

EL CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL TRANSITORIO EN ECUADOR: ENTRE LA LEGITIMIDAD Y LA LEGALIDAD DE SUS ACTUACIONES

Pedro Martín Páez Bimos

Docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador

Adriana Rodríguez Caguana

Docente de la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador

RESUMEN

El referéndum del 4 de febrero de 2018 aprobó la evaluación de las autoridades del Estado que fueron designadas durante el ex-gobierno de Rafael Correa con la Revolución Ciudadana. El desgaste de la institucionalidad clientelar, la ruptura al interior del partido de Alianza País, más los escándalos de corrupción, contribuyeron a una opinión pública crítica que se manifestó, mediante las urnas, la revisión de las altas autoridades. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio fue la encargada del proceso evaluatorio en un convulsionado contexto de crisis política. Los nuevos consejeros, designados en ternas por el ejecutivo y el legislativo, y, en sus primeros seis meses, han venido evaluando a las principales autoridades del país con un respaldo mayoritario de la ciudadanía. No obstante, el proceso no ha estado exento de duras críticas; entre las principales, encontramos conceptos amplios y abstractos, como la legalidad y la legitimidad de sus actuaciones en su periodo transitorio.

ABSTRACT

The referendum of February 4, 2018 approved the evaluation of the state authorities that were appointed during the ex-government of Rafael Correa with the “revolución ciudadana”. The erosion of the institutionality, the rupture within the Alianza País party, and the corruption scandals, contributed to a critical public opinion that was manifested through the polls, the revision of the high authorities. The “Consejo de Participación Ciudadana y Control Social” was in charge of the process in a convulsed context of political and economic crisis. The councilors, appointed in thirds by the executive and the legislature and, in its first six months, have been evaluating the main authorities of the country with a majority support of the citizens; however, the process has not been without criticism. Among the main ones, we find broad and abstract concepts, such as legality and the legitimacy of their actions in their transitory period.

1. INTRODUCCIÓN

La dinámica de la participación ciudadana en el Ecuador se encuentra en constante cambio. Los procesos sociales han sido complejos, sobre todo cuando la realidad política ha superado al discurso. Indudablemente, el ex presidente de la república, Rafael Correa, ha

marcado la política ecuatoriana y regional en los últimos diez años de vida democrática. Sin embargo, el estilo de gobierno centralista y los diversos casos de corrupción, que recientemente se han judicializado, nos lleva a preguntarnos sobre el alcance de las normas constitucionales que promovían mayor participación a través de una nueva función del Estado, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. En esta estructura, el poder ejecutivo tuvo una conocida injerencia política en la designación de las máximas autoridades, las cuales respondían a un mandato carente de independencia y autonomía; además, en tales designaciones, hubo una falta de cumplimiento total o parcial de los requisitos establecidos en la norma para su propia designación, tal como lo señalan los informes dados por el Consejo de Participación Social Transitorio (CPCCS-T).¹

Desde el inicio de sus funciones², mediante mandato popular, el CPCCS-T ha enfrentado una serie de cuestionamientos sobre las acciones que ha realizado, las cuales han revelado la antigua discusión entre legalidad y legitimidad, así como a sus respectivas escuelas iusfilosóficas que las representan. Por un lado, se encuentra la línea de la obediencia, sin objeción a la ley, que señala que el proceso de legitimidad se encuentra en el legislador; por otro lado, quienes afirman que la legalidad no tiene operación cuando es manifiestamente ilegítima y vulnera los principios inherentes del ser humano. Por último, están quienes piensan en la necesidad de una complementación entre legalidad y legitimidad para un funcionamiento armonioso de las normas.

Lo central del presente trabajo es revisar críticamente las diferentes posiciones de forma contextualizada; es decir, teniendo en cuenta la dinámica político-institucional que está viviendo el Ecuador en un delicado periodo de transición política, encabezado por el CPCCS-T. Además, esta reflexión nos llevará necesariamente a preguntarnos sobre los alcances del mandato popular que llevó a evaluar a las altas autoridades. Por tal motivo, el análisis revisará los siguientes puntos:

1. La consulta popular y el referéndum en el Ecuador en el periodo 2008-2018, en el que se valorará el contexto histórico-político.
2. Legalidad y legitimidad desde el punto de vista de los efectos que genera el fenómeno de la transición del mandato popular del mes de febrero del 2018.
3. Los niveles de participación ciudadana en el Ecuador desde la Constitución de Montecristi y los mecanismos de generación de democracia.

Finalmente, se establecerán algunas conclusiones sobre los temas abordados desde una postura crítica y constructivista de los procesos sociales que se han desarrollando.

2. CONTEXTO DEL REFERÉNDUM EN ECUADOR

Ecuador tuvo uno de los gobiernos más controvertidos de la región Latinoamericana con la llamada “Revolución Ciudadana” que puso por tres ocasiones a Rafael Correa en el poder ejecutivo. Una de las primeras actuaciones del gobierno fue el llamado a una nueva Asamblea Nacional Constituyente que dio como fruto la Constitución de 2008. En ella se estableció la creación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social como una entidad autónoma, que forma parte de la Función de Transparencia y Control Social. Su principal objetivo era promover el ejercicio de los derechos de participación y control social de lo público, la lucha

¹ Un ejemplo de dichas designaciones fueron las realizadas durante el año 2017 con Carlos Polit Faggioni como Contralor General del Estado por un periodo más y de Carlos Baca Mancheno como Fiscal General del Estado, tal como se puede revisar en las Resoluciones n° PLE-CPCCS-533-08-03-2017-E y PLE-CPCCS-565-06-04-2017 del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

² Las funciones iniciaron de manera inmediata desde su designación por la Asamblea Nacional el 28 de febrero del 2018.

contra la corrupción, la promoción de la transparencia y designar u organizar procesos de designación de las autoridades que le corresponda de acuerdo con la Constitución y la Ley³. La intención del constituyente era crear una mayor participación para el fortalecimiento de la democracia en el país. Una propuesta que se pensaba como un camino hacia una democracia directa. Sin embargo, en su ingeniería institucional la entidad quedó a merced de la voluntad del ejecutivo, quitando así cualquier posibilidad de independencia y autonomía de la institución.

Las elecciones presidenciales de 2017 dieron como ganador a Lenin Moreno Garcés, respaldado por Alianza País y Rafael Correa. El triunfo se produjo en medio de un clima político convulsionado y un casi empate final con su rival, el banquero Guillermo Lasso del partido CREO. Innegablemente el descontento y desgaste de la propuesta de la revolución ciudadana se hizo presente en las urnas. Pocos meses después, la ruptura entre Lenin Moreno y Rafael Correa estalló en medio de los escándalos de corrupción con el caso “Obredecht” que llevo al Vicepresidente de la República, Jorge Glas, a la prisión preventiva por motivos investigativos. Una de las primeras acciones del gobierno de Lenin fue el llamado a una Consulta Popular y Referéndum. Entre las preguntas se encontraba la de enmendar la Constitución para reestructurar el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS) y crear un nuevo Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio (CPCCS-T) con la potestad de evaluar el desempeño de las autoridades designadas por su antecesora. El llamado democrático tuvo una significativa victoria en las urnas.

En la filosofía política se reconoce dos tipos de democracia: directa y representativa (indirecta). Cada una de ellas tiene concepciones distintas de soberanía popular. En la primera el pueblo participa directamente en la toma de decisiones del poder político mediante la figura de asamblea y en la segunda, elige a sus representantes para los poderes del Estado. Para Sartori⁴ una de las manifestaciones de la democracia directa desde abajo es el referéndum, en ella los ciudadanos son llamados constantemente a decidir sobre asuntos públicos. Sin embargo, ambas concepciones de democracia son de origen liberal y se concretan a través del voto como la única o mejor forma de participación ciudadana. Desde esta perspectiva, todas las democracias liberales son de algún modo representativas.

En la Constitución del Ecuador se reconocieron los dos tipos de democracia liberal, pero también se reconoció la democracia comunitaria, tal como señala el último párrafo del artículo 95 “(...) La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria.” La democracia comunitaria se reconoce en el marco de la declaración de plurinacionalidad e interculturalidad del Estado de derechos; es decir, es parte de un nuevo pacto político entre las diversas configuraciones o culturas identitarias y el Estado. Aunque todavía este tipo de democracia está por definirse y construirse, no cabe duda que es parte de una interpretación radical de la vida democrática, más cercana a la corriente europea de democracia fraternal.

Ciertamente, desde la vigencia de la Constitución de Montecristi solo se ha concretado la democracia liberal en sus dos expresiones, directa e indirecta. Por ejemplo, en los últimos once años hemos tenido cuatro referéndums, uno aprobatorio en 2007 y tres constitucionales en 2008, 2011 y 2018. Los primeros tres fueron promovidos por el ex presidente Rafael Correa, siendo la iniciativa del año 2011 una propuesta de reforma constitucional que le permitía en una de sus preguntas romper con la independencia del poder judicial.⁵

³ Según se manifiesta de su información institucional CPCCS, (2018) (<http://www.cpccs.gob.ec/es/nuestra-institucion/>).

⁴ SARTORI, G. (2012): ¿Qué es la democracia? Editorial Taurus.

⁵ La consulta trataba sobre si: ¿Está usted de acuerdo en sustituir al actual pleno de la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres miembros elegidos, uno por la Función Ejecutiva, otro por el

Después de unos meses críticos, se hizo evidente y explícita la ruptura interna entre Lenin Moreno y Rafael Correa. El 4 de febrero del 2018⁶ se concretó la consulta popular y referéndum con varias preguntas, siendo relevante la pregunta número 3:

“¿Está usted de acuerdo con enmendar la Constitución de la República del Ecuador para reestructurar al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, así como dar por terminado el período constitucional de sus actuales miembros, y que el Consejo que asuma transitoriamente sus funciones tenga la potestad de evaluar el desempeño de las autoridades cuya designación le corresponde pudiendo, de ser el caso, anticipar la terminación de sus periodos de acuerdo al Anexo 3?”

Esta pregunta estaba acompañada de su respectivo anexo y justificativo⁷, en el que se menciona la necesidad de evaluar a las autoridades que fueron nombradas con anterioridad por el

Poder Legislativo y otro por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, como lo establece el anexo 4?. Ténganse en cuenta que todos los poderes tenían hegemonía el partido de gobierno Alianza País.

⁶ Para mayor información sobre este hecho que se dio en el Estado ecuatoriano, es pertinente observar la información disponible en la web oficial del Consejo Nacional Electoral, con el siguiente vínculo: CNE. (2018) <http://cne.gob.ec/es/temas/consulta-popular-y-referendum-2018>.

⁷ El anexo corresponde con: 1) Terminación anticipada de periodo: Se dan por terminados los periodos constitucionales de los consejeros principales y suplentes del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, quienes cesarán en sus funciones el día en que se instale el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social que llevará a cabo la transición conforme a este anexo. 2) Enmiendas a la Constitución de la República del Ecuador Agréguese un inciso tercero al artículo 112 de la Constitución que disponga: “Los partidos y movimientos políticos o sus alianzas no podrán postular candidatas o candidatos a las elecciones al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social”. Sustitúyase el inciso primero del artículo 205 de la Constitución por el siguiente texto:

Los representantes de las entidades que forman parte de la Función de Transparencia y Control Social tendrán fuero de Corte Nacional y estarán sujetos al enjuiciamiento político de la Asamblea Nacional. Ejercerán sus funciones durante un periodo de cinco años, a excepción de los miembros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social cuyo mandato será de cuatro años. En caso de ser enjuiciados políticamente, y de procederse a su destitución, se deberá realizar un nuevo proceso de designación, salvo para los miembros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, en cuyo caso se priorizará el correspondiente suplente hasta la finalización de ese periodo. En ningún caso la Función Legislativa podrá designar al reemplazo”. Sustitúyase el inciso tercero del artículo 207 de la Constitución por el siguiente texto: “Las consejeras y consejeros serán elegidos por sufragio universal, directo, libre y secreto cada cuatro años coincidiendo con las elecciones a las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados. El régimen de sus elecciones estará contemplado en ley orgánica que regule su organización y funcionamiento”. Agréguese un cuarto inciso al artículo 207 de la Constitución que disponga: “Las consejeras y consejeros deberán ser ciudadanas y ciudadanos con trayectoria en organizaciones sociales, en participación ciudadana, en la lucha contra la corrupción o de reconocido prestigio que evidencie su compromiso cívico y de defensa del interés general. Las consejeras y consejeros no podrán ser afiliados, adherentes o dirigentes de partidos o movimientos políticos, durante los últimos cinco años.”. 3. Régimen de transición del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social: Se dan por terminados anticipadamente los periodos de las consejeras y consejeros del actual Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Hasta la instalación del nuevo Consejo de Participación Ciudadana y Control Social conforme al sistema establecido en la Constitución enmendada, se establece un Consejo de Participación Ciudadana y Control Social que asumirá transitoriamente todas las facultades, deberes y atribuciones que la Constitución y las leyes le otorgan al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y estará conformado por siete miembros nombrados por la Asamblea Nacional de entre ternas enviadas por el Presidente de la República. En caso de que la Asamblea Nacional no procediera al nombramiento de las consejeras y consejeros propuestos en el plazo de veinte días contados desde la fecha de presentación de las ternas, asumirán los cargos aquéllos que ocupen el primer lugar en el orden de prelación de las mismas. El Consejo en transición tendrá por misión el fortalecimiento de los mecanismos de transparencia y control, de participación ciudadana, y de prevención y combate a la corrupción para lo cual propondrá a los órganos competentes las reformas necesarias. El Consejo en transición evaluará el desempeño de las autoridades designadas por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social cesado, en el plazo máximo de seis meses desde su instalación, pudiendo, de ser el caso, declarar la terminación anticipada de sus periodos, y si lo hiciere procederá inmediatamente a la convocatoria de los respectivos procesos de selección. Para el efecto, expedirá una normativa que regule el proceso de evaluación garantizando el debido proceso, con

anterior CPCCS. Esta pregunta era clave, porque se habían presentado múltiples cuestionamientos en cuanto a la falta de transparencia, imparcialidad y objetividad en los procesos de selección de las altas autoridades. El resultado expresado en la urnas tuvo una respuesta por el “sí” del 63.08% ante un “no” del 36.92%⁸. Efectivamente, el triunfo obedeció a varias variables que no profundizaremos en este artículo, pero sin duda la ruptura interna del partido de gobierno y las crecientes denuncias de corrupción distanciaron a sus simpatizantes. Desde esta perspectiva, podemos señalar que el contexto del referéndum en Ecuador en los últimos años obedece a los vaivenes políticos más que a las necesidades reales de mayor participación en las decisiones del Estado. Sin embargo, es innegable el alto grado de valor y prestigio que tiene este recurso. Desde esta perspectiva valdría preguntarse si un referéndum tiene poder constituyente y cuáles serían sus límites.

3. LEGALIDAD Y LEGITIMIDAD COMO PUNTOS CENTRALES

No es nueva la discusión entre legalidad y legitimidad en materia jurídica, han sido muchos los planteamientos y argumentos que han buscado reforzar las diferentes posturas. Por un lado existen los defensores de la legalidad, quienes recalcan las características de seguridad jurídica que prevalecen sobre las subjetividades de la legitimidad; por otro lado, tenemos la legitimidad que busca romper con la legalidad injusta que somete a las conductas humanas. Sobre estos dos puntos centrales y su vinculación con la participación de la ciudadanía en el proceso del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio (CPCCS-T) plantearé las siguientes reflexiones.

Los diferentes procesos históricos-políticos dan fe de la constante dinámica que ha tenido la legitimidad con la legalidad. Las principales revoluciones que se han dado como parte de los procesos sociales han sido evidentemente *antilegales*, debido a que han generado contradicción con las normas jurídicas que estaban vigentes en el espacio y tiempo en el que se desarrollaron. No obstante, han existido diferentes perspectivas para comprender la legitimidad dentro del proceso social y jurídico. Pensadores como Weber han concebido tres puntos fundamentales de legitimidad: el lado carismático, enfocado en el poder personal de quien tiene un prestigio intachable; el aspecto tradicional, que corresponde a la construcción que se genera de manera constante en el tiempo; y lo racional, que se vincula de forma directa con la legalidad democrática⁹. La legitimidad tiene como fundamento el respeto y la voluntad de los individuos que la generan como un hecho social, no solo individual. La legitimidad no tiene origen en la obediencia sin objeción en la norma, ni tampoco en la coacción del Estado a los ciudadanos que solo generaría discrecionalidad y arbitrariedad.

audiencia a las autoridades evaluadas e incluyendo los mecanismos de impugnación y participación ciudadana necesarios. Del mismo modo, garantizará la mejora, objetividad, imparcialidad y transparencia de los mecanismos de selección de las autoridades cuya designación sea de su competencia. Los miembros del Consejo estarán sometidos a juicio político y tendrán fuero de Corte Nacional. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en transición ejercerá sus funciones de forma improrrogable hasta que se instale el nuevo Consejo tras su elección, que será coincidente con los próximos comicios para designar a las autoridades de los gobiernos autónomos descentralizados. Quedarán sin efecto los concursos públicos de oposición y méritos que esté llevando a cabo el actual Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de autoridades que sean de su competencia, desde la promulgación de los resultados oficiales del referéndum. Las consejeras y consejeros cesados en sus funciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, así como, los integrantes del Consejo en transición, no podrán postularse como candidatos para la conformación del nuevo Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. El Presidente de la República enviará un proyecto de ley que reforme la ley que regula la organización y funcionamiento del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para adecuarla a las enmiendas constitucionales, en el plazo de treinta días. La Asamblea Nacional, sin dilaciones, tramitará y aprobará el proyecto en el plazo de sesenta días.

⁸ EL COMERCIO: Resultados Nacionales Consulta Popular (2018) <https://www.elcomercio.com/pages/resultados-consulta-popular-referendo-2018.html>

⁹ WEBER, M. (1925): *Economía y Sociedad*, p. 122.

La legitimidad se encuentra de alguna forma vinculada con la escuela *iusnaturalista del Derecho*, la cual se fundamenta en la naturaleza humana como el centro de existencia del propio derecho, y a partir de ahí determina qué es justo o injusto. Es importante relacionar la legitimidad con la justicia, puesto que si un orden jurídico violenta lo naturalmente correspondiente a la propia existencia humana, esta norma será apelable como injusta o ilegítima por su propia base de construcción¹⁰. Es evidente la contradicción que puede existir en la construcción de la propia norma y los efectos que pueden tener sobre los seres humanos. Gran parte de las masacres y graves vulneraciones a los Derechos Humanos han tenido, de una y otra forma, una máscara de legalidad en los actos u omisiones que fueron cometidos por sus ejecutores -en su mayoría agentes del orden estatal-. Por tanto, es imprescindible la valoración desde una perspectiva reflexiva que permita construir una postura crítica sobre el inamovible principio de legalidad y seguridad jurídica.

El alcance de la legalidad pasa también por el análisis sobre la extensión-intensidad de la aceptación o rechazo a una ley. Existe una relación significativa entre legitimidad, poder y norma¹¹ que incide en el proceso normativo, en virtud de que el poder es el que crea la norma. Si este poder es legítimo la norma no tendrá mayor contradicción en sus efectos, pero si carece de legitimidad corre un riesgo de ejecución que evidentemente puede producir un efecto social negativo. También se presentan casos complejos entre el poder legítimamente constituido y las normas que carecen de legitimidad social, cómo fue el caso de explotación del parque nacional Yasuní en Ecuador¹² y como en general ocurre con las normas de explotación de recursos naturales que no gozan de legitimidad en la sociedad ecuatoriana. Existen otros casos significativos en el que existen problemas respecto a la línea adoptada de legitimidad popular. Un ejemplo de esto son los regímenes populistas en el Ecuador, que han gozado de gran apoyo popular en la normativa, además, tenían cierta legitimidad por el apoyo numérico de los ciudadanos. Sin embargo, desde el principio pro persona, podemos afirmar que varias de sus propuestas normativas eran ilegítimas por no estar dentro de la evolución normativa de los derechos humanos, como lo fue en su momento el derecho al voto de los analfabetos o como lo es actualmente con el derecho al matrimonio igualitario. En otras palabras, la legitimidad actual no solo va de la mano con el número mayoritario de aceptación, sino con el proceso de creación y evolución normativa internacional de los derechos humanos.

Por otro lado, la legalidad corresponde a un concepto que puede ser contrario o correspondiente a la legitimidad, dependiendo si las llamadas leyes son justas o injustas. La legalidad es una forma de manifestación del derecho que se encuentra vinculada con la existencia propia de las leyes y las acciones u omisiones que se encuentran sometidas a su cumplimiento¹³. Se construyen en una estructura formal y sustancial que busca regularizar las conductas que realizamos, guardando relación con la escuela filosófica *iuspositivista*. La legalidad ha sido comprendida como un principio para muchas disciplinas internas del derecho. Por ejemplo, en el ámbito del derecho penal la legalidad ha sido uno de los principios fundamentales que buscaba limitar las extralimitaciones del *iuspuniendi*, institución crucial para

¹⁰ CONTRERAS AGUIRRE, S. (2008): Fenomenología Jurídica y Derecho Natural. Iusnaturalismo clásico y doctrina apriórica del derecho, p. 67.

¹¹ El autor en este punto realiza un juicio reflexivo entre lo postulado por el autor Norberto Bobbio sobre el concepto de la legitimidad del título para realizar un acto y la legitimidad del procedimiento de realización, estableciendo su importancia con el poder y su efectividad, que menciona en su obra *El principio de legitimidad*, reconociendo a la final su postura de que la legitimidad nace por la aceptación voluntaria del pueblo. D'ORS, A. Legitimidad (1981), p. 44.

¹² Es importante manifestar que en el contexto de explotación petrolera en los bloques 31 y 43 (ITT) existieron cuestionamientos por los efectos negativos que pueden tener con el Parque Nacional Yasuní (PNY), siendo considerado uno de los lugares con más diversidad del mundo. LARREA, C. (2017): Conservación de la biodiversidad y explotación petrolera en el Parque Nacional Yasuní, p. 3.

¹³ LEGAZ LACAMBRA, L. (1958): Legalidad y Legitimidad, p. 6.

eliminar la discrecionalidad en el procesamiento y posterior sanción de las personas sobre los hechos que se le atribuían.

La legalidad tiene formas de expresión más precisas en el lenguaje jurídico contemporáneo. El término legalidad se ha desarrollado o ha tomado una forma distinta con el término de normatividad¹⁴. Este último es más preciso y concreto para referirse de manera exacta con el cuerpo positivo de normas que se encuentran en las diferentes sociedades humanas. Lo cierto es que la legalidad tiene un concepto más amplio e inclusive filosóficamente más profundo que normatividad, ya que corresponde al análisis de las causas y motivos de la propia creación positiva, pero sobre todo, al análisis reflexivo de la historia y procesos económicos que ha generado la realidad social del mundo globalizado en el que vivimos, que corresponde al sistema mercantil post industrial.

Como se ha mencionado con anterioridad no solo existe una posición compleja entre legalidad y legitimidad, sino también una posición vicarial o mixta en la que ambos conceptos necesitan integrarse para poder tener una congruencia positiva con las necesidades y demandas sociales. Esta reflexión, sobre estos conceptos, rompe el aislado campo jurídico actual. Si aplicamos el análisis a los dos referéndums, tanto del año 2011 como el del 2018, podemos decir que ambos gozaron de legitimidad en distintos grados: el primero con legitimidad mayoritaria relativa, porque no respondía a la evolución histórica del derecho que necesita de la independencia de la Función Judicial como una necesidad para la protección de derechos. El segundo referéndum goza de legitimidad mayoritaria y no contradice la evolución histórica de los derechos, pero al construirse un órgano de transición (CPCCS-T) para evaluar a los altos funcionarios, se le ha dado un relativo poder constituyente que ha sido sujeto de duras críticas.

4. LOS NIVELES DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN ECUADOR

El nivel de participación es la vara más importante para medir los sistemas democráticos liberales; sin embargo, el propio sistema está limitado a una sola vía participativa que es el voto. De hecho, las sociedades globalizadas han demostrado el hermetismo y la distancia entre los gobernantes y los gobernados en la toma de decisiones públicas. La propia Constitución vigente del Ecuador establece en los artículos 1, 16.5, 34, 38, 45, 48.1, entre otros, los niveles de participación, sobre todo, en el Capítulo Quinto “Derechos de Participación”. En el capítulo se establecen algunos derechos significativos y amplios, como el derecho a ser elegidos, participar en los asuntos del poder público, presentar proyectos de iniciativa popular normativa, ser consultados, fiscalizar los actos del poder público, renovar el mandato que hayan conferido a las autoridades de elección popular, desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, ser parte de un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice la participación ciudadana con criterios de equidad y paridad de género. Además, se promueve la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y la participación intergeneracional, así como la libertad de conformar partidos y movimientos políticos, afiliarse o desafiliarse libremente de ellos y participar en todas las decisiones que éstos adopten¹⁵.

La constitución promueve una construcción de políticas públicas participativas, ya que tiene como objetivo principal el *buen vivir o el Sumak Kawsay*, que busca materializar el estado de bienestar a toda esfera social desde una concepción intercultural. Este enfoque invita a un tipo de participación diversa y comunitaria, que no debe reducir la democracia a la elección de autoridades públicas, sino hacia la construcción del propio Estado plurinacional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y

¹⁴ *ibídem*, p 7.

¹⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008): Artículo 61.

laico¹⁶. Si la soberanía radica en el pueblo, el Estado tiene el deber de construir niveles de participación en, al menos, las más importantes decisiones públicas.

La participación ciudadana tiene una significativa vinculación con la legislación internacional de los Derechos Humanos, debido a que una participación activa limita los excesos y abusos del poder. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos toman en cuenta la participación política, estableciendo el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; el derecho a votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas realizadas por sufragio universal e igual, garantizando la libre expresión de la voluntad de los electores; y el derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad¹⁷. Para la legislación internacional, el sistema electoral debe cumplir con varios criterios para que exista un debido proceso¹⁸, que puede ser ejercido de manera directa o indirecta cuando se trata de la dirección de los asuntos públicos.

Sin embargo, el límite de la normativa internacional es que también tiene como único paradigma democrático el liberal. Evidentemente hay una deuda pendiente en el reconocimiento de otros niveles de participación que involucren una noción más amplia de democracia radical y/o comunitaria. En este sentido, las Constituciones de Ecuador y Bolivia tienen mayor potencialidad en el desarrollo de este nuevo concepto de democracia.

En Ecuador, en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), se establece sistemas interesantes de participación ciudadana en el ejercicio de la administración del sector público, bajo los principios de desconcentración y descentralización. Los cuales buscaban tener una participación directa de la ciudadanía y romper con el centralismo de gestión que era característico de la gestión administrativa, que plantea la concentración del poder en pocas autoridades. Sin embargo, el valioso alcance normativo se vio frustrado por la política real de un gobierno centralista.

En este escenario, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio (CPCCS-T) es también una consecuencia del debate inacabado jurídico-filosófico en el sistema jurídico-democrático del Ecuador. Significa una respuesta de la realidad social y política en crisis, luego de un periodo de una relativa estabilidad institucional de papel. Lo cierto es que la legitimidad y la participación ciudadana han establecido un nuevo ciclo en la dialéctica institucional del sector público. La búsqueda de la autonomía y la diversificación del poder político en las diferentes instituciones estatales generan un complejo reto la designación transitoria y definitiva de las nuevas autoridades, lo que genera expectativa social y tensión institucional.

El propio CPCCS-T ha tratado de resolver, dentro de su propio órgano plenario, el debate entre la legalidad y legitimidad, resolviendo en su Resolución n° PLE-CPCCS-T-O-008-21-03-2018 que: “(...) Considerar prioritariamente dentro del proceso de evaluación, la legitimidad, legalidad, transparencia y participación ciudadana con la que se han realizado los procesos de y toma de decisiones en la designación de autoridades y servidores públicos de período fijo y

¹⁶ *Ibíd.* Artículo 1.

¹⁷ BERNALES BALLESTEROS, E. (2013): El derecho humano a la participación política, p. 14.

¹⁸ El Comité de Derechos Humanos ha señalado los criterios que debería tener los sistemas electorales como: ser compatible con el derecho a la participación política; garantizar el respeto de los resultados de las elecciones y su puesta en práctica; respetar el principio de un voto por persona; otorgar igual valor a todos los votos; delimitar los distritos electorales y señalar el método de asignación de votos que no debe desvirtuar la distribución de los votantes ni comportar discriminación alguna contra ningún grupo, ni tampoco excluir o restringir en forma irrazonable el derecho de los ciudadanos a elegir libremente a sus representantes; crear una junta electoral independiente para que supervise el proceso electoral y garantice su desarrollo en forma justa e imparcial, siendo importante tener en cuenta estos criterios de manera universal en los procesos democráticos. *Ibíd.*, p. 21.

permanente, por parte de las autoridades sujetas a evaluación por este Consejo Transitorio (...). Establece así a ambas figuras son puntos fundamentales para cumplir el mandato establecido.

5. LA EVALUACIÓN DE LAS AUTORIDADES POR PARTE CPCCS-T

Como lo habíamos señalado, los consejeros del CPCCS-T han podido revisar y resolver sobre los conceptos de legalidad y legitimidad y optar por una línea mixta de aplicación para cumplir con el mandato popular de evaluar a las autoridades. De esta forma, se ha intentado descartar cualquier postura dualista al respecto, que ha gozado de la aceptación de gran parte de la academia jurista ecuatoriana, como los conocidos juristas Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva, Angélica Porras Velasco, entre otros.

En cuanto al proceso de evaluación por parte del CPCCS-T, se ha establecido el “Mandato de Evaluación de las Autoridades” designadas por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio, en el que constituye la normativa de cada etapa del proceso de evaluación¹⁹ de las siguientes autoridades:

1. Fiscal General del Estado.
2. Procurador General del Estado.
3. Defensor del Pueblo.
4. Contralor General del Estado.
5. Superintendente de Bancos y Seguros.
6. Superintendente de Compañías.
7. Superintendente de Control de Poder del Mercado.
8. Superintendente de Economía Popular y Solidaria.
9. Superintendente de Territorio y Suelo.
10. Vocales del Consejo Nacional Electoral.
11. Vocales del Tribunal Contencioso Electoral.
12. Miembros de la Conferencia de Soberanía Alimentaria.
13. Magistrados de la Corte Constitucional.
14. Consejo Intercultural y Plurinacional del Agua.
15. Representantes de los afiliados activos y jubilados del Directorio del Biess.
16. Defensores de audiencias y lectores de los medios de comunicación social.

En los primeros seis meses de gestión, algunas de las autoridades ante mencionadas han sido evaluadas y suspendidas de sus cargos, a los cuales se les designó una autoridad transitoria por el propio pleno del CPCCS-T, como fueron los casos del Fiscal General del Estado, el Defensor del Pueblo, el Procurador General del Estado, el Consejo Nacional Electoral, entre otros. El resto de autoridades se encuentran en proceso de evaluación hasta la fecha del presente trabajo. Es importante manifestar el trabajo de selección de las autoridades transitorias, para las cuales se han construido diversos métodos, como la revisión de los bancos de puntajes de los concursos de méritos y oposición anteriores, y las veedurías para la vigilancia de los procesos en curso. Hasta ahora, las autoridades designadas tienen un alto grado de aceptación de los movimientos sociales y de defensa de los derechos humanos, como lo es el caso de la designación transitoria de la activista de derechos humanos, Gina Benavides como Defensora del Pueblo encargada.

¹⁹ Para mayor detalle revisar: Resolución n° PLE-CPCCS-T-O-009-28-03-2018 (2018), perteneciente al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio, en la que estableció el mandato de evaluación de las autoridades designadas por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, el cual establece una etapa de investigación administrativa, audiencia pública y evaluación e impugnación, con la finalidad de cumplir el mandato popular expresado en las urnas.

Ciertamente, el trabajo del CPCCS-T ha sido complejo y con un riesgo político relevante en cuanto al nombramiento provisional de las nuevas autoridades de las instituciones antes mencionadas, tratando de cumplir con el mandato y el propio sentido de la Constitución de Montecristi²⁰. También participan de manera activa las Comisiones Técnicas y Comisiones Técnicas Ciudadanas, que se encuentran conformadas por veedores, comisionados y dos delegados del pleno del CPCCS-T. Lo significativo del trabajo que viene desempeñando la entidad es evitar la falta de independencia y la repetición de los vicios claves de la administración pública; sin embargo, la figura presidencial sigue siendo central. Para evitar la injerencia en los procesos de designación la organización de la sociedad civil debe estar expectante a todo el proceso de selección como primera fiscalizadora del poder público²¹. Sin embargo, y pese a los esfuerzos de la entidad, el fantasma de la falta de independencia en la designación de las nuevas altas autoridades sigue estando presente.

La injerencia política de las autoridades sale de la esfera de lo jurídico y se convierte en un lastre de la política democrática del país. Existe una larga historia de corrupción en la designación de los cargos que difícilmente la norma puede resolver. El CPCCS-T, además, ha establecido algunas resoluciones que buscan contrarrestar este fenómeno, como investigaciones de oficio en los siguientes casos emblemáticos relacionados con la corrupción:

- Refinería del Pacífico.
- Proyecto Hidroeléctrico Toachi Pilatón.
- Refinería de Esmeraldas.
- Poliducto Pascuales-Cuenca.
- Hidroeléctrica Manduriacu (caso Caminosca).
- Reconstrucción de Manabí.
- Manejo de deuda pública.
- Escuelas del milenio.
- Construcción de Hospitales públicos.

También ha aprobado la propuesta del Sistema Nacional de Transparencia y Lucha contra la Corrupción (SNTLCC)²² para combatir la impunidad en los casos de corrupción y cambiar el mal gobierno existente. Otros valiosos mecanismos son las veedurías ciudadanas o los procesos de “silla vacía”²³ que permiten una participación de la ciudadanía en los diferentes procesos públicos que son de gran importancia para el control social. Este mecanismo trata de involucrar al ciudadano dentro de los grandes proyectos nacionales. Todas estas acciones han tenido como efecto inmediato un prestigio generalizado en la opinión pública nacional, que se comprueba con el grado de aceptación del conocido jurista ecuatoriano, presidente del CPCCS-T, Julio César Trujillo, quien supera en popularidad al propio presidente Lenin Moreno y al expresidente Rafael Correa. Cabe recalcar que Julio César Trujillo es uno de los juristas más destacados en la historia política ecuatoriana. Proveniente del Partido Conservador y posterior defensor de los derechos de los pueblos indígenas por su cercanía con la Teología de la Liberación, el Doctor Trujillo, como le dicen sus simpatizantes, es parte de una lista de notables con interesantes historias de vida.

²⁰ Para mayor información es importante revisar los mecanismos que ha expuesto de manera pública el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social en CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL. Designación de autoridades (2018) <http://www.cpccs.gob.ec/es/designacion-autoridades-cpccst/>.

²¹ En la Constitución se establece el derecho de las ecuatorianas y ecuatorianos de fiscalizar los actos del poder público, derecho que no admite limitación alguna y que es importante para enfrentar la desviación del poder. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008). Artículo 61.5.

²² Para mayor detalle revisar: Resolución n° PLE-CPCCS-T-O-015-04-04-2018 (2018), perteneciente al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio.

²³ La “silla vacía” consiste en la posibilidad del ciudadano de participar con su voz y voto en los diferentes Consejo Municipales, escuchando, debatiendo y proponiendo en la discusión referente a ordenanzas. Se encuentra mencionado en la CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008). Artículo 101.

6. CONCLUSIONES

La creación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social ha sido una de las novedades paradigmáticas de la Constitución de Montecristi. Su vinculación en la designación de las altas autoridades también se convirtió en una novedad del sistema democrático; sin embargo, la injerencia del ejecutivo debilitó drásticamente la propuesta de crear una vida democrática activa por parte de la ciudadanía. El resultado del referéndum de 2018 hizo posible el cese de las funciones de los consejeros y promovió la creación de un nuevo Consejo de Participación Ciudadana y Control Social Transitorio con evidentes poderes constituyentes. Esta entidad representa un periodo de transición complejo que incide en la política nacional y ha dado una nueva vitalidad a la sociedad civil organizada. Además, ha promovido constantes debates entre el ser y el deber ser de las normas, así como la legitimidad y legalidad de las evaluaciones realizadas en periodo de crisis institucional.

Hemos visto que la participación ciudadana fue considerada en el discurso constituyente, como el mecanismo más importante para vincular la ciudadanía con la administración del Estado. Se crearon nuevos mecanismos, como las veedurías, la silla vacía y demás procesos. Sin embargo, la institucionalización de la participación se ha convertido en otro campo complejo de debate que todavía está por darse. En todo caso, queda claro que la autonomía de las actuaciones de CPCCS es indispensable para la sociedad en general, puesto que la injerencia del ejecutivo solo ha contribuido a un debilitamiento de la institucionalidad y de la propia sociedad civil.

Las diferentes discusiones entre legalidad y legitimidad que hemos planteado en torno a las actuaciones que ha tomado el CPCCS-T son y seguirán siendo el móvil de discusión en el ámbito académico. Nuestra postura es que la legitimidad, en su sentido amplio y siendo fiel al principio pro persona, sigue teniendo mayor peso en periodos de transición. Esto no quiere decir que toda acción en nombre de la legitimidad con características abusivas deba ser permitida, sino que es necesario construir un criterio lógico y racional de actuación dentro de los periodos de transición para evitar el menoscabo de los derechos sin dejar en el abandono el mandato popular.

Es evidente que el CPCCS-T goza de legitimidad, no solo por el alto grado de aceptación de la sociedad ecuatoriana, sino por la lucha anticorrupción y el intento de construir un mecanismo de participación autónomo, sin la injerencia de los poderes del Estado. Sin embargo, pese a las actuaciones de los consejeros, nada certifica que cuando dejen sus funciones la nueva entidad vuelva a ser el brazo político del gobierno de turno y las nuevas designaciones estén a merced de la voluntad política del partido de gobierno. Un posterior CPCCS que responda a los intereses y pactos del gobierno de turno puede devolver a la institucionalidad el desprestigio que tuvo durante la llamada Revolución Ciudadana.

Pese a estas dificultades, consideramos que la evaluación de las altas autoridades por parte del CPCCS-T y el cumplimiento de los demás objetivos propuestos por el mandato popular son significativos, porque demuestra una ciudadanía movilizada que piensa en la institucionalidad pública y rechaza la corrupción en todas sus formas. El nuevo reto será crear y construir otras formas de participación que den vida a la democracia comunitaria, olvidada por el liberalismo estatista.

7. BIBLIOGRAFÍA

BERNALES BALLESTEROS, E. (2013): *El derecho humano a la participación política*.

CONSEJO NACIONAL ELECTORAL (2018): *Consulta popular y referéndum*.

(<http://cne.gob.ec/es/temas/consulta-popular-y-referendum-2018>). (Fecha de consulta 7 de agosto de 2018).

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Registro Oficial n° 449 (20 de octubre del 2008).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL (2018): *Nuestra Institución* (<http://www.cpcacs.gob.ec/es/nuestra-institucion/>) (Fecha de consulta 7 de agosto del 2018).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL (2018): *Designación de autoridades* (<http://www.cpcacs.gob.ec/es/designacion-autoridades-cpcacst/>) (Fecha de consulta 11 de agosto del 2018).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL: Resolución n° PLE-CPCACS-533-08-03-2017-E (8 de marzo del 2017).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL: Resolución n° PLE-CPCACS-565-06-04-2017 (6 de abril del 2017).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL TRANSITORIO: Resolución n° PLE-CPCACS-T-O-015-04-04-2018 (4 de abril del 2018).

CONSEJO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y CONTROL SOCIAL TRANSITORIO: *Mandato de evaluación de las autoridades designadas por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social*. Resolución n° PLE-CPCACS-T-O-009-28-03-2018 (28 de marzo del 2018).

CONTRERAS AGUIRRE, S. (2008): *Fenomenología Jurídica y Derecho Natural. Iusnaturalismo clásico y doctrina apriorica del derecho*. Eikasía Revista de Filosofía.

EL COMERCIO (2018): *Resultados nacionales consulta popular 2018*. (<https://www.elcomercio.com/pages/resultados-consulta-popular-referendo-2018.html>). (Fecha de consulta 5 de agosto de 2018).

D'ORS PÉREZ-PEIX, A. (1981): *Legitimidad*. Revista Chilena de Derecho (Vol. 8).

LARREA, C. (2017): *Conservación de la biodiversidad y explotación petrolera en el Parque Nacional Yasuní*. Universidad Andina Simón Bolívar.

LEGAZ LACAMBRA, L. (1958): *Legalidad y Legitimidad. Estudios y Notas*.

SARTORI, G. (2012): *¿Qué es la democracia?*. Taurus.

WEBER, M. (1925): *Wirtschaft und Gesellschaft*. Economía y Sociedad.