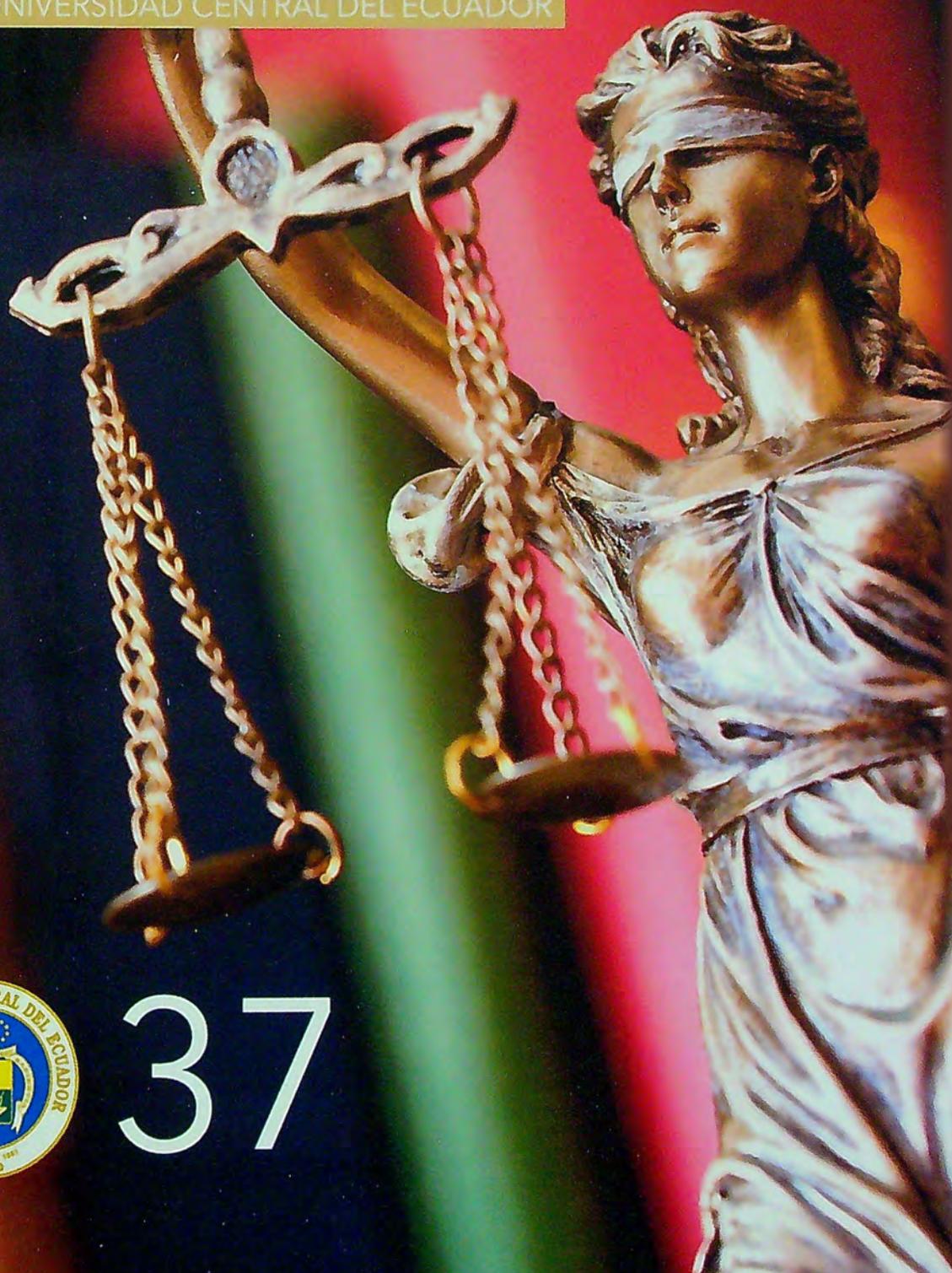


# CIENCIAS SOCIALES

2015

REVISTA DE LAS CARRERAS DE SOCIOLOGÍA Y DE POLÍTICA  
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR



37



# CIENCIAS SOCIALES

REVISTA DE LAS CARRERAS DE SOCIOLOGÍA Y DE POLÍTICA  
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR

# 37

## Autoridades:

Rector: Dr. Fernando Sempértegui Ontaneda

Vicerrector Académico: Dr. Nelson Rodríguez Aguirre

Vicerrector Administrativo: Econ. Marco Posso Zumárraga

## Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales:

Decano: Dr. Patricio Sánchez Padilla

## Carrera de Derecho:

Director: Dr. Patricio Salazar Oquendo

## Carreras de Sociología y de Política:

Director: MSc. Francisco Hidalgo.

## Consejo Editorial:

Napoleón Salto Galarza. (Director)

Rafael Polo Bonilla. (Codirector)

Francisco Hidalgo Flor. (Codirector)

Dra. MSc. Galicia Rodríguez Logroño

Dr. Lenin Reyes Merizalde

## Consejo asesor y evaluador:

Dra. Phd Ana Abril Olivo

Dr. Hernan Rivadeneira Jativa

Dr. Mauricio Pacheco

Dr. José García Falconi

Dr. Alvaro Román Márquez

Dra. Patlova Guerra Guerra

Msc. Alejandro Rodas Coloma

## Revista Ciencias Sociales:

Fundada en 1976

## Diseño

Fabián Ponce G.

Correo electrónico: [rcsociales@gmail.com](mailto:rcsociales@gmail.com)

Revista 2015

Editorial Universitaria

Universidad Central del Ecuador

Impreso en

Corporación de Estudios y Publicaciones



FOTO PORTADA: Sebnem Raglboglu, 123rf.com



Se puede utilizar libremente los textos,  
siempre que se cite la fuente.

# Indice

Presentación	6
La participación ciudadana. Rol del estado inserto en la Constitución de 2008, Alejandro Rodas Coloma	8
Una Asamblea Constituyente para ampliar la democracia y la participación ciudadana, Hernán Rivadeneira Játiva	14
La participación ciudadana en el nuevo ordenamiento jurídico del Ecuador, Lenin Reyes Merizalde	24
Los derechos de libertad de las ciudadanas y ciudadanos en el derecho constitucional, Merck Benavides	30
El derecho constitucional de petición en la Legislación Ecuatoriana, Dr. José García Falconí	40
Historia del Consejo de la Judicatura del Ecuador, Javier Gomezjurado Zevallos	60
Historia del Consejo de la Judicatura del Ecuador, parte II, Javier Gomezjurado Zevallos	74
El Estado Neoconstitucional, la culpabilidad penal y los Wuoranis: La motivación penal desde lo constitucional, Mauricio Enrique Pacheco	84
La mujer en el derecho, María Patlova Guerra Guerra	94
El principio constitucional de igualdad tributaria desde una perspectiva de género, Katty Muñoz Vaca	98
La historia de la victimología, María Patlova Guerra Guerra	110
Criminología y género en el Sistema económico del Ecuador, Brenda Cielaika Vanegas León	108
"La casuística en el sistema adversarial", María Patlova Guerra Guerra	130
Mediación como método de solución de conflictos, Galárraga Carvajal Diego Renato	138
Problemas de la tipicidad en la actio libera in causa en su estructura básica, Dr. Fausto Ramiro Vásquez Cevallos	144
La interconexión como fundamento de la competencia en telecomunicaciones, Ana Abril Olivo	150
El régimen jurídico de la marca, Ana Abril Olivo	158
El Principio Precautorio en el Derecho Ambiental, Marcelo Galárraga Carvajal	164
<b>De un estado excluyente a un estado intercultural, Álvaro Román Márquez</b>	<b>170</b>
De un estado excluyente a un estado intercultural. Parte II, Álvaro Román Márquez	180
De un estado excluyente a un estado intercultural. Parte III, Álvaro Román Márquez	190
De un estado excluyente a un estado intercultural. Parte IV, Álvaro Román Márquez	202
Estudio sobre las estructuras de dominación en el sistema educativo capitalista ecuatoriano, a partir del análisis de las nociones de habitus y capital cultural propuestas por Pierre Bourdieu", Alejandro Rodas Coloma.	214
Orígenes del autoritarismo en el régimen de Alianza País, Napoleón Saltos Galarza	222
Génesis de la ciudadanía: mecanismo ordenador de las relaciones de fuerza y dominación, Marcelo Bonilla Urbina	236
Normas para la publicación de artículos	250
Procedimiento para aprobación de artículos	251

# DE UN ESTADO EXCLUYENTE A UN ESTADO INTERCULTURAL (UNA APROXIMACIÓN EPISTEMOLÓGICA, POLÍTICA, JURÍDICA E INTERCULTURAL)

Álvaro Román Márquez

*Profesor de la Facultad de Jurisprudencia Ciencias Políticas y Sociales. Carrera de Derecho de la Universidad Central del Ecuador*

*Abogado y Dr. En Jurisprudencia (UCE), Abogado en libre ejercicio profesional. Profesor de la U. Central del Ecuador y U. Andina Simón Bolívar, sede Ecuador.*

*Máster en derecho Constitucional (UASB) y Máster en Derecho Penal y Procesal Penal (UCE). Profesor de pregrado y posgrado.*

## RESUMEN

Pese a que han transcurrido aproximadamente siete años de existencia y vigencia de la Constitución de la República del Ecuador todavía no podemos atrevernos a decir que la validez normativa sea equitativa con su validez sociológica. Sobre las instituciones de vanguardia que posee sus enunciados en concordancia con el movimiento neo constitucional que dejado sus huellas en casi todas las constituciones de Latinoamérica existe una alta dosis de incredulidad en un amplio sector de opinión política y académica reacios todavía en encontrar la anhelada transformación de los fundamentos en los que se asienta nuestro estado de derecho.

Uno de esos pilares que recoge la novedosa carga neo constitucional de la carta magna tiene que ver con el tema de la pluriculturalidad y el pluralismo jurídico, principios sobre los cuales se construye la justicia ordinaria e indígena como dos fuentes de derecho complementarias, independientes y jerárquicamente homogéneas. La pluriculturalidad como ideal supremo tiene sus escollos en la propia normativa constitucional y legal resistente a aceptar una construcción teórica – jurídica que requiere de una verdadera participación de todos los pueblos y nacionalidades que conforman nuestra sociedad en la conformación, estructura de todas las instituciones del Estado y en la obligatoria presencia que deberían tener en el diseño e implementación de las políticas públicas, que van mas allá del simple nivel discursivo.

**PALABRAS CLAVE:** *Palabras clave: Epistemología, control constitucional, constitución rígida, democracia representativa, democracia constitucional, democracia comunitaria, conflicto social, derecho a elegir, interculturalidad, estado plurinacional, ama killa, la minga, el latigo, la antijuridicidad e interculturalidad.*

## ABSTRACT

Although they have passed about seven years of existence and validity of the Constitution of the Republic of Ecuador we can not yet dare to say that the law is equal validity with its sociological validity. On leading institutions having their statements in accordance with the constitutional movement neo that left its mark on almost all constitutions in Latin America there is a high dose of disbelief in a broad sector of political and academic opinion still reluctant to find the desired transformation the foundations on which our rule of law is based. One of those pillars that collects new constitutional neo charge of the constitution has to do with the issue of multiculturalism and legal pluralism, principles upon which the ordinary and indigenous justice as two complementary sources of independent law is built and hierarchically homogeneous. Multiculturalism as the supreme ideal has its pitfalls in the constitutional and legal rules themselves resistant to accept a theoretical construct - law that requires genuine participation of all peoples and nationalities that make up our society in the establishment, structure of all state institutions and the obligatory presence they should have in the design and implementation of public policies that go beyond the mere discursive level.

**KEYWORDS:** *Epistemology, constitutional control, rigid constitution, representative democracy, constitutional democracy, community democracy, social conflict, the right to choose, intercultural, plurinational state, ama killa, the Minga, the whip, the illegality and multiculturalism.*

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto realizar una aproximación a temas que describan, analicen y comprendan nuestra realidad social, política y jurídica, si se ha producido o no una transformación en estos ámbitos o solo ha quedado en un enunciado.

Por ello iremos analizando si nuestra realidad social fue observada y estudiada en su real dimensión ¿Si ésta se reflejaba en lo jurídico político?, ¿cómo podemos realizar el dialogo entre estas dos culturas para cumplir con la interculturalidad? Estas son las inquietudes que debemos responder durante la investigación, por lo que debemos provocar la crítica si existe exclusión y provocar el debate desde la interculturalidad para la inclusión. He aquí el tema en cuestión. (Walsh, 2009)

Para iniciar tanto la crítica como el debate, debemos citar a Enrique Ayala Mora (2002), quien ayuda a dar este hilo conductor sobre la construcción del modelo explicativo de la interculturalidad y así inicia explicando que no debe ser

...añadido más a la sociedad ecuatoriana, que no cambia en su eje fundamental, sino que es como poner una cuña en el conjunto de la sociedad para transformarla radicalmente. Cuando se cambió la Constitución ecuatoriana, quitándole la naturaleza de religión al Estado a la religión y se estableció el laicismo, no se hizo solo un cambio de adjetivo, se modificó la concepción del Estado y de la sociedad ecuatoriana. A la larga, el enfrentamiento del laicismo nos ocupó a los ecuatorianos durante un siglo. Hoy estamos en un proceso parecido de asunción de otras diversidades. Ya no religiosa y de conciencia, sino diversidades étnica y también regional. Eso supone repensar el Ecuador radicalmente. Pero, digámoslo con cuidado, los países cuando se rehacen pueden también dispararse, deshacerse, fracasar. Tenemos que hacerlo de manera que el país se consolide como una unidad hacia el futuro con garantías de supervivencia como proyecto nacional (Ayala Mora, 2002, p. 106).

La Constitución de 1998, había reconocido a la justicia indígena, la pluriculturalidad, y los derechos colectivos, como avances de gran significado y reivindicación de los pueblos indígenas, esta reflexión no ha perdido actualidad, sino que más bien han tomado más intensidad en la Asamblea Constituyente de Montecristi del 2008, se declara en el Art. 1 al "...Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...".

En el momento que se declara como estado intercultural y plurinacional, son el producto de las deliberaciones que recuperan la realidad social como objeto de conocimiento, que hasta ese instante había sido entendida, por el discurso

dominante en forma sesgada, este cambio produjo como explicó Ayala Mora, una transformación radical que implica repensar en muchos ámbitos, pero, para esta investigación en los ámbitos de la epistemológica, jurídico y político<sup>2</sup>.

Se analizará aquella transformación de la Constitución, por ello debemos tomar a los adjetivos de "...constitucional, de derechos, democrático, intercultural y plurinacional..." que considero que para los fines de artículo se adecuan, los mismos serán explicados en relación con los temas anteriores y en contraposición a los conceptos que existen o no en la teoría occidental o del norte, dominante como discurso<sup>3</sup>. No es que los demás calificativos son menos importantes, pero para la finalidad de este trabajo hago esa clasificación.

### TRANSFORMACIÓN DE LO EPISTEMOLÓGICO.

Retomando la propuesta inicial, en primer lugar desde lo epistemológico, debemos determinar ¿cuál es nuestro objeto de conocimiento? éste será nuestra realidad en la cual vivimos cotidianamente, luego de describirla obtendremos si el método utilizado es o no el correcto y si esta realidad se refleja en la producción de nuestro ordenamiento jurídico y político.

Hasta ahora se han utilizado métodos de modelos explicativos excluyentes. En esa lógica las preocupaciones de los estudiosos del derecho siempre ha sido la relación entre la norma y la realidad social, entre validez y eficacia. Para otras ciencias ha sido como entender la existencia de la realidad social, a más de blanco y mestizos, existen indígenas, afrodescendientes, gay, mujeres, siendo éstos para el discurso dominante como grupos humanos no existentes o como ausentes, esto quiere decir, que el derecho al ser una construcción humana para mantener la convivencia humana y la tutela de los derechos humanos, debe estar íntimamente relacionada con la realidad, si no existe acercamiento crea distorsiones y provocaría el desorden o el conflicto y el irrespeto de los derechos humanos.

Para justificar este alejamiento del objeto de nuestro conocimiento y como consecuencia entre el derecho y la realidad, ha sido puntos clave de aquella exclusión, Eugenio Raúl Zaffaroni grafica el discurso dominante que consideró no solo como excluidos a los indígenas, sino a todos los latinoamericanos, considerándolos como raza inferior, inicia explicando que cuando Latinoamérica fue mayoritariamente.

...objeto de colonización primaria por parte de España y Portugal, que impuso un control represivo interno funcional a

<sup>2</sup> Esta opinión la tienen Boaventura de Souza en su libro "Refundación del Estado en América Latina" Perspectiva desde una epistemología del Sur" (2011); Ramiro Avila Santamaría, "El neo constitucionalismo transformador" El estado y el derecho en la constitución del 2008 (2011). Así mismo, Catherine Walsh, "Interculturalidad, Estado, Sociedad" Luchas (de) coloniales de nuestra época (2009).



Zafaronni. Fotografía tomada de <http://www.elliberal.com.ar/>

su colonialismo y basado o justificado mediante una ideología según la cual la población india y el africano importado eran inferiores. Hemos visto que cuando estas potencias pierden la hegemonía, que pasa a los europeos del centro-norte de Europa, el poder central produce un cambio cualitativo y nos margina del poder, estableciendo su control social por medio de minorías criollas proconsulares que ideológicamente seguían afirmando nuestra inferioridad, aunque a esta ya no sólo la hacían depender de la de los indios y negros, sino también de nuestros colonizadores primarios (latinos)... Asu vez Hegel, que fue el más autorizado y fino teórico del dominio universal europeo, asignaba a América un futuro —al tiempo que le negaba historia— como receptáculo de la población sobrante de Europa, lo cual, medio siglo más tarde tuvo lugar masivamente en el sur de América. La propia masa transportada por los europeos, ya sea en la primera colonización o en el siglo XIX al sur, estaba configurada por personas que en su inmensa mayoría pertenecían a las clases más desprovistas. En la colonización española hubo predominio de desplazados con gran afluencia del sur de la Península, de clara marca cultural musulmana. También vinieron mucho "cristiano nuevos", es decir, judíos, que para nada se sentían seguros en la Península... (Zafaronni, 1998, p. 72)

Así mismo el maestro argentino, demuestra que el pensamiento de Hegel, quien es el más prestigioso ideólogo del centralismo nórdico europeo, sigue justificando el discurso excluyente, al considerar que

nuestra población se ha integrado con la acumulación histórica de indios interiores en todo y sin historia, de negros en estado de naturaleza, por ende, sin moral, de árabes, mestizos o a culturados musulmanes, fanáticos, decadentes y sensuales sin límite, de judíos cuya religión les impide alcanzar su auténtica libertad, ya que están sumergidos en el pensamiento del "servicio riguroso", de latinos que nunca alcanzaron "el período del mundo germánico, ese "estadio del espíritu que se sabe libre queriendo lo verdadero, eterno y universal en sí y por sí y de algunos asiáticos , que apenas están un poco más avanzados que los negros... (Zafaronni, 1998, p. 72)

Continúa Zafaronni,

...que las clases proletarias o pobres volvieron a la historia con Marx, pero los latinoamericanos seguimos excluidos de la misma. Seguimos marginados. En Latinoamérica llamamos

"historia" a una sucesión anecdótica de luchas políticas que parece no tener ningún sentido y mientras "eso" sea "nuestra" historia, será imposible hacer de "América Latina" una idea operativa, es decir, una idea que nos aproxime a la realidad de sus estructuras de poder y de control... (Zafaronni, 1998, p. 75)

Estas verificaciones realizadas por el maestro argentino, corroboran este distanciamiento que hemos propuesto entre la realidad y el conocimiento, en razón de esta exclusión que los indígenas y afros son tratados como inferiores y carentes de historia, ha sido lo que ha justificado la exclusión.

Es por esa razón que las reivindicaciones hacen que los primeros se ocupan de la recuperación de su historia, de sus ancestros y de toda eliminación de colonialismo, esto no significa que viven en el pasado o quieren volver al pasado, como han sido las críticas sino al haberse negado que tenían historia, su estudio es justamente recuperar la memoria de sus costumbres, sus antepasados, sus comportamientos sociales, etc.; y, los afros igualmente se ocupan de recuperar sus raíces, su identidad, sus tradiciones y memoria histórica con el objeto de la eliminación de formas de trabajo de la esclavitud. Con lo cual producen que el objeto sea descrito en su verdadera realidad.

Esta situación de exclusión se reflejó desde conquista y continuó en la república, considerando que existía una sola nación, cultura, filosofía, derecho, sin reconocer que había otras formas de agrupaciones humanas pertenecientes a otras nacionalidades diferentes de la estatal con diversa cultura y que estuvieron antes que los conquistadores invadieran estas tierras de Aby Yala.

En esa lógica, la filosofía dominante para la explicación de nuestro conocimiento, ha sido la filosofía occidental, (sin que se haya considerado a la filosofía andina), como consecuencia, todos los textos, leyes, discursos, educación se ha receptado dicho discurso de poder.

En este sentido el autor Josef Estermann, sostiene que

El mapa filosófico hecho por Occidente sigue hoy día —salvo pocas excepciones— este eurocentrismo cultural y epistemológico, expresado explícitamente en la cartografía ortodoxa...la filosofía es griega...abarca todavía prácticamente todos los territorios anteriormente colonizados por los distintos imperios europeos de turno. Una simple vista a los currículos de estudios filosóficos en universidades, institutos y seminarios de América Latina, África, Asia...demuestra claramente que se enseña en primer lugar la tradición occidental, y que las "filosofías contextuales" sólo se enseñan como un curso suplementario opcional (Estermann, 2008, p. 93).

En ese mismo sentido, Boaventura de Souza Santos, desde el punto de vista sociológico, nos explica la exclusión, sostiene que existen dos sociologías de ausencia y de emergencia; entiende por la primera:

Una vez comprendido la transformación en el ámbito del conocimiento de nuestra realidad social, este debe proyectarse en el ordenamiento jurídico-político y en especial en la Constitución, como habíamos dicho anteriormente en el Art. 1 al "...Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...".

... la investigación que tiene como objetivos mostrar lo que no existe es, de hecho, activamente producido como no-existente, o sea, como una alternativa no creíble a lo que existe. Su objeto empírico es imposible desde el punto de vista de las ciencias sociales convencionales... (Souza, 2011, p. 47)

Además, entrega cinco criterios para dar sustento a sus explicaciones que son: "monocultura del saber y del rigor del saber; mono cultural del tiempo lineal; lógica de la clasificación social; lógica de la clase dominante; lógica productivista capitalista" (Souza, 2011, p. 46).

Es decir, con los criterios mencionados se justificó que la filosofía y cultura andina no existen, además, entre otros argumentos sostiene que el Ecuador es un Estado unitario, hay una sola nación; que es imposible que exista otra justicia que no sea la estatal y cualquier manifestación es una actitud separatista, anti patria, estos han sido los argumentos contrarios para justificar la exclusión.

La segunda, sociología de la emergencia, el maestro portugués, consiste en la investigación de las alternativas que caben en el horizonte de las posibilidades concretas, es decir que amplía el presente uniendo a lo real las posibilidades y expectativas futuras que conlleva. Esta ampliación de saberes, de prácticas y agentes (Souza, 2011). Esto hace que la interculturalidad sea la forma de expresión de esta sociología, ya que la misma amplía la realidad, es decir, nuestro objeto de conocimiento en contraposición del discurso dominante y excluyente en nuestro país.

Es así que las constituciones fueron el fiel reflejo de esta manera de pensamiento, en la Constitución de 1998, se inició la descripción real del objeto de conocimiento, en el instante que se reconoció la pluriculturalidad, el Ecuador se declaró como tal, acercó la norma constitucional a la realidad existente, por lo mismo rompió el modelo de monocultura del saber, como la existencia de una sola filosofía o modelo para explicar nuestra realidad.

En la Constitución del 2008, este reto se ha profundizado y podemos observar en las diversas normas de rango constitucional que se construye un nuevo concepto que es la interculturalidad se apropiado o mejor dicho se recupera el espacio perdido durante los cinco siglos de dominación de esta estructura de pensamiento.

Es por ello, que para el autor suizo citado, nace la recuperación de la filosofía andina acompañada de la interculturalidad, tenemos un nuevo método como modelo explicativo y propone una filosofía intercultural (Estermann, 2008) o traducción intercultural (Souza, 2011) que permita el intercambio de estas dos filosofías o de las dos culturas

que ayuden armonizar y relacionar las diversas culturas, conocimientos, costumbres, derecho que existen en nuestro país.

Con esta propuesta, el Ecuador en las deliberaciones de la Asamblea Constituyente hizo que se genere esta transformación epistemológica sustentada en la filosofía intercultural o traducción intercultural, eso se reflejó en nuestra Constitución, en el instante que existen los derechos de la cultura occidental como son los derechos de libertad (negativa y positiva), y seguridad jurídica sustentados de la Revolución Francesa. En complemento se introdujo el buen vivir como nueva forma de organizar la economía (de Souza Santos, 2009) como fin de la construcción de toda nuestra constitución, el respeto a la pacha mama, el buen vivir, la educación bilingüe intercultural, la justicia indígena, la propiedad comunitaria, los derechos colectivos y la economía comunitaria, la complementariedad entre hombre y mujer, los derechos de la naturaleza.

## TRANSFORMACIÓN DE LO JURÍDICO.

Ahora debemos estudiar en qué momento se produce la transformación jurídica-política?

Una vez comprendido la transformación en el ámbito del conocimiento de nuestra realidad social, este debe proyectarse en el ordenamiento jurídico-político y en especial en la Constitución, como habíamos dicho anteriormente en el Art. 1 al "...Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...".

Este cambio de método de interpretación desde la monocultura a la pluriculturalidad, conoce ¿qué es el intercultural? o de la filosofía contextual o filosofía intercultural, estos hacen que la realidad sea observada con todos los elementos que son parte de ella, es así que al Estado debemos analizarlo en su proceso para entender que elementos o características tiene como Estado intercultural agregando los calificativos que fueron seleccionados previamente.

Debemos apoyarnos en la filosofía política (Bobbio, 2009) para explicar el fundamento del Estado desde el modelo occidental, su evolución desde un estado absoluto al estado de derecho y del estado de derecho al estado constitucional, es así que existen dos modelos para explicarlo: 1. El aristotélico-tomista; 2. El contrato social.

El primero explica que el ser humano nació como un hombre bueno sociable, porque nace social desde que integra una familia y luego se asoció formando los clanes, esto a su vez las ciudades y así se originó el Estado como

fruto espontáneo convirtiéndose en una sociedad política que requería de una autoridad pública, por ello se considera que el hombre social es por naturaleza, por lo que jamás hubo una ruptura, sino que es una línea continua con diversas formas de gobierno: aristocrático-oligarquía, monarquía-tiranía, política-democracia (Bobbio, La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político, 1999), estos los consideraba como buenos gobiernos o como malos gobiernos. Bajo esta clasificación aristotélica se consideraba a la democracia entre los gobiernos malos el menos malo.

La crítica a este modelo, fue propuesta por Thomas Hobbes, el filósofo inglés consideraba que el hombre es salvaje vive en un estado de naturaleza.

es un ser social por accidente (Sola, 2006), que todos son enemigos, se encuentra en permanente guerra, por el miedo de su destrucción y para vivir en calma se reúnen, ceden su soberanía y derechos a favor del soberano con el cual firman un contrato social, para formar el estado y pertenecer a la sociedad civil en donde existe paz y respeto por su semejante; este modelo produce una ruptura entre el estado naturaleza y la sociedad civil, a diferencia del otro modelo. Existen otros defensores de este modelo que coadyuvaron a que esta tesis tome importancia son John Locke, J.J.Rousseau, Kant, John Rawls, cada uno explica con sus diferencias pero en el fondo todos habla de un estado naturaleza, de la sociedad civil y del contrato social.

Este nuevo modelo de Estado, se conoció como Estado de Derecho, para Elías Díaz, citado por Francisco J. Ansuátegui Roig (2007), dice que las características básicas que debe tener todo Estado de Derecho son: " 1. Imperio de la Ley; 2. División de Poderes; 3. Legalidad de la Administración; 4. Derechos y libertades fundamentales"; con estos elementos o requisitos manifiesta conocemos tres modelos que son: liberal, social y democrático.

Según este mismo autor, manifiesta que el liberal se caracteriza por la presencia de libertades o autonomía; el social por la presencia de derechos sociales o prestacionales; y, el democrático conlleva el perfeccionamiento de los mecanismos de participación política y por lo tanto de la democracia.

Estas características nos ayudan a identificarlo, es así que el sometimiento de los poderes público o privados a la ley, no sean arbitrarios, por ello el principio de legalidad crea certidumbre en la toma de decisiones esto es seguridad jurídica, generando que la ley sea condicionante (Ferrajoli, 2001).

Pero, para este autor no todos los Estados de Derecho se pueden llamar así, por eso cita a Eusebio Fernández, que el principio de legalidad debe ser selectiva, esta selectividad debe entenderse que es cualificada en cuanto a su origen y contenido, en el primero es democrático y el segundo en cuanto a valores y derechos fundamentales.



En cuanto a su origen, con la división de poderes la ley emanada de la Asamblea, en la cual existe representación de los integrantes de la sociedad civil, además, la participación en las discusiones en la elaboración de la ley convirtiéndose en la contraposición de la elaboración arbitraria. En cuanto al contenido son los derechos fundamentales se convierten en esa materialización, convirtiéndose el Estado de Derecho, en la contradicción al Estado Absoluto o antiguo régimen y frente a todo estado totalitario, y " ...en la protección, garantía y realización de los derechos fundamentales..." (Ansuátegui Roig, 2007, p. 47).

En base a esta caracterización de los derechos se pueden diferenciar los Estados de Derecho, pero, como perfeccionamiento de los mismos, es así que el Estado liberal es el mínimo o es el estándar, cuando se reconocen los derechos sociales se perfecciona y debe asumir el reto de la transformación que implica el reconocimiento de dichos derechos como lo manifiesta Elías Díaz en su concepción de Estado de Derecho.

En la primera época del Estado de Derecho, no todos los poderes se subordinaban a la ley, es así que en Francia, la Asamblea no se sometía a ella, como se puede someter quien la elabora y son los representantes del poder soberano que es el pueblo, además<sup>4</sup>, en este contexto la Constitución sólo era una norma programática, declarativa de derechos; la ley era la norma jurídica, era la condicionante, es decir, la norma prescriptiva a seguir, por ello, en nuestro país hasta antes de 1998, la enseñanza universitaria se ponía énfasis en el estudio del Título Preliminar del Código Civil, la

4 Nuestra constitución de 1978, el Tribunal de Garantías Constitucionales tenía competencia de control de constitucionalidad condicionado, ya que al ejercitar esta competencia de control, esta declaración debía ser ratificada por el Congreso Nacional, nunca sucedió aquello por cuanto se consideraba que nadie podía controlar al 1er. poder que no está sometida a ningún control y estaba sobre la ley y la constitución. Ya que como se declara y se dice son el primer poder del Estado, actualmente siguen en ciertos Asambleístas como el Gral. Paco Moncayo, en entrevista en el Canal 8 el 27 de junio del 2011, dijo con motivo de las elecciones de la autoridades que hay que recuperar a la Asamblea como primer poder del estado.

Constitución se enseñaba como algo accesorio.

Cuándo podemos decir que hay la transformación o transición del Estado de Derecho al Estado Constitucional?

Continúa Francisco J. Ansuátegui Roig (2007), explicando cuando se puede considerar un Estado de Derecho se ha transformado en un Estado Constitucional, toma a Pérez Luño, quien dice que hay una triple transición en los Ordenamientos jurídicos a saber:

- \*1.- De la primacía de la Ley a la primacía de la Constitución.
- 2.- De la reserva de la ley a la reserva de la Constitución.
- 3.- Del control de la jurisdiccional de la legalidad al control de la jurisdiccional de la constitucionalidad.\*

El primer criterio de transición, es tener una constitución rígida, por lo mismo considerado la jerarquización de los poderes (de Cobo, 2008), esto tiene que ver cuando el poder constituyente-Constitución, es condicionante del proceso político, es el único que puede reformar la Constitución, en los límites que fije la misma.

Es con esta rigidez que debemos tomar en serio la Constitución, existe la Supremacía de la misma, ingresa al análisis el tercer criterio de transición que es el control jurisdiccional de la constitucionalidad, es cuando las leyes contraríen la Constitución como fuente primaria de la ley, esta debe ser controlada por un órgano sobre su constitucionalidad como la Corte Constitucional, este es uno de los mayores aportes de Kelsen.

Por otra parte, dentro de este criterio para transformar el Estado de Derecho en Estado Constitucional, es considerar a la Constitución como norma suprema en la jerarquía del ordenamiento jurídico (Constitución del Ecuador, Título IX, Art. 424), el control de la constitucionalidad de las leyes y decisiones (Constitución del Ecuador, Títulos I- IX, Arts. 11 426, 428, 436), como norma jurídica de aplicación directa e inmediata (Zagrebelsky, 2005) y de vinculación a los poderes en sus decisiones (Constitución del Ecuador, Título 1, Ar. 11, numeral 3, inciso 1ero), es decir, al pasar de una norma programática o descriptiva a una norma prescriptiva el poder constituyente espera una conducta de los poderes, que él construyó (legislativo, judicial, ejecutivo) se cumplan en forma obligatoria, así mismo, debemos anotar que no se requerirá de ley para la aplicación y reconocimiento de derechos. En el caso ecuatoriano, a partir de 1998 se hace la transformación, pero se profundiza en la actual Constitución en el momento que también es horizontal, es decir, que obliga a los particulares (Constitución del Ecuador, Título 1, Ar. 11, numeral 3, inciso 3ro). Aquí la ley está condicionada a los derechos y garantías (Ferrajoli, 2001).

Así mismo el criterio de supremacía de la constitución provoca el condicionamiento del poder y de sus decisiones para el respeto y tutela de la convivencia de todos los ciudadanos y de los derechos reconocidos por la Constitución (Constitución del Ecuador, Título IX, Arts. 424, 425, 426, 427 y 428).

En cuanto al segundo criterio, para definir la transformación, el autor español nos expresa que la reserva de la ley, se producen por la complejidad social cuando una actividad humana debe ser regulada exclusivamente por la ley, pero además, la complejidad también radica por el Estado Social en que existe una proliferación de leyes para regular sus actividades. Termina Pérez Luño que la reconducción de la reserva legal a la reserva de la Constitución se debe al lugar que ocupa en el ordenamiento jurídico y también leyes que ocupan un orden cualificado por lo mismo desde el punto de vista formal y material, como son las leyes orgánicas.

La crítica al positivismo jurídico, es que existe la crisis del principio de legalidad cuando la ley no se cumple y el Estado no interviene, y, así mismo cuando la democracia liberal tiene patologías como la corrupción y el no cumplimiento de los derechos sociales a través de garantías jurisdiccionales, esto es la impotencia del derecho (Ávila, 2008).

Esta crisis de la ley se corrige en el momento en que la Constitución es considerada norma jurídica de aplicación directa e inmediata por todos los miembros de la sociedad como autoridades públicas y cualquier ciudadano y están protegidas por las garantías como esas herramientas jurídicas que tiene el ciudadano frente al poder, además con los correctivos del párrafo anterior.

Con estos criterios, nace el "neopositivismo" que evoluciona para servir al constitucionalismo, para finalizar con esta transición debemos a los criterios propuestos por el profesor español, agregar los propuestos por Ricardo Guastini (2009), quien señala cuáles son las características que debe tener un Estado Constitucional, para ser considerado como tal y son las siguientes:

1.- *Una Constitución rígida.*- 1.1. La reforma, modificación, derogación solo puede hacerlo mediante un procedimiento especial de revisión constitucional.\*1.2. Los derechos reconocidos por la Constitución no puedan o no deban ser modificados en modo alguno ni siquiera mediante el procedimiento de revisión constitucional. Constitución material, es decir, que esto vincula a los poderes en la toma de decisiones incluido el legislativo, bajo este criterio Ferrajoli llama la estricta legalidad, que debe orientar en el contenido que debe tener una ley, esto es, "que se decide" y "que no se decide".

2.- *La garantía jurisdiccional de la Constitución.*-Es la creación del control constitucional de las actuaciones de los poderes públicos y privados por un órgano jurisdiccional.

3.- *La fuerza vinculante de la Constitución.* Trata sobre la ideología de cada país, son constituciones largas, en el sentido que incluyen las normas de organización estatal, normas de declaración de derechos que crean una vinculación entre el Estado y el ciudadano; además, principios generales que no son de aplicación inmediata sino que se deben concretizar por parte del legislador, jueces; disposiciones programáticas.

4.- *La sobreinterpretación de la Constitución.* Los intérpretes de la constitución son el ciudadano en general, los jueces, los órganos del Estado y los juristas.

5.- *La aplicación directa de la Constitución.* Con lo cual se transforma en una norma jurídica, que pasa de una norma descriptiva a una norma prescriptiva de cumplimiento por parte de todos quienes se encuentra bajo esa constitución. Ayuda el desarrollo de los principios y de las normas programáticas, así como de los derechos.

6.- *La interpretación conforme de las leyes.* Las normas deben ser interpretadas por los Jueces para buscar el mejor sentido de la misma y que este conforme a la Constitución, con lo cual se encuentra la concretización de la norma aplicable al caso en concreto.

7.- *La influencia de la Constitución en las relaciones políticas.* Esta influencia se constata cuando los jueces constitucionales en sus fallos tiene conocimiento y resuelven: Cuando resuelve las cuestiones de competencias entre los órganos políticos y por último resuelve sobre la constitucionalidad de las leyes.

Si podemos analizar nuestra Constitución del 2008, estamos en la capacidad de afirmar que si existen las características para ser considerado un Estado Constitucional, pero, esto desde el modelo occidental tanto europeo como norte americano, o desde el modelo llamado actualmente Neconstitucionalismo.

Este modelo generado por la experiencias de un derecho constitucional solamente formal no ayudo ni a la convivencia humana peor aún a la protección de derechos, es por ello que genera nuevas expectativas con la propuesta del Neconstitucionalismo que junto a la declaración como Estado plurinacional e intercultural traen como consecuencia, la crisis y surge esta nueva experiencia que produce el debate y el repensar para la reconstrucción de conceptos y que estos responda a las realidades que ha generado la Constitución actual.

Retomando las palabras de Ayala Mora, si la construcción del Estado laico para transformarse y dejar atrás conceptos del Estado religioso duró más de cien años, esperemos que este nuevo debate no dure tanto tiempo, pero en el optimismo se genere la verdadera transformación en todos los campos del saber en el Ecuador y tengamos por primera vez una construcción propia.

Esta construcción del constitucionalismo en el Ecuador, debe funcionar como un proceso de transición como propone Boaventura de Souza Santos, el derecho debe ayudar a la

emancipación por la crisis que esta propuesta de estado intercultural está generando y por lo mismo debemos crear un nuevo principio de constitucionalidad y de legalidad con las diversas fuentes (pluralismo jurídico) que existe en el Ecuador provocando el dialogo intercultural y así iremos avanzando en la creación de este derecho que es vivo.

Esta es la propuesta para el debate planteada y que debemos asumir los retos y no solamente hacer crítica sin ninguna justificación cayendo en falacias que no tiene sentido lógico.

## TRANSFORMACIÓN DESDE LO POLÍTICO

Siguiendo la propuesta de la investigación, debemos abordar si existió o no transformación en lo político? Esto nos motivó para por seleccionar este calificativo democracia. Como habíamos explicado en el apartado de la transformación en lo epistemológico y jurídico, no ha existido la relación entre la realidad sea con el objeto de conocimiento que es la realidad social, cultural y con la norma.

Así mismo, tampoco hubo en el Ecuador un sistema democrático con los criterios que ha sido entendida esta institución política, por lo mismo fue la justificación para la exclusión de los indígenas, afros, mujeres. Pero, la transformación política producida por la crisis que provoca la interculturalidad nos ayudará a repensar en cuanto a la participación política democrática y la inclusión en este tema, es por ello que justamente la Constitución reconoce que la democracia es representativa, directa y comunitaria (Constitución del Ecuador, Título IV, Art. 95, inciso 2do) con derechos de participación en la construcción del poder ciudadano<sup>5</sup>.

Como se puede reflejar lo expuesto, estimo que debemos busca la explicación para verificar lo anterior como se justificó este ejercicio de poder, Platón y Aristóteles fijaron varias formas de gobierno: aristocrático-oligarquía, monarquía-tiranía, política-democracia (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009).

En la Edad Media la religión influyó en todo el pensamiento humano, tomaron las leyes de los estoicos (ley eterna, ley natural, ley divina, ley humana) por parte de San Agustín (Gómez Pérez, 1972) y adaptada para explicar la posición de dominación de Dios y de la religión católica, es por esa razón se requería una forma de gobierno monárquica que represente la acumulación de los poderes, así se reproduce el modelo político del Imperio Romano (Perogaró, 2009) tanto en la jerarquía de la iglesia y del gobierno de los hombres, como la estructura del ejército y el lenguaje utilizado de éste último, así mismo se recupera el derecho Romano cuando Justiniano hizo la codificación en el siglo V.

<sup>5</sup> N Artículo 61 numeral 2, artículo 95 inciso 2do. y artículo 96 de la Constitución del Ecuador. Considera que la democracia participativa al poder soberano lo tienen los ciudadanos que eligen mediante el sufragio a sus representantes, que en la historia del Ecuador, era un grupo muy reducidos que pasaban de partido en partido y elegidos por su formación tecnócrata, esos se consideraban los más capaces, menospreciando al pueblo a los representantes de la masa.



...creencia en que el poder de la autoridad que gobierna proviene de una autoridad de carácter divino superior...

Con esta transpolarización se justificó que la razón y el poder eran develados por Dios y entregado a una persona humana elegida y su ejercicio del poder en esas condiciones, sólo podía ser virtuoso y legítimo.

En esa lógica, las leyes eran dadas por el Dios creador y revelaba las mismas ya que la única verdad es la palabra de Dios, por lo que la autoridad representada en el Rey (que era el representante de Dios en la tierra) no podía ser una persona cuestionada y además, estaba sobre la ley y no se sometía a ella, San Agustín explica esta legitimidad cuando cita las palabras de Isaías *"sino creyereis no entenderéis"* esta frase fue la piedra angular del conocimiento, con ello la

...creencia en que el poder de la autoridad que gobierna proviene de una autoridad de carácter divino superior al común de los seres humano, data de tiempos inmemoriales(...) La autonomía de la razón era un principio completamente ajeno al pensamiento medieval. La razón no puede ser su propia luz, se afirmaba; para ejecutar su obra se requiere de una fuente más alta de iluminación (...) La razón, abandonada a sí misma, es ciega e impotente, pero cuando la guía y la ilumina la fe, pone en juego toda la fuerza (Pizzolo, 2004, p. 35).

Es así que el ejercicio de poder se lo realizó con la forma de gobierno monárquico- autoritario, sin límites de ninguna naturaleza, discriminado al pueblo, otorgando solamente derechos conforme a su estamento, acumulando poder legitimado por *"la santidad del officio regio"*,

...que significaba la inviolabilidad del derecho del monarca a su trono, derecho derivado directamente de Dios y transmitido hasta él por su legítima herencia. La importancia de esta teoría estriba prácticamente en las consecuencias prácticas deducidas de ellas: en primer lugar, el deber de obediencia pasiva que tenían los súbditos para con sus soberanos a pesar de las diferencias doctrinales y, en segundo, la imposibilidad de que un monarca sea depuesto por un poder externo como el papado. La imposición de la autoridad divina del rey era esencialmente milagrosa y tenía que aceptarse por un acto de fe y no de razón (...) la tesis de que los reyes son imágenes vivas de Dios sobre la tierra... (Pizzolo, 2004, p. 37)

Esta forma de ejercicio del poder provocó los excesos históricos de la Edad Media o pre moderna o antiguo régimen, en el proceso histórico del hombre han existido formas de poder autoritario como el social nacionalismo en Alemania 1933-1945, el fascismo en Italia, las dictaduras militares en Chile y en Argentina, como las que han existido en nuestro país 1972-1976, 1976-1978, por su supuesto no con tintes de divinidad, pero de autoritarismo, han "justificado" su poder en una forma deformada que nace de la Constitución, de la ley y que protegen al pueblo, con criterios como defender "el espíritu del pueblo alemán", además, para salvar al pueblo de los gobiernos corruptos.

Para criticar, revertir lo anterior el ser humano entendió la libertad de tomar sus propias decisiones, con esa posición en mundo pudo destruir las desigualdades del antiguo régimen, (estamentos sociales y los derechos se tenían conforme la pertenencia a cada estamento), y reconstruir esos derechos sobre la igualdad entregada a cada individuo que pertenece a la sociedad civil (Fioravanti, 2009) y cada individuo tiene derechos fundamentales sin importar su pertenencia a una clase social determinada, nace la igual formal ante la ley, se construyen los derechos políticos de elegir y ser elegidos como una democracia representativa.

Esta es una de las características fundamentales de los derechos desde el modelo de Ferrajoli la *universalidad* desarrollada en la igualdad; en ese cambio el hombre considerado individuo que toma conciencia de su propia inteligencia, destruye el miedo a Dios que es el miedo al soberano, el proceso político que se encuentra en que el súbdito en la historia del hombre ha pretendido siempre arrancar los velos o las máscaras que los detentadores del poder que tienen (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009)<sup>6</sup>.

Con la ruptura y reconstrucción propuesto por el pensamiento ilustrado burgués se generó la recuperación de esta forma de gobierno y se regresó a los creadores de la democracia que fueron los griegos, pero Bobbio desnuda las debilidades de este pensamiento clásico<sup>7</sup> ya que consideraron a

...la democracia casi siempre fue colocada en el último lugar, precisamente en razón de su naturaleza de poder directo de la masa o del pueblo, al que generalmente se le atribuyeron los peores vicios: la frivolidad, la inconsecuencia, la ignorancia, la incompetencia, la insensatez, la agresividad, la intolerancia. La democracia nace, según el dicho clásico, de la violencia y no puede conservarse más que por la violencia...Baste recordar la descripción que hace Platón en el Libro VIII de la República sobre la disgregación social de la que es responsable el gobierno popular; un modelo para los tiranos de todas las épocas. Aristóteles no se queda atrás...el término "democracia" los emplea para designar al gobierno popular malo...Platón asemeja el vulgo a una

<sup>7</sup> Esto es como consecuencia de la aplicación del sistema democrático, también cambia la visión anterior cuando los límites al poder no eran vistos en cuanto a (Es así como los filósofos griegos consideraron a la democracia entre los gobiernos malos el menos malo, tomando en cuenta el contexto histórico de la época, los ciudadanos griegos eran los únicos que podían pensar y ejercitar el poder, quedando excluidos los extranjeros quienes eran incivilizados, los esclavos quienes no tenían esa condición de ciudadanos mal podían objetar aquello. Peor aún los delincuentes eran expulsados de la ciudad-estado y alejados de ella a zonas agrestes. Había exclusiones groseras en aquella época.

bestia enorme, (...) es preciso poner freno a esta bestia (...) el vulgo es un monstruo terrible, frívolo, perezoso, miedoso, desmedido, ávido de cosas nuevas, ingrato. Una vez definida la democracia como el gobierno de los pobres, precisamente porque no tiene nada, carecen del derecho de gobernar; y cuando logran arrebatarse el poder producen desastres... (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009, p. 406)

Esta concepción de la democracia es producto de la sociedad estamental y jerárquica existente en Grecia, pero este criterio ingreso en el proceso de construcción del ser humano y ha evolucionado hasta que el mismo Norberto Bobbio, define qué es la democracia?:

"como la forma de gobierno en la que rigen normas generales -las llamadas leyes fundamentales- que permiten a los miembros de una sociedad, por numerosos que sean, resolver los conflictos que inevitablemente nacen entre grupos que enarbolan valores e intereses contrastantes, sin necesidad de recurrir a la violencia recíproca. Estas leyes fundamentales atribuyen a los representantes de los diferentes valores e intereses, el derecho de expresar libremente sus opiniones, incluso las opuestas a los gobernantes de turno, sin el riesgo de ser arrestados, exiliados o condenados a muerte, así como el poder de participar directa e indirectamente, mediante delegados o representantes, en la formación de las decisiones colectivas, con voto calculado de conformidad con el principio de la mayoría... (Cárdenas Sierra, 2010, p. 130)

Con este concepto en líneas posteriores iremos desarrollando la explicación del filósofo turinés, que tiene origen en el contrato social, expresando que el fundamento de una sociedad democrática

...es el pacto de no agresión de cada cual con todos los demás y la obligación de obedecer las decisiones colectivas tomadas en base a las reglas del juego preestablecidas de común acuerdo, de las cuales la principal es la que permite resolver los conflictos que de vez en cuando surgen sin recurrir a la violencia recíproca, estos pactos negativo (...) y positivo (...), para ser válidos, también eficaces, deben estar garantizados por un poder común... (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009, p. 416)

Una vez justificado su fundamento de origen y fundamento del poder en el contrato, este construye los derechos políticos o de participación en democracia toma como criterios de su construcción la democracia de los antiguos y la democracia de los modernos, con esta clasificación pretende justificar la toma de decisiones y su racionalidad en las leyes para resolver los conflictos tomando en cuenta como debe ser la participación en cada una; es así que la primera es la democracia directa y la segunda es la democracia representativa.

La democracia para los antiguos tiene una imagen de la democracia directa y por esa razón es

"...por completo diferente: al mencionarse la democracia pensaban en una plaza o en una asamblea en las que los ciudadanos eran llamados a tomar las decisiones que les correspondían... el hecho de que ese poder del pueblo, de la mayoría, de los muchos, de la masa o de los pobres no era el de elegir quién habría debido decidir, sino el de decidir ellos mismo... (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009, p. 402)

Posteriormente, expresa que la democracia directa entendida por los griegos no asociaban el concepto de sufragio, sino más bien se relacionaron con la aristocracia y monarquía, por ello Sócrates, *entendió que era un régimen mixto entre democracia y la aristocracia*, tomando en cuenta que la asignación de los cargos se presenta no por sorteo, sino por elección entre candidatos previamente designados.

Para Rousseau admirador de los griegos, consideraban tres clases de aristocracia natural, hereditaria y electiva, la última era la preferida, ya que, la elección de un cuerpo de elite mediante la aprobación del pueblo (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009). Es decir, que en este contexto histórico no era el pueblo el que estaba elegido, sino utilizado para legitimar a la aristocracia, es lo que ha sucedido en nuestra realidad ecuatoriana siempre han sido "los mismos" elegidos.

Esto se conoce como la democracia representativa<sup>8</sup>, la misma tuvo su gran construcción en Estados Unidos, pero antes Montesquieu escribía:

El pueblo que ejerce el poder supremo debe hacer por sí mismo todo aquello que pueda hacer bien; lo que no pueda hacer bien lo hará por medio de sus ministros (...) El pueblo es admirable cuando realiza la elección de aquellos a quienes debe confiar parte de su propia autoridad (Bobbio, Teoría General de la Política, 2009, p. 40).

Es así que Bobbio considera que la democracia moderna,

...la soberanía no la tiene el pueblo sino que la tienen los individuos en cuanto ciudadanos, (...) el pueblo es una abstracción cómoda, pero al mismo tiempo como he mantenido falaz. (...) La democracia moderna descansa en una sociedad individualista, (...) pero el individualismo entendido desde las dos posiciones liberal y la democrática; la primera arranca al individuo del cuerpo orgánico de la sociedad y lo hace vivir fuera del seno materno metiéndole en el mundo desconocido y llenos de peligro de la lucha por la supervivencia, donde cada cual debe velar por sí mismo, en una lucha perpetua... El segundo lo reintegra a sus semejantes para que de su unión la sociedad sea considerada ya no como un todo orgánico del que brotó, sino como una asociación de individuos libres; el

8 "...Nosotros hablamos de democracia lo primero que nos viene a la cabeza es el día de las elecciones, largas filas de ciudadanos que aguardan su turno para depositar su voto... el tipo de sufragio con el que se suele hacer coincidir el hecho más relevante de una democracia de hoy es el voto no para decidir, sino para elegir a quien deberá decidir... Uno de los mayores teóricos de la democracia moderna, Hans Kelsen, considera que el elemento esencial de la democracia real (no de la ideal, que no existe en ningún lugar) es el método de selección de los dirigentes, o sea las elecciones..."

primer reivindica la libertad del individuo frente a la sociedad; el segundo lo reconcilia con la sociedad haciendo de ésta el resultado de un acuerdo libre entre individuos inteligentes... (Bobbio, *Teoría General de la Política*, 2009, pp. 411-412)

Como hace esta democracia directa, representativa y participativa de los ciudadanos frente al poder estatal para limitarlo y controlarlo es considerar a la democracia "el poder en público", es decir que parte desde Grecia cuando las personas tomaban decisiones en el ágora para luego trasladar eso al Parlamento, esto hace que el conocimiento que debe tener el ciudadano de los que hace su representante, ya que "representar es hacer perceptible (...) un ser imperceptible mediante un ser de presencia pública", es por eso que la democracia es la antítesis de las formas autoritarias que no son más que formas de esconder el poder y sus decisiones del pueblo.

Para terminar qué es la democracia? Bobbio, desarrolla el principio de la mayoría expresando que es necesario pero no suficiente por lo mismo debe apoyarse en el principio de libre negociación, por lo que manifiesta que ambos principios son necesarios e interdependientes,

ya que el principio de la mayoría es democrático siempre y cuando se aplique al mayor número, del mismo modo el principio de la libre negociación es democrático a condición ( se trata de una condición límite y por lo tanto difícilmente realizable) de que los socios tenga igual poder (entendido como la cantidad de medios adecuados para influir sobre los contraparte). Todo lo anterior no resta importancia a esta modalidad de formación de la voluntad colectiva que no puede circunscribirse al principio de la mayoría y que al mismo tiempo es perfectamente compatible con el conjunto de valores que se asocian habitualmente con el concepto de democracia (Bobbio, *Teoría General de la Política*, 2009, p. 476).

A modo de conclusión podemos decir, que la democracia en los tiempos actuales es justamente una democracia preocupada en ampliar la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones, es por ello que la democracia directa ha variado siendo su expresión a través del voto, pero, con procedimientos en que el pueblo puede ser consultado, la revocatoria del poder, estos se conjugan con la representativa en cuanto elegimos a nuestro representantes para la Asamblea, Presidente y demás representantes.

### Bibliografía:

- Ayala Mora, E. (2002). Justicia Indígenas. In J. Salgado, *Interculturalidad, Reformas constitucionales y pluralismo jurídico*. Quito: ABYA-YALA.
- Souza, B. d. (2011). *Perspectiva desde una epistemología del Sur*. Quito: Abya-Yala.
- Ávila, R. (2008). *El neo constitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la constitución del 2008*. Quito: ABYA-YALA.
- Walsh, C. (2009). *Interculturalidad, Estado, Sociedad\* Luchas (de) coloniales de nuestra época*. Abya-Yala.
- García, L. (2013). *Prolegómenos para la lucha por la modernización y expansión del Derecho Penal y para la crítica del discurso de resistencia*. Valenci: Editorial Tirant lo Blanch.
- Zataronni, E. (1998). *Criminología Aproximación desde un margen*. Bogotá: Temis.
- Estermann, J. (2008). *Si el sur fuera el Norteq*. Quito: Abya-Yala.
- de Souza Santos, B. (2009). *Plurinacionalidad. Democracia en la diversidad*. In A. Acosta, & E. Martínez, *Paradojas de nuestro tiempo y la Plurinacionalidad* (pp. 23-42). Quito: AbyaYala.
- Bobbio, N. (2009). *Teoría General de la Política*. España: Editorial Trotta.
- Bobbio, N. (1999). *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*. México: Editorial Fondo de Cultura Económico.
- Sola, V. (2006). *Derecho Constitucional*. Buenos Aires: Lexis Nexis Abeledo-Perrot.
- Ansuátegui Roig, F. (2007). *De los derechos y el Estado de Derecho. Aportaciones a una teoría jurídica de los derechos*. Bogotá: Editorial U. Externado.
- Ferrajoli, L. (2001). *Derecho y razón*. Barcelona: Trotta.
- de Cobo, C. (2008). *La Teoría de la Constitución*. México: Porrúa.
- Zagrebelsky, G. (2005). *La Teoría de la Constitución*. Minima Trotta.
- Pizzolo, C. (2004). *Sociedad, Poder & Sociedad*. Buenos Aires: Editorial Ediar.
- Gómez Pérez, R. (1972). *La ley eterna en la Historia, Sociedad y Derecho según San Agustín*. España: Ediciones Universidad de Navarra.
- Perogaro, J. (2009, 7 4). *Notas de clases Sociología del Proceso. Maestría de Derecho Penal y Procesal Penal*. Quito.
- Fioravanti, M. (2009). *Los Derechos Fundamentales, Apuntes de historia de las constituciones*. Madrid: Trotta.
- Cárdenas Sierra, C. (2010). *Filosofía Política y Del Derecho: Tomás de Aquino en dialogo con Bobbio, Chomsky, Rawls y Alexy*, Editorial Universidad Santo Tomás, Bogotá, 2010, p.130. Bogotá: Editorial Universitaria Santo Tomás.