
**CONSTITUCIÓN SIN CONSTITUCIONALISMO.
PROBLEMAS SOBRE LOS LÍMITES Y CONTROLES
AL PODER EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL Y LA
DEMOCRACIA DE DERECHOS EN ECUADOR**

PAÚL CÓRDOVA VINUEZA¹

RESUMEN

¿Por qué razones jurídicas la Constitución de 2008 se caracteriza por la concentración y centralización del poder? y ¿Cuáles son sus factores estructurales que menoscaban el desarrollo de una democracia constitucional y de los derechos iusfundamentales? A partir de estas interrogantes, el autor considera que la vigencia de un presidencialismo híper-poderoso aminora la formación de un sistema equilibrado de pesos y contrapesos institucionales y fractura la separación de poderes para la plena vigencia de un Estado republicano. Argumenta que los controles y límites al poder son el desafío pendiente del constitucionalismo ecuatoriano.

PALABRAS CLAVE:

Constitución de 2008, Derecho Constitucional, poder, controles, contrapesos institucionales, presidencialismo.

¹ Profesor de la Universidad Central del Ecuador

ABSTRACT

Why legal reasons the 2008 Constitution is characterized by the concentration and centralization of power? and What are the structural factors that undermine the development of a constitutional democracy and iusfundamentales rights? From these questions, the author considers that the existence of a powerful hyper-presidentialism reduces the formation of a system of institutional checks and balances balanced and fracture separation of powers to the full force of a republican state. In response, it maintains that controls and limits on the power are the pending challenge of the ecuadorian constitutionalism.

KEY WORDS:

Constitution 2008, Constitutional law, power, controls, checks and balances, presidentialism.

INTRODUCCIÓN

El programa político encerrado en la Constitución de 2008 es un arquetipo normativo que protege al poder y lo ofrenda protagónicamente sobre los individuos, los derechos, las libertades y las garantías de la democracia sustancial. El derecho de la Constitución agrupado en ella es el baile de una máscara única, dominante, sin limitaciones ni restricciones más que las que proporcionan su propio *leitmotiv*: el baile del rostro del poder controlado por sí mismo.

El objetivo general del presente análisis es interpretar, desde una perspectiva de los fundamentos conceptuales, filosóficos y la dogmática del Derecho de la Constitución y el Derecho Constitucional del poder, los enfrentamientos e incompatibilidades del modelo forjado en la Carta Fundamental de 2008 con respecto al Estado constitucional y las proposiciones necesarias para una democracia republicana.

Como pregunta generadora del estudio se formuló la siguiente: ¿Qué ocurre cuando el Derecho Constitucional ecuatoriano contemporáneo conforma un orden estatal con poderes máximos para la autoridad presidencial que rebasan los límites y superan los controles para la convergencia de un poder hegemónico? A partir de esa pregunta utilizada como hipótesis de análisis, este trabajo se propone indagar como ámbito de reflexión y escritura al Estado ecuatoriano y dentro del marco de ordenación prescrito por el sistema de su Constitución, pero con una delimitación temporal del período 2008-2016 para desarrollar, genuinamente, inferencias susceptibles de tipificar los problemas del derecho constitucional para la vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia.

La hipótesis empleada radica en señalar que los controles al poder giran en torno a su propia confiscación: el modus operandi del Ejecutivo desafía la infraestructura institucional del Estado para hacerla frágil mediante difusos artificios de poder influyentes que catapultan el ejercicio gubernativo arbitrario como el principal orden estatal. El carácter tortuoso, conflictivo e intermitente del constitucionalismo ecuatoriano se explica por la escasa institucionalización de la separación de funciones y la volátil división de funciones de los poderes del Estado. Desde allí se regula y contiene a las inercias institucionales de un presidencialismo que prefigura un poder hegemónico que constituye un campo político colonizado por pragmáticas del poder abusivo. El constitucionalismo² ecuatoriano subyace sometido a la dominación estructural del Ejecutivo que no permite prorrumper las dimensiones emancipatorias de la democracia de derechos y la gramática republicana en que aquella podría sostenerse.

El plan de labor se extiende de distintos componentes. Este trabajo computa brevemente el relato constitucional de varios autores sobre el programa presidencialista y sus consecuencias en el Estado constitucional. También aborda el agotamiento del Legislativo en sus capacidades sustanciales para la vigencia de una república democrática y ensaya la dimensión del poder del presidente y el Ejecutivo en distintos ámbitos de la vida político-constitucional para identificar las regularidades y rupturas tanto

² Para el presente estudio, entiendo por constitucionalismo al conjunto de elementos normativos, históricos, institucionales y culturales que permiten a la Constitución alcanzar su fuerza normativa y contribuyen al establecimiento de un sistema republicano de pesos y contrapesos institucionales para la separación de funciones, los controles y límites al poder.

del propio sistema constitucional como las causadas por este en perjuicio de las perspectivas del Estado constitucional y la democracia de los derechos, *lato sensu*.

El diseño orgánico del Estado ecuatoriano presenta elementos que afectan la independencia de los poderes del Estado y no permite el desarrollo democrático de los contrapesos institucionales. Las condiciones de ese modelo institucional dificultan la vigencia de garantías para los derechos y libertades y promueve los abusos de poder. El esquema estatal corresponde a un presidencialismo híper-poderoso que debilita la institucionalidad democrática, promueve un ejercicio gubernativo con límites y controles que no funcionan para contener el poder descomunal de la máxima autoridad y reafirma una vocación institucional del Ejecutivo por interferir en las competencias de los órganos del poder público y predominar sobre la institucionalidad estatal.

Esta contribución concentra su objeto en el señalamiento de que el poder es un elemento constituyente no natural del Estado. Al mismo tiempo, problematiza la concepción del poder como fundamento del Estado: fundamento (raíz) porque genera la expresión de los individuos que cumplen el desempeño de autoridades y sus competencias; y, fundamento (razón) porque se debe a motivaciones regladas y reguladas por la norma máxima. Al ser el poder uno de los factores determinantes de la vida estatal, en sus distintos despliegues puede imperar una prevalencia del poder no controlado y no limitado que afectaría negativamente la realización progresiva de las reglas que ordenan la vida en comunidad jurídica. Para ello, el sistema constitucional debería prever mecanismos de control que subordinen el poder a los principios y valores constitucionales.

El presente estudio examina el discurso que ofrece el Derecho de la Constitución y las variaciones que pueden detectarse entre su discurso teórico y su consecuente concreción empírica. Sostengo que el Derecho de la Constitución en una democracia constitucional está encausado por dos axiomas centrales: i) resguardar la estructura del texto como derecho supremo y ii) consagrar la subordinación del Estado a la estructura normativa de la Constitución. La realización de la carta suprema es dotar de una realidad organizada y organizadora a toda actividad estatal. Por ello, la determinación y producción jurídica del Estado se fundamenta sobre la primacía de la norma máxima. Supremacía y garantía están unidas indisolublemente porque el ordenamiento jurídico requiere que la Constitución acumule para sí misma la exclusividad y predominio en el sistema de fuentes.

En la regulación de los poderes públicos, la democracia constitucional constituye también un elemento propiciador de su garantía por cuanto al disponer de mecanismos de control al poder para que su primacía no pueda ser afectada por las intervenciones de los actores político-institucionales o la aprobación de normas infraconstitucionales o subconstitucionales. Cuando el poder Ejecutivo se somete a un proceso de ordenación para la realización de atribuciones constitucionales y legales, también prescribe que los demás poderes constituidos guarden la preeminencia normativa de la supremacía constitucional.

La regla suprema de ordenación institucional prefigura el contenido fundamental de los actos del poder para resguardar la regulación y la realización de la fuerza del Estado, todo lo cual debe permanecer en la aplicación de los enunciados constitucionales. Aquella fuerza se exterioriza por intermedio de los procedimientos reglados del poder público.

El aseguramiento de la Constitución, como representación de la racionalización de la fuerza y el poder del Estado, consiste en permanecer y perdurar allende las dinámicas políticas para la supervivencia del sistema constitucional. Y allí la regla suprema se presenta como garantía para señalar las previsiones de los poderes públicos y los agentes estatales que intervienen y la cantidad de cautelas que la posibilitan. Dada la complejidad e inestabilidad que puede provocar los actos de los poderes políticos, la estructura de normatividad positiva controla que las acciones u omisiones de algún poder, órgano estatal o de un particular puedan incurrir en repertorios no regulados. Prestando atención a lo dicho, las atribuciones del control al poder son también una garantía de su preeminencia normativa. Por lo expuesto, la democracia constitucional y la defensa de la división de poderes deben ser consideradas como garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El Derecho Constitucional latinoamericano ha brindado múltiples estudios y aportes sobre la vigencia del presidencialismo en la región y sus efectos nocivos para la democracia constitucional. En el presente artículo, utilizo la categoría presidencialismo para referirme a un sistema de gobierno caracterizado, según ALEGRE, por la personalización del poder y su concentración, que fomenta una cultura autoritaria, “debilita a las democracias para enfrentar la corrupción, condena a la hipocresía de mandatos vulnerados y al monólogo de presidentes imperiales” (ALEGRE, 2008, “Democracia sin presidentes”, 71).

Este sistema se ha presentado como un obstáculo para las democracias de la región por sus problemas en los diseños

institucionales y orgánicos de concentración del poder.³ ZAFFARONI lo resume en una pregunta: “¿Hasta dónde es racional un sistema que concentra las funciones del jefe de gobierno y del jefe de estado en una persona?” (ZAFFARONI, 2008, “Elogio al parlamentarismo”, 74).

Algunos autores prefieren hablar de hiperpresidencialismo como forma de gobierno exacerbada del presidencialismo, pero coinciden en dos aspectos: por un lado, si los presidencialismos son defectuosos, los hiperpresidencialismos son hiperdefectuosos; y, por otro lado, ambos concentran buena parte de las expectativas políticas del electorado en una sola figura –el presidente– (GARGARELLA, 2008, “Piedras de papel” y silencio: la crisis política argentina leída desde su sistema institucional”, 80)

Las advertencias también han sido esbozadas por autores como Hernán SALGADO PESANTES que ha manifestado lo siguiente:

En general, en la práctica político constitucional de muchos países de nuestra región no se aplicó

³ Este tipo de diseño es definido por Lucas Arrimada de la siguiente manera:

Un sistema institucional y una idea de división de poderes claramente elitistas, con gran desconfianza en el debate público, la participación ciudadana y las decisiones mayoritarias, limitando a sus representantes en el Poder Legislativo (...)y, por último (frecuentemente), con un Poder Ejecutivo que (si bien “reducido” en comparación a su antecesor monarca absoluto) cuenta con facultades que lo hacen temible y pasible de ser considerado un monarca constitucional (cuando no un tirano o dictador constitucional) (ARRIMADA, 2008, “Derecho, moral y política. Derecho constitucional, moral institucional y política democrática: sobre frenos, puentes y motores en la democracia deliberativa”, 91).

la división de poderes a causa de la hegemonía presidencial, ahora será menos, ésta tiene como efecto borrar los límites entre los tres clásicos poderes y de los demás organismos; en este contexto, que presupone la existencia de autoritarismo, ya no es posible que cada institución ejerza sus funciones en el ámbito de sus competencias, sin interferencia del otro. (...) Como se dijo al analizar el modelo presidencial norteamericano, la separación o división de poderes debía enmarcarse en un ámbito de equilibrio, no se consideró conveniente que un poder predomine sobre otro. Además, la división de poderes no significaba un aislamiento de los poderes, por el contrario debía existir una eficaz colaboración entre ellos. Poderes independientes pero estrechamente vinculados para alcanzar los fines del gobierno político (2010, “Autoritarismo e hiperpresidencialismo en el Ecuador. La democracia plebiscitaria como forma de gobierno”, 102).

La diversa literatura constitucional ha evidenciado las dificultades que forma el presidencialismo para las expresiones del constitucionalismo contemporáneo y el Estado constitucional, precisamente, para también insinuar los conflictos democráticos que se suscitan frente a los controles y límites que no coadyuven a la división de funciones y a la separación de los poderes.

LA FRACTURA INSTITUCIONAL DE LA FUNCIÓN LEGISLATIVA Y SU DEBILITAMIENTO CONTROLADO

El presidencialismo extremo que ha adoptado el constitucionalismo ecuatoriano se perfila por reducir las capacidades de legislación y fiscalización del Parlamento Nacional –llamado en la actualidad como Asamblea Nacional-, así como en disminuir sus atribuciones constitucionales en aspectos de relevancia estatal como la designación de autoridades nacionales, y en acortar al máximo sus intervenciones en la definición y control a la implementación de las políticas públicas.

La elaboración y aprobación de leyes tienen escasos mecanismos de deliberación pública entre el Ejecutivo, el Legislativo y las organizaciones sociales, tampoco se aprecia que existan procesos institucionales que permitan procesar las diferencias entre las bancadas políticas que no forman parte del gobierno y aquéllas que son parte del sector oficial.

Por otra parte, además de que el diseño institucional previsto en la Ley Fundamental de 2008 ha mermado las atribuciones de fiscalización y control político del Parlamento, sus acciones de legislación han incluido procedimientos que han afectado sus capacidades de debate y deliberación pública de los grandes temas nacionales y de las principales leyes que contribuirían a la implementación de la Norma Máxima actual. En esta misma perspectiva coincide Enrique AYALA MORA cuando sostiene que las leyes han sido aprobadas con escasos debates, procedimientos sumarios y exiguos esfuerzos de la tendencia mayoritaria representada en la Asamblea para escuchar las posiciones contrarias y distintas (AYALA MORA, 2015, *¿Por qué la Asamblea Constituyente?*, 39).

Las tareas de producción y reforma legal han perdido la calidad deliberante de la Legislatura, que generalmente en la tradición política del Parlamento tuvo el siguiente desempeño institucional:

(...) siempre ha discutido y votado las leyes artículo por artículo y con la participación de todos los legisladores. (...) El procedimiento de deliberación artículo por artículo se mantuvo invariable durante toda la vida republicana. Permitía un conocimiento de lo que se debatía; sobre todo, dejaba en claro la postura y la responsabilidad de cada legislador. (...) La capacidad deliberante de la Legislatura, es decir la discusión y votación artículo por artículo, era una garantía fundamental no solo de los legisladores, que podían ejercer ampliamente su función de mandatarios de la voluntad popular, sino de la ciudadanía toda, que tenía el derecho de conocer cómo se legislaba (AYALA MORA 39-42).

Lo que sí es posible identificar en el funcionamiento del Parlamento es que a pesar de que los proyectos de ley pueden aprobarse en distintos debates en las comisiones especiales y ocasionales, y a continuación en debate realizados en el Pleno de la Asamblea, el procedimiento empleado para la votación por el informe del cuerpo legal y el conjunto de su articulado lo que hace es restar las posibilidades democráticas de debatir, discrepar y deliberar de los legisladores para incorporar cambios puntuales y aportes específicos a lo que podría ser una revisión y votación de artículo por artículo de un proyecto legal que podría mejorar su contenido, en lugar de una votación en bloque de una ley y su informe. Además que el procedimiento empleado lo que haría

es restar las opciones de la ciudadanía de informarse y proponer modificaciones sustanciales a ciertas partes o elementos de un artículo para mejorar su estructura.

No se trata de decir que está prohibida la presentación de observaciones de legisladores, organizaciones sociales o la ciudadanía en general para la preparación de un proyecto de ley, su debate o su aprobación; ergo, el problema reside en que la discusión y votación de cada artículo en un cuerpo legal permite una legislación con mayor calidad en el debate y en la producción jurídica hacia la perspectiva de profundizar su argumentación constitucional, lo cual no ha sido garantizado en el funcionamiento del ente parlamentario.

Otro elemento que influye en la reducción de las capacidades deliberativas y de discusión de la Asamblea Nacional en el quehacer legislativo es el excesivo protagonismo del ponente o presidente de la comisión que se encargó de tramitar el proyecto de ley, lo cual supone también disminuir las tareas de discusión y participación de los integrantes de una comisión para aprobar o negar los cambios que se propongan en el debate de un proyecto de ley. Las posibilidades de discutir la fundamentación, motivación y argumentación en la construcción de una ley se acortan porque no están plenamente garantizadas cuando en su preparación se las reduce a la presentación y simple revisión de observaciones sin mayores profundizaciones de su discusión y pertinencia.

Ahora bien, el modelo de restricción de los debates políticos y públicos en la aprobación de los proyectos de ley y la contracción de las capacidades deliberativas de la Asamblea con la sociedad están expresados en los contenidos de la Ley Fundamental, en su Art. 137, cuando define las pautas para el procedimiento

de aprobación parlamentario de las leyes sin prever de garantías participativas amplias e incluyentes para asegurar la argumentación constitucional en la producción legislativa mediante el intercambio razonado de razones públicas hacia la protección de derechos.

Coincido también con AYALA MORA, cuando sostiene que “la Constitución centra el peso del debate legal en la comisión más que en el pleno de la Asamblea Nacional. Y así, en efecto, se estableció en la Ley Orgánica de la Función Legislativa” (43-44). Las dificultades que encuentro de esta constatación son básicamente dos para el fortalecimiento de la democracia constitucional y las atribuciones que le corresponden al Parlamento en aquella: i) cuidar la garantía de la reserva legal en el quehacer legislativo para permitir la participación plural y diversa de las fuerzas políticas presentes en la Legislatura en la aprobación de nuevos proyectos y en la reforma de leyes; ii) velar por la defensa constitucional al momento de legislar para hacerlo en total armonía con sus principios, valores y reglas porque de los proyectos de ley nuevos y reformatorios depende el desarrollo de los mandatos constitucionales con la finalidad de contribuir a la estabilidad constitucional que puede ser disminuida en los contenidos reglamentarios y los procedimientos establecidos por actos normativos y administrativos infraconstitucionales.

Más allá de que se reconozcan disposiciones constitucionales y legales para que los proyectos de ley puedan ser aprobados en varios debates, comisiones generales para recibir a organizaciones sociales, esfuerzos mínimos de socialización, presentación de observaciones y otras previsiones normativas, lo cierto es que el modelo constitucional contemplado para el andamiaje de la Asamblea Nacional en su quehacer legislativo no promueve ni

garantiza la deliberación pública sustantiva, tampoco posibilita la promoción de un diálogo incluyente, diverso y plural con los sectores distintos-contrarios para el debate de las leyes, y los elementos analizados *ut supra* configuran formalidades de trámite que no constituyen garantías políticas de participación para el desarrollo de la democracia constitucional en las responsabilidades legislativas.

Por otra parte, la Norma Suprema de Ecuador define como atribución de la Asamblea Nacional la siguiente: fiscalizar los actos de las Funciones del Estado y otros órganos del poder público, así como requerir información de los servidores públicos que considere necesarios⁴; es decir, la atribución fiscalizadora y de control político debe ser una atribución implementada por el conjunto del órgano parlamentario y no como una atribución específica de cada legislador que le permitiría ejercerla directamente y sin depender del ente al que forma parte o de su máxima autoridad.

En esta misma perspectiva de debilitar su rol fiscalizador, la norma orgánica de la Asamblea establece que la Comisión de Fiscalización sea la encargada de procesar las acciones de fiscalización y control político, concentrando estas tareas en esta instancia parlamentaria, dejando la intervención del Pleno del organismo solamente para aquellos casos que sean autorizados por la Comisión. Finalmente, todos los pedidos de información de los legisladores deben ser conocidos y aprobados por la máxima autoridad del parlamento para que puedan ser ejecutados, caso

⁴ *Constitución de la República del Ecuador* [2008], tít. IV, “Participación y organización del poder”, cap. II, arts. 120, numeral 9, Registro Oficial No. 449, de 20 de octubre de 2008.

contrario, sin la intervención de la máxima autoridad, no son procedentes los pedidos de información de los legisladores para su ejercicio fiscalizador y de control político.

Pese a estas disposiciones constitucionales que limitan las atribuciones de la Función Legislativa para el desarrollo del control político hacia la Función Ejecutiva, tampoco se aprecian atribuciones contundentes en materia de fiscalización y corresponsabilidad para el seguimiento de la política pública en normas infraconstitucionales.

Una de las tesis centrales en la obra de Diego VALADÉS consiste en la existencia de una garantía política como principio constitucional que asegure las condiciones republicanas para que los poderes se controlen. Este autor define “como principio de garantía política el conjunto de procedimientos parlamentarios (o congresuales), basados en reglas específicas o en principios generales, que tiene por objeto el ejercicio de controles políticos entre los órganos del poder conforme a las facultades de las que están investidos en un sistema democrático y representativo” (VALADÉS, 2011, “La garantía política como principio constitucional”, 1263).

Lo relevante en el pensamiento de este autor es destacar que en una democracia constitucional, sin excepción, el poder está sujeto a controles de los que puedan derivarse responsabilidades políticas. En consecuencia, cuando los agentes del poder no están sujetos a controles no pueden responder por sus responsabilidades políticas. Más concretamente, puedo señalar que no basta con la existencia de controles exiguos y límites insuficientes porque esto también puede significar que la contención al poder no es real ni puede asegurar la vigencia del Estado constitucional.

Para sustentar esta afirmación, es pertinente el siguiente aporte de VALADÉS:

(...) Considero que la vertiente complementaria de esa expresión del constitucionalismo contemporáneo es el *constitucionalismo de la responsabilidad*, o sea el que tiene que ver con las obligaciones de quienes ocupan la titularidad de los altos cargos de Gobierno y de quienes desempeñan funciones de representación política.

(...) En un Estado constitucional, el poder es regulado de diferente manera según se trate de mecanismos relacionados con la lucha por el poder (sistema electoral), la lucha contra el poder (sistema judicial) o la lucha en el poder (sistema de gobierno). (1262).

El control del poder se profundiza mediante una férrea separación de poderes y funciones que permita la fiscalización y control político hacia la autoridad más fortalecida en sus atribuciones y competencias: el presidente de la república. Sin embargo, la estructura constitucional no asegura una organización institucional con división de poderes propicia para su control y límites.

El perfil orgánico de la fiscalización en la Constitución y normas infraconstitucionales mantiene en estado de desvalorización el rol de la Asamblea Nacional porque en la práctica sus mecanismos configuran la prevalencia del Ejecutivo y un desequilibrio político de este con respecto al Legislativo.

Según la descripción de AYALA MORA, las comisiones de la Asamblea pueden convocar a ministros y distintos funcionarios

para que informen de su gestión, pero eso no necesariamente eso trasciende a acciones de control político por parte del Pleno de la Asamblea. También manifiesta que la Comisión de Fiscalización del ente legislativo no puede investigar denuncias y lo que hace es tramitar solicitudes de juicio político, para lo cual operan las decisiones de la mayoría al interior de esa Comisión (49).

En otras palabras, el derecho y deber constitucional de los legisladores se reduce a las dinámicas de una comisión legislativa que no representa la máxima instancia de decisión de la Asamblea y tampoco debería limitar los efectos amplios de la fiscalización y el control político. Otra limitación estructural consiste en que las normas constitucionales y legales sobre esta materia describen a ciertos servidores públicos como sujetos a fiscalización y control político y, de esta manera, terminan por exceptuar a otros que deben estar expuestos a estos procedimientos como una forma de garantizar los derechos de la ciudadanía a ser informada y hacia el cumplimiento del rol político de la Asamblea para ejercer un contrapeso a los órganos del poder público.

Para concluir esta sección, la visión reductora en este tema que se encuentra en la Ley Fundamental y en la normativa de la legislatura es que la atribución fiscalizadora le es conferida a la institucionalidad en lugar de ser reconocida al desempeño directo de cada legislador, lo cual ha condicionado hasta las solicitudes de información pública que pueda presentar cada asambleísta en el ejercicio de sus funciones. De ahí que se consagra el desprecio a los dispositivos fiscalizadores y de control político hacia las autoridades y entidades del servicio público.

LA OMNIPRESENCIA DOMINANTE DEL EJECUTIVO EN LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

En el caso de la Constitución ecuatoriana, se establece que el Ejecutivo ejercerá las atribuciones de rectoría, planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas nacionales y planes que se creen para ejecutarlas⁵. Este rol central del Ejecutivo carece de mecanismos de corresponsabilidad para el seguimiento y fiscalización política por parte de la Asamblea Nacional por los aspectos señalados en sus debilidades institucionales de control político; a eso se debe añadir que la Asamblea Nacional no tiene ninguna atribución constitucional en la aprobación del plan nacional de desarrollo, en su discusión para formularlo ni tampoco puede vigilar su correcta ejecución, todo lo cual se agudiza más por la determinación constitucional de su Art. 147, numeral 3, que le confiere al Presidente el deber de “definir y dirigir las políticas públicas de la Función Ejecutiva”.

Si bien el parlamento ecuatoriano tiene la atribución constitucional de aprobar el presupuesto general del Estado y vigilar su ejecución⁶, no tiene una atribución constitucional o legal para su participación en el diseño o responsabilidad de seguimiento en la ejecución del Plan Nacional de Desarrollo; y la importancia de este radica en que es el instrumento al que se sujetarán las políticas, programas y proyectos públicos, la programación y ejecución del presupuesto del Estado; la inversión y asignación de los recursos públicos; y la coordinación de las competencias

⁵ *Constitución de la República del Ecuador* [2008], Art. 141, último inciso.

⁶ *Ibid.*, Art. 120, numeral 12.

exclusivas entre el Estado central y los gobiernos autónomos descentralizados.⁷

La discusión no está en la importancia y necesidad de que el Estado tenga capacidades de planificación hacia las políticas, el problema reside en las omnipresentes competencias del Ejecutivo en el plan que formula y define las políticas públicas nacionales y las nulas capacidades de participación de otras Funciones como el Legislativo; pero, además, señalar las escasas condiciones de intervención de los gobiernos subnacionales en la preparación de las políticas públicas frente a la extrema intervención del Ejecutivo en la definición y ejecución de las políticas que forman parte de los distintos niveles subnacionales de gobierno, todo lo cual puede identificarse en el deber constitucional del Presidente previsto en el Art. 147, numeral 4, de “presentar al Consejo Nacional de Planificación la propuesta de Plan Nacional de Desarrollo para su aprobación”.

Incluso, si bien el Ejecutivo tiene la atribución de presentar anualmente a la Asamblea Nacional el informe sobre el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo y los objetivos que el gobierno se propone alcanzar durante el año siguiente⁸, no existe atribución constitucional expresa para que la Asamblea pueda evaluar y fiscalizar la implementación del Plan ni tampoco señalar observaciones sobre su seguimiento e incumplimiento. Los deberes constitucionales del ente parlamentario que más podrían tener relación con el tema en análisis son los previstos

⁷ *Ibíd.*, Art. 280. El Plan Nacional de Desarrollo es de carácter obligatorio para el sector público e indicativo para los demás sectores.

⁸ *Ibíd.*, Art. 147, numeral 7.

en el Art. 120, numerales 4 y 12 CRE; empero, no dejan de ser disposiciones muy débiles que no significan una presencia institucional potente de la Asamblea Nacional para contar con niveles oportunos y efectivos de corresponsabilidad en la definición y seguimiento de las políticas públicas.

El modelo presidencialista ecuatoriano proyecta dos factores de desequilibrio institucional: i) la rectoría del Ejecutivo en las políticas públicas, como instrumento *per se* de la gestión estatal que afecta la división del poder en los diferentes ámbitos de acción de los diferentes niveles de gobierno (provincial, cantonal, parroquial) y ii) la edificación de un modelo que excluye a otras funciones del Estado y otros niveles de gobierno en las políticas públicas por la concreción absoluta para su diseño, formulación y ejecución por parte del Ejecutivo. A pesar de esa constatación, el modelo constitucional de 2008 confiere y concentra en la persona del Presidente⁹ muchas atribuciones y decisiones que pertenecen al conjunto de la Función Ejecutiva (integrada por diferentes entidades de la administración pública central e institucional), cuando el propio texto iusfundamental dispone la responsabilidad de las políticas públicas en la institucionalidad de la Función Ejecutiva y no únicamente en el Presidente.¹⁰

⁹ Ver el Art. 147 CRE.

¹⁰ Ver el Art. 141, segundo inciso, de la Constitución de la República, que determina lo siguiente: “La Función Ejecutiva está integrada por la Presidencia y Vicepresidencia de la República, los Ministerios de Estado y los demás organismos e instituciones necesarios para cumplir, en el ámbito de su competencia, las atribuciones de rectoría, planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas nacionales y planes que se creen para ejecutarlas”.

El esquema constitucional actual consolida la concentración de poder en una sola persona: el presidente y en una sola función del Estado: el Ejecutivo; y, al mismo tiempo, complejiza su excesiva intervención y control en todos los ámbitos de la vida pública y privada cuando consagra que los ministros de Estado tendrán, además de las atribuciones legales, la atribución constitucional de “ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión”¹¹.

El peligro que significa la inclusión del término políticas públicas en el conjunto del ordenamiento constitucional, sin una determinación clara y específica de los niveles de participación estatal en los ámbitos públicos y privados sino más, por el contrario, fortaleciendo y apuntalando todas las posibles presencias estatales en aquellos ámbitos con la justificación de “la implementación de políticas públicas” genera una estructura constitucional de hegemonía del Estado y su Función Ejecutiva para interferir, controlar, vigilar y sancionar todo aspecto que sea motivo de una política pública específica, lo cual genera un contexto hostil para el ejercicio de libertades, derechos y garantías frente a la supremacía del Estado y su máxima autoridad para la ejecución de políticas públicas en cualquier ámbito social, individual, autónomo o privado.

La indeterminación y ambigüedad conceptual de las políticas públicas en la Norma Máxima ocasionan amplios niveles de discrecionalidad para servidores e instituciones en su relación con la sociedad. Por ello, existen instituciones con vínculos directos a la Función Ejecutiva que desarrollan políticas públicas

¹¹ Art. 154, numeral 1, CRE.

que tensionan la vigencia plena de libertades públicas como la expresión, pensamiento, comunicación, organización social, entre otras, y debilitan la autonomía de la sociedad y el contenido esencial de los derechos de libertad para los individuos.

LA FALTA DE LÍMITES EN LAS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES DEL PRESIDENTE Y DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA

En la Carta Máxima del Ecuador, se establecen como atribuciones del Ejecutivo: **i)** expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan para la buena marcha de la administración¹²; sin embargo, no existe un control parlamentario sobre ese quehacer reglamentario que puede afectar o modificar las leyes orgánicas y ordinarias mediante los contenidos normativos de cualquier reglamento aprobado por el Presidente de la República.

En cuanto a la atribución de participar en la producción legislativa, existen condiciones de superioridad presidencial con relación al órgano parlamentario cuando presenta la objeción parcial a un proyecto de ley por las siguientes razones: **i)** el ente legislativo solamente cuenta con el plazo de treinta días para discutir la objeción; **ii)** para ratificarse en el proyecto inicial necesita el apoyo de las dos terceras partes de sus miembros; y, **iii)** la Asamblea no cuenta con un mecanismo para establecer que en el texto enviado de la objeción parcial se incluyeron materias no contempladas en el proyecto de ley ni abordadas en el debate legislativo, todo lo cual no puede ser sujeto de control parlamentario.¹³

¹² *Constitución de la República del Ecuador* [2008], Art. 147, numeral 13.

¹³ *Ibid.*, Art. 138.

Finalmente, las potestades del Ejecutivo para presentar iniciativas legislativas en materias exclusivas y la falta de regulaciones a la iniciativa legislativa en materia económica urgente configuran una supremacía del Ejecutivo sobre el Legislativo en el desarrollo de normas infraconstitucionales.¹⁴ La falta de límites en las atribuciones constitucionales del Presidente como colegislador, en la iniciativa legislativa y en la aprobación de reglamentos para la aplicación de leyes son expresiones estructurales del modelo constitucional que menoscaban y deterioran el rol institucional del Legislativo en la procura de velar por una república democrática.

LA ACUMULACIÓN DE PODERES EN EL PRESIDENTE Y LA RUPTURA DEL EQUILIBRIO DE PODERES Y CONTROLES RECÍPROCOS

La Constitución es la regla suprema del ordenamiento jurídico que regula el poder y crea las condiciones para su funcionamiento en el Estado. Germán BIDART CAMPOS describe de la siguiente forma la relación entre poder, Constitución y gobierno:

La parte orgánica de la constitución, a la que asignamos el nombre de ‘derecho constitucional del poder’, es la que ordena al poder del estado. Hay que estructurar y componer los órganos y funciones, y hay que organizar todo el aparato orgánico-funcional que, en sentido lato, llamamos *gobierno*. El poder del estado es un poder sobre hombres, un *mando* de uno o pocos individuos sobre muchos individuos, que distingue al *grupo*

¹⁴ *Ibíd.*, Arts. 135 y 140.

gobernante de la comunidad gobernada, en la irreductible realidad dicotómica del mando y la obediencia (BIDART CAMPOS, 1998, Manual de la Constitución reformada, s/n).

Lo interesante en la visión de BIDART CAMPOS es que permite ver que las relaciones de poder que están presentes en una estructura institucional y en el modelo de gobierno se proyectan a la sociedad y de esa manera configuran la validez material de la Constitución cuando sostiene lo siguiente:

El poder es dinámico y, a través del gobierno que lo ejerce, imprime dinamismo al estado que, por eso mismo, equivale a *régimen político*: el estado o régimen transcurre en un *proceso* –el proceso político– y todo ello es una realidad política *juridizada*. El ‘modo’ de ‘estar construido’ el estado en su funcionamiento empírico coincide con la constitución material. Decir que es el poder el que, a través del gobierno que lo ejerce, imprime dinamismo al estado permite aclarar que todo el régimen político pende del poder, y no porque la sociedad y las personas que son parte de ésta resulten espectadores pasivos sin protagonismo político, sino porque en la interconexión entre poder y sociedad el accionar del poder es el que confiere al estado su estructura real y su modo efectivo de vigencia sociológica en la constitución material (BIDART CAMPOS, s/n).

La existencia de poderes controlados y equilibrados que establezcan la vigencia de la democracia y el Estado constitucional

corresponden a una garantía política como principio constitucional que permite que ese modelo estatal pueda prevalecer a pesar de las contingencias políticas y las dinámicas del poder. Como asegura Diego VALADÉS:

El Estado constitucional se caracteriza por ser un orden de garantías. La racionalidad del ejercicio del poder corresponde a una serie de instrumentos que tienen como punto de partida el control del poder. El enunciado de los derechos fundamentales precede a sus garantías, pero esos derechos a vez sólo fueron formulados cuando ya se contaba con instrumentos para controlar el poder. Sin un poder sujeto a controles habría sido imposible acceder a la construcción de esos derechos fundamentales, y sin la garantía de esos derechos la concentración del poder habría conducido a la reaparición del absolutismo (1259).

Uno de las reflexiones más recurrentes en la obra de Diego VALADÉS consiste en la afirmación de que “en todo Estado constitucional, el poder se ejerce de manera limitada, controlada y responsable. Donde el ejercicio del poder carece de límites, o no está sujeto a control ni da lugar a responsabilidades, tampoco se puede hablar de Estado constitucional” (1262).

Lo relevante en un Estado constitucional es que no puede existir un poder sin controles o límites, ni tampoco un poder excesivo y desbordado frente a los demás órganos y Funciones del Estado, porque aquello conllevaría formas institucionales de reducción y fragmentación del Estado constitucional.

La democracia constitucional exige modelos institucionales con poderes limitados y controlados que permitan el equilibrio estatal entre los órganos políticos y el conjunto de la institucionalidad. Cuando el Presidente y la Función Ejecutiva se ubican en la Ley Fundamental con poderes desbordados y desmedidos se hace presente una alteración del constitucionalismo que genera permanentes conflictos con las formas democráticas del ejercicio de los derechos. Autores como Hernán SALGADO PESANTES definen este fenómeno como hegemonía y autoritarismo presidencial y lo explica de la siguiente manera:

(...) la hegemonía supone *lato sensu* la supremacía de un órgano político sobre los demás. Y supremacía implica una preeminencia, una superioridad jerárquica. En suma, en la hegemonía existe un poder dominante cuyas particulares atribuciones rompen el esquema de equilibrio que supone debe existir dentro de un Estado; ese equilibrio propugnado por la teoría de la división de poderes (95).

Para este autor, la hegemonía del titular del órgano ejecutivo no es una característica del presidencialismo, sino que se trata de un elemento propio de los regímenes autoritarios o dictatoriales pese a su fachada con rasgos constitucionales y cuestiona que se trate de una real democracia como sugiere a continuación:

En nuestra época, el ejecutivo presidencial de naturaleza fuerte es auspiciado incluso desde la propia Constitución y es revestido de mayores atribuciones, lo cual contribuye a un

fortalecimiento que debilita particularmente al poder legislativo como a los órganos jurisdiccionales (Justicia ordinaria y Justicia Constitucional). Este fenómeno jurídico-político se llama “hiperpresidencialismo”. El marco donde se desenvuelve esta nueva forma de autoritarismo es un contexto populista, propio de Latinoamérica y de épocas que se pensaron superadas, gracias a la cultura política (95).

Uno de los señalamientos medulares de Rubén FLORES-DAPKEVICIUS en su trabajo sobre Teoría General del Control en Uruguay es el siguiente:

El control, que es un fenómeno que limita el poder, permitirá observar la eficacia y la eficiencia en el cumplimiento del cometido, así como su regularidad jurídica, evitando el abuso del poder. Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder siente la inclinación de abusar de él, yendo hasta dónde encuentra límites. Para que no se pueda abusar del poder es preciso que el poder frene al poder (FLORES-DAPKEVICIUS, 2010, “Teoría General del Control en Uruguay”, 134).

Es propicio subrayar la literatura constitucional sobre los acentos y necesidades que expresan al control del poder y los controles a los poderes porque una de las características del presidencialismo ecuatoriano es la presencia de relaciones asimétricas entre Ejecutivo y Legislativo. Las atribuciones constitucionales y legales para el Ejecutivo en la iniciativa legal sobre materias exclusivas, las capacidades amplias y no controladas del veto

presidencial en la aprobación de leyes y las amplias facultades reglamentarias –analizadas *in comento*- inciden de manera decisiva y preponderante sobre la falta de rendimiento del parlamento en esas atribuciones y en la aprobación de la legislación nacional que permite la perdurabilidad y certezas de las disposiciones constitucionales.

El sistema de gobierno presidencialista ecuatoriano funciona a partir de un diseño institucional que afecta al óptimo desarrollo del sistema democrático republicano mediante un desequilibrio de poderes y una arquitectura estatal que afecta los derechos como los de participación, comunicación e información y los de libertad porque deviene en un libreto constitucional con poderes superiores y predominantes para el presidente ejecutivo.

Ese diseño se caracteriza por los siguientes aspectos:

- 1) Concentración de poder en una persona que asume dos funciones protagónicas para el ejercicio del poder político: Jefe de Estado y Jefe de Gobierno;
- 2) Generación de la dependencia política de instituciones estatales a la Función Ejecutiva porque es la instancia de mayor responsabilidad y múltiples competencias en todos los ámbitos del poder público;
- 3) Configuración de una débil institucionalidad para garantizar la división de poderes y los controles recíprocos;
- 4) Inexistencia de mecanismos institucionales para la cooperación y diálogo político entre las Funciones del Estado;
- 5) Falta de incentivos institucionales para la formación de acuerdos políticos y sociales;
- 6) Baja intervención de organizaciones políticas (movimientos y partidos) que no forman parte del gobierno y ausencia de

- estímulos para su participación en la política pública¹⁵;
- 7) Escasos mecanismos institucionales en la toma de decisiones de políticas públicas para las organizaciones sociales;
 - 8) Acumulación de poder en la figura del Jefe de Estado y Jefe de Gobierno en perjuicio de las demás instituciones democráticas.

Estos elementos influyen para generar dos efectos directos: a) limitar el desarrollo de la democracia deliberativa y participativa; y, b) restringir los estímulos para el ejercicio de los derechos y garantías. En ese contexto, las relaciones de la Función Ejecutiva con la Función Legislativa debilitan la representación política de esta última, por cuanto el predominio de atribuciones del Ejecutivo en las acciones más relevantes para la producción de políticas públicas, conjuntamente con una supremacía en las tareas de legislación y una tutelada fiscalización política del Legislativo, crean las condiciones para afectar los pesos y contrapesos para la vigencia de la democracia constitucional. El modelo previsto en la Constitución arruina la división de funciones o poderes por dos razones elementales: i) la descomunal personalización del poder, entendido como el conjunto de atribuciones constitucionales y legales a favor del Presidente de la República, quien acumula los más grandes procesos decisionales para el funcionamiento de la democracia y la convierte en dependiente de la voluntad directa del Jefe de Estado y de Gobierno; y, ii) la limitador de la democracia participativa, que funciona a partir de las relaciones y equilibrios institucionales definidos por el Ejecutivo debilitan

¹⁵ Por citar un ejemplo de esta afirmación, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, que contiene diferentes mecanismos y dispositivos de participación ciudadana para los diferentes niveles de gobierno, contiene escasos ámbitos para estos propósitos con relación a la Función Ejecutiva, mientras que la gran mayoría de aquellos corresponden a los niveles subnacionales de gobierno.

otras Funciones e instituciones del Estado porque reducen la representación y participación política de otros actores institucionales y sociales.

El predominio de la figura del Jefe de Estado y de Gobierno en el funcionamiento de la democracia, el andamiaje de las instituciones y su relación con la ciudadanía crea condiciones no favorables para el impulso de los derechos políticos por la falta de estímulos institucionales a favor de la deliberación pública y la participación.

Otra atribución que expresa el excesivo poder del Presidente de la República y repercute, de manera poco democrática, en el equilibrio de poderes es su deber constitucional para la designación de diferentes autoridades que, en algunos casos, representan a órganos de control y que se detallan a continuación:

- a) Designación de la máxima autoridad de las Superintendencias (de Bancos, Compañías, Comunicación e Información, Economía Popular y Solidaria, Control de Poder del Mercado y otras que puedan crearse por ley) mediante presentación de una terna.¹⁶
- b) Designación del Procurador General del Estado mediante presentación de una terna.

¹⁶ Es menester indicar que la designación de otras autoridades de control como Defensor del Pueblo, Contraloría General del Estado y otras no corresponde a la Asamblea Nacional, lo cual contribuye a la proyección de un Ejecutivo presidencial fuerte que posee mayores atribuciones políticas con relación a la Función Legislativa y que, en función de ese poder, puede ejercer presión pública sobre el funcionamiento de los concursos de oposición y méritos para la designación de autoridades, cuando el control político y la fiscalización de esos procesos debería ser motivo de un seguimiento contundente por parte de la Asamblea Nacional por ser el órgano que posesiona a las autoridades designadas por esta modalidad.

- c) Intervención en la Comisión de Designación de los jueces de la Corte Constitucional con delegados directos que organizan ese proceso.
- d) Designación de un delegado para la integración del Consejo de la Judicatura mediante la presentación de una terna.¹⁷
- e) La designación del representante del Ejecutivo para los Consejos de Igualdad, quien también se encargará de presidirlos.
- f) La designación de un delegado de la Función Ejecutiva a las Comisiones Ciudadanas de Selección para la designación de los organismos de control.
- g) Dirige la administración pública (Art. 147, numeral 5 CRE) en el territorio nacional que está compuesta por miles de entidades y dependencias públicas, cuyas autoridades también son nombradas y designadas –de manera directa o indirecta- por el primer mandatario o sus cercanos colaboradores. No obstante aquello, también interviene y participa en la designación de otros servidores públicos que han sido reseñados en esta sección.

La permanencia de un constitucionalismo democrático supondría una rígida gramática pública que asegure la separación e independencia de los poderes públicos, pues, como sostiene Allan R. BREWER-CARÍAS ese elemento configura el sistema de control del poder por la siguiente argumentación:

(...) sólo controlando al Poder es que puede haber elecciones completamente libres y justas, así como efectiva representatividad; sólo controlando al poder es que puede haber pluralismo político; sólo controlando al Poder es que puede haber efectiva participación democrática; sólo

¹⁷ Ver Registro Oficial No. 490, Suplemento, de 13 de julio de 2011, 3.

controlando al Poder es que puede haber transparencia en el ejercicio del gobierno, con exigencia de la rendición de cuentas por parte de los gobernantes; sólo controlando el Poder es que se puede asegurar un gobierno sometido a la Constitución y las leyes, es decir, un Estado de derecho; sólo controlando el Poder es que puede haber un efectivo acceso a la justicia de manera que esta pueda funcionar con efectiva autonomía e independencia; y sólo controlando al Poder es que puede haber real y efectiva garantía de respeto a los derechos humanos (181-82).

LAS ATRIBUCIONES EXORBITANTES DEL EJECUTIVO

De acuerdo al criterio de Luis FERNANDO TORRES, el Presidente tiene todos los dispositivos para administrar y gobernar sin interferencias por las siguientes razones:

Elabora, define y ejecuta las políticas públicas. Ejerce la jefatura del Consejo Nacional de Planificación. No está obligado a deliberar, salvo en los múltiples cuerpos colegiados que preside, entre ellos el curioso Consejo de la Igualdad y el Consejo de Gobierno de Galápagos. Decreta estados de excepción y suspende algunas libertades. Convoca a consultas populares. Maneja la política exterior. Dirige la fuerza pública y la defensa nacional. Está a la cabeza de la rehabilitación social y de los consejos de la igualdad. Controla los sectores estratégicos de la economía. Crea aranceles y fija sus

niveles tanto en las exportaciones como en las importaciones. Formula las políticas monetaria, cambiaria, crediticia y financiera y le encarga al Banco Central su ejecución. Cuenta con amplias competencias para gastar y gestionar los recursos públicos. No está sometido a rigurosas reglas macrofiscales ni obligado a mantener equilibrios macroeconómicos (TORRES, 2009, *Presidencialismo constituyente. La ruta del autoritarismo en el Ecuador*, 417).

La descripción utilizada reafirma que el funcionamiento del aparato estatal y de los recursos públicos dependen, casi exclusivamente, del Presidente y la Función Ejecutiva; harían pensar incluso que el Estado ecuatoriano fue confeccionado para del primer mandatario y así prescindir de varios deberes constitucionales de la Legislatura cuando el poder de esa máxima autoridad se expande a otros niveles de la estructura estatal como los siguientes:

(...)De su decisión depende que se puedan introducir al territorio nacional semillas y cultivos genéticamente modificados o transgénicos y se puedan explotar recursos naturales no renovables en zonas protegidas. No existe espacio público que no sea ocupado por el Presidente de la República. Dado que el sector público representa cerca del 50% del PIB, el Presidente, como eje de ese sector, está autorizado para movilizar la mayor parte de sus recursos públicos (TORRES, 418).

La atribución constitucional del Ejecutivo para indultar, rebajar o conmutar las penas está prevista en la Constitución ecuatoriana en su Art. 147, numeral 18, son competencias sin las regulaciones y controles equilibrados del parlamento, todo lo cual pueden permitir al Ejecutivo tener un nivel alto de incidencia en el ámbito judicial.

Otra atribución excesiva del Presidente de la República por la falta de regulaciones y límites constitucionales se refiere a la presentación de proyectos de ley calificados de urgencia en materia económica según el Art. 140 CRE, los cuales deberían referirse a una sola materia conforme el Art. 136 CRE; sin embargo, en el ordenamiento constitucional y legal no existen disposiciones que puedan regular y limitar la atribución presidencial en la presentación de proyectos de ley de urgencia económica para que no hagan referencia a distintas materias, lo cual ha significado la presentación y posterior aprobación de nuevas leyes y reformas legales de distintos ámbitos y materias que fueron tramitados como proyecto de ley de urgencia en materia económica. Cabe señalar que los Arts. 136 y 140 que he citado corresponden a atribuciones del Presidente-Ejecutivo que están ubicadas en el texto iusfundamental en el capítulo segundo, sección primera, donde aparecen las proposiciones constitucionales correspondientes a la Función Legislativa y Asamblea Nacional, quien no tiene mecanismos claros de control político sobre las atribuciones mencionadas que le pertenecen a la máxima autoridad del Ejecutivo.

En cuanto a la iniciativa para presentar proyectos de ley, la Norma Máxima discrimina entre el Presidente y un legislador cuando exige que el segundo debe tener el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de

la Asamblea Nacional (Art. 134, numerales 1 y 2), además que en la misma disposición se reconoce esta iniciativa para otras funciones del Estado que no son autoridades de elección popular y no tienen la misma exigencia constitucional que le compete al legislador que, siendo una autoridad de elección popular al igual que el Presidente, a este no se le establecen exigencias como la citada. Además de lo señalado, esta disposición afecta a las minorías políticas representadas en la Asamblea y aquellos legisladores de provincias que tienen mayores niveles de exclusión y desigualdad frente a las demás.

En el ámbito económico, la Función Ejecutiva centraliza su intervención en la definición de las políticas fiscal, presupuestaria, monetaria, cambiaria, crediticia, financiera, régimen tributario y endeudamiento público; en definitiva, asume el control de las instancias formuladoras del sistema económico y sus políticas con escaso margen de intervención del ente parlamentario.

LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL SITIADA

El modelo constitucional ecuatoriano es un ropaje que estructura y modula dispositivos institucionales para la hegemonía de un poder político único que desmorona a los sistemas de control del poder con el propósito firme de eliminarlos progresivamente. El orden democrático sostiene la concentración del poder en el presidente y promueve el sometimiento de los poderes del Estado al Poder Ejecutivo. La ecuación básica que define las pragmáticas del poder que desconoce el constitucionalismo ecuatoriano es la siguiente: el principio de separación efectiva de poderes es el que permite que quienes ejercen el poder estatal no abusen de este en detrimento de los ciudadanos y sus derechos. A partir de la separación de poderes deviene la existencia de un sistema de

control del poder que asegure la democracia constitucional como régimen político.

El corpus político-institucional que condiciona el marco normativo de la Función Legislativa deviene en la formación de una Asamblea Nacional controlada, sometida, fragmentada, desahuciada y disciplinada por mandatos constitucionales que la hacen dependiente del Poder Ejecutivo. El esquema de Montecristi anula la identidad política del órgano parlamentario como lo que debería ser: un espacio generador de debate y defensa republicana al régimen constitucional. El espacio más político de la institucionalidad carece de política constitucional para su supervivencia democrática: es un Parlamento político sin política.

La Constitución de 2008 se anunció como la gestora de los cambios necesarios para la innovación democrática; pero, no logró modificar las estructuras dominantes del sistema presidencialista que se determinó con el Código Político de 1998 y las agudizó. La Ley Fundamental actual presenta en la parte dogmática múltiples derechos y garantías; sin embargo, sobresalen dos aspectos contradictorios como limitaciones institucionales políticas contra aquéllos derechos:

- i) Presenta un régimen presidencial cuyo diseño no es proclive a la corresponsabilidad política dialógica y deliberativa para la definición de políticas públicas con las demás funciones del Estado y la diversidad de organizaciones sociales y partidarias, sino que se inclina por la primacía del poder Ejecutivo.
- ii) Poseen instituciones muy relacionadas con la ejecución de actividades sobre participación y control social; sin embargo, no cuentan con suficientes mecanismos de representación social y de independencia de la Función Ejecutiva para suscitar

las condiciones necesarias que garanticen el ejercicio plural, diverso, libre, igualitario, sin condicionamientos ni procesos de imposición para los movimientos y colectivos sociales.

Al parecer, el fortalecimiento del Ejecutivo y su incidencia controladora en las condiciones institucionales de ejercicio de los derechos políticos configurarían un fenómeno de manipulación de estos y podrían ser instrumentos para el disciplinamiento y el control social de las organizaciones y sujetos políticos.

Los sistemas legales y la institucionalidad estatal legitiman y legalizan los instrumentos de participación y, de esa manera, las capacidades soberanas y de autodeterminación de la sociedad quedan relegadas y desplazadas a la decisión de las instituciones¹⁸ para inspeccionar, vigilar y someter¹⁹ al ciudadano: el control social para el control de la sociedad.

¹⁸ Es común encontrar los estudios que identifican una relación muy difícil entre presidencialismo y participación ciudadana. R. Ávila lo explica así:

No hay nada más contraproducente que afirmar que un sistema es democrático y participativo y al mismo tiempo confiar en que la decisión política la toma una persona. La opinión de una persona vale mucho más que un debate parlamentario, una consulta previa o una asamblea de un movimiento social. El dilema está en tomar las decisiones colectivamente o en confiar en que una persona lo haga. El presidencialismo resuelve el problema apostando por la segunda opción. Y esto no es lo más democrático ni lo más deseable (Ávila, 2012, "La alternativa al hiperpresidencialismo en un Estado plurinacional", 43).

¹⁹ Los constitucionalismos latinoamericanos proclaman estados participativos, y a su vez, han promulgado legislaciones penales que conservan tipos penales delictivos propensos a criminalizar las protestas sociales y las manifestaciones públicas con fuertes implicaciones punitivas para la acción colectiva de disidencias y resistencias de los pueblos y movimientos sociales.

El ejercicio de los derechos requiere incorporar cláusulas de protección que garanticen las condiciones más libres, autónomas e independientes para su vigencia con respecto a la excesiva interferencia estatal. ¿Qué cláusulas de protección concede el presidencialismo híper-poderoso en esas perspectivas por el excesivo poder que concentra? Los ciudadanos necesitan una irrestricta materialización de las garantías y libertades públicas para la plena realización de sus derechos.

Derechos como la igualdad ante la ley se convierten en vitales para que las organizaciones sociales, políticas e individuos en general puedan activar e impulsar sus derechos, sin encontrar maniobras institucionales de parte de la Función Ejecutiva que pretenden favorecer a las organizaciones partidarias que representan, en detrimento de las demás y sin garantizar la igualdad ante la ley del conjunto de la comunidad política.

Es necesario dispositivos institucionales específicos que incentiven los derechos políticos de las organizaciones partidarias que practican una política de oposición con relación al gobierno en funciones, por cuanto el rendimiento del andamiaje institucional puede ser utilizado en beneficio únicamente de organizaciones que se presenten como aliadas con un gobierno en funciones.²⁰

²⁰ GARGARELLA encuentra una esencia en el hiperpresidencialismo: “en un sistema político que ofrece una única y grandiosa joya –la “corona” del presidente–, la oposición no cuenta con ningún incentivo para cooperar con el presidente: cuanto más coopere con él, puede decir con razón, más va a tardar para acceder a la propia “coronación”, que tanto ansía. La estrategia “racional”, entonces, es destruir a quien está en el poder, o dejarlo que muera” (2008, 81).

Los derechos políticos (en adelante, DP) no son directamente empleados por las minorías políticas cuando sus derechos civiles han sido afectados, por esa razón hay una tendencia más recurrente para que los primeros puedan ser utilizados por las organizaciones que representan las mayorías políticas coyunturales gobernantes, mientras que las minorías puedan estar en una situación vulnerable para recurrir a sus DP.

CONSIDERACIONES FINALES

La democratización del modelo constitucional actual supone reconfigurar mecanismos abiertos para el sistema de control del poder y la definición de equilibrios y contrapesos públicos que promuevan mayores oportunidades de autonomía en la sociedad civil para activar los derechos y garantías sin la subordinación institucional de control del Estado.

El exacerbamiento del Ejecutivo por la forma de organización de sus competencias y poderes reforzados puede propiciar la *estatización controladora y sancionadora* de las libertades públicas como una amenaza para el conjunto de los derechos fundamentales, lo cual puede producir efectos de desmovilización y mayores conflictos sociales en la sociedad para recurrir a sus derechos.

Los derechos fundamentales encuentran conflictos con el diseño institucional ecuatoriano por los inconvenientes para potenciar sus ámbitos de acción con cauces institucionales de articulación, cooperación y coordinación para las políticas públicas por el poder dominante del Ejecutivo y su primer mandatario.

La arquitectura constitucional de 2008 debe innovar hacia procesos decisionales para los distintos tipos de democracia. La mayoría de decisiones son tomadas por los mandatarios y las vertientes institucionales representativas; de ahí que la principal pregunta es: ¿qué agendas, políticas y procesos dejamos para que decidan las formas comunitarias, directas y participativas de la ciudadanía?

No se trata de crear esquemas institucionales paralelos, ni tampoco deslegitimar a los actores partidarios y su intervención decisional. Sino de asegurar instancias deliberativas, modelos de gestión y de gobierno dialógicos entre actores institucionales y sociales.

Necesitamos un sistema político-constitucional que permita que el poder circule y se democratice entre procesos y organizaciones, y no solamente que se concentre en ciertas personas. Eso permitiría que la sociedad asegure sus libertades públicas con condiciones políticas espontáneas de participación y que puedan ser moldeables según cada realidad, no camisas de fuerza ni libretos tutelados de simulacros para los derechos iusfundamentales.

El desafío es volver a conectar las instituciones con el quehacer social: no hacer que la sociedad reemplace a los organismos estatales ni tampoco que el Estado persiga y reemplace a la sociedad. El constitucionalismo social moderno que se anhela no es poner a los sujetos sociales contra el Estado, ni a mandatarios que persigan a los líderes y activistas, sino ir hacia un modelo donde el sentir y la voz de las personas se convierta en fuente de Derecho y de derechos: un constitucionalismo popular pleno.

Para el desarrollo de un control social democrático conviene asumir la fiscalización popular de las políticas públicas para que los sujetos sociales contribuyan en sus falencias.

Los diseños constitucionales necesitan fortalecerse para articular mejor los procesos participativos con los ciclos de las políticas públicas y todo ello atravesado por múltiples formas de accountability horizontal impulsadas por los sujetos sociales y no solamente por agencias estatales. Estos énfasis permitirían un control social desde abajo hacia la acción de las autoridades para influir e incidir en sus contenidos y visiones.

Los órganos de control constitucional y de administración de justicia deben contar con niveles más amplios de representación y participación social, deben adoptar procedimientos que no restrinjan ni limiten los derechos constitucionales.

El texto constitucional no puede definir esquemas de control al poder que están pensados en un solo modelo de actor social y político porque somos sociedades con una multiplicidad de actores que no puedan cerrarse en esquemas unidireccionales para controlar al poder y usar sus derechos.

Una tensión que genera la carta constitucional es poner unas reglas de juego para la participación de sujetos sociales que se adhieren y apoyan las políticas de un gobierno en funciones. Debe crear reglas para aquellos actores que no se identifiquen ni se sientan parte de los procesos gubernativos, pero que sí les interesa intervenir en las políticas para mejorarlas y encontrar sus mejores alternativas.

Existen movimientos y colectivos que tienen sus propias propuestas de políticas que no pueden ser invisibilizadas ni excluidas y, peor aún, desde el mismo sistema constitucional; falta respetar sus particularidades e identidades propias en el sistema político.

La ampliación de los derechos hacía ámbitos poco utilizados como las políticas económicas en materia de finanzas públicas, contribuirá al desarrollo de un Derecho de responsabilidad, calidad y fiscalización social al gasto público del Estado.

Es relevante reforzar los ámbitos de las políticas y la participación de los sujetos sociales, sin perjuicio del tipo de actor y sus posiciones de coincidencias o divergencias con respecto a la autoridad gubernativa. El constitucionalismo ecuatoriano debe cambiar promover y facilitar condiciones sustantivas democráticas para los derechos en las políticas públicas.

BIBLIOGRAFÍA

ALEGRE, Marcelo. “Democracia sin presidentes”. En Roberto Gargarella, coord., *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Tomo I, 43-71, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008. Impreso.

ARRIMADA, Lucas. “Derecho, moral y política. Derecho constitucional, moral institucional y política democrática: sobre frenos, puentes y motores en la democracia deliberativa”. En Roberto Gargarella, coord., *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Tomo I, 87-119, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008. Impreso.

ÁVILA Santamaría, Ramiro. “La alternativa al hiper presidencialismo en un Estado plurinacional”. En Ramiro Ávila Santamaría y Enrique Ayala Mora, comps., *El silencio ante un atropello es imposible. Estudios sobre el pensamiento de Julio César Trujillo*, 35-49, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar / Corporación Editora Nacional, 2012. Impreso.

AYALA Mora, Enrique. *¿Por qué la Asamblea Constituyente?* Quito: La Tierra, 2015. Impreso.

BIDART Campos, Manual de la Constitución Reformada. Buenos Aires: Ediar, 1998, tomo III. Impreso.

BREWER Carías, Alan. “Los problemas del control al poder y el autoritarismo en Venezuela”. En Peter HABERLE y Diego GARCÍA BELAUNDE (coordinadores), *El control del poder. Homenaje a Diego Valadés*. México: Universidad Autónoma de México / Instituto de Investigaciones Jurídicas, tomo I, 159-188. Impreso.

CÓRDOVA Vinuesa, Paúl. *Derechos sin poder popular*, Quito: Centro Andino de Estudios Estratégicos/Centro de Estudios Construyendo Ciudadanía y Democracia de la Universidad Central del Ecuador, 2013. Impreso.

_____, *Derecho procesal constitucional*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016. Impreso.

FERREYRA, Raúl Gustavo. *Notas sobre Derecho Constitucional y garantías* Buenos Aires: Ediar, 2008, impreso.

_____. *Fundamentos constitucionales*, Buenos Aires: Ediar, 2013, impreso.

_____. “Manifiesto sobre el Estado Constitucional” en *Revista Derecho Público*. Año III, N° 10. Ediciones Infojus, julio de 2015, Id SAIJ: DACF150418, versión electrónica.

FLORES-DAPKEVICIUS, Rubén. “Teoría General del Control en Uruguay”. *Cuestiones constitucionales* No. 22 (enero-junio 2010): 133-155.

GARGARELLA, Roberto. “Piedras de papel” y silencio: la crisis política argentina leída desde su sistema institucional”. En

Roberto Gargarella, coord., *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Tomo I, 73-86, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008. Impreso.

SALGADO PESANTES, Hernán. “Autoritarismo e hiper presidencialismo en el Ecuador. La democracia plebiscitaria como forma de gobierno”. *Ruptura* No. 54 (2010): 85-106.

VALADÉS, Diego. “La garantía política como principio constitucional”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* No. 132 (año XLIV, septiembre-diciembre 2011): 1259-1291.

TORRES, Luis Fernando. *Presidencialismo constituyente. La ruta del autoritarismo en el Ecuador*. Quito: Cevallos / Fundación Hans Seidel, 2009. Impreso.

ZAFFARONI, Raúl Eugenio. “Elogio al parlamentarismo”. *Políticas públicas 2 (1): 71-76 2008*, disponible en portal web: <<http://www.opcionparlamentaria.org/descargas/elogia-del-parlamentarismo.pdf>>. Consultado: 28 de julio de 2016.

REFERENCIAS NORMATIVAS

Constitución de la República del Ecuador [2008], Registro Oficial No. 449, de 20 de octubre de 2008.