

# Las altas Cortes y la consolidación democrática en Ecuador luego de las reformas de 1998, 2008 y 2011<sup>6</sup>

## RESUMEN

Este texto busca introducir una problemática hasta ahora poco estudiada en los análisis sobre la consolidación/calidad de la democracia en regímenes jóvenes: el vínculo entre el funcionamiento de la rama judicial y la consolidación democrática. El caso ecuatoriano resulta revelador porque se trata de una democracia joven en proceso de consolidación, además desde 2008 existe un proyecto de refundación que entraña reformas a la función judicial.

El texto se divide en cinco partes. En primer lugar, se analiza la importancia de la función judicial en la consolidación democrática. En segundo lugar, se hace un breve recuento histórico del tema en Ecuador. En tercer lugar, se describe de forma sintética el intento pasado de refundación de la democracia ecuatoriana con la Constitución de 1998. En cuarto lugar, se examina la correlación de fuerzas entre los actores del sistema político ecuatoriano. Finalmente, se analiza el efecto de las reformas al sistema judicial emprendidas por la nueva Constitución (2008) sobre la consolidación de la democracia en Ecuador.

## PALABRAS CLAVE

democracias jóvenes • consolidación democrática • actores con veto • función judicial • Ecuador • Rafael Correa

.....

# Ecuadorian High Courts and Democratic Consolidation after the 1998, 2008 and 2011 Reforms

## ABSTRACT

This document seeks to introduce the overlooked studied relationship between democratic consolidation and the judicial branch in the so-called young democratic regimes. The Ecuadorian case is an excellent example of this, due to the fact that it is a young regime trying to achieve democratic consolidation. Since 2008 a *re-foundation* tentative which has implied a major transformation of the judicial branch has been entailed.

With this in mind, this article is divided into five parts. The first part studies the importance of the judicial branch in democratic consolidation. The second part briefly describes Ecuador historical context. The third part examines the re-foundation tentative that took place in Ecuador with the 1998 Constitution. The fourth part explains the Ecuadorian veto powers and how they facilitate or obstruct the reforms. Finally, the fifth part analyzes the effects that have been brought upon the democratic consolidation with the reforms made on the judicial branch by Rafael Correa through changes in the Ecuadorian constitution.

## KEYWORDS

young democracies • democratic consolidation • veto players • judicial branch • Ecuador • Rafael Correa

.....



---

**Mauricio Jaramillo Jassir** es internacionalista de la Universidad del Rosario, magíster en Seguridad Internacional del Instituto de Estudios Políticos de Toulouse y en Geopolítica de la Universidad París VIII y candidato a doctor en Ciencia Política de la Universidad de Ciencias Sociales de Toulouse I. Profesor de carrera en el Centro de Estudios Políticos e Internacionales de la Universidad del Rosario.  
Correo electrónico: mauricio.jaramilloj@urosario.edu.co

---

Recibido: 29 de marzo de 2012

Modificado: 12 de julio de 2013

Aprobado: 6 de septiembre de 2013

DOI: <http://dx.doi.org/10.7440/colombiaint79.2013.05>

El texto es resultado parcial del proyecto de investigación “Populismo y nuevas formas de consolidación democrática en Ecuador”, el cual es financiado por el Centro de Estudios Políticos e Internacionales de la Universidad del Rosario e inscrito dentro de la temática de tesis doctoral del autor.

---

# Las altas Cortes y la consolidación democrática en Ecuador luego de las reformas de 1998, 2008 y 2011<sup>1</sup>

**Mauricio Jaramillo Jassir**  
*Universidad del Rosario*

## Introducción

Los estudios acerca de la consolidación democrática son numerosos, especialmente desde la década de los noventa. En ese momento un buen número de analistas consideraban que era prudente analizar la profundización de la democracia luego de una década de transiciones exitosas. No obstante, dichos estudios requieren una actualización constante, dados los retos que surgen en materia democrática, y sobre todo, por los nuevos mecanismos que los Estados de democracias jóvenes contemplan para consolidarlas. Teniendo como referencia esta realidad, se pueden ver algunos límites de los estudios tradicionales sobre la consolidación democrática.

En primer lugar, la mayor parte de los autores de la llamada consolidología como Linz y Stepan (1996), Schedler (2001) y Hermet (2001) concentraron su interés en el Cono Sur dejando de lado subregiones como la andina. Dado que el Cono Sur es una región paradigmática en cuanto a la transición hacia la democracia, la región andina, por su complejidad y heterogeneidad, ha sido soslayada como caso de estudio.

.....  
1 Se agradece la contribución de Andrés Molano-Rojas, Ralph Leiteritz, Federman Rodríguez y Dianne Tawse-Smith.

Ecuador, en ese sentido, ha sido estudiado por autores como Pablo Andrade, para entender la inestabilidad en función de la consolidación (Andrade 2005b, 167-190), y Francisco Gutiérrez Sanín (2004, 72-85), y otros que han abordado aspectos como la correlación de fuerzas Legislativo-Ejecutivo, siendo el caso más representativo el de Mejía Acosta y Polga-Hecimovich (2011, 87-88). De igual forma, otros autores han desarrollado de manera exhaustiva la cuestión indígena, especialmente desde 1992, con el levantamiento y la politización del movimiento indígena, tales como Massal (2010, 9-33) y Mijeski y Beck (2001, 1-23). Y, por supuesto, está el trabajo de Pachano (2010, 297-317), que ha tratado directamente el tema de la consolidación. Esta profusión de autores contrasta con la forma como los pioneros de la consolidología han centrado sus estudios en el Cono Sur, y no tanto en la región andina. A su vez, se debe enfatizar en el hecho de que, con la clara excepción de Santiago Basabe-Serrano (2010) y Grijalva (2011, 35-42), no se ha emprendido un análisis profundo de la función judicial y su papel en la consolidación de la democracia. Tal como lo señala Grijalva:

Casi ignorado por las ciencias sociales ecuatorianas e incomprendido por el formalismo predominante en los estudios jurídicos en el país, el problema de la independencia judicial es objetivamente uno de los problemas políticos más importantes y recurrentes en el Ecuador. (Grijalva 2011, 35)

En segundo lugar, los conceptos para analizar, evaluar y/o medir dicha consolidación tienden a ser ambiguos y de difícil operación. Es decir, existen varias formas de abordar el estudio de la consolidación, algunas definidas por ausencias (*avoiding democratic breakdown, avoiding democratic erosion*), y otras, por la vía de la profundización (*completing democracy, deepening democracy*) (Schedler 1998). Las primeras se constituyen cuando no existe una interrupción o rompimiento de la democracia, y las segundas, cuando la democracia se profundiza. A pesar de estos avances, subsisten las dudas con respecto a los alcances y a la pertinencia actual de dichos estudios.

Las críticas de Guillermo O'Donnell (1996) acerca de la falta de evidencia empírica y conceptos fiables para analizar la consolidación siguen siendo un referente de dichas dudas. Empero, ese escepticismo puede ser puesto hoy en tela de juicio, por la perspectiva que otorga la historia luego de transcurridos treinta años aproximadamente del proceso democratizador.

En tercer lugar, y como consecuencia de esto último, a la hora de abordar dichos estudios, la mayor parte de los autores ponen énfasis en las relaciones entre el Ejecutivo y las demás ramas del poder público, en especial con el Legislativo. Un tema trascendental que se ha dejado de lado ha sido el del papel de la función judicial (rama judicial) y de las altas Cortes o altos tribunales en la consolidación de los regímenes en las llamadas democracias jóvenes. Una autora que ha llamado la atención a este respecto es Elena Martínez Barahona (2010), quien ha basado sus estudios especialmente en América Central, con resultados reveladores para el análisis de la consolidación de regímenes jóvenes.

Paralelo al trabajo de Martínez Barahona, y en contexto general, aparece el de Kapiszewski y Taylor (2008), fundamental en la introducción a la problemática de las Cortes y la política en América Latina. Su estudio es una contribución notable a los principales debates, ejes de investigación y vacíos en el tema. En este análisis, los autores identifican tres generaciones de estudios recientes sobre la justicia en América Latina, como un agente partícipe de la democracia (Kapiszewski y Taylor 2008, 743). La primera, surgida a finales de los ochenta y durante los noventa, centrada en el tema de la justicia transicional. Por supuesto, su énfasis se desprende del proceso de transiciones que buena parte de los Estados vivían por ese entonces. En segundo lugar, se identifican como objeto de estudio las formas como estas jóvenes democracias evitaban o gestionaban los remanentes del autoritarismo. Y la última generación se basó en dos aspectos concretos: la contribución de las Cortes a la justicia social –aspecto de suma trascendencia en el continente por la brecha social– y a la judicialización de la política (no la politización de la justicia). Es de

notar que es rastreable una cuarta generación, que desde la ciencia política le atribuye a la función jurídica un papel clave en la consolidación de la democracia y en su calidad.

Por otra parte, existe un cuestionamiento clave en el estudio de los autores para llegar a la hipótesis del presente documento. ¿Qué motiva al Ejecutivo a delegar poder en las Cortes? (Kapiszewski y Taylor 2008, 743). Precisamente, en la respuesta se entiende la reforma a la función judicial emprendida por Rafael Correa: la transformación busca legitimar el proceso revolucionario desde un poder indiscutible a la luz del Estado de derecho. Existe la creencia (fundada o no) de un poder judicial neutral o apolítico, que en su ámbito puede resolver las disputas que, proyectadas en otros campos (especialmente, el desacreditado Legislativo), son observadas como manifestaciones de atraso democrático. Incorporar la función judicial en la Revolución Ciudadana implica para el Gobierno la forma más expedita de tomar distancia frente a anteriores reformas que no han pasado por el constituyente primario. Ahora bien, con ello no se pretende afirmar que, por ese hecho, dicha transformación constituya un avance en la consolidación democrática. En esa idea reposa, pues, la hipótesis central del presente texto.

Para abordar la problemática se han identificado dos variables: las reformas a la justicia emprendidas en el gobierno de Rafael Correa (como variable independiente) y el proceso de la consolidación democrática (variable dependiente). Claro está, para observar el vínculo entre ambas resultó imprescindible revisar las reformas previas a Correa, desde el restablecimiento de la democracia ecuatoriana. Dicho esfuerzo era necesario, dado el carácter populista del gobierno de Alianza PAIS, que implica un rompimiento con el pasado. Por eso surge la necesidad de dicha revisión, para así evitar que la variable independiente no apareciera disociada de su contexto histórico.

Este conjunto de elementos (neoconstitucionalismo, consolidación democrática y la función judicial) origina este documento, que busca contribuir a la generación de conocimiento en cuanto a las nuevas formas de profundización de las democracias jóvenes.

## **1. La importancia de la función judicial en la consolidación democrática**

Una de las bases de la democracia moderna consiste precisamente en la división de poderes públicos, según la idea planteada por el Barón de Montesquieu y John Locke. De estos autores provino la idea de separación de poderes, y del Estado de derecho. Se puede añadir a este razonamiento la sentencia de John Marshall en el caso *Marbury contra Madison* en Estados Unidos, en 1803, que sacralizó el principio de la superioridad constitucional e hizo de las Cortes en general un pilar de la democracia (Carbonnell y Sánchez 2006, 295).

De esta forma, se fueron gestando los principios de la democracia liberal moderna, que suponía una división de poderes para evitar el despotismo (Montesquieu 1993, 27), y por otro lado, implicaba unos límites en el ejercicio del poder, cuya justificación tiene dos corrientes, una francesa y otra estadounidense. La primera buscaba hacerle contrapeso al Ejecutivo a través del aparato legislativo. En ese sentido, en este órgano yacía la responsabilidad de que el derecho primara sobre los intereses del gobernante. Por esta razón, autores como Luigi Ferrajoli apelan a un Estado legislativo del derecho (en Barroso 2010, 370), en el que prima la legalidad por encima de cualquier consideración. Esta idea está fuertemente arraigada en la Revolución Francesa. Por el contrario, la corriente estadounidense –que surgió con la sentencia en el caso *Madbury contra Madison* en el siglo XIX, y en la que se inspira la mayor parte de las democracias (jóvenes y adultas) en la actualidad– sacralizó un principio vital para entender el papel de las altas Cortes en la democracia; a su vez, este principio sirve para comprender la importancia de las altas Cortes en la profundización de la misma. Se trata de la supremacía de la Constitución, que consiste en que cuando existan contradicciones entre leyes, debe primar la norma constitucional, y, por ende, no puede haber ninguna ley en contravía de la Constitución.

Esta última idea ha sido vital para la profusión en los años noventa del neoconstitucionalismo en América Latina, particularmente en la región andina, donde ha sido fehaciente su impacto en la consolidación democrática, como se verá luego en la última parte del artículo.

Para el ejercicio de esta premisa, se ha visto como necesario que el poder judicial sea apolítico o neutral y tenga una distancia frente al poder. No obstante, en buena parte de los Estados del mundo la rama judicial no puede tener un papel totalmente imparcial respecto de la política. En este punto es necesario hacer claridad sobre la independencia de las Cortes y su carácter neutral-apolítico. La primera tiene que ver con que los altos tribunales no estén al servicio de los intereses del Ejecutivo ni del Legislativo, y el segundo está asociado con el hecho de que las Cortes no deben participar en política, sino que su ejercicio debe estar basado en el cumplimiento de la ley. En consecuencia, se puede apreciar la relevancia de estos cuerpos para el mantenimiento del Estado de derecho y la integridad del orden jurídico que lo mantiene.

En algunos casos recientes de América Latina, la independencia de las Cortes ha sido cada vez más puesta en entredicho, por la injerencia constante del Ejecutivo en su funcionamiento y la designación o participación política de algunos tribunales. Cuando la rama judicial ha tratado de condicionar o limitar algunas decisiones gubernamentales, es atacada por extralimitación de funciones, hasta el punto que algunos la han acusado de cogobernar, como ocurrió durante el gobierno de Alberto Fujimori, en Perú, o el de Álvaro Uribe Vélez, en Colombia. Por supuesto, cuando las altas Cortes institucionalizan un sistema de valores a través de pronunciamientos sobre la función pública –el aborto, la eutanasia, los recursos naturales, etcétera–, es indudable que condicionan las políticas públicas de un Estado.

Según una tipología desarrollada por Martínez Barahona (2010, 724), el papel de las Cortes (la Corte Suprema de Justicia, según la autora, pero es aplicable en general para el trabajo de las altas Cortes) se puede resumir en tres puntos:

**La redefinición de políticas públicas.** Aunque generalmente se asume que el trabajo de las Cortes se agota en el control jurídico, es importante recordar que a través de sus decisiones las posturas del Ejecutivo y del Legislativo tienden a modificarse. En este punto, Martínez Barahona, citando a Mary Volcansek, nos recuerda que aunque dichas Cortes no tienen iniciativa legislativa, disponen de

prerrogativas para modificar la política. Su planteamiento también coincide con el de Santiago Basabe-Serrano, quien considera que el control constitucional *–judicial review–* aplicado por éstas las facultades para alterar políticas públicas diseñadas o implementadas desde el Ejecutivo o el Legislativo (Basabe-Serrano 2010, 121-122; Kapiszewski y Taylor 2008, 743).

**La rendición de cuentas y el juzgamiento de delitos ligados a los abusos de poder.** Éste es uno de los puntos más sensibles de las Cortes, porque se trata de poner en práctica los principios de transparencia y rendición de cuentas de un sistema. En este sentido, es válido recordar a Guillermo O’Donnell (1996, 44) y su clasificación de la transparencia y rendición de cuentas entre *horizontal* y *vertical*.<sup>2</sup> Por la primera, se entiende la veeduría ciudadana sobre la gestión de un gobierno, a través de mecanismos como las elecciones. La reelección de un proyecto político o el llamado voto castigo lo ilustran. Por la segunda, se entiende el control que ejercen organismos del Estado sobre el gobierno.

**Condicionamiento de la agenda.** Mediante las interpretaciones que las Cortes hacen de las decisiones de la rama ejecutiva y legislativa se visibilizan temas para la agenda política que en otras circunstancias hubiesen pasado desapercibidos.

De esta forma, se puede percibir la importancia de las Cortes en el funcionamiento de la democracia. No obstante, cabe preguntarse acerca del papel de dicha rama en la consolidación democrática. Aunque parezcan dos problemáticas iguales, en el fondo existen diferencias sustanciales.

Con la aparición de nuevas constituciones, especialmente en las democracias jóvenes,<sup>3</sup> ha surgido el tema del neoconstitucionalismo, ampliamente estudiado en América Latina. Aunque se debe aclarar

.....

2 Guillermo O’Donnell habló de *accountability* horizontal y vertical. Para efectos de este texto la *accountability* se entiende como el proceso de rendición de cuentas y de transparencia.

3 Las democracias jóvenes son aquellas que se instalaron en el marco de la Tercera Ola de Democratización, según el concepto acuñado por Samuel Huntington (Huntington 1996).

que el término sólo es aplicable a las reformas constitucionales más recientes, en especial aquellas de la década de los noventa. La refundación de las democracias y de los regímenes políticos con valores por encima de un marco normativo-positivo entraña una transformación de la deontología democrática.

Con la aparición de estos sistemas constitucionales con valores modernos y con una serie de conquistas para minorías, grupos sociales y actores locales, la consolidación democrática se vio fuertemente influida por este fenómeno, hasta el punto que resulta imposible pensar en analizar la consolidación democrática en Bolivia, Ecuador, Venezuela o Colombia<sup>4</sup> haciendo abstracción de las últimas reformas constitucionales.

Resulta prudente que dentro de la clasificación de las nuevas formas de consolidación democrática se incluya la reestructuración de la rama judicial por la vía constitucional. En el caso de los países andinos, se ha denunciado un populismo que podría ser nocivo para la democracia. No obstante, autores como Ernesto Laclau (*Le Monde* 2012),<sup>5</sup> Canovan (1999) y De la Torre (2009, 24) consideran que el populismo puede llegar a convertirse en un medio o instrumento legítimo para consolidar la democracia. Tal como lo plantea Margaret Canovan, el populismo debe entenderse en las sociedades modernas como “un llamado al ‘pueblo’ para que éste se rebele contra la estructura de poder establecida, y contra ideas y valores dominantes de la sociedad” (Canovan 1999, 3).

Es importante anotar, para el caso ecuatoriano, que la reforma de la rama judicial emprendida en 2008 se debe analizar desde la óptica del populismo, puesto que en la historia ecuatoriana el populismo se ha convertido en uno de los rasgos más protuberantes de su cultura política

4 El caso de Colombia y Venezuela difiere del resto en Suramérica. Se debe recordar que ninguno de los dos hace parte de las llamadas democracias jóvenes, establecidas en el contexto de la Tercera Ola de Democratización.

5 Se cita un texto periodístico de Ernesto Laclau porque se trató de un número especial del diario *Le Monde* sobre el populismo y la democracia, a propósito del avance del fenómeno en algunas zonas de Europa y en América Latina, concretamente en la zona andina.

desde la figura de José María Velasco Ibarra y sus diferentes gobiernos. En efecto, los primeros intentos de democratización durante los mandatos de Velasco Ibarra, y, en particular, de la Revolución Gloriosa se hicieron apelando claramente al populismo. Es importante recordar que para autores como De la Torre (1997) o Quintero López (2005), el populismo hace parte integral de la cultura política de ese país. Ahora bien, cabe decir que no se trata de definiciones peyorativas del término, sino más bien de una concepción operativa del mismo.

Bajo ese contexto histórico, la idea de refundación del sistema político ha sido una constante en la modernidad ecuatoriana. Luego del restablecimiento de la democracia en 1979, se pueden identificar dos momentos en los que la idea de refundar el régimen ha sido puesta en evidencia. En primer lugar, en 1998, luego de la destitución de Bucaram, y con la aprobación de una nueva Constitución, y en 2008, con la llamada Revolución Ciudadana de Rafael Correa y la reforma constitucional.

## **2. El contexto histórico de las Cortes en Ecuador**

Uno de los autores que más ha trabajado el tema de la función judicial en Ecuador es Santiago Basabe-Serrano, que en numerosos artículos revela la complejidad del aparato judicial y muestra con precisión la manera en que las reformas han sido la constante. Según él, existe un promedio de 3,7 reformas al año desde el restablecimiento democrático (Basabe-Serrano 2012, 350), lo que da una idea de la volatilidad del sistema judicial y la notoriedad de la incidencia de la política en el devenir del proceso democratizador.

Una aclaración interesante planteada por el autor consiste en diferenciar “inestabilidad institucional” de “cambio institucional” (Basabe-Serrano 2012, 340). Es importante señalar que se trata de fenómenos disociables, porque el primero sugiere un juicio de valor sobre el cambio, generalmente negativo, mientras que el segundo supone una descripción serena del mismo, sin que necesariamente el cambio o la transformación tengan una connotación negativa. Como se verá más adelante, no todas las reformas a la justicia la debilitaron, y, por el contrario, algunas favorecieron su autonomía frente a las incursiones

constantes del Legislativo y del Ejecutivo. Ésta característica no es propia del Ecuador, sino que se ha expandido en América Latina en medio de los intentos por consolidar la democracia.

En consonancia con el eco regional que ha alcanzado el proceso, Basabe-Serrano comienza el análisis tratando de encontrar una sintomatología general, para la cual alude a Rebecca Chávez, Gretchen Helmke, Martín Iaryczower, Pablo Spiller y Mariano Tommasi, para un estudio sobre Argentina (Chávez 2004, 452-453; Helmke 2002, 28; Iaryczower, Spiller y Tommasi 2002, 703), quienes se han destacado por el análisis de la situación de dicho país. A Julio Figueroa, en lo que respecta a México (Ríos Figueroa 2007, 33), y a Druscilla Scribner, para el caso de Argentina y Chile (Scribner 2004, 23-26). En estos casos, la evidencia empírica confirmaría una hipótesis que ha hecho carrera en América Latina acerca de las relaciones entre Ejecutivo y aparato judicial: los actores del sistema buscan la designación de jueces a su favor para la consolidación de sus proyectos políticos (Basabe-Serrano 2012, 341).

No obstante, el estudio de Pérez-Liñán y Castagnola (2009, 107) contradice esa idea. De acuerdo con el estudio, en once Estados de la región (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá y Uruguay) no hay constancia de una relación sistemática entre la llegada de un gobierno y el reemplazo arbitrario o irregular de jueces. El trabajo de Pérez-Liñán y Castagnola mostraría que, en efecto, la destitución de jueces, así como ocurre en una dictadura, también puede tener lugar en una democracia.

Así las cosas, ¿cuál sería el interés de los actores políticos para incidir en las Cortes? Basabe-Serrano propone una hipótesis interesante que intenta comprobar en el caso ecuatoriano, para las relaciones del Congreso, el Ejecutivo y la extinta Corte Suprema de Justicia: en cuanto la tercera Ola de Democratización puso en evidencia nuevos conflictos, varios sectores de la política demostraron incapacidad para gestionarlos. En ese contexto, la Cortes surgieron como un actor neutral, que podía facilitar la solución pacífica de controversias en el seno de la ciudadanía (Basabe-Serrano 2012, 342).

A pesar de los argumentos de que los cambios institucionales obedecen a la voluntad política de gobiernos, para ejercer mayor influencia en la rama judicial, la hipótesis de Basabe es original y se distancia de la de Pérez-Liñán y Castagnola y de Diana Kapiszewski y Matthew Taylor, cuando añade que el incremento del poder del Ejecutivo aumenta las posibilidades de cambios institucionales en las Cortes (Basabe-Serrano 2012, 343). Es decir, que no se trata necesariamente de que el aumento del poder ejecutivo debilite las Cortes, sino que amplía las posibilidades de transformación, para bien o para mal, dependiendo de cada contexto.

Si se revisan las reformas efectuadas a la función judicial en Ecuador, es observable tal hipótesis. Cuatro años después de la transición surgió la primera polémica entre la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y el gobierno de León Febres Cordero, esto por la reforma del mandato del presidente y de los jueces de la Corte. La idea era reducir el mandato del presidente a cuatro años (era de 5), igual que el de los jueces (de 6 a 4). Dos meses antes de que Febres Cordero fuera investido, la oposición, en cabeza de la Izquierda Unida (IU), ordenó la salida de los jueces de la CSJ, cuyo mandato había expirado, según la reforma constitucional. En respuesta, el Gobierno ordenó el envío de tanques alrededor del edificio de la CSJ para evitar la salida de los magistrados. Al final, se llegó a un acuerdo entre los partidos IU y el Partido Social Cristiano (PSC) para designar una nueva Corte (Basabe-Serrano 2012, 346).

Luego, en 1992, se volvió a restablecer el mandato de 6 años para los magistrados, y se incluyó una importante modificación que aumentó las prerrogativas presidenciales en la designación de jueces. Ya no sólo el Congreso podía postular, sino que el Gobierno haría parte de dicha nominación. Además de ello, la Corte pasó de 16 a 31 magistrados. De igual forma, se creó el Consejo Nacional de la Judicatura, encargado de velar por el funcionamiento de la rama en términos financieros y administrativos (Basabe-Serrano 2012, 347).

En 1996 ocurrió una tercera reforma, que implicó la pérdida del control constitucional por parte de la CSJ, ya que se creó el Tribunal Constitucional (TC), y la CSJ fue dividida en diez cámaras, con tres

magistrados cada una. Para Basabe-Serrano (2012, 347), la creación del TC implicó la entrada de un actor con poder de veto, y, por ende, un cambio en el equilibrio de la toma de decisiones.

### 3. La “refundación” ecuatoriana de 1998

En este aspecto, la salida de Abdalá Bucaram es reveladora acerca de la necesidad de modificar el sistema ecuatoriano. La forma como Bucaram fue destituido puso en evidencia un desequilibrio de poderes, ya que el Congreso fue utilizado por los partidos políticos tradicionales para provocar su destitución, sin que antes hubiese mediado un juicio político o *impeachment*.

Abdalá Bucaram había llegado al poder con una plataforma populista. Su partido, el Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE), y su perfil dejaban entrever una tradición populista, que se había iniciado en Guayaquil con su tío Assad Bucaram, uno de los políticos más influyentes de Ecuador en la segunda mitad del siglo XX y dirigente del partido Concentración de Fuerzas Populares,<sup>6</sup> del que alguna vez hizo parte Abdalá Bucaram (Acosta 1996, 6).

Bucaram llegó al poder en 1996, y aunque era un político tradicional, desafió el poder de los partidos tradicionales, en particular, el del Partido Social Cristiano (PSC). Desde el momento en que Bucaram decidió enfrentar estas fuerzas políticas, el Congreso hizo todo lo posible por removerlo. Una de las formas más expeditas para llegar a dicho fin consistía precisamente en declararlo como incapaz mental. En el caso de Bucaram, no era difícil argumentar esta idea frente a un sector de la opinión pública, debido a las excentricidades del mandatario. Abdalá Bucaram llegó a insultar de forma inédita a sus adversarios, y sus declaraciones eran tan virulentas que perdían todo sentido. Aunque algunas de estas declaraciones lo acercaban a la gente, era indudable que la clase política tradicional buscaba deshacerse de él. La principal causa de la pérdida de popularidad del mandatario tenía

.....  
6 El partido fue fundado por Carlos Guevara Moreno.

que ver con medidas económicas de austeridad que provocaron fuertes disidencias en sectores sociales que se movilizaron en su contra (Polga-Hecimovich 2005, 54).

No obstante, no hay claridad con respecto a que haya sido lo económico lo que derivó en la salida de Bucaram. Según Pachano (2005, 40), una de las causas principales tuvo que ver con el vacío constitucional que había frente a la incapacidad mental como motivo de la destitución, y que fue aprovechado por el Congreso. El Legislativo, por disposición del artículo 100 de la Constitución de 1978, podía, con una mayoría absoluta, destituir al presidente por incapacidad mental. Así, Marsteintredet y Berntzen (2008, 92) insisten en que, en sentido estricto, el caso de Bucaram no constituye un *impeachment*. Vale recordar que Bucaram fue destituido mediante una votación de 44 votos a favor, 34 votos en contra y 2 abstenciones (el Congreso tenía en ese entonces 82 miembros, dos de los cuales no asistieron). Según la Constitución ecuatoriana, la destitución del presidente mediante un juicio político requeriría dos terceras partes.

Esta circunstancia abre interrogantes sobre el propósito del Legislativo al destituir a Bucaram a partir de dicho argumento. Se podría pensar que haber apelado a la incapacidad mental era una forma de acelerar y facilitar la salida del entonces presidente. A raíz de esta discusión, se podría pensar en una destitución ilegítima, amparada en sectores de la clase media ecuatoriana interesados en su salida (Pachano 2005, 42). Por ello, se tuvo que recurrir luego a una consulta popular para confirmar la destitución de Bucaram.

Esta salida también puso en evidencia la flexibilidad del régimen ecuatoriano para la destitución de mandatarios, rasgo que ha marcado a Ecuador desde la década de los noventa. De hecho, tal flexibilidad sugiere una similitud con el régimen parlamentario y evoca el debate sobre la rigidez en el sistema presidencialista como fuente de la inestabilidad, según el argumento de Juan Linz. Para este autor, la diferencia entre un régimen presidencial y uno parlamentario consiste en que el primero tiene un mandato con un período definido y la elección es directa, mientras que en el segundo se trata de una elección indirecta

y de un mandato indefinido en principio (Linz 1990, 52). Por ende, Linz es uno de los críticos más representativos del régimen presidencialista, al que considera excesivamente rígido. De acuerdo con Linz, dichos regímenes tienen mayor tendencia a la inestabilidad, debido a esta característica.

Ahora bien, en el caso ecuatoriano, los votos de confianza en el Parlamento propios de un régimen de ese tipo parecen haber caracterizado su sistema político. Dicho de otro modo, aunque se trate de un régimen presidencialista, el Congreso tiene tantas facultades que en sus prerrogativas prácticas su función no dista de un régimen parlamentario. La pregunta que surge a la luz de estos hechos es: ¿Por qué el Congreso gozaba de un poder tal, como para destituir de una forma tan expedita a los presidentes interpretando la Constitución según sus intereses? Existen dos razones que ilustran esta atipicidad ecuatoriana, de carácter reciente.<sup>7</sup>

En primer lugar, las Fuerzas Militares son un actor clave del régimen político ecuatoriano. Es innegable que los militares fueron el vehículo de buena parte de las demandas sociales que en el siglo

.....

7 Aunque sea un caso atípico, se debe recordar que en Bolivia, hasta antes de la Constitución de 2009, el Legislativo gozaba de un poder tal que autores como René Antonio Mayorga calificaron dicho sistema como un *presidencialismo parlamentarizado*. Según una disposición de la Constitución de 1967, cuando en la primera vuelta de las elecciones presidenciales ninguno de los candidatos obtenía la mayoría absoluta, la responsabilidad de designar al presidente recaía en el Congreso. De suerte que hasta 2005, el Legislativo se encargó de elegir al presidente entre los dos candidatos con más votos, luego de la primera vuelta (Mayorga 1997). La contribución de Mayorga al término es precisa: "Mi tesis central es que los pactos políticos interpartidarios, que han conducido a la formación de gobiernos de coalición, se han constituido en los mecanismos fundamentales del sistema de gobierno en Bolivia, cuya lógica es en este sentido parlamentaria, y por lo tanto el fruto de un peculiar mestizaje de estructuras básicas del régimen presidencialista con mecanismos parlamentaristas. El sistema de gobierno es presidencialista en razón de que el presidente como jefe de estado y gobierno está sujeto a un mandato fijo y, aunque es elegido por el Congreso, no depende de la confianza congresal. Sin embargo, el rol del parlamento ha pasado a ser protagónico porque es tanto la fuente de origen como la institución que legitima constitucionalmente a los gobiernos democráticos" (Mayorga 2001, 106).

XX modernizaron al Ecuador. La instauración de leyes laborales, los límites al sector bancario guayaquileño, los impuestos sobre la renta y la reforma agraria fueron tan sólo algunas de las reformas que marcaron el progresismo militar del país (Hurtado 1997, 269). En ese contexto, los militares se han perfilado como un árbitro de la política ecuatoriana. La mayoría de analistas coinciden en afirmar que, gracias a este poder, los golpes de Estado en Ecuador se han producido sin provocar un derramamiento de sangre, como hubiese podido ocurrir en cualquier otro país en vías de desarrollo. Pues bien, el visto bueno de los militares a la salida de Bucaram fue vital para que el Congreso pudiese legitimar su medida. Sin éste, hubiera sido imposible pensar en una destitución.

En segundo lugar, los partidos políticos tradicionales, en particular el PSC, que tenían bajo su control el Legislativo, así como las altas Cortes, pudieron declarar la incapacidad mental del presidente y, consecutivamente, decidir su destitución (Andrade 2005a, 87). Luego, para legitimar la medida, convocaron una consulta popular basándose en el argumento del “constituyente primario”. Esto último no deja de ser paradójico siendo éste un instrumento típico del populismo, pero en este caso utilizado para remover a un presidente como Bucaram.

En cuanto a la función judicial, vale la pena señalar que la reforma de la Constitución de 1998 hizo imposible que miembros del Congreso destituyeran magistrados de la CSJ que sólo eran designados por ésta. De manera que entre 1998 y 2004, dicha Corte tuvo uno de las autonomías más claras respecto a la región (Basabe-Serrano 2012, 348).

En este punto resulta indispensable evocar la idea de cambio institucional, en lugar de inestabilidad institucional, porque se puede percibir la forma como la Constitución de 1998 introdujo una serie de mecanismos que fortalecieron la autonomía de la función judicial. Entre 1998 y 2004, la CSJ ecuatoriana sobresalió por las posibilidades que la reforma constitucional tradujo, cuando el pasado reciente no auguraba un futuro exitoso para el desempeño de las Cortes. El común denominador habían sido las reformas como consecuencia de la pugna

Ejecutivo-Legislativo, pero en ese lapso, interrumpido en 2005, la rama gozó de una autonomía indiscutible.

#### **4. El desequilibrio de poder y los *veto players***

En medio de este ambiente se convocó a una Asamblea Constituyente para una nueva carta magna que solucionara los problemas estructurales que sufría el sistema político ecuatoriano. Para ese momento, lo más importante era luchar contra la inestabilidad y lograr la inclusión de sectores alternativos, en especial del movimiento indígena.

No obstante, subsistía un problema estructural que tenía que ver con el desequilibrio de poderes, lo que seguiría haciendo mella en la calidad de la democracia ecuatoriana. Éste tenía que ver con el poder del que gozaban los partidos tradicionales, que se manifestaba por la designación de magistrados de las altas Cortes y la mayoría en el Congreso. Con ello, dichos partidos tenían la capacidad de condicionar la gobernabilidad de acuerdo con sus intereses y el control político y la rendición de cuentas vertical, según la definición de O'Donnell mencionada anteriormente.

Bajo esta estructura resultaba muy difícil reformar de fondo el sistema político ecuatoriano. El cambio en los regímenes políticos está ligado a la posibilidad de una redistribución de poder entre los actores con poder de veto en las decisiones que tienen que ver con el poder público. Ésta es una de las hipótesis de George Tsebelis, autor que ha investigado las causas y posibilidades de cambio en los regímenes políticos. Para Tsebelis, el equilibrio de poder entre los actores con poder de veto es clave para entender el margen de cambio con el que cuenta un sistema político (Tsebelis 1995, 292).

En Ecuador, el poder del Legislativo en manos de un grupo concreto de partidos políticos anulaba las posibilidades de cambio real. En este punto, parecería existir una contradicción con una tesis que ha hecho carrera en la política latinoamericana sobre el hiperpresidencialismo. En las últimas décadas se ha insistido mucho sobre el riesgo que corre la democracia frente a un Ejecutivo que aumenta considerablemente sus prerrogativas, en detrimento de las otras ramas del poder público.

No obstante, si se observa el número de destituciones o renunciaciones impulsadas por los Congresos latinoamericanos desde el restablecimiento de la democracia, queda claro que el nuevo poder reside más en los aparatos legislativos.

Esto deja entrever la ausencia de una administración de justicia y de una rama judicial que participe directamente en el proceso de consolidación democrática. Hasta el momento, en América Latina la pugna más visible ha sido entre el Ejecutivo y el Legislativo. De allí, el número altísimo de *impeachments* que se han producido en la región. Cabe recordar que, luego de la Tercera Ola de Democratización, esta región tiene el mayor número de estos procedimientos, que derivan en la salida abrupta del presidente (Pérez-Liñán 2010, 7; Llanos y Marsteintredet 2010, 2).

[...] the political events at the turn of the century proved that legislators were becoming increasingly capable and willing to serve as agents of democratic accountability. The new trend came as a surprise in a region where impeachment—despite having been contemplated in the constitutions—was virtually unknown. In the four decades preceding the 1990's, only one episode [...] could be considered a true case of impeachment [...]. The sudden multiplication of cases since 1992 suggests that the pattern of congressional weakness traditionally manifested in the lack of presidential accountability was also changing rapidly. (Pérez-Liñán 2010, 5-6)

Todo ello conduce a dos planteamientos. Según el primero, tal como lo señalan Pérez-Liñán (2010) y Llanos y Marsteintredet (2010), el nuevo patrón de inestabilidad en América Latina está fuertemente ligado al poder que tiene el Congreso para la rendición de cuentas de la rama ejecutiva. Y en segundo lugar, no existen mecanismos claros para que las altas Cortes hagan valer la Constitución y la ley, lo que se debe a un poder en ascenso del Legislativo y, en algunos casos, del Ejecutivo (sobre todo en los países andinos). A pesar de que la rama judicial

desempeña un papel relevante para la rendición de cuentas vertical, hasta el momento no ha contribuido suficientemente a la consolidación de la democracia en este punto.

Luego de las reformas consignadas en la Constitución de 1998, existían grandes expectativas con respecto a la consolidación democrática en Ecuador. La participación de los indígenas como partido político en torno al Pachakutik<sup>8</sup> era una señal de la evolución del régimen. Con esto, Ecuador afirmaba su voluntad de reconocer su carácter pluriétnico y el respeto a la diversidad. No obstante, el tema de la rama judicial y el poder del Congreso seguían siendo un impedimento para la profundización de la democracia.

En 2004, cuando Lucio Gutiérrez empezó a enfrentarse con el Congreso, era apenas previsible que acabara como sus antecesores, Abdalá Bucaram y Jamil Mahuad. Se debe llamar la atención con respecto a la destitución o dimisión (el debate aún subsiste) de Gutiérrez, ya que ésta se produjo en medio del debate acerca del papel de la rama judicial. En esta crisis política, el PSC volvió al centro de la actividad, cuando, en una alianza inédita con quienes habían sido aliados de Gutiérrez, trató desde el Congreso de abrirle un proceso político por corrupción. Incluso, se contaba con el apoyo de Pachakutik, que había hecho parte del gobierno de coalición, pero que había desistido por desacuerdos en materia de política económica, al juzgar como neoliberal al gobierno del Partido Sociedad Patriótica (PSP) de Gutiérrez (*El Universo* 2011).

La respuesta de Gutiérrez al ataque político del PSC y Pachakutik consistió en buscar un nuevo equilibrio de poderes a través de una reforma al sistema judicial. Una coalición legislativa entre el PSP y el Partido Roldosista Ecuatoriano destituyó un grupo de magistrados

.....

8 El Movimiento de Unidad Plurinacional Pachakutik – Nuevo País surgió en 1995 como el partido político de los indígenas. Éste había nacido representando a los indígenas de la Sierra y de la Costa, en 1996. No obstante, era más un movimiento de presión que buscaba incidir en el poder. Con el Pachakutik se buscó detentar el mismo (Jaramillo Jassir 2007, 582).

inconstitucionalmente y procedió a la conformación de una nueva Corte, presidida por Guillermo Castro, cercano a Abdalá Bucaram (Basabe-Serrano 2012, 349). Ésta, conocida como la “Pichi Corte”,<sup>9</sup> anuló los cargos contra el expresidente y Alberto Dahik,<sup>10</sup> lo que derivó en la crisis política que terminó en su salida.

A su vez, Gutiérrez propuso una reforma al sistema judicial que pasaba por una transformación de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo Electoral. A su juicio, la reforma buscaba combatir la politización de la función judicial. No obstante, para la oposición se trataba del sometimiento de dicha rama al poder del Ejecutivo. Esta idea pareció confirmarse con la destitución posterior de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y la elección de una Corte interina en su reemplazo. La destitución de magistrados de las altas Cortes fue asumida con justa causa por buena parte de los ecuatorianos como una manifestación de autoritarismo. De nuevo, y como había ocurrido en 1997 con Bucaram, el Congreso procedió a destituir a Lucio Gutiérrez por abandono del cargo, acusación que Gutiérrez ha negado hasta la actualidad. De la misma manera que había ocurrido con Bucaram, el Congreso no respetó la mayoría calificada para proceder a la destitución de Gutiérrez.

La caída de Lucio Gutiérrez dejó al descubierto el grado de politización que existe en la función judicial ecuatoriana. A su vez, demuestra el poder de los partidos tradicionales, o bien para bloquear el sistema político frente a reformas que perciben como amenazas, o bien para impulsar transformaciones que estén dentro de sus intereses. Una de las flaquezas del sistema político ecuatoriano que se ha puesto al descubierto en las diferentes crisis, es que se recurre con frecuencia al constituyente primario (electorado) en momentos en

.....

9 Por el apodo de Guillermo “Pichi” Castro.

10 Alberto Dahik había sido vicepresidente y compañero de fórmula de Sixto Durán Ballén. En 1995 se le acusó por delitos ligados a la corrupción.

que las Cortes deberían pronunciarse frente a la legalidad o ilegalidad de actos políticos. Esto ocurrió con la destitución de Bucaram o con la reforma al sistema judicial emprendida por Gutiérrez. A la larga, quienes buscaban la salida de estos mandatarios lo hicieron apelando a la sociedad, sin tener en cuenta la importancia de la ley y de la Constitución en un Estado de derecho. Esta politización de la rama judicial ha significado un descrédito por mucho tiempo para la justicia ecuatoriana. En 2003, según la encuesta Latinobarómetro, la rama judicial ecuatoriana era la tercera menos popular del continente, luego de Argentina y Paraguay, con una desaprobación del 84,6% (Potkin 2004).

Cabe decir que, en general, en América Latina existe muy poca confianza en la función judicial. Sólo en Costa Rica existe un nivel de aprobación importante, debido a la efectividad de la Sala IV (Sala Constitucional), que se ha convertido en un paradigma de efectividad judicial para el continente, aunque haya generado polémica por el poder que ha adquirido. Esta Sala fue creada en 1989 para hacer el control de constitucionalidad, y ha sido tal su utilización para interponer recursos de amparo en defensa de derechos fundamentales, que se ha generado una polémica en cuanto al abuso de los salacuartazos, como son conocidas estas acciones. Algo similar a lo que ha ocurrido en Colombia con las acciones de tutela introducidas por la Constitución de 1991.

## **5. La reforma a la justicia bajo el gobierno de Rafael Correa, las reformas de 2008 y 2011**

La llegada de Rafael Correa estuvo acompañada de polémicas en torno a los enfrentamientos que había protagonizado con la clase política tradicional. Su paso por el Ministerio de Economía durante el gobierno interino de Alfredo Palacio lo convertía en un personaje político con altos niveles de popularidad (Tibocha y Jaramillo Jassir 2008, 25). En particular, sus posturas acerca de la necesidad de destinar a inversión social el ingreso obtenido por los hidrocarburos habían dejado la imagen de un líder comprometido con causas sociales.

El principal proyecto de Correa consistía en la refundación del sistema por la vía de una reforma constitucional. No obstante, el candidato de Alianza PAIS<sup>11</sup> decidió no presentar candidatos para las elecciones legislativas. Esto implicaba un riesgo altísimo si Correa aspiraba a gobernar con un margen de acción amplio. El pasado reciente había demostrado el peso del Congreso para destituir los presidentes que lo enfrentaban. Sin embargo, la idea de Correa iría más allá de una reforma al sistema desde adentro, y se trataría de una refundación ambiciosa que comenzaba neutralizando el poder del Congreso. Uno de los actores que había impedido la consecución de reformas al sistema ecuatoriano era precisamente el Congreso. Por lo tanto, la única forma de crear un nuevo equilibrio entre los actores con poder de veto para gestar cambios era disolviendo dicho Legislativo.

Por ello, una vez llegó Rafael Correa al poder, se convocó a una Asamblea Constituyente (AC) que sustituyera el Congreso mientras se aprobaba la nueva Carta Magna, hecho que provocó el repudio de la oposición, que consideró el hecho como autoritario (*Hoy* 2007). El partido oficialista contaba con todas las ventajas, ya que obtuvo en la AC 80 de los 130 escaños que la conformaban (*BBC Mundo* 2007). De esta forma, Correa atacó el poder de dos actores cuya capacidad de veto había bloqueado o canalizado anteriores reformas: los partidos políticos tradicionales y el Congreso. De acuerdo con el presidente de la AC, Alberto Acosta (Alianza PAIS), dicha transformación era necesaria para despolitizar la función judicial (*BBC Mundo* 2007).

En el pasado, el PSC tenía el control sobre el proceso de la elección de magistrados en la CSJ. En Ecuador, son los mismos magistrados de dicha Corte los que se eligen. El PSC, mediante todo su andamiaje político, era capaz de hacer presión para orientar dichas designaciones a través de la intimidación o la presión (Conaghan 2008, 48). Es necesario aclarar, de todos modos, que cuando la AC cesó al Congreso, la Corte Suprema de

.....

11 La Alianza Patria Altiva y Soberana fue el partido político con el que Rafael Correa se presentó a las elecciones de 2006.

Justicia, el Consejo Nacional de la Judicatura, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo Electoral siguieron en ejercicio, y sus funciones no fueron abolidas ni interrumpidas.

Las polémicas alrededor de la función judicial empezaron cuando la AC proclamó la nueva Constitución, en 2008. Por disposición de dicha Carta, la Corte Suprema de Justicia sería reemplazada por la Corte Nacional de Justicia, que debía organizar el concurso para que veintiún jueces reemplazaran a los 31 magistrados de la CSJ que fueron cesados. El artículo 182 de la Constitución ecuatoriana regulaba la creación de la CNJ, en reemplazo de la CSJ. Paralelamente, el Tribunal Constitucional fue reemplazado por una Corte Constitucional, cuya designación de magistrados no tardó<sup>12</sup> (*Hoy* 2008), como si fue el caso de la CNJ. Este proceso estuvo plagado de polémicas desde el comienzo porque no existía claridad acerca de la forma como se manejaría la interinidad hasta que se eligieran los nuevos magistrados, y en cuanto a la designación por concurso, el trámite podía ser largo y engorroso.

Para proceder a la conformación de la nueva CNJ, se esperaba que el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS), recién creado por mandato constitucional, organizara la reforma y los mecanismos de elección de jueces por concurso. Dicho Consejo no fue capaz de tramitar la designación en el lapso estipulado por el Gobierno, que era básicamente de dieciocho meses. Los plazos se retrasaron, lo que obligó a la administración a acelerar la reforma a la justicia acudiendo al único instrumento constitucional y legal que podía destruirla: una consulta popular.

Luego de su elección en 2006, la aprobación de la reforma constitucional en 2007, la conformación de una AC favorable a sus intereses y su confirmación en elecciones presidenciales en 2008, el Presidente sabía que podía recurrir al denominado constituyente primario, aunque la reforma entrañara aspectos judiciales que escapaban a la comprensión del común de la gente. De esa forma, surgió la consulta

.....

12 Los magistrados del Tribunal Supremo Electoral se autoproclamaron vocales de la naciente Corte Constitucional.

popular del 7 de mayo de 2011, en la que el debate público (interno e internacional) se centró en la reforma a la vigilancia sobre los medios de comunicación, y no tanto en la transformación de la justicia. Era obvio que el primer tema terminaría por opacar el segundo, por el interés de los medios en dicho ámbito.

¿Qué planteaba la consulta popular de mayo de 2011 en cuanto a la reforma de la justicia? Dicho referendo trataba dos cuestiones relativas al tema que causaron controversia, especialmente entre sectores expertos en dicho campo. Lo que la mayoría de críticos argumentaba era que en el Consejo de la Judicatura (encargado de velar por el funcionamiento del concurso para conformar la CNJ) hubiera un representante del Gobierno. Para los disidentes de esta reforma, se contradecía la independencia de poderes que debía imperar en la transformación de la rama judicial. La consulta constaba de dos preguntas relativas a la justicia, y que se transcriben a continuación:

Con la finalidad de superar la crisis de la Función Judicial, ¿está usted de acuerdo en sustituir el Pleno del Consejo de la Judicatura por una Comisión Técnica compuesta por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que durante un período de 18 meses asuma todas y cada una de las funciones del Consejo de la Judicatura y pueda reestructurar el sistema judicial, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4?

Con la finalidad de tener una más eficiente administración del sistema de justicia, ¿está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial como lo establece el anexo 5?

Aunque se trata de un mecanismo válido en el escenario de una democracia participativa, son varias las críticas que despierta este tipo de consultas.

Básicamente, existen dos premisas que pueden poner en duda la legitimidad de algunas consultas. Por un lado, no existe claridad con respecto a la afinidad entre lo que, en realidad, el electorado aspira y la pregunta. En algunos casos, los votantes toman las preguntas como una suerte de plebiscito o voto de confianza o de censura sobre el presidente. De esta manera, el fondo de cada pregunta pasa a un segundo plano. Thierry Ménissier plantea una cuestión relevante en este sentido: “¿Cuántos de los votantes del referendo de 1992 leyeron efectivamente el Tratado de Maastricht aceptándolo con conocimiento de causa?”, o “¿cuántos de los que votaron en contra del tratado que establecía una Constitución en Europa en 2005 sabían de qué se trataba exactamente?”.<sup>13</sup> (Ménissier 2010). Este razonamiento se podría aplicar al caso de la consulta popular de mayo de 2011 en Ecuador. Claro está, los cuestionamientos de Ménissier no implican que los ciudadanos del común sean seres desprovistos de capacidad de razonamiento político. Únicamente se trata de poner de manifiesto que existen temas que revisten tal complejidad que su comprensión escapa a la mayoría de la sociedad. Tal fenómeno no sólo se presenta en los asuntos jurídicos, sino en todos los campos del conocimiento. Y por otro lado, recurrir de forma frecuente a consultas populares puede significar una manera de desinstitucionalización. De forma indirecta, esto puede derivar en un debilitamiento de la rendición de cuentas vertical, es decir, del control político formal institucional que se debe ejercer sobre la labor del Ejecutivo.

Luego de la consulta popular, la nueva Corte Nacional de Justicia tomó posesión en enero de 2012 (*Hoy* 2012). Se trató, sin duda, de una de las victorias políticas de mayor trascendencia para el gobierno de Correa, ya que la reforma a la justicia había sido un tema en el que habían fracasado

.....

13 Traducción libre del autor. En el texto aparece originalmente en francés lo siguiente: “[...] combien de participants au référendum de 1992 ont effectivement lu le traité de Maastricht et l’ont accepté en connaissance de cause? Et combien encore parmi ceux qui ont refusé le projet de traité établissant une Constitution pour l’Europe de 2005? [...]”.

sus antecesores, Lucio Gutiérrez y Alfredo Palacio. Además de dicho significado, se debe sumar el hecho de que la reforma a la justicia que establecía una nueva elección de magistrados rompía la hegemonía del Partido Social Cristiano en la materia.

La posesión de los veintiún jueces y juezas de la CNJ que reemplazaron los 31 magistrados de la CSJ ocurrió en medio de la disputa entre Correa y el diario *El Universo*. El enfrentamiento se dio por los incidentes del 30 de septiembre de 2010, cuando un motín policial fue denunciado por el Gobierno como un golpe de Estado. El hecho provocó tal confusión que hubo acusaciones en contra del Gobierno de haber orquestado el supuesto *putsch* para generar niveles de cohesión a su alrededor y justificar medidas autoritarias.

En febrero de 2011 el periodista Emilio Palacio publicó un editorial titulado “No a las mentiras”. En él acusaba a Correa de dictador y de haber ordenado “crímenes de lesa humanidad”. Por ello, el Presidente acusó al diario y obtuvo una decisión favorable de la CNJ. Este hecho fue internacionalmente repudiado por organizaciones como la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP), Human Rights Watch y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que criticaron que *El Universo* hubiera recibido una multa de cuarenta millones de dólares y que a tres de sus directivos y a Palacio se les condenara a tres años de prisión (*Clarín* 2012). El caso se cerró con un perdón de Correa al diario, impulsado en buena medida por la presión internacional, pero con la idea de haber triunfado en un litigio sobre la prensa. La condena contra *El Universo* dejó la impresión de una función judicial alineada con el Presidente. No obstante, asumir esto como una verdad revelada constituye un error de observación.

La democracia no sólo está basada en la libertad de expresión, sino en la premisa de que ningún ciudadano está por encima de la ley. Sin duda, el caso revelaba una contraposición de dos derechos, al del buen nombre, en lo que tiene que ver con Correa, y al de la libertad de expresión, en cuanto a *El Universo*. Más allá de la presión internacional sobre Correa, queda la duda sobre los límites que deben existir sobre los medios de comunicación cuando éstos incurren en acusaciones tan

graves y aparentemente infundadas, como en el caso de aquellas proferidas por Palacio contra Correa.

Lo que se puede resaltar a todas luces es que este tipo de enfrentamientos no permiten analizar la reforma, porque el grado de polarización es tan alto que no se pueden observar los hechos sin categorías que sugieran maniqueísmos. Esta circunstancia plantea un reto de envergadura para estudiantes e investigadores que quieran tratar el tema de las altas Cortes y el sector judicial en general, y la consolidación democrática en Estados que enfrenten altos niveles de división social-política. El caso ecuatoriano es fiel testimonio de ello a lo largo de las tres reformas en cuestión.

## Conclusiones

En el artículo se pudo comprobar que efectivamente existe una relación entre la reforma a la función judicial y la consolidación democrática en Ecuador, variables de la propuesta metodológica y en consonancia con la hipótesis de trabajo inicial. El aparato judicial aparece como un campo de resolución de disputas entre los diferentes actores políticos del sistema y como un ámbito de legitimación de la denominada Revolución Ciudadana. Resulta paradójico, pero con Correa existe una continuación del papel de las Cortes en este sentido, que se había iniciado desde las primeras reformas, en 1984. La principal ruptura o innovación consiste en la participación ciudadana en el proceso de designación de magistrados.

Uno de los elementos centrales de la democracia moderna es la separación de poderes y la independencia del poder judicial. A esto se le deben sumar el control de constitucionalidad y la supremacía de dicha Carta Magna como garante del Estado de derecho y de la integridad del orden jurídico. América Latina, y en particular los Estados andinos, han pasado por una época de cambios marcados por el denominado neoconstitucionalismo, que le imprime valores al régimen político por encima de la instalación de un orden jurídico, como en el pasado. Dicho de otro modo, las Constituciones han dejado de ser una forma de ordenar el sistema político, para preconizar valores sobre cómo deben funcionar el Estado y la sociedad. Sin duda, esto se ha producido porque la dicotomía

Estado y sociedad, cada vez más en desuso (Bobbio 2000, 41), debe ser reemplazada por una ciudadanía que se apropie de la institucionalidad.

En este orden de ideas, resulta imprescindible que las Cortes gocen de independencia o autonomía frente al Ejecutivo y al Legislativo. En Ecuador, desde el restablecimiento de la democracia en 1979, las Cortes habían sido un instrumento de partidos políticos tradicionales, en particular del PSC. En los intentos pasados de reforma a la justicia quedó en evidencia esta dinámica.

A su vez, el poder muchas veces extralimitado del Congreso, utilizado por los partidos políticos tradicionales para dilatar/bloquear reformas que amenazaran sus intereses aprovechando vacíos constitucionales (véase la destitución de Bucaram), confirmó una lógica que ha obstruido la consolidación democrática. Se puede decir en concreto, a partir del caso ecuatoriano, que la politización de las altas Cortes ha obstruido la profundización de la democracia. Esto es visible en las crisis que condujeron a la salida de Abdalá Bucaram, en 1997, y de Lucio Gutiérrez, en 2005.

Las reformas emprendidas por Rafael Correa en el marco de la nueva Constitución y de la consulta de 2011 son apenas el comienzo de una serie de transformaciones que requieren perspectiva para ser analizadas. No obstante, existen elementos que ponen en duda su legitimidad, y otros que auguran una contribución de las reformas a la consolidación democrática. Esta ambigüedad ilustra cuán complejo es evaluar el impacto de estas reformas a la rama judicial y su incidencia en la consolidación democrática.

El hecho de impulsar la reforma a la justicia por una consulta popular denota una desinstitucionalización riesgosa para la democracia, en cuanto al proceso indispensable de rendición de cuentas horizontal. A su vez, la legislación mediante el constituyente primario puede conducir a un fortalecimiento del poder ejecutivo, en detrimento de las otras ramas. Esta tendencia, presente en los últimos años en varios Estados de la región Andina, puede poner en riesgo la democracia o debilitar su calidad. Sin embargo, el hecho de haber seleccionado veintiún magistrados por concurso constituye un avance en materia de meritocracia en la justicia ecuatoriana. Idea que sin duda establece

una saludable novedad para la administración de justicia y, por ende, para la consolidación democrática.

¿De qué depende el éxito de la reforma a la justicia, con miras a la consolidación democrática? La única manera de mantener un equilibrio de poderes que permita gestar cambios dentro del orden constitucional, sin permitir el monopolio de partidos, ni del Ejecutivo o el Legislativo, consiste en dotar al régimen con mecanismos de control ciudadano. Sólo se podrá consolidar la función judicial con mecanismos claros de rendición de cuentas horizontal (O'Donnell 1996, 44). Esto quiere decir que los procesos de selección deben ser transparentes y existir mecanismos para que la ciudadanía sepa sobre la imparcialidad e independencia de la rama judicial.

La idea es evitar así que se den decisiones por fuera de la constitución o de la ley, así se amparen en el constituyente primario, como ha ocurrido en el pasado reciente. Este control ciudadano sistemático o espontáneo puede garantizar que el trabajo de las altas Cortes no se dé en función del presidente sino del sistema político, y la consolidación democrática.

## Referencias

1. Acosta, Alberto. 1996. El bucaranismo al poder. *Revista Nueva Sociedad* 146 (1): 6-16.
2. Andrade, Pablo. 2005a. ¿Populismos renovados? Ecuador y Venezuela desde una perspectiva comparada. En *Constitucionalismo autoritario: los regímenes contemporáneos en la Región Andina*, editado por Pablo Andrade y Aldo Olano, 15-118. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
3. Andrade, Pablo. 2005b. Democracia liberal e inestabilidad en Ecuador. Apuntes para una interpretación política. *OASIS* 11 (1): 167-190.
4. Barroso, Luis Roberto. 2010. La americanización del derecho constitucional y sus paradojas. Teoría y jurisprudencia constitucional en el mundo contemporáneo. *Revista de Derecho Constitucional Europeo* 15: 365-426.
5. Basabe-Serrano, Santiago. 2012. Presidential power and the judicialization of politics as determinants of institutional change in the judiciary: The Supreme Court of Ecuador (1979-2009). *Politics and Policy* 40 (2): 339-361.
6. Basabe-Serrano, Santiago. 2010. Estabilidad política y jugadores de veto judicial: un modelo espacial aplicado a Cortes Constitucionales. *Opera* 9: 121-134.

7. *BBC Mundo* (30 de noviembre). 2007. Disponible en [http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin\\_america/newsid\\_7119000/7119489.stm](http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_7119000/7119489.stm) (consultado el 12 de septiembre de 2011).
8. Bobbio, Norberto. 2000. *Estado, gobierno y sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica.
9. Chávez Bill, Rebecca. 2004. The evolution of judicial autonomy in Argentina: Establishing the rule of law in an ultrapresidential system. *Journal of Latin American Studies* 36 (3): 451-478.
10. Canovan, Margaret. 1999. Trust the people! Populism and two faces of democracy. *Political Studies* 47 (1): 2-16.
11. *Clarín* (28 de febrero). 2012. Disponible en [http://www.clarin.com/mundo/Correa-decidió-perdonar-directivos-Universo\\_o\\_654534603.html](http://www.clarin.com/mundo/Correa-decidió-perdonar-directivos-Universo_o_654534603.html) (consultado el 1° de marzo de 2012).
12. Carbonnell Sánchez, Miguel. 2006. Madbury versus Madison: de los orígenes de la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* 5: 289-300.
13. Conaghan, Catherine. 2008. Ecuador: Correa's plebiscitary presidency. *Journal of Democracy* 19 (2): 46-60.
14. De la Torre, Carlos. 2009. Populismo radical y democracia en los Andes. *Journal of Democracy en Español* 1: 24-37.
15. *El Universo* (18 de septiembre). 2011. Mayoría afin a Lucio Gutiérrez nombra a jueces en el 2004.
16. Grijalva, Agustín. 2011. Independencia judicial y derechos en Ecuador. *Ecuador Debate* 83: 35-42.
17. Gutiérrez Sanín, Francisco. 2004. Democracia, economía y conflicto en Ecuador. *Análisis Político* 50: 72-85.
18. Helmke, Gretchen. 2002. The logic of strategic defection: Courts-executive relations in Argentina under dictatorship and democracy. *American Political Science Review* 96 (2): 291-303.
19. Hermet, Guy. 2001. Les démocratisation au vingtième siècle: une comparaison Amérique Latine/Europe de l'Est. *Revue Internationale de Politique Comparée* 8 (2): 285-304.
20. *Hoy* (30 de noviembre). 2007. Ecuador: Constituyente cesa al Congreso Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin\\_america/newsid\\_7119000/7119489.stm](http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_7119000/7119489.stm) (consultado el 12 de septiembre de 2011).

21. *Hoy* (26 de enero). 2012. Posesionan a los nuevos jueces de la Corte Nacional de Justicia. Disponible en <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/posesionan-a-los-nuevos-jueces-de-la-Corte-nacional-de-justicia-531118.html> (consultado el 29 de enero de 2012).
22. *Hoy* (8 de diciembre). 2008. El autonombramiento de la corte constitucional nace de la interpretación, no del texto literal de la constitución (consultado el 14 de febrero de 2012).
23. Huntington, Samuel. 1996. *The third wave. Democratization in the late twentieth century*. Oklahoma: University of Oklahoma Press.
24. Hurtado, Osvaldo. 1997. *El poder político en el Ecuador*. Quito: Planeta.
25. Iaryczower, Matías, Pablo Spiller y Mariano Tommasi. 2002. Judicial independence in unstable environments, Argentina 1935-1998. *American Journal of Political Science* 46 (4): 699-716.
26. Jaramillo Jassir, Mauricio. 2007. Aplicación de conceptos para el estudio de la inestabilidad política como amenaza a la seguridad de las naciones andinas. El caso ecuatoriano. *Papel Político* 12 (2): 565-590.
27. Kapiszewski, Diana y Matthew Taylor. 2008. Doing courts justice? Studying judicial politics in Latin America. *Perspectives on Politics*: 6 (4) 741-767.
28. *Le Monde* (10 de febrero). 2012. (Último acceso: 15 de febrero de 2012).
29. Linz, Juan. 1990. The perils of presidentialism. *Journal of Democracy* 1 (1): 51-69.
30. Linz, Juan y Alfred Stepan. 1996. *Problems of democratic transition and consolidation. Southern Europe, South America and post Communist Europe*. Londres: Johns Hopkins University Press.
31. Llanos, Mariana y Leiv Marsteintredet. 2010. *Presidential breakdowns in Latin America. Causes and outcomes of executive instability in developing democracies*. Nueva York y Londres: Palgrave Macmillan.
32. Marsteintredet, Leiv y Einar Berntzen. 2008. Reducing the perils of presidentialism in Latin America through presidential interruptions. *Comparative Politics* 41 (1): 83-101.
33. Martínez Barahona, Elena. 2010. Las Cortes Supremas como mecanismo de distribución de poder: el caso de la reelección presidencial en Costa Rica y Nicaragua. *Revista de Ciencia Política* 30 (3): 723-750.
34. Massal, Julie. 2010. El proyecto político indígena ecuatoriano. Convergencia y diferencias con su entorno político. *Colombia Internacional* 71: 9-33.

35. Mayorga, René Antonio. 2001. Presidencialismo parlamentarizado y gobiernos de coalición en Bolivia. En *Tipos de presidencialismo y coaliciones políticas en América Latina*, editado por Jorge Lanzaro, 101-135. Buenos Aires: Clacso.
36. Mayorga, René Antonio. 1997. Présidentialisme parlementarisé, multipartisme modéré et transformation de l'État: Le cas de la Bolivie. *Cahiers des Amériques latines* 26 (1): 119-143.
37. Mejía Acosta, Andrés y John Polga-Hecimovich. 2011. Coalition erosion and presidential instability in Ecuador. *Latin American Politics and Society* 53 (2): 87-111.
38. Ménessier, Thierry (16 de junio). 2010. Les consultations populaires peuvent régénérer les passions citoyennes. *Le Monde*. Disponible en [http://www.lemonde.fr/idees/article/2010/06/18/les-consultations-populaires-peuvent-regenerer-les-passions-citoyennes\\_1375003\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2010/06/18/les-consultations-populaires-peuvent-regenerer-les-passions-citoyennes_1375003_3232.html) (consultado el 12 de enero de 2012).
39. Mijeski, Kenneth y Scott Beck. 2001. Barricades and ballots: Ecuador's indians and the pachakutik political movement. *Estudios Ecuatorianos* 1: 1-23.
40. Montesquieu, Barón de. 1993. *Del espíritu de las leyes*. Barcelona: Altaya.
41. O'Donnell, Guillermo. 1996. Illusions about consolidation. *Journal of Democracy* 7 (2): 34-51.
42. Pachano, Simón. 2005. Ecuador: cuando la inestabilidad se vuelve estable. *Íconos* 23: 37-44.
43. Pachano, Simón. 2010. Ecuador: el nuevo sistema político en funcionamiento. *Revisita de Ciencia Política* 30 (2): 297-317.
44. Palacio, Emilio (27 de febrero). 2011. NO a las mentiras. *El Universo*. Disponible en <http://www.eluniverso.com/2011/02/06/1/1363/mentiras.html> (consultado el 11 de noviembre de 2011).
45. Pérez-Liñán, Aníbal. 2010. *Presidentialism impeachment and the new political instability in Latin America*. Cambridge: Cambridge University Press.
46. Pérez-Liñán, Aníbal y Andrea Castagnola. 2009. Presidential control of High Courts in Latin America: A long term view (1904-2006). *Journal of Politics in Latin America* 44 (1): 87-114.
47. Polga-Hecimovich, John. 2005. La institución política informal de la destitución presidencial: el caso ecuatoriano 1997-2005. Tesis de grado de Maestría. Universidad Andina Simón Bolívar, Quito.
48. Potkin, Margaret. 2004. *Fundación para el debido proceso legal*. Disponible en: <http://www.dplf.org/uploads/1184345769.pdf> (consultado el 17 de enero de 2012).

49. Quintero López, Rafael. 2005. *El mito del populismo en Ecuador. Análisis de los fundamentos del Estado ecuatoriano moderno, 1895-1934*. Quito: Flacso.
50. Ríos Figueroa, Julio. 2007. Fragmentation of power and the emergence of an effective judiciary in Mexico, 1994-2002. *Latin American Politics and Society* 49 (1): 31-57.
51. Schedler, Andreas. 2001. Comment observer la consolidation démocratique? *Revue Internationale de Politique Comparée* 8 (2): 225-244.
52. Schedler, Andreas. 1998. What is democratic consolidation? *Journal of Democracy* 9 (2): 91-107.
53. Scribner, Druscilla. 2004. *Limiting presidential power: Supreme court-executive relations in Argentina and Chile*. San Diego: University of California.
54. Tibocho, Anamaría y Mauricio Jaramillo Jassir. 2008. La revolución democrática de Rafael Correa. *Análisis Político* 64: 22-39.
55. Torre, Carlos de la. 1997. *La seducción velasquista*. Quito: Flacso.
56. Torre, Carlos de la. 1997. Populism and democracy: Political discourses and cultures in contemporary Ecuador. *Latin American Perspectives* 24 (3): 12-24.
57. Tsebelis, George. 1995. Decision making in political systems: Veto players in presidentialism, parliamentarism, multicameralism and multipartyism. *British Journal of Political Science* 25 (3): 289-325.