, No. 115, enero-abril, México DF, 2006, p. 57-91, en <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v39n115/v39n115a2.pdf>, consulta: 20 de julio de 2017.
- Castells, Manuel, “Redes de indignación y esperanza”, en http://arditiesp.files.wordpress.com/2013/01/castells_redes_indignac_2012.pdf, consulta: 20 de junio de 2014.
- Castro, Carlos, “Valoración jurídico-política de la Constitución del 2008”, en Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, edit., *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, MJDH, p. 111-132, 2008.
- Chomsky, Noam, *La quinta libertad: La intervención de los Estados Unidos en América Central y la lucha por la paz*, Barcelona, Crítica, 1988.
- CNE, <http://www.cne.gob.ec/index.php/consulta-popular>, consulta: 16 de julio de 2014.
- Colpari, Otto, “La nueva participación ciudadana en Ecuador y Bolivia: ¿Resultados de la lucha del movimiento indígena-campesino?”, en http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/MT_americalatina/ottocolpari.pdf, consulta: 27 de noviembre de 2014.
- Dahl, Robert A., *La democracia y sus críticos*, Buenos Aires, Paidós, 1991.
- “La poliarquía”, en Albert Batlle, coord., *Diez textos básicos de ciencia política*, Barcelona, Ariel, p. 77-92, 1992.

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

De Sousa Santos, Boaventura, coord., *Democratizar la democracia: Los caminos de la democracia participativa*, México DF, FCE, 2004.

----- *Reinventar la democracia. Reinventar el Estado*, Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2006.

Dieterich, Heinz, *Bases de la democracia participativa*, Quito, La Tierra, 2001.

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

Fals Borda, Orlando, “Reflexiones sobre democracia y participación”, en *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 48, No. 3, julio-septiembre, p. 7-14, México DF, UNAM, 1986.

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

Fuentes, Claudia, “Montesquieu: Teoría de la distribución social del poder”, en *Revista de Ciencia Política*, vol. 31, No. 1, p. 47-61, Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2011.

García Linera, Álvaro, “Democracia liberal vs. Democracia comunitaria”, en <http://www.voltairenet.org/article122845.html>, consulta: 28 de noviembre de 2014.

García Pelayo, Manuel, *Obras completas*, t. III, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPS), 2a. ed., 1991.

Gargarella, Roberto, *Crisis de la representación política*, México DF, Fontamara, 2002.

----- *Crítica de la Constitución: Sus zonas oscuras*, Buenos Aires, Capital Intelectual, 2004.

----- *La justicia frente al gobierno: Sobre el carácter contramayoritario del Poder Judicial*, Quito, CCEPT, CEDEC, 2011.

----- “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema” en *Astrolabio, Revista Internacional de Filosofía*, No. 4, p. 1-29, Barcelona, Universidad de Barcelona, 2007.

----- “El nuevo constitucionalismo dialógico, frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en <http://www.derecho.uba.ar/academica/posgrados/2014-roberto-gargarella.pdf>, consulta: 20 de julio de 2017.

----- “La comunidad igualitaria y sus enemigos: Liberalismo, republicanismo e igualitarismo”, en Andrés Hernández, comp., *Republicanismo contemporáneo: Igualdad, democracia deliberativa y ciudadanía*, Bogotá, Universidad de los Andes / Centro Interdisciplinario de Estudios sobre Desarrollo (CIDER) / Siglo del Hombre, p. 82-83, 2002.

----- “La concepción de la democracia y la representación política sobre los déficits del sistema de ‘frenos y contrapesos’”, ponencia presentada ante el VI Congreso Nacional de Ciencia Política, Universidad Nacional de Rosario, noviembre de 2003.

- González Casanova, Pablo, “Cooptación y asimilación”, en <http://conceptos_sociales.unam.mx/conceptos_final/415trabajo.pdf?PHPSESSID=ffc42510e755335c76404a255913b8ab>, consulta: 30 de septiembre de 2014.
- Goodman, Amy, “Occupy Wall Street y el nuevo mundo feliz”, en <<http://alainet.org/active/50972&lang=es>>, consulta: 20 de junio de 2014.
- “El 99% que ocupó Wall Street”, en <<http://www.rebellion.org/noticia.php?id=136162>>, consulta: 20 de junio de 2014.
- Guastini, Riccardo, *Estudios de Teoría Constitucional*, México DF, Fontamara, 4a. ed., 2013.
- Hamilton, Alexander, James Madison y Jhon Jay, *El federalista*, México DF, FCE, 1957.
- Hernández, Andrés, comp., *Republicanism contemporáneo: Igualdad, democracia deliberativa y ciudadanía*, Bogotá, Universidad de los Andes-CIDER / Siglo del Hombre, 2002.
- Hoy, “Pregunta No. 11 de la Consulta Popular de 1997”, en “Preguntas de la Consulta Popular de 1997”, Quito, 12 de mayo de 1997, en <<http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/preguntas-de-la-consulta-popular-1997-112217.html>>, consulta: 16 de julio de 2014.
- Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales (ILDIS)-FES / *La Tendencia*, coord., *Las izquierdas y la Constituyente: Programa constitucional*, Quito, ILDIS-FES / *La Tendencia*, 2007.
- Lang, Miriam, y Alejandra Santillana, comp., *Democracia, participación y socialismo: Bolivia-Ecuador-Venezuela*, Quito, Fundación Rosa Luxemburgo, 2010.

- Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1982.
- Massal, Julie, y Marcelo Bonilla, edit., *Los movimientos sociales en las democracias andinas*, Quito, FLACSO-E / IEFA, 2000.
- Mayorga, Fernando, “Movimientos sociales y participación política en Bolivia”, en <<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/gt/20120404113303/cheresky-cap1.pdf>>, consulta: 30 de septiembre de 2014.
- Montalvo, Juan, *El regenerador*, París, Garnier Hnos., 1929.
- Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, Madrid, Tecnos, 1987.
- Morales Viteri, Juan Pablo, “Los horizontes de la participación”, en Ramiro Ávila Santamaría, edit., *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, Quito, MJDH, p. 155-200, 2008.
- Navas Alvear, Marco, *Lo público insurgente: Crisis y construcción de la política en la esfera pública*, Quito, UASB-E / Centro Internacional de Estudios Superiores de Comunicación para América Latina, 2012.
- “Constitución y teorías de la democracia: Una aproximación desde los derechos a la comunicación”, en Ramiro Ávila, comp., *Estado, derecho y justicia. Estudios en honor a Julio César Trujillo*. Quito, UASB-E / CEN, p. 173-195, 2013.
- “Derechos a la comunicación y teorías de la democracia: Una aproximación al planteamiento constitucional ecuatoriano”, en María Paz Ávila, Ramiro Ávila y Gustavo Gómez Serrano, edit., *Libertad de expresión: Debates, alcances y nueva agenda*, Quito, UNESCO-Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, p. 97-116, 2011.

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

Negretto, Gabriel L., “Diseño constitucional y separación de poderes en América Latina”, en *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 65, No. 1, enero-marzo, p. 71-72, 2003, en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S018825032003000100002, consulta: 20 de julio de 2017.

Noguera, Albert, “Participación, función electoral y función de transparencia y control social”, en Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau, *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, MJDH, p.133-158, 2008.

Nohlen, Dieter, *Ciencia política: Teoría institucional y relevancia del contexto*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007.

----- *La democracia: Instituciones, concepto, contexto*, Bogotá-Medellín, Pontificia Universidad Javeriana / Biblioteca Jurídica Dike, 2009.

----- “El presidencialismo comparado”, en *Revista Instituto de Altos Estudios Europeos*, No. 1, p. 7-8, 2013, en <http://www.iaee.eu/riaee/num1/riaee1art1.pdf>, consulta: 16 de julio de 2014.

Núñez, Jorge, “Teoría y práctica de la pugna de poderes”, en http://www.nuso.org/upload/articulos/1271_1.pdf, consulta: 10 de mayo de 2014.

O’Donnell, Guillermo, *Disonancias: Críticas democráticas a la democracia*, Buenos Aires, Prometeo, 2007.

- “Acerca de crisis y democracias”, en Mar Daza, Rapahael Hoetmer y Virginia Vargas, edit., *Crisis y movimientos sociales en nuestra América: Cuerpos, territorios e imaginarios en disputa*, Lima, Programa Democracia y Transformación Global / Coordinadora Interuniversitaria de Investigación sobre Movimientos Sociales y Cambios Político-Culturales, p. 103-112, 2012.
- “La poliarquía”, en Albert Batlle, coord., *Diez textos básicos de ciencia política*, Barcelona, Ariel, p. 77-92, 1992.
- Ospina, Pablo, “La participación ciudadana en Ecuador (2009-2012)”, en Gina Benavides Llerena y Gardenia Chávez Núñez, edit., *Horizonte de los derechos humanos: Ecuador 2012*, Quito, UASB-E, p. 147-162, 2013.
- Ovejero, Félix, José Luis Martí y Roberto Gargarella, comp., *Nuevas ideas republicanas: Autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004.
- Pachano, Simón, “Representación, clientelismo y corporativismo en Ecuador”, en María Fernanda Cañete, *La crisis ecuatoriana: Sus bloqueos económicos, políticos y sociales*, Lima, IFEA, p. 131-157, 2000.
- Pasquino, Gianfranco, *Nuevo curso de ciencia política*, trad. de Clara Ferri, México DF, FCE, 2014.
- Pérez Luño, Antonio, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 2008.
- Petit, Philip, “Liberalismo y republicanism”, en Félix Ovejero, José Luis Martí y Roberto Gargarella, comp., *Nuevas ideas republicanas: Autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, p. 115-136, 2004.

Ramírez G., Franklin, “Insurrección, legitimidad y política radical”, en *Íconos*, No. 23, septiembre, Quito, p. 85-94, 2005.

----- “Perspectivas del proceso de democratización en Ecuador: Cambio político e inclusión social (2005-2010)”, en Anja Dargatz y Suazo Moira, edit., *Democracias en transformación: ¿Qué hay de nuevo en los nuevos Estados andinos?*, La Paz, FES-Bolivia, p. 103-154, 2012.

Ramírez G., Franklin, y Alejandra Espinoza, “Ocupando la silla vacía: Representación y participación en el tránsito posconstitucional del Ecuador”, en *Cuadernos del CENDES*, Año 29, No. 81, septiembre-diciembre, tercera época, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 2012, en <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=40326162006>>, p. 109-140, consulta: 15 de mayo de 2016.

Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, en <<http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=corporativismo>>, consulta: 16 de julio de 2014.

Resultados del Referéndum y Consulta Popular 2011, publicado en el *Registro Oficial (RO)*, No. 490, *Suplemento (S)*, 1, 13 de julio de 2011.

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

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

Sartori, Giovanni, *¿Que es la democracia?*, Madrid, Taurus, 1993.

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

Selznick, Philip, “Bases de la teoría de la organización”, en http://materiales.untrefvirtual.edu.ar/documentos_extras/1075_Fundamentos_de_estrategia_organizacional/06_Teor%C3%ADa_de_la_organizacion.pdf, consulta: 29 de noviembre de 2014.

Storini, Claudia, “El poder ciudadano: Una visión paradigmática del control social y de la participación ciudadana en la gestión del Estado”, en Francisco José Palacios Romeo, Dixies Velázquez Reque y Gladys María Gutiérrez Alvarado, coord., *Estudios sobre la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: X Aniversario*, Caracas, Procuraduría General de la República, p. 393-341, 2009.

----- “Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008”, en Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini, edit., *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, Quito, UASB-E / CEN, p. 287-312, 2009.

Tickner, Arlene B., y Óscar Mejía Quintana, comp., *Congreso y democracia en los países de la Región Andina: Deficiencias y estrategias*, Bogotá, Centro de Estudios Internacionales-Universidad de los Andes / Organización de Estados Americanos 1997.

Tribunal Constitucional del Perú, http://www.tc.gob.pe/tc_tribunal.php, consulta: 19 de junio de 2014.

Trujillo, Julio César, *Constitucionalismo contemporáneo: Teoría, procesos, procedimientos y retos*, Quito, UASB-E / CEN, 2006.

----- *Teoría del Estado en el Ecuador: Estudio de derecho constitucional*, Quito, UASB-E / CEN, 2a. ed., 2006.

----- “La reorganización de la Corte Suprema o la degradación del Estado de Derecho”, en *Foro*, No. 4, Quito, UASB-E, 2005, en <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1764/1/RF-04-TC-Trujillo.pdf>}, consulta: 16 de julio de 2014.

Urbano, Susana, “El principio de división de poderes en la Unión Europea y en el Estado español: Breve referencia al Poder Judicial”, en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/201107-8125798525.html>}, consulta: 16 de julio de 2014.

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

Vargas Machuca, Ramón, “El liberalismo republicano, los modelos de democracia y la causa del reformismo”, en José Rubio Carracedo, José María Rosales y Manuel Toscano, *Retos pendientes en ética y política*, Madrid, Trotta, p. 59-77, 2002.

Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau, *Cambio político y proceso constituyente en Venezuela (1998-2000)*, Venezuela, Vadell Hnos., 2001.

----- “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, en Luis Fernando Ávila Linzán, edit., *Política, justicia y constitución*, Quito, CEDEC, p. 207-238, 2011.

Viciano, Roberto, Julio Cesar Trujillo y Santiago Andrade, *Estudios sobre la Constitución ecuatoriana de 1998*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.

Vile, Maurice J. C., *Constitucionalismo y separación de poderes*, Madrid, CEPC, 2007.

Villanueva, Luis Enrique, “La división de poderes: Teoría y realidad”, en Homero Vázquez Ramos, coord., *Cátedra nacional de Derecho Jorge Carpizo: Reflexiones constitucionales*, México DF, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, en <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3634/17.pdf>>, consulta: 15 de mayo de 2014.

Zea, Leopoldo, comp., *Fuentes de la cultura latinoamericana*, México DF, FCE, 1995.

Fuentes normativas

Bolivia. Asamblea Legislativa Plurinacional. “Reglamento interno de preselección de candidatas y candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura”, en <https://www.google.com.ec/?gfe_rd=cr&ei=l6_GU73iNM-qn8Aba2oF4#q=preselecci%C3%B3n+de+candidatos+a+jueces+en+Bolivia+reglamento>, consulta: 19 de junio de 2014.

----- “Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009”, en <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>>, consulta: 19 de junio de 2014.

----- “Ley de Régimen Electoral”, en <http://pdba.georgetown.edu/Electoral/Bolivia/Ley26-2010.pdf>, consulta: 19 de junio de 2014.

Chile. “Constitución de la República de Chile 1980”, en <http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf>, consulta: 19 de junio de 2014.

Colombia. “Constitución de la República de Colombia” [de 1991], en <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>>, consulta: 19 de junio de 2014.

----- Registraduría Nacional del Estado Civil, “La ‘cifra repartidora’”, en http://www.registraduria.gov.co/Elecciones/refor_elect.htm, consulta: 19 de junio de 2014.

Ecuador. Asamblea Nacional, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 2008, Acta No. 070, Archivo de la Asamblea.

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

Ecuador. Consejo Nacional Electoral, “Consulta Popular”, en <http://www.cne.gob.ec/index.php/consulta-popular>, consulta: 16 de julio de 2014.

Ecuador. “Código Orgánico de Organización Territorial”, Quito, *ROS* No. 303, 19 de octubre de 2010.

Ecuador. Consejo Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS), “Designación de la Corte Constitucional del Ecuador”, en <http://www.cpcs.gob.ec/index.php?mod=CorteC>, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Designación del Consejo Nacional Electoral” <http://www.cpcs.gob.ec/index.php?mod=CNE>, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Designación del Fiscal General del Estado”, en <http://www.cpcs.gob.ec/index.php?mod=FiscaliaEstado>, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Designación del Procurador General del Estado”, en <http://>

www.cpcs.gov.ec/index.php?mod=ProcuraduriaEstado}, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Designación del Procurador General del Estado”, en <http://www.cpcs.gov.ec/?mod=proceso-2010>}, consulta: 16 de junio de 2014.

----- “Reglamento de comisiones ciudadanas de selección”, *ROS*, No. 247, 30 de julio de 2010.

----- “Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Contraloría General del Estado”, *RO*, No. 526, 2 de septiembre de 2011.

----- “Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Defensoría Pública”, *RO*, No. 529, 7 de septiembre de 2011.

----- “Reglamento del concurso de méritos y oposición para la selección y designación de la primera autoridad de la Fiscalía General del Estado”, *RO*, No. 345, 21 de diciembre de 2010.

----- “Reglamento del concurso de oposición y méritos para la selección y designación de la primera autoridad de la Defensoría del Pueblo” [2011], *RO*, No. 354, 4 de enero de 2011.

----- “Reglamento para la elección del Tribunal Contencioso Electoral”, en http://www.cpcs.gov.ec/modulos/designacion_aut/tempo/1371216068Reforma%20al%20Reglamento%20para%20el%20concurso%20de%20meritos%20y%20oposicion%20para%20las%20y%20los%20Vocales%20del%20TCE.pdf}, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Reglamento para la elección para la Conferencia Plurinacional de la Soberanía Alimentaria”, en <http://www.cpcce.gob.ec/docs/normativaDocs/999.pdf>, consulta: 10 de junio de 2014.

----- “Resolución 1: Instructivo para el concurso de autoridades elegidas por comisiones ciudadanas”, *RO*, No. 504, 2 de agosto de 2011.

Ecuador. Constitución de la República del Ecuador [de 2008], *RO*, No. 449, 20 de octubre de 2008.

Ecuador. Constitución Política del Ecuador 1998, *RO*, No. 1, 11 de agosto de 1998.

Ecuador. Instituto Nacional de la Meritocracia, en <http://www.meritocracia.gob.ec/>, consulta: 10 de junio de 2014.

Ecuador. “Ley de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción [1999]”, *RO*, No. 253, 12 de agosto de 1999.

Ecuador. “Ley Orgánica de la Función de Transparencia y Control Social”, *RO*, No. 53, S 2, 7 de agosto de 2013.

Ecuador. “Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura del Ecuador [1998]”, *RO*, No. 279, 19 de marzo de 1998, en http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo49.pdf, consulta: 20 de noviembre de 2016.

Ecuador. “Ley Orgánica de Participación Ciudadana”, *ROS*, No. 175, 20 de abril de 2010.

Ecuador. “Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social”, *ROS*, No. 22, 9 de septiembre de 2009.

Organización de las Naciones Unidas. “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano [1789]”, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>,

consulta: 15 de noviembre de 2013.

Perú. “Constitución de la República del Perú” [de 1991], en <http://www.tc.gob.pe/constitucion.pdf>}, consulta: 19 de junio de 2014.

----- Ministerio Público, en <http://www.mpfm.gob.pe/home#>}, consulta: 19 de junio de 2014.

----- “Ley Orgánica del Poder Judicial” [1998]”, en <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuoleyorganicapj.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>}, consulta: 19 de junio de 2014.

----- Tribunal Constitucional, en http://www.tc.gob.pe/tc_tribunal.php}, consulta: 19 de junio de 2014.

Venezuela. “Constitución de la República Bolivariana de Venezuela 1999”, en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm>}, consulta: 19 de junio de 2014.

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

----- “Ley Orgánica del Poder Ciudadano”, en http://www.ministeriopublico.gob.ve/c/document_library/get_file?uuid=0dc9403e-2554-46f5-9320-fde48f654a79&groupId=10136}, consulta: 19 de junio de 2014.

----- “Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela”, Gaceta Oficial, No. 37.942, 20 de mayo de 2004, en <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/nuevaleysj.htm>}, consulta: 10 de junio de 2014.

Fuentes jurisprudenciales

Ecuador. Corte Constitucional, Dictamen No. 001-11-DRC-CC, Caso No. 0001-11-RC, 15 de febrero de 2011, *RO*, No. 391, *S* 2, 23 de febrero de 2011.

----- Sentencia No. 002-009-SEP-CC, caso 0111-09-EP, de 5 de mayo de 2009.

Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, Sentencia No. 002-009-SEP-CC, caso No. 0111-09-EP, de 5 de mayo de 2009.

Anexos

Gráfico 1: Frenos y contrapesos (F y C) en la CPE de 1998.

Gráfico 2: F y C en la CRE de 2008. (Relación Ejecutivo y Legislativo)

Gráfico 3: F y C en la CRE de 2008 e 2008 (Relación Ejecutivo y Judicial)

Gráfico 4: F y C en la CRE de 2008 (Relación Ejecutivo y Electoral)

Gráfico 5: F y C en la CRE de 2008 (Relación Ejecutivo y Transparencia y Control Social)

Gráfico 6: F y C en la CRE de 2008 (Relación Legislativo y Judicial)

Gráfico 7: F y C en la CRE de 2008 (Relación Legislativo y Electoral)

Gráfico 8: F y C en la CRE de 2008 (Relación Legislativo y Transparencia y Control Social)

Gráfico 9: F y C en la CRE de 2008 (Relación Judicial y Electoral)

Gráfico 10: F y C en la CRE de 2008 (Relación Judicial y Transparencia y Control Social)

Gráfico 11: F y C en la CRE de 2008 (Relación Electoral y Transparencia y Control Social)

Gráfico 1

Frenos y contrapesos en la Constitución Política del Ecuador de 1998



Interpretación

Forma A. 1. Formación (iniciativa legislativa) y promulgación de las leyes. 2. Sanción u objeción de las leyes. 3. Enviar el Presupuesto General del Estado al Legislativo para su aprobación. 4. Designar al Contralor General del Estado de la terna enviada por el congreso. 5. Ratificar los convenios internacionales previa aprobación del Congreso Nacional. 6. Convocar al Congreso Nacional a procesos extraordinarios de sesiones. 7. Emitir reglamentos para le ejecución de las leyes.

Forma B. 1. Juicio político a ministros y excepcionalmente a Presidente y Vicepresidente. 2. Nombrar al Procurador General del Estado. 3. Elegir al vicepresidente por falta definitiva. 4. Revocar decretos de emergencia. 5. Aprobar previamente al Ejecutivo, Tratados y convenios internacionales. 6. Fiscalizar los actos del ejecutivo. 7. Aprobar el presupuesto general del estado. 8. Autorizar el enjuiciamiento penal del Presidente o Vicepresidente.

Forma C. Reforma e interpretación de la Constitución

Forma D. Iniciativa Legislativa de la Corte Suprema

Forma E. No se encuentra ninguna forma de freno o contrapeso

Forma F. Exclusividad en la administración de justicia. Se reconoce y garantiza la justicia judicial en la justicia ordinaria

Gráfico 2

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Ejecutivo y Legislativo)



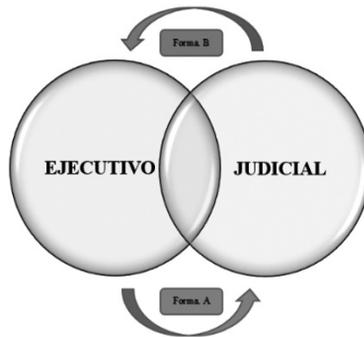
Interpretación

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

Forma B. 1. Elegir al vicepresidente por falta definitiva. 2. Revocar estados de excepción. 3. Aprobar Convenios y Tratados internacionales en los casos que corresponda. 4. Fiscalizar los actos del ejecutivo. 5. Aprobar el Presupuesto General del Estado. 6. Autorizar el enjuiciamiento penal del Presidente o Vicepresidente. 7. Juicio político al Presidente o Vicepresidente de la república, así como a las y los ministros. 8. Destitución del Presidente de la República. Una sola vez en los primeros tres años.

Gráfico 3

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Ejecutivo y Judicial)



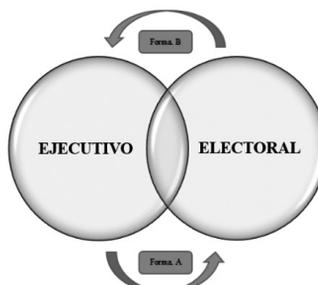
Interpretación

Forma A. 1. Envía una terna para la designación de los miembros del Consejo de la Judicatura.

Forma B. 1. Ninguna autoridad de las demás funciones del estado podrá desempeñar funciones de justicia extraordinaria. 2. Se reconoce y garantiza la carrera judicial en la justicia ordinaria.

Gráfico 4

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Ejecutivo y Electoral)



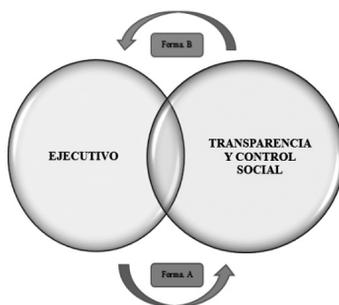
Interpretación

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

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

Gráfico 5

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Ejecutivo y Transparencia y Control Social)



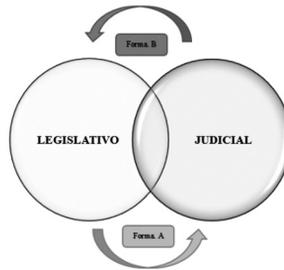
Interpretación

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

Forma B. 1. Control para garantizar la transparencia.

Gráfico 6

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Legislativo y Judicial)



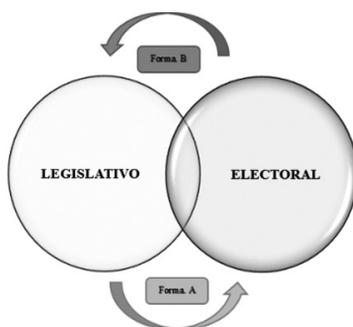
Interpretación

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

Forma B. 1. Presentar proyectos de ley relacionados con el sistema de administración de justicia.

Gráfico 7

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Legislativo y Electoral)



Interpretación

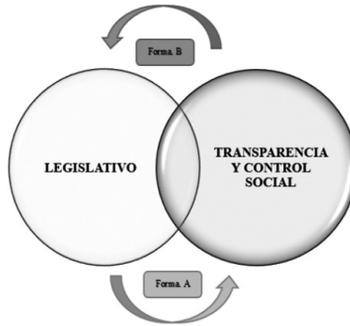
Forma A. 1. Los integrantes del Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral serán sujetos de enjuiciamiento político por el incumplimiento de sus funciones y responsabilidades establecidas en la Constitución y la ley. La Función Legislativa no podrá designar a los reemplazos de las personas destituidas.

Forma B. 1. Presentar propuestas de iniciativa legislativa sobre el ámbito de competencia de la Función Electoral, con atención a lo sugerido por el Tribunal Contencioso Electoral.

Gráfico 8

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.

(Relación Legislativo y Transparencia y Control Social)



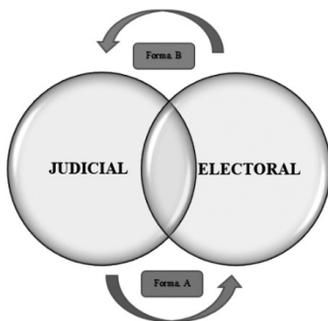
Interpretación

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

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

Gráfico 9

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Judicial y Electoral)



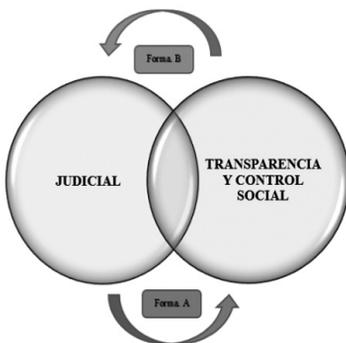
Interpretación

Forma A. 1 Fuero de Corte Nacional.

Forma B. 1. No se visualiza ninguna forma de freno o contrapeso.

Gráfico 10

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Judicial y Transparencia y Control Social)



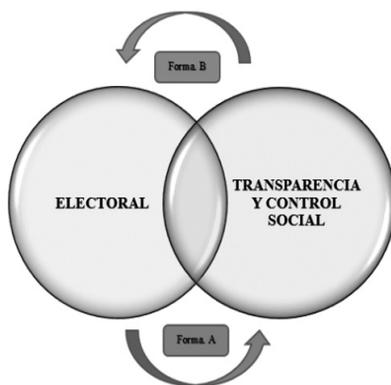
Interpretación

Forma A. 1 Fuero de Corte Nacional. Designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso.

Forma B. 1. Designar a los miembros del Consejo de la Judicatura. Este Consejo de la Judicatura a su vez elige a los jueces y juezas de la Corte Nacional de Justicia, conforme a un procedimiento con concurso de oposición y méritos, impugnación y control social. Se propenderá a la paridad entre mujer y hombre.

Gráfico 11

Frenos y contrapesos en la Constitución de la República del Ecuador de 2008.
(Relación Electoral y Transparencia y Control Social)



Interpretación

Forma A. 1 La selección de las consejeras y los consejeros se realizará de entre los postulantes que propongan las organizaciones sociales y la ciudadanía. El proceso de selección será organizado por el Consejo Nacional Electoral que conducirá el concurso de oposición y méritos con postulación, veeduría y derecho, a impugnación ciudadana de acuerdo

con la ley. Designación de un miembro de la Comisión Ciudadana de Selección en cada concurso.

Forma B. 1. Designar a los miembros del Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral. 2. Designar a la primera autoridad de la Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado.



**UNIVERSIDAD ANDINA
SIMÓN BOLÍVAR**
Ecuador

La Universidad Andina Simón Bolívar es una institución académica de nuevo tipo, creada para afrontar los desafíos del siglo XXI. Como centro de excelencia, se dedica a la investigación, la enseñanza y la prestación de servicios para la transmisión de conocimientos científicos y tecnológicos.

La Universidad es un centro académico abierto a la cooperación internacional, tiene como eje fundamental de trabajo la reflexión sobre América Andina, su historia, su cultura, su desarrollo científico y tecnológico, su proceso de integración, y el papel de la Subregión en Sudamérica, América Latina y el mundo.

La Universidad Andina Simón Bolívar es una institución de la Comunidad Andina (CAN). Como tal forma parte del Sistema Andino de Integración. Fue creada en 1985 por el Parlamento Andino. Además de su carácter de institución académica autónoma, goza del estatus de organismo de derecho público internacional. Tiene sedes académicas en Sucre (Bolivia), Quito (Ecuador), sedes locales en La Paz y Santa Cruz (Bolivia), y oficinas en Bogotá (Colombia) y Lima (Perú). La Universidad tiene especial relación con los países de la UNASUR.

La Universidad Andina Simón Bolívar se estableció en Ecuador en 1992. En ese año la Universidad suscribió un convenio de sede con el gobierno del Ecuador, representado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, que ratifica su carácter de organismo académico internacional. En 1997, el Congreso de la República del Ecuador, mediante ley, la incorporó al sistema de educación superior del Ecuador, y la Constitución de 1998 reconoció su estatus jurídico, ratificado posteriormente por la legislación ecuatoriana vigente. Es la primera universidad del Ecuador en recibir un certificado internacional de calidad y excelencia.

La Sede Ecuador realiza actividades, con alcance nacional e internacional, dirigidas a la Comunidad Andina, América Latina y otros ámbitos del mundo, en el marco de áreas y programas de Letras, Estudios Culturales, Comunicación, Derecho, Relaciones Internacionales, Integración y Comercio, Estudios Latinoamericanos, Historia, Estudios sobre Democracia, Educación, Adolescencia, Salud y Medicinas Tradicionales, Medio Ambiente, Derechos Humanos, Migraciones, Gestión Pública, Dirección de Empresas, Economía y Finanzas, Estudios Agrarios, Estudios Interculturales, Indígenas y Afroecuatorianos.



UNIVERSIDAD DE CUENCA
Facultad de Filosofía, Letras y
Ciencias de la Educación

La Universidad de Cuenca tiene su sede en la capital de la provincia del Azuay, a su vez cabecera de la región centro-sur del Ecuador.

Creada por decreto legislativo del 15 de octubre de 1867, la Universidad de Cuenca se denominó inicialmente Corporación Universitaria del Azuay. Los sectores progresistas encabezados por el primer rector de la institución, doctor Benigno Malo Valdivieso, buscaban el inicio de un nuevo orden educativo y de desarrollo de la región, libre de las ataduras del centralismo. En torno a 1887, el positivismo genera la creación de cátedras aplicadas bajo la conducción de profesores alemanes contratados con este propósito. En 1890 se organiza la Facultad de Ciencias, donde se desarrolla la enseñanza de las matemáticas puras y aplicadas, y de las ciencias físicas y naturales.

A comienzos del siglo XXI, una perspectiva de conjunto permite afirmar que la Universidad de Cuenca ha trascendido largamente el ámbito regional. Estudiantes ecuatorianos y de diversas nacionalidades se forman en sus Facultades de Ciencias Jurídicas, Ciencias Médicas, Arquitectura y Urbanismo, Ingeniería, Ciencias Químicas, Ciencias Agropecuarias, Odontología, Ciencias Económicas, Filosofía y Ciencias de la Educación, Artes, Ciencias de la Hospitalidad y Psicología. Además de los institutos de Idiomas y Educación Física.

Cuenta con la Dirección de Postgrado que organiza las políticas académicas de cuarto nivel; la Dirección de Investigación, que impulsa el desarrollo de investigaciones en todas las áreas del conocimiento; la Dirección de Tecnologías de la Información responsable de la aplicación de tecnologías de la información en la institución, entre otras dependencias académicas y administrativas.

A fin de reforzar el cultivo de las artes, la Universidad cuenta con una Orquesta de Cámara, un Coro Polifónico, Grupos de Danza, Grupos de Teatro, entre una serie de expresiones artísticas que han nacido en las diversas facultades y que cada día fortalecen su presencia y actitud.

Por su parte, la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, que funciona desde el inicio mismo de la Universidad de Cuenca -fundada en 1867- con sus carreras de Derecho, Trabajo Social, Orientación Familiar, y Género y

Desarrollo, ofrece a la comunidad y a sus estudiantes la garantía de un proceso de formación profesional óptimo, de acuerdo a los requerimientos nacionales e internacionales.

Estamos seguros que esta obra se constituirá en un imprescindible aporte al siempre complejo debate acerca de cómo crear la mejor fórmula constitucional para la estructuración funcional de la República y, sobre todo, para una transparente y pertinente designación de las más altas autoridades; un modelo que, asegurando participación y méritos, se halle menos expuesto a ciertas prácticas de la cultura política ecuatoriana que puedan desvirtuarlo.

Marco Navas Alvear

Docente de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador



UNIVERSIDAD DE CUENCA



UNIVERSIDAD ANDINA
SIMÓN BOLÍVAR
Ecuador