

Introducción

La forma de tomar decisiones judiciales está afincada en un saber jurídico que reproduce condiciones de acumulación de poder por parte del juzgador con relación a las víctimas de violaciones a los derechos por cuanto no permite la convergencia de epistemes orientadas a la comprensión e inclusión de los otros para su atención y resarcimiento.

La presente contribución propone una renovación en las metodologías y en los relacionamientos del operador de justicia con los sujetos que han sufrido quebrantos en sus derechos para pensar una política de diálogo e interculturalidad en las decisiones de reparación, mediante la adopción de procesos conversacionales con el lenguaje de la sociedad y con los que han sido vulnerados en sus derechos, todo ello sumado a la participación de las ramas del poder público como el Legislativo para una deliberación socio-judicial ampliada y sostenida.

Para revisar el procedimiento empleado por la Corte Constitucional de Ecuador en relación a la implementación de una política constitucional de reparación en las garantías jurisdiccionales estudiadas, se formula una investigación cualitativa mediante un estudio de observación participante al momento de la realización de las audiencias públicas de las citadas garantías para advertir las limitaciones que se encuentran en la forma de resolverlas con relación al derecho a la reparación integral.

Para alcanzar ese propósito, utiliza el método cualitativo mediante la técnica de la observación participante para alcanzar un estudio de etnografía judicial. Por otra parte, más adelante se ha seleccionado un estudio de caso mediante la revisión de seis procesos jurisdiccionales correspondientes a las garantías mencionadas para identificar las falencias que puedan presentarse al momento de su resolución y para establecer precedentes jurisprudenciales.

El trabajo de campo de la presente investigación fue realizado en las oficinas de Quito de la Corte Constitucional del Ecuador durante la celebración de audiencias públicas y las sentencias seleccionadas se han obtenido del sistema de datos de la Corte ecuatoriano que se encuentra publicado en su portal web institucional.

La epistemología de la ceguera en los saberes judiciales. ¿Por qué deconstruir su epistemología para promover una reparación intercultural y dialógica?

El saber jurídico tiene una directa relación con las estructuras de poder y opera para custodiarlas. Al hacer una analogía de la teoría de la epistemología de la ceguera de Boaventura de Sousa Santos, se puede afirmar que el conocimiento jurídico de los jueces contiene estructuras imaginativas y límites de representación que contraría las condiciones de emancipación para la protección y remediación de los derechos. Ese conocimiento opera en la representación distorsionada de las consecuencias y manifiesta una tensión entre las experiencias y las expectativas. La distorsión operaría por la creación sistemática de ilusiones de correspondencia con lo que se pretende analizar los tipos de violación de los derechos, sus causas y sus consecuencias. Así, los operadores de justicia no detectarían fenómenos de los actos u omisiones que violan los derechos, lo que detectarían son las escalas de los fenómenos. En el procesamiento de las garantías jurisdiccionales es importante considerar de qué manera los operadores de justicia asumen la determinación de la relevancia al momento de dar respuesta a las eventuales afectaciones de los derechos por cuanto, como diría de Sousa Santos, “la relación de un objeto dado de análisis no reside en el objeto en sí, sino en los objetivos del análisis. Objetivos diferentes producen diferentes criterios de relevancia”.¹

Desde luego, un fenómeno específico sólo puede ser representado en una escala específica y la dificultad reside en que las diferencias de escala pueden ser cuantitativas y cualitativas a la hora de revisar las maneras y los efectos en que se afectan los derechos. Este autor afirma que según el tipo de mediación que se haga se puede distorsionar la realidad y caer en imprecisiones dependiendo del mapa que pueda emplearse y sostiene que:

Cada escala representa un fenómeno y distorsiona o esconde otros. Muchos de los debates en las ciencias sociales resultan de la sobreposición de los fenómenos creados y analizados en diferentes escalas. La escala es un ‘olvido coherente’ que tiene que ser llevado a cabo coherentemente. Como mediación entre la intención y la acción, la escala se aplica también a la acción social. [...] El poder representa la realidad física y social en una escala elegida por su capacidad de crear fenómenos que maximicen las condiciones de reproducción

¹ Boaventura de Sousa Santos, *Una epistemología del sur* (México: CLACSO / Siglo XXI, 2009), 66.

del poder. La distorsión y la ocultación de las realidades es, por eso, un presupuesto del ejercicio del poder.²

Existe una explicación de los saberes desde la episteme de cada individuo, la cual expresaría el dominio del saber y cómo éste representan la visión teórica y práctica para la conformación del discurso. Esta teoría desarrollada por Michel Foucault, también la ubica desde la relación entre saber e ideología y cómo el primero se convierte en práctica porque acoge un sistema de formación de sus objetos, de sus tipos de enunciaciones, de sus conceptos y de sus elecciones teóricas.³

En lugar de recorrer el eje conciencia-conocimiento-ciencia (que no puede ser liberado del índice de la subjetividad), la arqueología recorre el eje práctica discursiva-saber-ciencia. Y mientras la historia de las ideas encuentra el punto de equilibrio de su análisis en el elemento del conocimiento (hallándose así obligada, aun en contra suya, a dar con la interrogación trascendental), la arqueología encuentra el punto de equilibrio de su análisis en el saber, es decir en un dominio en que el sujeto está necesariamente situado y es dependiente, sin que pueda figurar en él jamás como titular (ya sea como actividad trascendental, o como conciencia empírica).⁴

Foucault pensó en la arqueología del saber para entender las condiciones del saber y su epistemología como posibilidades históricas. Así, la práctica discursiva ha creado un estado de positividad que perfora y moldea los saberes.

Para el caso del saber jurídico empleado por el juez al momento de conocer y resolver las garantías sobre conflictos de derechos, se trata de un saber que se alimenta de discursos y prácticas volátiles que utilizan ciertos mecanismos para prefigurar la realidad: escala, proyección y simbolización. Estas categorías, empleadas por B. De Sousa Santos, permitirían explicar las dificultades existentes según la determinación que se emplee para dar respuesta a una demanda de protección en un derecho: una respuesta de regulación o una respuesta de emancipación frente a ese requerimiento.

Los operadores de justicia tienen dos alternativas frente a los litigios de naturaleza estructural: i) adoptar alternativas integrales para la búsqueda de soluciones dialógicas que involucren un proceso conversacional con las ramas del poder público o

² *Ibíd.*, 67.

³ Michel Foucault, *La arqueología del saber* (Buenos Aires: Siglo XXI, 1979), 304-7.

⁴ *Ibíd.*, 307.

ii) negar su intervención en ese tipo de litigios por alegar que la competencia reside únicamente en la implementación de políticas públicas de las ramas Ejecutiva o Legislativa.

Aquella disquisición está situada en el centro de los saberes jurídicos que distinguen a los operadores judiciales porque pueden indagar la construcción de posibilidades que se presenten como una crítica a la homogeneidad científica del Derecho. Por ello, este debate supone revisar las epistemes que sustentan el conocimiento del juez al momento de la toma de decisiones, en tanto que puede estar impedido de propiciar rupturas paradigmáticas al momento de resolver y reparar sobre garantías de derechos constitucionales.

La cuestión para el análisis reside en cuestionar cuál es la metodología que emplean los operadores de justicia cuando deben argumentar y decidir sobre los derechos de los ciudadanos en la justicia constitucional. Una tendencia recurrente de los juzgadores consiste en interpretar la realidad y los problemas iusfundamentales, sin embargo, ello significaría reproducir las perspectivas individuales de quienes deciden, sin dejar que las personas directamente involucradas en sus derechos pueden ser parte de la decisión judicial. Entonces, pensar la epistemología de los jueces sobre sus resoluciones supone indagar: ¿por qué no permiten los operadores judiciales que sean los sujetos procesales quienes discutan y participen de la decisión iusfundamental, en lugar de que sean los jueces los únicos sujetos procesales tendientes a dirimir las diferencias constitucionales?

Las decisiones de los jueces se condensan en cómo ellos pueden presuponer que un derecho puede ser afectado. De esta manera, la forma de sustanciar de los jueces en la administración de justicia utiliza conceptos y categorías donde la autoridad judicial *habla, siente y soluciona* en nombre de los *otros*, sin permitir a éstos que puedan directamente remediar y reparar su derecho violentado por otros sujetos, sino que los sitúa como meros receptores de una determinación final. Así, la intervención judicial funcionaliza los medios para una continua producción de toma de decisiones en repertorios excluyentes, donde se apodera de los elementos materiales que permitirían la búsqueda de alternativas dialógicas con las víctimas de los derechos y crea una reproducción de precedentes que constituyen un sistema hermético y cerrado a las formas dialógicas con la ciudadanía.

El razonamiento judicial ignora una epistemología inclusiva: toda acción humana, en pleno uso de sus derechos y garantías, se produce y se explica a partir de la relación específica de cómo los individuos que intervienen en ella responden a una particular situación que supone un tipo de protección o reparación diferenciada. La palabra del juez lo invade todo porque lo necesita todo, expandiendo un razonamiento que empieza y se agota en el operador judicial al momento de adoptar la última palabra. El administrador de justicia detenta un *conocimiento conocido* que considera tener todos los medios adecuados para entender y concebir una forma de comprender los problemas en torno a los derechos y, de esa forma, anula gradualmente las posibilidades de un pleno uso de la conciencia universal para entender las dimensiones concretas de cada derecho.

La palabra final del juez vive en el expediente, en su pensamiento escrito, donde se simula escuchar a los afectados para, finalmente, interpretarlos con el propósito de conocer su dolencia. Empero, la intervención del operador tiene como finalidad moldear y domesticar el sentir de las víctimas. Las personas que concurren a las judicaturas se presentan para impedir que sean olvidadas. Al converger con la presentación de una garantía, hacen recordar al juez desde allí su existencia. Por ello, la argumentación resolutive debe habitar su dolor para mirar en esas personas la última palabra institucional.

Las afectaciones a los derechos que esperan un remedio constitucional convocan al sistema desde aquella realidad que esta fuera de la previsión judicial, puesto que son situaciones en las que debe inspeccionar el juzgador para que los justiciables sobrevivan en cada práctica judicial, y allí cobren su vida, no se trata de que los episodios de sufrimiento se constituyan en un paréntesis dentro del extenso monólogo judicial que se rompe al no dar la voz directa y sostenida a los oprimidos en sus derechos.

Cuando los sujetos de derecho no se sienten incorporados en la decisión de la justicia constitucional, ésta se vuelve limitada y la ambigüedad de sus propósitos genera desconfianza. De ahí que la jurisdicción constitucional puede concebirse como imposición, como una irrupción, como un poder no legitimado. Por tanto, en la medida en que se logre que, las decisiones más relevantes, en torno a la reparación de derechos, se tomen colectivamente mediante prácticas institucionalizadas que ayuden a debatir y pensar a los jueces, la jurisdicción constitucional no quedará confinada a un poder artificial de intereses y proyectos caracterizados por la opacidad frente a la discusión

pública. Se trata, pues, de no mantener a los jueces constitucionales como una élite que actúa herméticamente con respecto al debate democrático con las personas justiciables.

Las judicaturas son un registro de memoria y de identidad sobre el abatimiento de las personas que sufrieron sus derechos. Por ello, al mismo tiempo, expresan si existe o no una vertiente democrática en el saber judicial: si es que es capaz de dar cabida a un intercambio entre el juzgador y la víctima de un derecho para procurar la conexión de los saberes de ambos actores hacia construir una conciencia verdadera ante los posibles escenarios de resarcimiento en el derecho vulnerado y dotar de sentido de justicia a las profundas distorsiones que provoca el abuso hacia un principio iusfundamental.

La inquietud gravitante gira alrededor de: ¿cómo articular entre sí los saberes del juez y de la víctima? Aquello situaría la discusión desde cuestionar la vigencia de un paradigma jurídico hegemónico, que se niega a admitir su crisis y disfunciones en su estructura lógico-formal de múltiples formas institucionalizadas, precisamente para no perder su hegemonía. Como afirma Wolkmer:

El proyecto jurídico positivista, descartando los análisis de dominio de la práctica política y de las relaciones sociales, se encerró en posiciones meramente descriptivo-abstractas y en metodologías lógicas basadas en procedimientos lógico-lingüísticos. Eso significa que, por más que la dogmática jurídica estatal se revele, teóricamente, resguardada por la aureola de su base científica, su competencia, solidez y seguridad, sin embargo en la práctica se intensifica la gradual pérdida de su funcionalidad y de su eficacia. Por esa razón se presenta la inevitable crisis de ese modelo de legalidad. Por así decirlo, la crisis del monismo jurídico estatal viene reflejando el constante '[...] divorcio entre las estructuras socio-económicas y las instituciones jurídico-políticas'.⁵

Wolkmer explica que la formalización de la dogmática jurídica, como resultado de datos lógicos y padrones de control jerarquizados inmunes a proposiciones y a juicios axiológicos, reduce el Derecho al orden vigente. Por ello, "la instrumentación del Derecho en cuanto técnica coactiva marcada por la sanción organizada, reposa en la autoridad estatal y en los mecanismos formales que diluyen los influjos condicionantes de las formas ideológicas".⁶ Si se asume que la validez y eficacia del ordenamiento jurídico se basaría en la positividad creada y sustentada por el Estado, es preciso

⁵ Antonio Carlos Wolkmer, *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho* (Sevilla: MAD, 2006), 66.

⁶ *Ibíd.*, 69.

preguntar: ¿puede el juez deconstruir su decisión a partir de revisar los cimientos de la estatalidad, la unidad, la positividad y la racionalidad que devienen en un monismo jurídico que sustenta sus definiciones?

Esta contribución pretende decir que sí se puede y ensaya algunas variaciones a partir de ese señalamiento. Veamos. Es vital promover el engranaje de las voces del juez y de la víctima en la perspectiva de crear una racionalidad de intercambio de saberes para un desarrollo argumentativo que ponga de manifiesto la interacción para la búsqueda de los acuerdos reparatorios, superando la rigidez jerárquica, para acercar los modos de vida de los sujetos procesales, sin que ellos se vean sometidos estrechamente a una visión de la estatalidad, la organización burocrática y el formalismo legal, sino que procesen y fomenten una racionalidad material, donde los procedimientos técnico-formales no se conviertan en barreras que establecen que aquellos engranajes se superpongan.

El propósito es que la maquinaria de la jurisdicción constitucional se engrane a los discursos de las víctimas de derechos como prácticas que devienen en proyectos de remediación y en relacionamientos de comprensión. El accionar de la judicatura constitucional debe pasar de ser un dispositivo de suplantaciones hacia interacciones coordinadas y armónicas para los sentidos del diálogo reparador. Dentro de los confines de este diálogo, se suscitaría la incorporación y el restablecimiento de la(s) víctima(s) para no forzar la resolución a una mera observación, sino a una transformación en plenitud de la situación de quebrantamiento que se pretende renovar.

Consiguientemente, la resolución del juez refleja lo que la racionalidad argumentativa de éste ha aprendido a contener. Las audiencias de las garantías jurisdiccionales sujetas a conocimiento del organismo de control constitucional son un territorio de imágenes y movimientos, los cuales se convierten en el repertorio que es aprendido por el juzgador para usarlo como fórmula que proyecta un arte para ocultar los dolores y las angustias de los oprimidos.

Quizá los excluidos en sus derechos aprenden a callar sus opiniones, a riesgo de parecer incultas o con falta de preparación; se vuelven hábiles para aletargar su energía y mostrarse como espectadores, al punto de llegar, objetivamente, a serlo. ¿En dónde

termina el esfuerzo de los sujetos de derechos y empieza la participación judicial? La voz de las víctimas podría verse como un símbolo del aprendizaje por defender sus derechos: defender su último derecho, el de ser escuchados y atesorarlo como un intersticio que servirá de garantía de su dignidad. ¿En qué instante del proceso judicial el justiciable olvida papel protagónico y se acoge a una voz ajena cuyo contenido se halla fuera de sí mismo? Esa voz ajena, la voz del juzgador, clausura la voluntad de ser de la persona afectada. Si la intervención del juez puede aplacar la participación del sujeto de derechos, ¿cómo podría éste reencontrarse con su rol activo y recuperar su mayor apertura para transformar las contradicciones del proceso y adueñarse del curso del litigio con el fin de ser el principal custodio de su derecho quebrantado?

La inclusión de los oprimidos o los excluidos de sus derechos en el proceso judicial y su determinación última es necesaria, pero no se da entre iguales. Ellos pueden ser transmisores de su aflicción; empero, son instrumentos de la administración de justicia que educan su intervención en la causa judicial según códigos dominantes. Toda intervención no autorizada de la víctima se convierte por sí sola en una ofensa; por ende, sobreviene lo que puede mirarse como una condena inicial: mantenerse en el estado inferior de la garantía.

¿Cómo escuchan los jueces a las víctimas? ¿Acaso es suficiente con que en la audiencia puedan intervenir la(s) víctima(s), cuando ello no garantiza que su dolor pueda ser reconocido, observado y ser visto? La audiencia en el proceso de sustanciación de la garantía jurisdiccional puede dar voz al justiciable, pero aquello no exime que su sentir pueda ser ocultado e ignorado, porque las variantes procedimentales no brindan la oportunidad inclusiva de que el oprimido pueda darse a conocer y poder ser aceptado como sujeto fundante de la decisión reparatoria, porque durante la sustanciación no se le concede las alternativas para dejar de ser dominado por el sistema de administración de justicia.

La(s) víctima(s) quiere(n) ser reconocida para ser tomada en cuenta en *su* proceso de reparación, en el proceso de acceso a la recuperación de *su* proyecto de vida, pese a que en este ámbito lo que se hace es someter el sufrimiento de una persona a la voz del Estado. Aunque las garantías jurisdiccionales pretenden darle pertenencia a los afectados en sus derechos frente a su remediación, los procesos en curso introducen una

evidente fractura: entre el sentido de lo que se pretende sanar y la experiencia que supone vivir una violación a un derecho. La pertenencia a un proceso de verificación de si se cometió o no la violación conlleva a acrecentar la presión de esa fractura. Hay que advertir que en el litigio para el reconocimiento de un derecho roto, se manifiesta la estructura del Estado, de la ley, de la dominación y de la lucha contra ella, donde el afectado es un desconocido que se encuentra solo, que debe enfrentar tanto al aparato estatal como a la maquinaria de la jurisdicción estatal, y hasta en condiciones de silencio y oscuridad cuando ha sido la institucionalidad la generadora del acto u omisión que diluyó la vigencia de un derecho.

¿Es viable evaluar en su justa dimensión los momentos del proceso de las garantías jurisdiccionales y sus alcances en la proporción de que existe una forma de sometimiento para que la persona pueda ser aceptada en la pertenencia a ese proceso? En la medida en que los procedimientos empleados para atender a las garantías jurisdiccionales puedan concebirse como los ámbitos donde *los otros* puedan hablar y se multipliquen las posibilidades para hacerlo, donde la administración de justicia constitucional no produzca una promoción restrictiva de identidades en torno a los sujetos y *sus* derechos, sino hacia la proliferación de múltiples entendimientos para el advenimiento de un mundo normativo en común que logre intercambiar saberes jurídicos hacia asumir los riesgos y las responsabilidades que implican el ejercicio de cualquier derecho.

Consiguientemente, los procedimientos deben ser herramientas que provoquen pluralidad, voces múltiples que expresan una heterogeneidad irreductible para entender los derechos desde discursos sin exclusiones que afiancen una racionalidad cooperativa en la siguiente premisa: juntar el saber que el juez y la víctima adquieren de sí mismos en la perspectiva de ser un saber que coincida con el reconocimiento de sus intereses materiales y subjetivos. El desafío radica en que ambos puedan autoposicionarse hacia seguir una evolución continua de sus saberes.

El enfoque es trazar un diálogo de intercambio de posiciones jurídicas y fácticas para concebir una racionalidad reparatoria de la subjetividad o del sujeto. Así, lo que se buscaría es una comprensión distinta de la formación de los saberes con la profundización de reflexiones mutuas que acogen observaciones compartidas de los

hechos en cuestión. Esta tarea consiste en promover visiones que se crean desde dinámicas que no se encuentran jerarquizadas porque aquello supondría mantener relaciones desiguales y de dominio. No se trata de reposicionar dos extremos caracterizados por la acumulación y la explotación del saber jurídico: el juez en el centro y la víctima en el margen. La justicia constitucional no puede celebrar su funcionamiento a partir de organizar el enfrentamiento de una parte contra la otra, llegando a ser instrumentos rivales, sino desde dos sujetos que rechazan la colonización en la formación del diálogo y se sirven de un proyecto conversacional y metodologías distintas para el reconocimiento de configuraciones concretas por hacer justicia en el derecho sufrido.

Políticas constitucionales dialógicas implementadas entre los jueces, los legisladores y la comunidad

El modelo tradicional de los pesos y contrapesos para la vigencia de una república democrática merece una revisión crítica sobre las restricciones que ofrece en la perspectiva de un modelo jurisdiccional deliberativo entre la institucionalidad pública y la ciudadanía. Las cortes no se encargan de definir ni implementar las políticas públicas, pero sí pueden colaborar para activar el debate legislativo a partir del conocimiento y tratamiento de sus causas, así como aportar en el proceso dialógico para la legislación de otro tipo de normativas.

Las tensiones de la jurisdicción constitucional pueden ser procesadas mediante otros instrumentos que permitan concebirlas como funciones cooperativas y colaborativas en constante diálogo. Nítidamente, lo que se trata es de construir mayores mecanismos democráticos para que la vigencia de los derechos y la constitucionalización del Derecho constituyan procesos acompañados y de mayor relación con la voluntad popular y su participación en la toma de decisiones de jueces y legisladores. Váyase, pues, por partes. Una primera cuestión es que el control popular permitiría que esos ámbitos puedan estar fortalecidos y profundizados con la finalidad de que la adjudicación constitucional no quede atrapada en la autocomplacencia y la discrecionalidad cerrada de los intérpretes judiciales y legislativos de la norma suprema. Realmente, un proyecto democratizador de la justicia radica en que la sociedad participe en las acciones de discernimiento y argumentación de los contenidos constitucionales y que se constituyan ejercicios de debate público y deliberación social.

Luego, a partir de ese esquema, la misión sería promover cambios orientados a la construcción del constitucionalismo dialógico, donde a la sociedad le corresponde ejercer el derecho a discutir la última palabra con los poderes públicos y los jueces para la profundización de la democracia constitucional y, en ese contexto institucional y jurisdiccional, las políticas constitucionales deliberativas y participativas pueden contribuir para fortalecer nuevos proyectos de constitucionalismo social y plural.

Los defensores de la Constitución deben adoptar innovaciones institucionales para crear procesos de toma de decisiones con debates judiciales abiertos al público y la difusión de las discusiones a través de diferentes campos de comunicación. La complejidad de las realidades latinoamericanas y sus problemas de desigualdad y pobreza requieren reconstruir los diseños institucionales jurisdiccionales para proyectar un diálogo permanente y sostenido entre tribunales y legislaturas para responder con otras dinámicas a los conflictos de derechos y sus garantías, con mecanismos incluyentes e inclusivos de deliberación social. Estas innovaciones también contribuirían a fortalecer los diálogos interjurisdiccionales entre tribunales locales y cortes internacionales en la protección de derechos.

¿Por qué el desarrollo del Derecho constitucional latinoamericano no ha innovado para incluir el sentir y los saberes de sus pueblos en la creación de otros métodos de interpretación constitucional? ¿Cuánto ha logrado la ciencia constitucional para desarrollar su epistemología a partir del *sentipensar* de las distintas comunidades de la región?

Yendo más lejos: El *íter* constitucional debe replantearse al retomar el papel de la sociedad en la interpretación constitucional, no tanto en seguir preguntándonos cómo interpretarla, sino quién debe hacerlo. La vida de los pueblos, culturas y diversidades de la región constituyen fuentes de Derecho y derechos humanos porque inventan nuevos referentes para la concreción material de los principios y libertades humanas, que no necesariamente son considerados por la justicia constitucional para la construcción de nuevos paradigmas argumentativos. Resumiendo: correspondería, pues, provocar rupturas epistemológicas para formular otros argumentos en la interpretación, las cuales provendrían de la valoración y el reconocimiento de los aportes del devenir histórico de aquellos pueblos y el pluralismo jurídico que estos han logrado construir.

Los derechos cambiantes y las realidades latinoamericanas demandan oportunidades para pensar una nueva ciencia constitucional, donde los principios de la interpretación y de los derechos constitucionales puedan renovarse a partir de miradas

prácticas del acumulado cultural y vivencial de los pueblos que integran el hemisferio.

La concreción de los derechos constitucionales debe sustentarse en diversos modelos argumentativos que surjan desde la expansión de razones públicas. Se trata de reivindicar otros diálogos en los escenarios jurisdiccionales y suscitar una deliberación entre las cortes y los tribunales encargados de proteger la norma máxima.

La producción jurisdiccional debe encontrarse a sí misma en la intersección de paradigmas deliberativos con la comunidad para redefinir intercambios incluyentes de identidades, de culturas, de saberes entre la ciudadanía, el juez estatal y el juez interamericano. Por el contrario, las decisiones legales o jurisprudenciales que atenten a lo más cercano de esos escenarios puede convertirse en síntoma de reducción normativa a las proyecciones democráticas contempladas en la Ley Mayor.

La política constitucional ecuatoriana presenta riesgos permanentes y escenarios disruptivos sobre las iniciativas ciudadanas que debilitan el protagonismo dialógico en la búsqueda de decisiones participativas, plurales e incluyentes sobre asuntos de interés público. Aquellos escenarios reafirman el argumento en defensa de la democracia constitucional: la existencia de dispositivos institucionales y normativos que adjudican la intersección de los órganos del poder constituido, sin la participación del poder popular en las políticas iusfundamentales y en sus cambios normativos, aminoran las condiciones de materialización de la democracia. Los artificios institucionales para la toma de decisiones constitucionales que contienen márgenes restringidos para la participación social ocasionan la disminución del poder popular en aquellos asuntos concernientes a sus derechos y garantías.

La incorporación de los enunciados críticos de la teoría democrática del constitucionalismo dialógico supone nuevas definiciones y principios constitucionales para la profundización de la soberanía y el poder popular hacia la reformulación del derecho de la ciudadanía para pronunciarse sobre los criterios que dan forma al ordenamiento constitucional. Para ello, revertir la política constitucional y el diseño institucional se convierte en imperativo para profundizar los derechos del pueblo hacia constituirse en el guardián de la Ley Mayor, lo cual supone mayores capacidades para decidir sobre la última palabra porque una ciudadanía que no participa es lesionada en el ejercicio de su voluntad para participar en la vida del Estado. Cuando el soberano participa y es el actor del cambio constitucional: se convierte en el principal juez del control al ethos constitucional.

Las imprevisiones constitucionales y las propias dinámicas –normativas y jurisprudenciales- adoptadas en el procedimiento de diversos instrumentos de la administración de justicia podrían configurar un constitucionalismo restrictivo de la voluntad popular que menoscaba las diversidades y los pluralismos necesarios para la vigencia de la democracia constitucional.

Los inconvenientes mayores para la participación social en los momentos para construir y poner en práctica el Derecho se expresan en dispositivos institucionales y normativos que obstruyen los vasos comunicantes para la implementación de iniciativas ciudadanas que viabilicen su intervención en la administración jurisdiccional. Así, las provisiones constitucionales en la adjudicación de sus alcances, controles e implementación deben reinstalar las intervenciones dialógicas de los operadores locales y la ciudadanía con los jueces internacionales.

Mi punto es, en suma, que las decisiones máximas de política constitucional para cuidar la supremacía de la regla suprema no pueden concluirse en la última palabra judicial. El texto constitucional debe ser receptor de la probabilidad de un bloqueo de esta índole y reconocer la opción de que cuando se presente este indicio de conflicto entre el poder constituido y el poder constituyente: la palabra final se resuelva volviendo al diálogo socio-estatal e interjurisdiccional.

¿Quién defiende a la Constitución y a los ciudadanos? El control constitucional y convencional compartido entre los jueces locales e interamericanos, la Legislatura y la ciudadanía. A manera de conclusiones provisionarias

La reparación intercultural y dialógica requiere de un activismo jurisdiccional para el desarrollo de los derechos en los siguientes aspectos para su concreción: i) la conformación y sostenimiento de organizaciones sociales para la defensa de derechos; ii) la visibilidad permanente de sus agendas en los medios de comunicación; iii) las intervenciones públicas de legisladores y jueces para acordar reformas legales e institucionales para discutir con los operadores de justicia y los administradores de las políticas públicas; iv) la promoción de debates en la opinión pública sobre los temas propuestos en las agendas; v) el impulso de la judicialización de los temas presentes en la agenda; vi) la deliberación pública antes de la emisión de los fallos en las instancias judiciales con las organizaciones sociales en situaciones relacionadas con estos derechos; vii) los compromisos de las agencias estatales para adoptar reformas institucionales y legales con los Parlamentos; viii) los proyectos de reformas e

iniciativas legales impulsados por los legisladores; y, ix) las acciones de seguimiento a las decisiones en litigios judiciales.

Los conflictos que se suscitan para el ejercicio de los derechos y las formas de protección requieren de puentes dialógicos sostenidos en el tiempo y con robustos debates democráticos. La adopción de medios conversacionales para el intercambio de razones que permitan la participación social en las políticas públicas, las decisiones judiciales y el intercambio con las voces de la comunidad son estrategias de protección multinivel que coadyuvan a enfrentar las tensiones existentes

Los prolegómenos en torno al ejercicio y reparación de los derechos demandan de respuestas institucionales, legislativas y jurisprudenciales que expresen un constitucionalismo conversacional, donde los sujetos de derechos puedan ser los protagonistas en las decisiones judiciales y las políticas públicas.

Para decir lo mismo de un modo más claro: los legisladores y los parlamentarios, conjuntamente con los jueces, deben provocar una deliberación permanente con la sociedad para alcanzar definiciones colectivas sobre los derechos y que éstas surjan de oportunidades conversacionales e inclusivas, que permitan a la comunidad llegar a ser el último intérprete de la Constitución en las políticas de reparación intercultural y dialógica.

Referencias bibliográficas

Abramovich, Víctor y Christian Courtis. “Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales”. En Roberto Gargarella. Coordinador. *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2008.

Bergallo, Paola. “La causa ‘Mendoza’: una experiencia de judicialización cooperativa sobre el derecho a la salud”. En Roberto Gargarella. Coordinador. *Por una justicia dialógica. El poder judicial como promotor de la deliberación democrática*.

Carbonell, Miguel. *Neoconstitucionalismo y derechos fundamentales*. Quito: Cevallos, primera reimpresión, 2010.

Córdova Vinuesa, Paúl. *Justicia dialógica para la última palabra. Por una argumentación deliberativa entre los jueces, la ciudadanía y las Cortes*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2017.

-----. *Derecho procesal constitucional. Estudios críticos de doctrina, dogmática, argumentación y jurisprudencia*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.

_____. *Derechos sin poder popular*. Quito: Centro Andino de Estudios Estratégicos / Centro de Estudios Construyendo Ciudadanía y Democracia de la Universidad Central del Ecuador, 2013.

_____. “Resistencia y deliberación pública: derechos de participación para transformar las relaciones socio-estatales”, *Anales: Revista de la Universidad Central del Ecuador*, núm. 371, marzo de 2013, pp. 257-288.

_____. “La constitución de los comunes. Constitucionalismos dialógicos para desafiar las biopolíticas”, en Pablo Eduardo Slavin, Támara Rogers y Claudina Orunesu, compiladores. *Nuevos debates en filosofía y ciencia política*. Mar del Plata, Universidad Nacional de Mar del Plata, Facultad de Derecho, 2015.

_____. “La crisis del control de constitucionalidad”, Conferencia, Universidad Católica de Colombia, Bogotá, 16 de septiembre de 2015.

_____. “Más poder al poder. Nuevos constitucionalismos autoritarios”, Simposio, XII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional “El diseño institucional del Estado democrático” en homenaje a Fernando Hincapié y Carlos Restrepo Piedrahita, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 17 de septiembre de 2015.

_____. “Interpretación constitucional intercultural y constitucionalismo popular”, Conferencia, XV Jornadas de Ciencia, Filosofía y Derecho, Universidad Nacional de Mar del Plata, Mar del Plata, 20 de noviembre de 2015.

_____. “¿Cómo deciden los jueces? (Des)encuentros de la interpretación y argumentación jurisdiccional frente a la democracia constitucional”, *Justicia Electoral y Democracia*, año 2, núm. 3, 21-30, noviembre de 2015.

_____. “La Constitución desconstitucionalizada. Líneas jurisprudenciales del sistema de administración de justicia constitucional ecuatoriano”, en Luis Fernando Torres (ed.), *Debate constitucional*, Quito, Cevallos, 2016.

_____. “Constitucionalismo dialógico y última palabra. Una agenda de políticas deliberativas para las cortes constitucionales”. En *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2016*. Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2016.

_____. *¿Tienen los jueces la última palabra? Diálogos Constitucionales y Jurisdiccionales* de Paúl Córdova Vinuesa con Ramiro Ávila Santamaría, Eduardo Barbarosch, Jorge O. Bercholc, Andrés Botero Bernal, Fabián Corral Burbano de Lara, Francisco Javier De Lucas Martín, Carlos Echeverry Restrepo, Raúl Gustavo Ferreyra, et. al. Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.

Courtis, Christian. “Los derechos sociales en perspectiva: la cara jurídica de la política social” en Miguel Carbonell. Editor. *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*. Madrid: Trotta, 2007.

De Sousa Santos, Boaventura. *Una epistemología del sur*. México: CLACSO / Siglo XXI, 2009.

Epp Charles R., *La revolución de los derechos. Abogados, activistas y cortes supremas en perspectiva comparada*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno editores, 2013.

Ferreya, Raúl Gustavo. *Reforma constitucional y control de constitucionalidad*. Buenos Aires: Ediar, 2013.

Foucault, Michel. *La arqueología del saber*. Buenos Aires: Siglo XXI, 1979.

Furfaro, Lautaro. “El derecho a la salud en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”. En Marisa Aizenberg. Directora. *Estudios acerca del derecho a la salud*. Buenos Aires: Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires / La Ley, 2014.

Gloppen, Siri. “La lucha por los derechos de la salud. Marco de análisis”. En Alicia Ely Yamin y Siri Gloppen. Coordinadores. *La lucha por los derechos a la salud. ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?* Buenos Aires: Siglo veintiuno editores, 2013.

Gloppen Siri y Mindy Jane Roseman. “Introducción. ¿Pueden los litigios judiciales volver más justa la salud?” En Alicia Ely Yamin y Siri Gloppen. Coordinadores. *La lucha por los derechos a la salud. ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?*

Habermas, Jurgen. *Teoría de la acción comunicativa. Crítica de la razón funcionalista*. Madrid: Trotta, 2010.

-----. *La inclusión del otro. Estudios de Teoría Política*. Madrid: Paidós, 1999.

Pérez Miguel A. Aparicio y Barcelò i Serramalera Mercè. Coordinadores. *Manual de Derecho Constitucional* Barcelona: Atelier, 2012.

Piovesan, Flávia. “Protección de los derechos sociales en el ámbito internacional”. En Griselda Capaldo, Jan Sieckmann y Laura Clérico. Directores.

Internacionalización del derecho constitucional, constitucionalización del derecho internacional. Buenos Aires: Eudeba / Universidad de Buenos Aires, 2012.

Porras Nadales Antonio. “Los principios rectores de la política social y económica”. En Miguel Agudo Zambrano, Fernando Álvarez-Osorio Micheo y otros. *Manual de derecho constitucional* Madrid: Tecnos, 2010.

Rodríguez Garavito, César y Diana Rodríguez Franco. *Juicio a la exclusión. El impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno editores, 2015.

Storini, Claudia. “Epílogo: La interpretación dialógica”. En Córdova Vinuesa, Paúl. *Justicia dialógica para la última palabra. Por una argumentación deliberativa entre los jueces, la ciudadanía y las Cortes*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2017.