



Ávila Santamaría, Ramiro
El neoconstitucionalismo transformador: El estado y el derecho en la Constitución de 2008
 Abya Yala / Universidad Andina Simón Bolívar / Fundación Rosa Luxemburg, Quito, 2011. 307 páginas.

Este libro de pequeño formato constituye un meritorio intento por explicar y posicionar, en el contexto regional y mundial, el último proceso constitucional vivido en Ecuador. A diferencia de otras publicaciones realizadas sobre la misma temática, el texto de Ávila rebasa el campo estrictamente disciplinario del derecho constitucional y hace uso de otras perspectivas y herramientas analíticas de las ciencias sociales. Esto hace que el contenido pueda ser leído con facilidad por cualquier interesado en las ciencias sociales y en la historia contemporánea del Ecuador.

La hipótesis de Ávila es que la reelaboración constitucional llevada a cabo en Ecuador forma parte de un proceso subregional más amplio (en el que se incluyen Venezue-

la y Bolivia desde los textos constitucionales y Colombia desde la jurisprudencia) a través del cual surge algo propio, y distinto incluso del llamado neo-constitucionalismo latinoamericano, y ciertamente disímil al neo-constitucionalismo europeo. Para dar nombre a su hipótesis Ávila utiliza un término ya planteado por Boaventura de Sousa Santos y lo designa como “neo-constitucionalismo transformador”.

En la perspectiva del pensamiento crítico, el autor entiende que los procesos de reforma constitucional serían parte de las respuestas a una crisis global de credibilidad y legitimidad del derecho vigente. Esta crisis no es específica al ámbito del derecho, sino que afectaría las mismas estructuras social, cultural y económica del mundo occidental. Entre los peligros que surgen con esta crisis se mencionan tres: que “reduce la legitimidad de la democracia [y] refuerza el poder arbitrario del estado”, mientras que en el ámbito económico el “mercado triunfa sobre los derechos” (Ferragoli, 2009 en p. 30).

Para Ávila, en el caso de los países andinos, la crisis además toma la forma de una “crisis de colonialidad”, puesto que aquí tanto el estado como su derecho son herencias coloniales. Pero no solo son coloniales por su origen y trayectoria histórica, sino y principalmente por la prevalencia de un esquema de pensamiento funcional al orden colonial o, podría decirse, la persistencia de una episteme colonial según la cual se organizan el mundo, las relaciones entre personas, los valores sociales y las subjetividades. Ávila introduce las teorías decoloniales para el análisis del discurso jurídico y, siguiendo a Quijano, abre una veta analítica desde las teorías sociales contemporáneas hacia el derecho positivo clásico. Desde esta perspectiva el autor hace una revisión histórica, aunque muy rápida, de la construcción de la ley

con base en las esferas política, económica, social y cultural de influencia del proyecto colonial. Observa cómo se va estructurando un cierto modelo de producción, un cierto modelo de estado, una cierta estructura de relaciones sociales, de género y por supuesto, una cierta forma de construir el derecho y de entender su función (p. 37). De allí concluye que el estado y el derecho colonial han producido y promueven sistemáticamente prácticas de exclusión, marginación y discriminación. La crisis del derecho en el estado colonial del siglo XXI sería el resultado dialéctico de su incapacidad para dar respuestas a las demandas originadas por sus propias prácticas (p. 48). Si bien el libro no está dedicado a un análisis comparativo de los procesos de transformación constitucional experimentados en otros países andinos, parece evidente que este proceso de cambio no es común a todos los países de la región y tampoco se trata de un proceso homogéneo para los países que lo han experimentado, de ahí que el agrupamiento regional podría conducir al lector desprevenido a ignorar las notables particularidades que encierran estas transformaciones en cada país, me pregunto si esta regionalización en el ámbito teórico no tiende a enfocarse en similitudes que contribuyen poco para comprender la naturaleza de complejos procesos que, por otro lado, bien podrían estudiarse a partir de sus mutuas diferencias.

Entrado ya en el análisis del constitucionalismo ecuatoriano, Ávila presenta una clasificación periódica entre constitucionalismo moderno (y dentro de éste el liberal, conservador y neoliberal) y constitucionalismo post-moderno o contemporáneo (p. 83-96). Ahora bien, la denominación postmoderno podría dar lugar a un debate lateral, pues el supuesto carácter emancipador en el diseño y funciones de la ley y del

Estado o la mencionada apuesta por el igualitarismo y la redistribución, así como la inclusión de la pluralidad en la nueva Constitución no parecerían características típicamente posmodernas, más bien podrían verse como alternativas de transformación institucional, precisamente para evitar el escepticismo absoluto sobre la existencia de algún principio de unidad y coherencia. El esfuerzo de una sociedad por plantearse un nuevo acuerdo social con base en una carta de derechos y obligaciones, implica que todavía es posible creer que existe un vínculo, algo que nos une e identifica a pesar de todas nuestras diferencias. Visto así, el apelativo de post-moderno, que decanta Ávila para el último proceso constitucional en el Ecuador quizá no sea el más preciso.

Según Ávila, el neoconstitucionalismo andino aporta una respuesta a la crisis descrita en la primera parte del libro y plantea “propuestas novedosas que tienen que ver con un sistema de vida y un modelo de desarrollo totalmente distinto al modelo dominante (p. 50), pues éste último no puede ni debe resolver el problema andino. El autor señala que jurídicamente el modelo de estado occidental no tiene categorías para establecer un estado plurinacional e intercultural y, políticamente tampoco tiene las condiciones para resolver el problema de la exclusión tradicional a la que han sido sometidos ciertos grupos sociales (p. 78). Para Ávila este constitucionalismo transformador no se explica “sin el acumulado histórico de las luchas de los pueblos de América Latina” (p. 94). Es sobre la base de esas luchas y, especialmente, las del Movimiento Indígena que se llega a la declaración del Ecuador como un estado plurinacional e intercultural. La Constitución del 2008 establece el marco para un modelo distributivo igualitarista sin llegar a ser homogeneizador.

La Constitución ecuatoriana determina que “todos los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”, rompe con la dicotomía entre derechos de primera y segunda generación y establece una nueva clasificación en la que se incluyen los “Derechos del Buen Vivir”. Al repasar las características de este nuevo constitucionalismo Ávila afirma que los movimientos que luchan por el reconocimiento tienen en el artículo 11 posibilidades para fundamentar legítimamente sus luchas por la igualdad, la no discriminación y por el respeto, protección y realización de sus derechos; es decir, disponen de “armas o artificios, [...] para defenderse de los abusos de poder” (p. 97). Y sin embargo, hay que tener presente que las constituciones son textos contradictorios y continentes de paradojas, que se elaboran con el afán de que duren en el tiempo pero que al mismo tiempo son gestados en condiciones de conflictividad social muy específicas. Es en la aplicación y la práctica en la que hay que observar concretamente cómo se interpretan los derechos y deberes allí reconocidos. Es en las leyes, los decretos, las políticas públicas concretas (lo que Pisarello llama la ‘letra chica’) donde se notan las traiciones al texto constitucional.

Con adeudo pedagógico Ávila desarrolla teóricamente las implicancias de las transformaciones urdidas en la Constitución del 2008, desde un Estado legal a uno constitucional; de un estado de derecho a uno de derechos; de un Estado excluyente a un estado de justicia; de uno liberal a uno social; de una democracia estadística a una de acción comunitaria integrada; de estado subordinado a soberano; de unitario a plurinacional; de mono-cultural a intercultural (p. 107-135). El entusiasmo que muestra el autor en este capítulo termina por mode-

rarse en el siguiente, cuando emprende la necesaria tarea crítica del analista que, aunque comprometido, entiende que en el paso de la teoría a la acción, del marco normativo a las prácticas “hay un largo trecho” en el que afloran a veces como monstruos las contradicciones. Así, frente a todas las innovaciones transformadoras, el autor también señala las tensiones que éstas han planteado al Gobierno y al aparato estatal: en primer lugar está la forma poco cuidadosa con que se llevó a cabo el régimen de transición, que es de suyo complejo; la desconfianza que ha mostrado el régimen frente a una verdadera participación social y a su capacidad transformadora, en consecuencia, su déficit democrático; los defectos del hiper-presidencialismo que se sienten con fuerza en la aplicación del texto constitucional; el vaciamiento de la Carta Magna a través de las leyes secundarias; ciertas formas de institucionalización que parecen estar diseñadas para fortalecer el poder del estado en lugar de transformarlo; la insistencia en el modelo extractivista contrario al cambio que se postula, especialmente respecto a las relaciones con la naturaleza y a la transformación del modelo capitalista; y una cultura jurídica que impide profundizar en la comprensión y apropiación del texto constitucional (p. 235-260).

Para concluir su análisis, Ávila señala los retos que quedan por afrontar; la búsqueda de la eficacia de una Constitución fuertemente materializada, lo cual implica un enorme desafío; los vínculos que hay que construir con los movimientos sociales; la interrelación que debe generarse entre el estado y la sociedad; la democratización intercultural del poder; la construcción orgánica de la plurinacionalidad; entre otros. Si lo que se busca es aprovechar las posibilidades democráticas que plantea este neoconstitu-

cionalismo es necesario conocer y comprender la Constitución, que a decir del autor es “la más democrática de todas, la más garantista, la más compleja, la más diversa” (p. 274). Finalmente, no queda más que unirse a los motivos de Ávila para escribir un libro así: “que las personas y colectividades que requieren de transformaciones profundas, se apropien de esta Constitución, que sus principios, derechos, garan-

tías y postulados dejen de ser solo papel y se conviertan en instrumento... Para ellas y por el buen vivir” (p. 21). Aún está por verse cómo la gente, los destinatarios de los derechos, los interpretan y los hacen carne.

Margarita Manosalvas
Doctora (c) en Ciencia Sociales,
Facultad Latinoamericana
de Ciencias Sociales, Ecuador