

LA NUEVA DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR

Hernán SALGADO PESANTES*

SUMARIO: I. *Primera reflexión*. II. *Segunda reflexión*. III. *Tercera reflexión*. IV. *Sistema de gobierno: relaciones Ejecutivo-Legislativo*. V. *A manera de conclusión*. VI. *Bibliografía*.

En la tercera mesa de debate sobre Ecuador nos correspondió, al doctor Ramiro Ávila Santamaría y al suscrito, analizar las nuevas tendencias constitucionales en nuestro país, que tiene una flamante Constitución promulgada el 20 de octubre de 2008. Entre los aspectos positivos de este texto constitucional está la parte dogmática con sus principios, valores y derechos de la persona.

El desarrollo de los derechos humanos, su conciencia y aplicación, ha sido una de las tendencias que en los países latinoamericanos ha incidido favorablemente. También el constitucionalismo ecuatoriano recogió esta tendencia desde la carta política de 1929, la cual introdujo el denominado constitucionalismo social e incluso reconoció los derechos políticos de la mujer. En los años posteriores a la segunda gran guerra el catálogo de los derechos seguirían ampliándose, hitos importantes son 1945 y 1998.

La nueva Constitución del Ecuador, como bien lo ha expuesto mi antiguo discípulo doctor Ramiro Ávila, es muy progresista en materia de derechos y libertades, ellos han sido objeto de gran desarrollo y colocan a la vanguardia a esta Constitución. Comparto plenamente la mayoría de sus criterios en relación con la dogmática constitucional; sin embargo, con el fin de enriquecer nuestra discusión presentaré tres reflexiones res-

* Doctor en ciencias políticas por la Universidad *Pantheón Sorbonne* de París; ex magistrado del Tribunal Constitucional de Ecuador.

pecto de los derechos constantes en la Constitución de mi país, que creo puedan ser de utilidad.

I. PRIMERA REFLEXIÓN

Nuestra carta magna de reciente promulgación despojó a los derechos del calificativo de “humanos”, los menciona únicamente como “derechos”, sólo cuando se refiere a los instrumentos internacionales habla de derechos humanos.

En mi criterio, aquello entraña una disminución de su contenido esencial y jerarquía superior, no se trata de cualquier derecho o derechos. Al momento actual —2009— existe una aceptación universal en la comunidad de naciones para denominar como derechos humanos, a estos derechos inherentes a la persona, propios de su naturaleza y dignidad.

1. *La dignidad, fundamento de los derechos humanos*

Entre los fundamentos que se buscan para explicar la razón de ser de los derechos humanos, el más aceptable desde un punto de vista racional es el de la dignidad, atributo esencial e irrenunciable de toda persona, ella orienta su conciencia y voluntad. La dignidad que se inicia con la vida humana trasciende más allá de la muerte, y en el lapso intermedio la dignidad también se la construye.

La dignidad —*sensu stricto*— no puede ser considerada como un derecho más de la persona social o individual, la dignidad es la fuente primordial de los derechos humanos y, al mismo tiempo, viene a ser el resultado final, el corolario de un haz de derechos, derechos que deben concretarse para que la dignidad tenga una real dimensión. Asimismo, la vulneración de cualquier derecho humano afecta directamente a la dignidad de la persona y, por tanto, a su condición misma.

Si bien el número de los derechos humanos permanece indefinido (mientras exista el ser humano en la tierra) no así su contenido, el cual tiene que responder a la dignidad de la persona, es decir, los derechos humanos deben tener un contenido trascendental, abordar cuestiones que se consideran esenciales desde la perspectiva humana. Es en este punto que aparece la clara diferencia con la clasificación de los derechos subjetivos.

2. ¿Derechos subjetivos?

La carta constitucional ecuatoriana al hablar simplemente de “derechos” corre el riesgo de que sean considerados como derechos subjetivos, tesis que no ha dejado de ser afirmada. Los derechos humanos no pueden ser considerados o catalogados como derechos subjetivos. En mi criterio, esto significaría reducir el valor y la finalidad de los derechos humanos. Veámoslo.

La categoría de derechos subjetivos aparece en contraposición con los derechos objetivos; se trata de una división —polémica— del derecho con miras a una mejor comprensión. Por un lado está la norma jurídica que regula las conductas y por otro la facultad o poder para actuar frente a los demás, en este último punto se sitúan los derechos subjetivos (mi derecho a...), ellos son numerosos y variados, van desde pretensiones muy simples hasta otras de mayor importancia.

Tradicionalmente, en la clasificación de los derechos subjetivos se ha incluido a los derechos personalísimos o de la personalidad que serían los derechos humanos.¹ De aquí se deriva el criterio de considerar como derechos subjetivos a los derechos humanos, lo cual no favorece a éstos ni les da la jerarquía que tienen, pues no se trata de cualquier pretensión o facultad, son derechos esenciales, fundamentales como los ha calificado el derecho constitucional.

Además, muchos tratadistas insisten en que el cumplimiento del derecho subjetivo o facultad se dará si la norma o derecho objetivo lo protege (por tanto si la norma positiva ordena el apartheid el involucrado no puede pretender que no se le dé este trato). Esta limitación no va con los derechos humanos, en nuestra época ya no queda al arbitrio de un Estado determinar los derechos que reconoce, para ello existe la protección internacional de los derechos humanos, con sus respectivos sistemas.

Por otro lado, para fundamentar los derechos humanos no serviría ninguna de las teorías elaboradas para explicar la naturaleza de los derechos subjetivos (por ejemplo, ni la teoría de los intereses jurídicamente protegidos de Ihering, ni la de la manifestación de voluntad de Windscheid).

¹ En los inicios del siglo XX, J. Jellinek hizo la clasificación de los derechos subjetivos públicos, donde distinguió tres clases de facultades: los derechos de libertad, los derechos que se traducen en la facultad de pedir la intervención del Estado, y los derechos políticos; estos derechos forman el *status* de una persona.

En conclusión, dada la jerarquía de los derechos fundamentales no es aceptable que se los califique simplemente de “derechos”, como cualquier pretensión, y, vale agregar, que tampoco se los puede concebir como categoría de derechos subjetivos, ellos se fundamentan en la dignidad humana. Por lo expresado, la denominación de “derechos humanos” ha sido universalmente aceptada hoy en día. Y si se trata de una categoría universal hay que seguir tales parámetros.

II. SEGUNDA REFLEXIÓN

La Constitución del Ecuador ha establecido un grupo de derechos (humanos) bajo la denominación “derechos del buen vivir”, en este grupo figuran unos derechos conocidos y otros nuevos (como el agua, la alimentación, el hábitad).² Esta denominación responde a la traducción que los constituyentes han hecho del vocablo quichua: *sumak kawsay*. Como se ha explicado a la opinión pública ecuatoriana, el *sumak kawsay* es la cosmovisión de los pueblos indígenas, donde conjugan sus creencias respecto a la madre naturaleza con una determinada forma de vida social y política.

Esta cosmovisión del pueblo quichua es muy respetable pero no es necesariamente la del pueblo ecuatoriano, mestizo en su mayoría. Los indígenas quichuas viven en la sierra ecuatoriana (hay otros que no son quichuas en la región amazónica y en la costa) y según datos censales representan menos de la cuarta parte de los trece millones de ecuatorianos que viven en el país.

La cosmovisión de la mayoría de ecuatorianos es la llamada occidental cristiana, similar a la que tienen los países latinoamericanos. En este contexto cultural, antropológico y político el *sumak kawsay* carece de sentido para la mayoría o, por lo menos, no será el que le atribuyen los indígenas quichuas. El concepto del buen vivir sufrirá distorsiones.

La idea mantenida por el constitucionalismo ha sido la de vida digna, y esta expresión se ha transformado en un referente común. La dignidad de la persona —preconizada por el cristianismo— ha servido de medida y estándar para el comportamiento social.

² En el título II, bajo el epígrafe de “Derechos”, consta el capítulo segundo “Derechos del buen vivir”, desde el artículo 12 de la Constitución, en adelante.

En síntesis, al consagrar el *sumak kawsay* se está desconociendo la cosmovisión que profesa la mayoría de ecuatorianos, incluso la de otros pueblos indígenas o nativos; de esta manera no se construye una sociedad pluralista, pues por este camino se incurre en una discriminación, tan lamentable como la ocurrida con los pueblos indígenas y que ahora se trata de remediar. Y, esto sucede en materia de derechos humanos ¿no es contradictorio?

III. TERCERA REFLEXIÓN

Un tema que generó mucha discusión ha sido el reconocer derechos a la naturaleza. Nadie ha puesto en tela de duda que los derechos implican también obligaciones o deberes (aunque nos hayamos acostumbrado a hablar únicamente de derechos). Se trata de dos aspectos correlativos, dos caras de una misma medalla. En el caso de la naturaleza —lógicamente— sólo se reconocen derechos pero no existen obligaciones.³

Me atrevo a sostener que si la naturaleza del planeta Tierra tiene valor es por el ser humano; la dignidad de éste se transmite a su entorno, a cuanto le rodea. En la hipótesis —no aceptable— de que desapareciera el ser humano de la Tierra, este planeta ya no tendría ningún valor trascendente, sería tanto como la Luna, Marte o un meteorito.

Desde el punto de vista jurídico no se ha ganado mucho con otorgar a la naturaleza determinados derechos, pues al tener una incapacidad absoluta se necesita la intervención de las mismas personas, utilizando la fórmula de los intereses difusos. Esto significa que en el Ecuador seguiremos actuando de la misma manera como se había venido haciendo. Cosa similar ocurre en todos los países al momento actual. Para no dañar ni afectar a la naturaleza lo que se necesita es, primero, tomar conciencia y, luego, poner en marcha controles efectivos y eficaces, que involucren al gobierno, a los jueces y a la ciudadanía.

Para concluir con el tema de los derechos humanos en la Constitución del Ecuador vale reiterar que los derechos cobran vida cuando se los practica tanto a nivel de ciudadanía como a nivel gubernamental. El cumplimiento de todos los derechos humanos significa un gran desafío

³ Hay mucho de ironía cuando frente a la proclama de derechos se piensa en las fuerzas de la naturaleza y en los daños que de ellas se derivan: terremotos, erupciones, inundaciones, tsunamis, etcétera.

para el actual gobierno y para aquellos que democráticamente se sucedan en el poder.

Es de esperar que esta nueva Constitución no sea de las nominales o de papel, que los derechos y libertades no queden simplemente escritos. Que la nueva dogmática constitucional no implique una devaluación de los derechos. Y, ante la tendencia hacia el autoritarismo que caracteriza al actual gobierno ecuatoriano hay que tener muy presente que únicamente en democracia se pueden desarrollar los derechos humanos, de modo auténtico y efectivo.

IV. SISTEMA DE GOBIERNO: RELACIONES EJECUTIVO-LEGISLATIVO

1. *Planteamiento del tema*

En el Seminario de Santiago de Chile en septiembre de 2008 se analizó la trayectoria constitucional de los países de América del Sur, allí tuve la ocasión de exponer sobre los treinta años de democracia formal que vivió el Ecuador (1978-2008). Un punto de necesaria referencia fue el relativo a las complicadas relaciones entre Ejecutivo-Legislativo en el contexto de una frágil institucionalidad política y jurídico constitucional.

Ahora vuelvo sobre este tema, de manera específica, para tratar de aprehender los elementos esenciales de esta relación que, a no dudarlo, es básica para vivir una democracia constitucional. El análisis se insertará en la metodología establecida para este Seminario que busca evaluar el periodo 1978-2008, el cual se divide en tres decenios que permitan observar la trayectoria y experiencia constitucional del Ecuador, con sus oportunidades y riesgos.

No cabe duda que en cada época se presenta una gama de factores (socio-culturales, económico-políticos) que inciden en el derecho y particularmente en la Constitución, donde se reflejan las circunstancias históricas que atraviesa un pueblo. El resultado es un complejo proceso, que las fuerzas sociales buscan inscribirlo en el cambio político —que incluya a esos factores— pero un cambio con conciencia democrática: cuestión esencial para el suscrito.

2. *Las relaciones Ejecutivo-Legislativo en un sistema presidencial*

El proceso político que entrañan las relaciones Ejecutivo-Legislativo tiene que ser examinado desde la perspectiva de lo que constituye un sistema presidencial, aquel que fuera implantado en los países latinoamericanos con características a la vez propias y diversas de otros.

Al igual que en otros países de la región, el sistema presidencial ecuatoriano, desarrollado desde los inicios republicanos, se ha caracterizado por el predominio del Ejecutivo sobre el Legislativo —del presidente de la República sobre el Congreso—; este predominio ha derivado en ocasiones en una abierta hegemonía presidencial, al límite de la Constitución. El uno y el otro entrañan un franco autoritarismo, con intensidad diversa.⁴

En ese contexto, el Legislativo —representado por el Congreso— quedó supeditado a un nivel inferior del Ejecutivo presidencial, con pocas excepciones; una de ellas se dio con la Constitución de 1929, que inicia el constitucionalismo social en el Ecuador. Esta carta política introdujo determinados elementos del parlamentarismo y, al hacerlo de modo aislado, dio como resultado la desarticulación del sistema presidencial.⁵

Entre aquellos elementos constan el consejo de ministros, la responsabilidad solidaria del gabinete y el voto de desconfianza. Esto permitió al Congreso destituir a varios gabinetes, para finalmente terminar destituyendo al propio presidente de la República en 1933; hecho que propició inestabilidad en esa década.

En el Ecuador, como en los países de la región, todavía han quedado los ecos sobre la conveniencia de ir hacia un sistema semipresidencial, de acudir a las fuentes del sistema parlamentario para buscar elementos que permitan atenuar el presidencialismo y corregir algunas deficiencias.

⁴ En mi criterio, hay grados de diferencia entre predominio y hegemonía: en todo sistema presidencial (incluido el de los Estados Unidos) existe, como característica propia, un mayor despliegue de poder por parte del presidente sobre los demás órganos del Estado (ya por ser un órgano unipersonal, por sus atribuciones, por la acción de gobierno) lo que se traduce en un predominio; mas si dicho predominio significa sumisión de los demás órganos estatales estamos en una hegemonía, que dejó de ser una característica connatural a la presidencia y es una situación que bordea la dictadura. Nuestra experiencia es rica en este sentido.

⁵ Se puede consultar mi obra *Lecciones de derecho constitucional*, 3a. ed., Quito, Ediciones Legales, 2004, pp. 75 y 76.

La idea que tiene menos adeptos es la de sustituir el presidencialismo por un parlamentarismo.

En este punto, concuerdo con el análisis del profesor Jorge Carpizo sobre la necesidad de realizar un diagnóstico certero de nuestros presidencialismos, lo que nos demostrará que los fracasos democráticos no son atribuibles al sistema presidencial, las causas son otras.⁶

3. *La influencia transformadora del constitucionalismo social*

Luego de la Segunda Guerra Mundial el panorama constitucional es alentador y propicio al cambio de las estructuras estatales, y a la actitud positiva de los gobiernos para orientar y realizar políticas que satisfagan las necesidades vitales de la comunidad. Lo dicho se sintetiza en las tesis de justicia social.

En este ambiente de renovado optimismo van generándose los cambios, algunos más perceptibles que otros, que tomarán tiempo para alcanzar su realización. Bastante claras son las transformaciones en materia de derechos humanos, a tal punto que se puede afirmar que la conscientización de los derechos es un rico legado que nos transmitiera el siglo XX.

Es conocido que los derechos individuales son complementados con aquéllos de contenido económico, social y cultural, con los derechos colectivos y difusos; que hay —cada vez más— un catálogo creciente de las libertades y derechos de la persona humana, indivisibles e interdependientes; mientras se reconoce la diversidad de los grupos humanos que forman el Estado. Las garantías jurisdiccionales se inscriben dentro de la jerarquía constitucional. Y, a la tutela interna de los derechos se suma la protección supranacional.

En lo concerniente a las estructuras del Estado, los cambios tienden a impulsar una mayor participación ciudadana en las decisiones políticas, quedan rotas las restricciones al sufragio, se ponen en práctica los mecanismos de consulta popular (llámense referéndum o plebiscito, revocatoria o *recall*, iniciativa popular, etcétera), se da representación a las minorías. Se busca racionalizar la administración frente a un crecimiento de los servicios públicos, siendo indispensables los instrumentos de planificación económica y social.

⁶ Carpizo, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 115 y ss.

Los tres clásicos poderes del Estado tendrán su reforma, no siempre adecuada ni compartida por todos. Es el caso del fortalecimiento del Ejecutivo que fuera propugnado para los sistemas de gobierno de tipo parlamentario, esta tesis no era aplicable a nuestros gobiernos presidenciales dado el carácter hegemónico o autoritario que han mantenido en el contexto institucional. No obstante, varios países de tipo presidencial —incluido el nuestro— consideraron que había que fortalecerlo, frente al Congreso.

Asimismo, para dar mayor representatividad al Ejecutivo, en el Ecuador y en otros países, se establece la elección presidencial en doble vuelta electoral (*ballotage*); algunos disponen la delegación legislativa para determinadas circunstancias o en receso del Congreso.

Bajo diversos criterios se reorganiza al Legislativo, se elimina al Senado y se establece la unicameralidad (en Perú y en Ecuador); se reajustan los sistemas de control político particularmente en lo relativo al *impeachment* o juicio político; en la iniciativa para presentar proyectos de ley va a tener un papel más activo el Ejecutivo, igual que en las reformas a la Constitución.

En lo relativo al Poder Judicial todos están de acuerdo en garantizar su independencia, modernizar la administración de justicia, adecuar el marco legal procesal, impulsar las escuelas judiciales. De manera casi general se establecen los consejos de la judicatura o magistratura.

Estos y otros cambios importantes se producen luego de la segunda guerra a nivel regional y mundial que permiten hablar de un nuevo constitucionalismo, donde el énfasis se pone en lo social y en la normatividad de la Constitución. A finales del siglo XX y comienzos del XXI esta evolución se acentuará con elementos que adquieren una nueva significación y son señalados como paradigmas constitucionales.

4. *Los límites fácticos del cambio, el Ecuador en la encrucijada*

Mientras el cambio jurídico constitucional avanza en la segunda mitad del siglo XX, para el Ecuador —y en general para América Latina— se presentan límites que obstaculizan este afán transformador. Uno de los mayores retos estuvo en superar las dictaduras militares y desterrar los regímenes autoritarios con sus constituciones nominales de mera fachada.

Para obviar este obstáculo se comprobó —y se continúa a comprobar— la necesidad de implantar una cultura democrática, pluralista y par-

icipativa. Pero este camino pasa por erradicar la pobreza, acabar con la marginalidad social y hacer efectiva una distribución equitativa de la riqueza. A estos hechos se agrega un mal de nuestra época: el analfabetismo constitucional.

Para el Ecuador, de la segunda mitad del siglo XX, el cambio se presentó como un imperativo histórico. La transformación política, social y económica es una divisa que agitan los partidos de izquierda y los nuevos movimientos, es parte de las proclamas de los políticos que aspiran a convertirse en caudillos. La idea del cambio fortalece el discurso populista. Sin embargo, el *statu quo* se mantiene.

La cronología constitucional del Ecuador de la Segunda posguerra es bastante accidentada, lo cual afecta a las instituciones y gobiernos, y genera un círculo vicioso. Cuando las Constituciones ecuatorianas implantaron determinados cambios, éstos no pudieron concretarse debido a la inestabilidad política y los breves periodos democráticos no fueron suficientes para dar continuidad a la reestructuración del Estado.

Así, la Constitución de 1945 se presenta muy avanzada para la época pero sucumbe ante la inestabilidad; la de 1946 —menos ambiciosa que la anterior— logra dar cierta normalidad institucional hasta 1963, en que una dictadura militar pone fin al periodo; la de 1967 busca restaurar la democracia sin conseguirlo, y en la década de los años setenta vuelven los regímenes de facto.

Con estos antecedentes, señalados en lo principal, el Ecuador inicia la primera década de este periodo que quiere ser democrático.

5. Primer decenio 1978-1988

Para 1978 el Triunvirato militar preparaba la entrega del poder, una vez que se había aprobado un texto constitucional, de los dos que fueron presentados, en consulta popular de referéndum (15 de enero de 1978). Luego se realizaron las elecciones legislativas y presidenciales.

Al año siguiente el Ecuador regresó a la vida constitucional y tropezó con muchas dificultades tanto para fortalecer la frágil institucionalidad, como para hacer efectivo el respeto a la Constitución y a la ley. Sin embargo, y a pesar de las pugnas de poder, que se inician entre el presidente y el Congreso, se mantuvo el orden constitucional.

Comenzaré señalando los dos cambios importantes que se mantendrán en todo el periodo. En la mayoría de constituciones se estableció que haya también un vicepresidente para que acompañe al primer mandatario y le subroga en caso necesario. La deficiencia es que nunca las constituciones le asignaron funciones concretas, sólo la de 1946 (tomando el modelo norteamericano) le puso como presidente del Senado y en consecuencia del Congreso.

Al respecto, en toda elección presidencial se elige también al vicepresidente y, anteriormente, se podía votar por separado lo que significaba que a un presidente le podía acompañar un vicepresidente postulado por un partido o movimiento contrapuesto. Este hecho era fuente de problemas y recelos de parte del primer mandatario.

Desde 1979, a la fecha, el binomio consta en una misma papeleta electoral, por tanto el triunfo del presidente es también el de su vicepresidente; de este modo, se eliminaron los problemas, pero no del todo, porque todavía hay suspicacias y recelos que el segundo mandatario esté actuando para captar el poder. Entonces la recomendación política es que quien acompañe al presidente sea una figura de segundo orden.

Personalmente he sostenido que bien puede eliminarse la figura del vicepresidente, pues no es realmente necesaria; la subrogación puede darse por otro conducto. Algunas Constituciones ecuatorianas así procedieron, hay experiencia, en estos casos quien subroga al primer mandatario es un ministro de Estado; nuestra práctica hizo que fuera el ministro del Interior (de Gobierno). Hasta tiempos recientes se han suscitado conflictos entre presidente y vicepresidente y, además, el costo burocrático es elevado.⁷

Otro cambio importante tiene que ver con la modalidad establecida en el texto constitucional para la elección popular directa del binomio presidente y vicepresidente de la República, se establece la doble vuelta electoral en caso de que el binomio vencedor no obtenga la mitad más uno de los votos válidos; es decir, se toma el sistema francés denominado *ballotage*.

Anteriormente bastaba la simple mayoría y los candidatos más votados, como el caso del doctor Velasco Ibarra (caudillo popular) obtenía en sus triunfos electorales entre un 33 y 40% de la votación total. No obstante, fue derrocado cuatro veces de sus cinco presidencias. Se pensó que

⁷ Si se quiere ampliar el tema, véase mi obra, *Lecciones de derecho constitucional*, *op. cit.*, pp. 107 y ss.

para que un presidente tenga un respaldo político moral convincente nada mejor que sea elegido, al menos, por más de la mitad de los votos válidos de la población electoral participante.

Además, como en el Ecuador se presentan muchas candidaturas presidenciales (más de seis binomios) difícilmente se podrá ganar en la primera vuelta electoral, hecho que se ha confirmado hasta hoy pero que tal vez cambie con la nueva elección del actual presidente Correa; se pronostica que ganaría en la primera vuelta. En todo caso son situaciones diferentes, pues se trata de una reelección inmediata (estilo norteamericano), la primera de este género en el Ecuador, realizada por canales democráticos.

Esta segunda vuelta electoral, sufrió una variante desde 1998: es suficiente para ganar la designación si se obtiene más del cuarenta por ciento de los votos válidos y hay una diferencia mayor de diez puntos porcentuales sobre la votación del binomio que ocupa el segundo lugar. De esta manera continúa este cambio constitucional hasta la fecha.

Los críticos han expresado que este sistema no trae la estabilidad deseada y que más complica y pervierte las prácticas políticas, pues para la segunda vuelta se realizan toda clase de negociaciones con quien ocupa el primer lugar, la mayoría de las veces en pugna con los postulados éticos.

6. *La estructura unicameral del Poder Legislativo*

Cuando el Ecuador retornó al régimen constitucional, en 1979, lo hizo con un Poder Legislativo de estructura unicameral, lo que sucedía por cuarta vez en nuestra evolución política. Es decir, había algún antecedente pero en realidad no se había podido evaluar el sistema de la cámara única, debido a la inestabilidad que pronto sustituía una Constitución por otra.

En la búsqueda de un esquema diferente que permita un trabajo ágil al órgano legislativo, se consideró eliminar la cámara alta del senado. Una idea central fue que la bicameralidad constituye un freno al cambio, y si se quiere impulsar las transformaciones desde la Legislatura se necesita de un sistema unicameral. De este modo, se llevará de mejor manera la política legislativa y de fiscalización; además, por este medio se puede equilibrar a los poderes del Estado en cuanto a contrarrestar el predominio del Ejecutivo presidencial.

Bien se conoce que los argumentos en favor o en contra del bicameralismo o de la cámara única son relativos; es en función de la realidad

concreta de un país, de sus necesidades y experiencias que se puede tener elementos de convicción para adoptar uno u otro sistema.

En mi criterio, nuestro Congreso unicameral ha dejado mucho que desear, con pocas excepciones, estuvo lejos de ser un acelerador para el cambio. Su actividad legislativa siguió con igual o peor lentitud que cuando hubo bicameralidad, hubo precipitación —como dice la doctrina— para adoptar determinadas decisiones y también confirmó otro punto señalado por la doctrina, que es la concentración de poder.

En efecto, al haber un Congreso con una sola cámara, el poder de esta función estatal se torna fuerte y surgen conflictos con el Ejecutivo; al no haber la cámara del senado que pueda jugar un papel de árbitro mediador esos conflictos se vuelven sistemáticos e insolubles. El senado amortigua tales conflictos. También se podría calificar a estos criterios de relativos, pero tengo la seguridad de que esto ha sucedido en el Ecuador, agravado por la inestabilidad política. De lo expresado surgen —en mi concepto— los enfrentamientos con el presidente de la República.

7. Segundo decenio 1988-1998

Algunos analistas hablaron de que la década de los años ochenta fue una década perdida. Quizá incidió en este criterio el pobre crecimiento económico que tuvieron muchos de nuestros países. Ecuador sufrió en esa década serias catástrofes naturales (un terremoto que paralizó la exportación del petróleo; destrucción de las carreteras de la costa a causa de la denominada corriente del niño).

Estoy tentado a pensar que estos hechos ocasionados por la naturaleza impidieron a nuestra clase política a conspirar contra el orden constitucional, porque la sucesión presidencial continuó normalmente hasta 1997, fecha en que se produce la primera ruptura —de este periodo— con la destitución del presidente Bucaram. Dos años después será derrocado el presidente Mahuad y, después, vendrá un tercero.

A finales de este segundo decenio, el Congreso unicameral toma un papel de controversia frente al Ejecutivo, se presenta como un poder que confronta al presidente de la República. A estos hechos se los ha calificado como la “pugna de poderes”, que lo voy a examinar. Esta pugna se agravará en el tercer decenio (a partir de 2000). Más aún, el Congreso

unicameral jugará un papel decisivo en determinados momentos políticos, como lo señalaré.

8. *Pugna de poderes: Ejecutivo-Legislativo*⁸

Al revisar las relaciones Ejecutivo-Legislativo se observa que en el Ecuador, en estas últimas tres décadas (que conforman el periodo de este análisis), ha habido una falta de colaboración del Congreso con el presidente de la República, y, es conocido que dentro de un sistema de separación de poderes es importante el trabajo coordinado entre estos órganos. Sin embargo, algunos creen que la separación de poderes ha sido concebida para crear gobiernos débiles: que a esto conducen los pesos y contrapesos que finalmente se convierten en bloqueos, en responsabilidades divididas y en desconfianza entre los poderes; que esta es la paradoja del sistema presidencial.

En todo caso, la obstrucción que el primer mandatario ha encontrado en el Congreso, le ha llevado a buscar por todos los medios, incluso los no éticos, una mayoría para disponer de los votos necesarios para aprobar leyes o impedir la censura a los ministros de Estado. Es obvio que el presidente para desarrollar su programa de gobierno necesita el apoyo de los legisladores y al faltar esa colaboración ningún gobierno, sea de derecha o de izquierda, puede cumplir satisfactoriamente su programa en abierto perjuicio para el país.

En el medio político ecuatoriano no se ha comprendido que colaborar no significa dejar de lado el análisis crítico o la oposición constructiva; lo que significa es no obstruir la labor que emprende un gobierno.

Entre las razones para que se haya dado esta confrontación casi permanente entre los dos poderes del Estado, se puede señalar la fragmentación política que predomina en el Congreso, al no existir una representación mayoritaria de los partidos políticos. Esto ocurre ya porque los partidos y movimientos políticos son pequeños y numerosos, ya debido

⁸ Esta pugna de poderes entre las funciones ejecutiva y legislativa va a ser una constante en los gobiernos, acentuándose con mayor fuerza en los periodos comprendidos: entre 1984 y 1988 (gobierno del ingeniero León Febres Cordero) y desde 1996 en adelante (década que abarca a los periodos de los tres presidentes defenestrados y que son: Abdalá Bucaram (1997), Jamil Mahuad (2000) y Lucio Gutiérrez (2005).

al sistema electoral que posibilita el acceso de grupos minoritarios sin mayor representatividad ni ideología.

También se ha atribuido esta atomización por haber introducido para la elección presidencial la segunda vuelta electoral (*ballotage*), que en lugar de consolidar las alianzas partidarias las divide después de la elección. Personalmente creo que si esto sucede es por la poca o ninguna consistencia ideológica de las agrupaciones que se alían para la segunda vuelta, las cuales únicamente miran los beneficios que obtendrían al unirse al posible vencedor y al no conseguir sus pretensiones políticas cierran filas con la oposición.

Un mecanismo que permitiría obtener una mayoría partidaria en el Congreso, para articular su acción con la del presidente, tiene que ver con la elección de los legisladores en la segunda vuelta electoral (en el Ecuador se realiza en la primera vuelta). Pero lo dicho también resulta relativo cuando los partidos y movimientos políticos permanecen debilitados mientras prolifera su número, como ocurre en el Ecuador.

Entonces difícilmente un gobierno presidencial —al carecer de una representación mayoritaria en el Congreso— tendrá apoyo y colaboración. En este punto hay similitud con el sistema de gobierno parlamentario, con la diferencia de que las reglas de juego del parlamentarismo contemplan el cambio del primer ministro. En nuestro presidencialismo la sustitución del primer mandatario sólo ha traído graves complicaciones.

En suma, estos enfrentamientos o pugnas entre los dos poderes del Estado han incidido en nuestro sistema presidencial, modificando la relación de fuerzas. El Congreso tuvo un papel decisivo, tanto como lo fue el de las Fuerzas Armadas, para dar por terminadas las funciones de los tres presidentes que fueron defenestrados en la última década. La función legislativa propició la cesación de Bucaram en 1997, declaró el abandono del cargo de Mahuad en el 2000 e igualmente lo hizo con Gutiérrez en 2005.

Los reajustes introducidos en la derogada Constitución de 1998 buscaron mejorar estas relaciones Congreso-presidente, pero sin resultados positivos. Así, por ejemplo, se suprimieron las elecciones de diputados en medio periodo, es decir, cada dos años, tratando de evitar que ingrese al Congreso una mayoría opositora al Ejecutivo.

Igualmente, se modificó el juicio político en lo que respecta a los ministros para que no sean destituidos automáticamente al ser censurados y se optó por dejar en la decisión presidencial el removerlos o no. También

se dispuso que si se dieran conflictos de competencia entre el presidente y el Congreso, éstos puedan ser dirimidos por el Tribunal Constitucional.

Otra reforma de 1998 tenía relación con el periodo de sesiones del Congreso: debían laborar durante todo el año con dos recesos de un mes cada uno. Se pensó, entonces, que este sistema de trabajo permitiría al Congreso ser más ágil en los trámites de leyes y otros asuntos, pero no sucedió aquello; por el contrario, se podría afirmar que dedicaron mayor tiempo a obstaculizar la labor del Ejecutivo.

Algo positivo fue que en ese contexto ya no eran necesarios los periodos extraordinarios de sesiones, como sucedía antes. Había un abuso en convocar a los llamados “Congresos extraordinarios”. El Código de Ética creado para los legisladores en algo ha contribuido para que éstos tengan una actuación más transparente. En todo caso, este instrumento legal permite que el propio Congreso ejerza un control sobre sus miembros, so pena de ser despojados de su investidura.

Cabe poner de relieve el paulatino desprestigio que fue minando a la función legislativa, lo cual le ha debilitado grandemente en los últimos años. Este desprestigio del Congreso —y falta de credibilidad— tiene sus motivos: ya por haberse enfrascado muchas veces en una oposición irracional al Ejecutivo, utilizando en demasía el juicio político, o por el tráfico de influencias de los legisladores que han incurrido incluso en actos de corrupción.

Este desprestigio de la función legislativa explica lo sucedido en el gobierno del presidente Correa. Cuando en el 2007, la mayoría de legisladores de la oposición (57 de 100) fueron destituidos por el Tribunal Supremo Electoral, con la acusación de oponerse a la convocatoria de la Constituyente, la opinión pública encontró justificaciones para este hecho —a todas luces inconstitucional— y le restó importancia.

9. El tercer decenio 1998-2008

Como se dijo, después de la destitución del presidente Bucaram sobrevino en el 2000 la del presidente Mahuad y en el 2005 la del ex coronel Gutiérrez. El derrocamiento —casi secuencial— de tres presidentes tuvo una incidencia grave especialmente en el ámbito político, al romper los esquemas de gobernabilidad tan difícilmente construidos en el Ecuador, como en otros países de la región.

Estos hechos trajeron una crisis institucional que muchos creíamos superada. Igualmente graves y en extremo confusas fueron las consecuencias en el orden jurídico constitucional: ya porque se relativizaron los mandatos de la Ley Fundamental, con interpretaciones de carácter coyuntural, ya por la desvalorización misma de la Constitución.⁹

Para destituir un presidente de la República el único medio jurídicamente válido constituye el denominado juicio político (*impeachment*), institución que en la mayoría de países no está a la orden del día por las consecuencias que pueden sobrevenir. El remedio, como suele repetirse, será peor que la enfermedad. En un país como el nuestro, con una frágil institucionalidad, más fácil es tomar el atajo de la destitución de hecho, recubriéndola de juridicidad incluso para minimizar la intervención militar.

Estos hechos trajeron variadas consecuencias socioeconómicas, políticas y jurídicas, que a la postre llevaron a aceptar la instalación de una Asamblea Constituyente para que elabore un nuevo texto constitucional; este proceso —con algunas vicisitudes— concluyó en el tiempo previsto, y la Carta constitucional fue sometida a un referéndum.

10. *La disolución del Congreso y la destitución del presidente*

La nueva Constitución (de 2008) trae en su normativa un elemento del sistema parlamentario: el órgano legislativo, que ha sido denominado Asamblea Nacional, puede destituir al presidente de la República y éste puede disolver a la Asamblea.

Según la disposición constitucional, la destitución del primer mandatario opera: “1. Por arrogarse funciones que no le competan constitucionalmente, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional. 2. Por grave crisis política y conmoción interna” (artículo 130).

Estas dos causales sirven igualmente para la disolución de la Asamblea Nacional, pero se le agrega una tercera relativa a la obstrucción que presente ésta a la acción del Ejecutivo:

⁹ Motivo de preocupación entre los constitucionalistas es esta pérdida de valor de la carta magna, de reducir la eficacia de sus normas a un simple criterio programático para un futuro que no llega. En este contexto, la frustración popular se resuelve cambiando de Constitución. No es de extrañarse que nuestro pueblo no diferencie un régimen dictatorial de uno llamado democrático y constitucional.

Artículo 148. La presidenta o presidente de la República podrá disolver la Asamblea Nacional cuando, a su juicio, ésta se hubiera arrogado funciones que no le competan constitucionalmente, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional; o si de forma reiterada e injustificada obstruye la ejecución del Plan Nacional de Desarrollo, o por grave crisis política y conmoción interna.

Como se observa, para el presidente y para la Asamblea hay la causal de arrogarse funciones de modo inconstitucional, y para que proceda la destitución o la disolución, en este caso, debe haber un dictamen favorable de la Corte Constitucional. Desde el punto de vista constitucional, esta causal parecería razonable, pero ¿será confiable la Corte Constitucional? La actual, que usurpó funciones y de Tribunal se transformó en Corte, no es confiable, y, tiene un sometimiento vergonzoso al presidente.

La segunda causal que, posiblemente, recoge la experiencia de aquellas situaciones de trastorno social y político que llevaron al derrocamiento de tres presidentes, quiere encaminar constitucionalmente tales situaciones de crisis y conmoción. Pero, para considerar que hay una crisis y conmoción ¿cuáles serán los parámetros de análisis y de evaluación? En un país caracterizado por su inestabilidad me temo que esas mediciones serán subjetivas, de acuerdo a cómo soplen los vientos de la política.

Hay que precisar que por mandato constitucional estas atribuciones son ejercidas por una sola vez y dentro de los primeros tres años del cuatrienio del periodo de duración de estos órganos, lo cual es aceptable por los límites que se imponen. Igualmente, para la disolución como para la destitución, se prescribe que dentro del plazo de siete días el órgano electoral convoque a elecciones presidenciales y de legisladores por lo que queda del cuatrienio constitucional.

Esta última cuestión de poner término al mandato del jefe de gobierno y, del mismo modo, a los asambleístas, es una forma de zanjar un conflicto político que se adecua bastante bien a las características del régimen parlamentario. Como se sabe, esta situación político-jurídica configura la denominada arma de persuasión.

Para el Ecuador, esta arma de persuasión ¿surtirá todos sus efectos jurídico-políticos, como en el parlamentarismo? Me temo que, incluso si se lleva conforme al espíritu constitucional, la disolución y la destitución servirán para ocasionar mayores trastornos que para solucionar los con-

flictos políticos. En nuestro país, estas soluciones extrañas a nuestra cultura política son difícilmente adaptables.

No hay que olvidar nuestros antecedentes —que los mencioné al inicio de este ensayo—, tenemos un sistema presidencial (“presidencialista” según analistas europeos, como Duverger) donde hay un natural predominio del Ejecutivo —vale decir del presidente— que en nuestro medio se inclina más al ejercicio autoritario del poder, y que, no pocas veces, desemboca en la hegemonía arbitraria y despótica.

En todo caso hay que destacar que los constituyentes recogieron en forma completa la cuestión disolución-destitución, en el sentido de que la disolución del órgano legislativo no opera aisladamente (como fue propuesta en el pasado) y se pone en contrapartida la destitución presidencial; asimismo, se completa esta fórmula con el sometimiento de los dos poderes al veredicto popular, mediante nuevas elecciones.¹⁰

Vale señalar que aparte de esta fórmula parlamentaria de disolución-destitución, se mantiene en la Constitución el juicio político por parte del Legislativo unicameral al presidente de la República (artículo 129). Para ello es necesario que una tercera parte, por lo menos, de los legisladores lo soliciten y las causales son: 1) delitos contra la seguridad del Estado; 2) delitos de concusión, cohecho, peculado o enriquecimiento ilícito; 3) delitos de genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro u homicidio por razones políticas o de conciencia.

La última causal (tercera) no hubo anteriormente, en este aspecto es un avance positivo; lo inadecuado —en mi criterio— es que en este acto de control político muy propio de la función legislativa deba intervenir la Corte Constitucional con la finalidad de dar un “*dictamen de admisibilidad*”, conforme lo dispone el artículo 129 de la Constitución.

De esta manera, el dictamen de admisibilidad se convierte en un requisito necesario para que —el otrora primer poder del Estado— pueda iniciar el juicio político. Esta forma de organización constitucional es patética: demuestra claramente la disminución de atribuciones que sufre la función legislativa (que no sólo se da en este caso) mientras el Ejecutivo

¹⁰ En esto se distingue la concepción constitucional ecuatoriana de lo establecido en Perú en el artículo 134 de su carta política, impulsada por el señor Fujimori en 1993. Un caso propio de una dictadura camuflada fue la disolución impuesta en la Constitución paraguaya de 1967 por el “presidente” Strossner. El caso de Uruguay es diferente por cuanto allí opera un régimen semipresidencial, inspirado en el modelo francés.

aumenta las suyas. Mis compatriotas podrán argumentar que el desprestigiado Congreso, ahora transformado en Asamblea Nacional, no merece confianza. Esto significaría que la presidencia de la República sí es confiable y también lo es la Corte Constitucional, cuyo dictamen se pide en este y otros casos.

Con esta normativa se comprende porqué durante el periodo en que actuó la Constituyente se habló de que había que “blindar” al organismo de control de la constitucionalidad; blindaje que podría ser positivo si fuera para proteger y fortalecer el Estado de derecho. El tiempo que ha transcurrido desde la promulgación de la nueva Constitución y los hechos que ha protagonizado la autodenominada Corte Constitucional no abonan a pensar en aquello. ¿Será más promisorio el futuro de las instituciones ecuatorianas?

V. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Las relaciones Ejecutivo-Legislativo tienen particular importancia, al tiempo que reflejan la situación que vive un país. En el sistema presidencial uno y otro provienen de elección universal popular, lo cual les convierte en auténticos representantes o mandatarios de la voluntad nacional.

Como se sabe, el Ejecutivo y el Legislativo son los dos poderes o funciones que tienen a su cargo toda la actividad política del Estado, a diferencia del Poder Judicial y otros organismos estatales que se caracterizan por tener funciones esencialmente técnicas.

Las relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo descansan en el clásico principio de la separación de poderes, que implica a la vez independencia y coordinación: conceptos básicos para el ejercicio de las competencias y funciones que la Constitución asigna a cada uno. Si los órganos actúan con independencia y coordinación se está en el buen camino del equilibrio institucional.

Todo sistema de gobierno democrático, no sólo requiere sino que exige, que exista una labor coordinada y de colaboración entre los órganos Ejecutivo y Legislativo; ni el presidente de la República puede menospreciar o subestimar al Congreso, ni los legisladores pueden bloquear u hostilizar la gestión administrativa del titular del Ejecutivo.

Todos estamos conscientes que por encima de uno u otro órgano del Estado están los fines y los valores superiores de la sociedad, que el

Estado social de derecho encuentra su razón de ser cuando crea las condiciones necesarias para alcanzar el desarrollo integral de su comunidad.

Uno de los principales problemas del Ecuador, que afecta a su gobernabilidad, ha sido la carencia —casi total— de encontrar vías de diálogo y de consenso en los temas políticos, que permita a sus actores establecer coincidencias y trabajar mancomunadamente en ellas. Constantemente se ha insistido en que hay que desarrollar la cultura política para saber dialogar y llegar al consenso.

Con el marco jurídico que establece la nueva Constitución, que confiere mayores atribuciones al presidente de la República mientras reduce las de la función legislativa, no se va a conseguir el ansiado equilibrio e independencia de los dos poderes que fortalezca nuestra frágil institucionalidad. En este contexto, todo dependerá de quien tenga mayoría en la Asamblea legislativa, pero esas mayorías también serán vulnerables, como ocurrió en el pasado reciente que las denominaron “mayorías móviles”.

La ausencia de partidos políticos democráticamente organizados complica esta situación. Las nuevas fuerzas sociales, particularmente los jóvenes (quienes a los dieciséis años ya pueden sufragar), deberán llenar esta carencia, al tiempo de impedir que los ecuatorianos caigamos en una polarización de fuerzas políticas, que sólo desgasta y desintegra.

VI. BIBLIOGRAFÍA

BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Introducción al derecho constitucional comparado*, trad. y estudio preliminar de Héctor Fix-Zamudio, México, Fondo de Cultura Económica, 1996.

Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449, Quito, 20 de octubre de 2008.

CARPISO, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.

FABRIS, Sergio Antonio (ed.), *Os Rumos do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ensayos em homenagem ao professor Antonio Augusto Cancado Trindade*, Porto Alegre, 2005, t. I.

MASTIAS, Jean y GRANGÉ, Jean, *Les Secondes Chambres du Parlement en Europe Occidentale*, París, Economica, 1987.

SALGADO PESANTES, Hernán, *Lecciones de derecho constitucional*, 3a. ed., Quito, Ediciones Legales, 2004.

———, *La Constitución y los derechos humanos*, en FABRIS, Sergio Antonio (ed.), *Os Rumos do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ensayos em homenagem ao professor Antonio Augusto Cancado Trindade*, Porto Alegre, 2005, t. V.