

**Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO Ecuador**  
**Departamento de Sociología y Estudios de Género**  
**Convocatoria 2013-2015**

**Tesis para obtener el título de maestría en Sociología**

**Derecho y movimiento social**  
**Una mirada comparativa de la movilización legal como repertorio de la CONAIE en la**  
**contienda política por el Agua (1994-2001 y 2008-2015)**

**Amalia Pérez Martín**

**Asesor: Valeria Coronel**  
**Lectores: Tatiana Alfonso y Daniel Ryan**

**Quito, marzo de 2016**

Las frustraciones con las leyes son todos los días. Sin embargo, siempre hay varios caminos legales, hay que agotarlos. Pero, claro, a veces la legalidad choca con la justicia y hemos tenido que optar por la justicia, y muchos conflictos los resolvimos por presión de las comunidades, porque era la única forma de hacer reaccionar a los jueces de piedra, como a veces les decimos.

Se trata de nuestro propio ejercicio del Derecho, de nuestro propio sistema jurídico (...) cada nacionalidad tiene su propio sistema jurídico quichua, shuar, es eso. No hay para qué inventarnos etiquetas, a veces como hacen los antropólogos, los sociólogos, los estudiosos, que ponen nombres rimbombantes. Y el problema es cómo fortalecer ese sistema en diálogo con el sistema legal oficial (Nina Pacari, entrevista por María Amparo Lasso, *Hoy*, 14 de febrero de 1994).

## Tabla de contenidos

<b>Resumen .....</b>	<b>VI</b>
<b>Agradecimientos .....</b>	<b>VII</b>
<b>Introducción.....</b>	<b>1</b>
<b>Capítulo 1 Derecho y Movimientos Sociales: La movilización legal como repertorio contencioso .....</b>	<b>13</b>
1. La relación entre Derecho y movimientos sociales en el enfoque de la movilización legal .....	13
1.2. Los movimientos sociales en el enfoque de la movilización legal.....	19
2. La relación entre Derecho y movimientos sociales, reflexiones desde América Latina .....	23
3. La relación entre Derecho y movimientos sociales, a través de los “repertorios contenciosos” de Charles Tilly .....	31
4. Debates sobre la movilización legal en Ecuador .....	35
<b>Capítulo 2 La contienda política por derechos <i>de</i> y <i>sobre</i> el agua en Ecuador .....</b>	<b>49</b>
1. Conceptos claves para pensar la contienda política por el agua.....	49
1.2. Agua y acción colectiva .....	55
2. Justicia hídrica y Derechos indígenas.....	58
3. La contienda política por el agua en Ecuador.....	62
<b>Capítulo 3 La movilización legal de la CONAIE en el período 1994-2001: el auge de la creación legislativa .....</b>	<b>80</b>
1. El Derecho como camino: contexto general de la movilización legal entre los años 1994 y 2001 .....	80
1.1. Movimiento social y sistema político: “dejan de ser dirigentes y se convierten en asambleístas”.....	84
1.2 Performances del repertorio de la movilización legal .....	88
2. La movilización legal en la contienda política por el agua: “Un ejercicio democrático de legislación”.....	107
2.1. Judicialización en la contienda política por el agua .....	119
<b>Capítulo 4 La movilización legal de la CONAIE en el período 2008-2015: el incremento de la judicialización.....</b>	<b>121</b>
1. El contexto general de la movilización legal entre los años 2008 y 2015.....	121
1.1. El vínculo entre CONAIE y <i>Pachakutik</i> en la nueva Asamblea Nacional.....	122
1.2. Performances del repertorio de la movilización legal.....	125

2. La movilización legal en la contienda política por el agua: El largo proceso de la ley.....	143
2.1. Judicialización en la contienda política por el agua .....	159
<b>Conclusiones .....</b>	<b>162</b>
1. Variaciones, continuidades y formas de combinación de performances de la movilización legal en los períodos 1994-2001 y 2008-2015.....	162
2. La movilización legal en la contienda política por derechos <i>de</i> y <i>sobre</i> el agua ..	166
3. La movilización legal ¿un repertorio de acción?.....	169
<b>Anexo .....</b>	<b>172</b>
<b>Lista de referencias .....</b>	<b>176</b>

## **Declaración de cesión de derecho de publicación de la tesis**

Yo, Amalia Pérez Martín, autora de la tesis titulada “Derecho y movimientos sociales: Una mirada comparativa de la movilización legal como repertorio de la CONAIE en la contienda política por el Agua (1994-2001 y 2008-2015”, declaro que la obra es de mi exclusiva autoría, que la he elaborado para obtener el título de maestría, concedido por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO Ecuador.

Cedo a la FLACSO Ecuador los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, bajo la licencia Creative Commons 3.0 Ecuador (CC BY-NC-ND 3.0 EC), para que esta universidad la publique en su repositorio institucional, siempre y cuando el objetivo no sea obtener un beneficio económico.

Quito, marzo de 2016.

---

Amalia Pérez Martín

## **Resumen**

La presente investigación propone comparar los períodos 1994-2001 y 2008-2015 de la contienda política por derechos *de y sobre* el agua en Ecuador, con el objetivo de demostrar los patrones de continuidad y cambio de la movilización legal como repertorio de acción colectiva en la interacción entre el Estado y la principal organización indígena en el país. Desde la sociología política y la sociología jurídica, la indagación considera la existencia de una lógica de condicionamiento recíproco entre dinámicas de conflictividad social y configuración estatal institucional, y se ubica en los debates teóricos sobre política contenciosa, movimientos sociales y teoría jurídica crítica. Especialmente desde los aportes teóricos-metodológicos de Michael McCann, Charles Tilly, y Rutgerd Boelens, luego de caracterizar el contexto general de la movilización legal en ambos períodos, se describe la movilización legal en la contienda política por derechos *de y sobre* agua.

## **Agradecimientos**

Este trabajo resume el cierre y apertura de etapas en mi vida. La salida de Cuba, dos años de maestría en Ecuador, y una inminente nueva salida. Siendo así, hace parte de distancias pero también de encuentros. Distancia de mi familia y mis amigos, y encuentros con ellos en otros rostros, nombres, cuerpo y querer, en los que he creído a su vez re-conocerme.

Agradezco la posibilidad que he tenido a través de FLACSO, por el reto que ha supuesto pensar el Derecho desde la sociología, soñar Cuba desde Ecuador, intentar que la fascinación ante la riqueza de este país no termine cegándome. Si quizá lo he logrado en alguna medida, es por ti, Ahmed Correa. Gracias sobre todo por enseñarme la humildad.

## Introducción

No existe “El Derecho” como realidad única y acabada, existen caminos legales que hay que aprender a desandar. Este supuesto resume una postura ante lo jurídico que encontré en la voz de una importante líder indígena en Ecuador. Y que a su vez contesta una extendida mirada pesimista sobre las potencialidades del Derecho para la resistencia y la lucha social, incluso dentro de las fuerzas sociales autodefinidas de izquierda. Después de todo, la herencia pseudo marxista del Derecho como instrumento de dominación de los Estados, sigue estando presente en nuestros días como patrimonio de lucha incuestionado. Sin embargo, a pesar de tales herencias es posible rastrear en la historia de lucha de organizaciones indígenas ecuatorianas, una reveladora relación con el Derecho en función de diversas reivindicaciones.

En Ecuador, no se ha realizado un balance de posibles usos “desde abajo” de la judicialización, o una valoración de los efectos sociales y políticos de las tácticas legales para los actores sociales, vinculados con la ampliación del carácter democrático del régimen político. Llama la atención este particular si se considera la existencia de una práctica histórica de las principales organizaciones indígenas del país en la construcción colectiva de proyectos de leyes propios y alternativos, que ha desembocado en su cabildeo en el órgano parlamentario, en combinación con acciones ante el órgano de control constitucional y otras formas de acción colectiva, con palpables efectos políticos.

Esta visión sobre de la movilización legal que involucra las potencialidades del uso del Derecho en el accionar de los movimientos sociales (MS), o de la ciudadanía en general, es eludida comúnmente en los análisis sobre conflictividad política en el país. En contraste, el presente estudio contribuye a una comprensión crítica del Derecho que excede lo meramente institucional-normativo y lo analiza como parte de la conflictividad propia que entraña lo político. De manera general se analizarán temáticas diversas asociadas a las organizaciones indígenas planteadas desde o en relación al ámbito jurídico, pero se brindará especial énfasis a los reclamos asociados a derechos *de y sobre* agua.



En términos temporales, se analizan las actuaciones o performances que hacen parte de la movilización legal entendida como repertorio de acción, en dos períodos históricos de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en el país: 1994-2001 y 2008-2015.

La selección de la problemática asociada al agua como objeto de estudio se basa en que esta ha sido uno de los principales puntos conflictivos en la interacción histórica entre el Estado y la principal organización indígena ecuatoriana. Además, porque es en las disputas por el agua donde se pueden apreciar las principales manifestaciones de movilización legal del movimiento indígena, especialmente a través de la práctica de creación colectiva de proyectos alternativos de leyes. Asimismo, permite observar la articulación con otras formas de acción colectiva, que incluye el accionar ante la jurisdicción constitucional y la participación en órganos constituyentes. Precisamente, en los períodos escogidos se muestran estos elementos, en el contexto de regímenes políticos distintos.

En consecuencia, uno de los actores en estudio es la Confederación de Nacionalidades Indígenas de Ecuador (CONAIE), por ser el referente organizativo más importante y con una posición dirigente en el movimiento indígena ecuatoriano, donde alrededor del 80% de las organizaciones indígenas de base están afiliadas a ella (Van Cott 2007). La CONAIE se creó en 1986 como un “gran movimiento pan-indígena”, en sustitución del Consejo Nacional de Coordinación de las Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONACNIE), y como unión de la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana (CONFENIAE), la Confederación de Pueblos de la Nacionalidad *Kichwa* del Ecuador (ECUARUNARI), y la Coordinadora de Organizaciones Indígenas de la Costa Ecuatoriana (COICE) (Becker 2015).

En general, se ha caracterizado al movimiento indígena ecuatoriano como un movimiento decolonial, que ha reivindicado con fuerza la necesidad de la liberación y autodeterminación de los pueblos y se ha opuesto al extractivismo que invade sus territorios (Peña y Lillo 2012). Sin embargo, no es posible ignorar la heterogeneidad interna de este movimiento. Así, al indagar sobre los repertorios de acción utilizados por la CONAIE, no solo es posible identificar procesos de diálogo, confrontación y negociación con el Estado ecuatoriano, sino también dinámicas similares al interior del propio movimiento, y en especial con otros actores sociales de interés para el presente

estudio, como ECUARUNARI, las Juntas de Agua, y determinadas organizaciones no gubernamentales asociadas con la defensa de derechos hídricos.

La complejidad de la problemática del agua en el país, hace parte de la propia complejidad de esta cuestión en los Andes. En ambos se presenta una gran disponibilidad de agua. En América del Sur, debido a la existencia de ríos caudalosos, hay una disponibilidad de agua del 26% del total mundial, para una población que alcanza el 6%. Mientras, Ecuador por su parte, dispone de 40.000 m<sup>3</sup> por persona al año, lo cual representa un 2.5% superior al promedio mundial (Foro de Recursos Hídricos 2006).

A pesar de esa disponibilidad agua, hay regiones con graves problemas de escasez, que afectan mayormente a las poblaciones más pobres. Según el enfoque de la organización internacional *Water Law and Indigenous Rights* (WALIR), en los dos últimos siglos se ha mantenido el contraste entre igualdad jurídica y discursiva diseñada para poblaciones indígenas y la persistencia de injusticia económica y política en la práctica. En este sentido, a pesar de que los Estados andinos han confirmado su soberanía sobre los recursos hídricos, el control estatal/nacional del agua no ha implicado una mejora significativa para los sistemas de gestión de agua locales o comunitarios, indígenas y campesinos.

Al respecto, es importante señalar que la soberanía estatal sobre los recursos naturales no ha resultado un obstáculo para su privatización. Como se verá en el presente estudio, la soberanía se predica en términos de propiedad y la privatización o estatización, puede darse respecto al uso o la administración. Así sucede en casos como el de Ecuador, donde el Estado, a pesar de tener un fuerte discurso soberano frente a otras naciones y actores privados, ha optado por formas “suaves” de privatización de recursos.

En efecto, ha sido largamente estudiado cómo las políticas estatales de reconocimiento neoliberales han dado lugar a un “multiculturalismo manejado”, “desde arriba”, que refuerza las expresiones esencialistas de las identidades étnicas, busca la normalización de las culturas y sus procedimientos, y una autorregulación en términos ajenos a los criterios y fundamentos de las comunidades campesinas e indígenas, disminuyendo su capacidad de autonomía. Así, bajo el neoliberalismo se redujo la gestión del agua a la lógica del costo/beneficio y la maximización de utilidades. Reducción del significado a

mero bien económico, que desconoció la significación política del agua, y sus dimensiones trascendentes en la estructuración social y la identidad colectiva.

Precisamente, en relación con el Estado, el otro actor principal en el estudio, se ha dicho que en el régimen de la Revolución Ciudadana se ha producido un fortalecimiento del Estado “históricamente débil” (Ospina 2012), que busca ahora tener control, rectoría y autoridad sobre la economía, la política pública y la sociedad. Al gobierno del presidente Rafael Correa, se le han señalado como rasgos principales: la implementación de una política antiimperialista; un fuerte apoyo a la integración regional alternativa al neoliberalismo; soberanía nacional de los recursos naturales; oposición a la clase política oligárquica; el socialismo del siglo XXI como horizonte político; plan del desarrollo asentado en una más justa distribución de la riqueza; preocupación ambiental, entre otros (Santos 2010).

En contraste con esa descripción, si en el período neoliberal -correspondiente al primer período de la contienda política en estudio- la sociedad civil y los movimientos sociales se opusieron a la desmantelación del Estado y reclamaban su presencia, en el período de Correa, el retorno del Estado ha generado interrogantes sobre el carácter del mismo, en tanto proyecto de “modernización capitalista” (Unda 2013). Por otra parte, se han señalado limitaciones del actual régimen para recomponer el conjunto de intermediaciones políticas entre Estado y sociedad, implicar de modo abierto a la ciudadanía y las organizaciones sociales en la dinámica gubernativa y, activar dinámicas sostenidas de acción colectiva en torno a la disputa por el cambio (Ramírez 2010).

En diálogo con estos señalamientos, en la contienda política por derechos *de y sobre* agua en el régimen de la Revolución Ciudadana resulta fundamental la cuestión del tipo de Estado que se considera necesario. Aunque en ambos períodos la disputa involucra la exigencia del movimiento indígena por una Ley de Aguas, en la base del período más reciente del conflicto por la nueva Ley se encuentran diferentes visiones sobre la participación social y la relación entre Estado y sociedad civil. Por ejemplo, las organizaciones indígenas ven en el Consejo Plurinacional del Agua una concreción de la plurinacionalidad del Estado constitucionalmente reconocida en 2008, mientras el gobierno ve negativamente en esa participación una forma de corporativismo.

Derivado de lo anterior, se elaboró como pregunta central de la investigación: ¿Cómo ha usado el Derecho la CONAIE durante los períodos 1994-2001 y 2008-2015, para hacer

valer sus reivindicaciones ante instancias centrales del Estado como parte de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en Ecuador? Preguntar por el cómo de esta forma de acción, permite responder si el uso del Derecho es parte de un proceso histórico de construcción y articulación política de la organización indígena en tanto agente de movilizaciones colectivas contenciosas, a pesar de que en determinadas ocasiones el Derecho se haya leído como una “trampa” para la propia organización.

A través del análisis histórico-comparativo de los períodos históricos 1994-2001 y 2008-2015 de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua, la presente investigación se plantea como objetivo general demostrar la existencia de patrones de continuidad y cambio en la movilización legal de la CONAIE como repertorio de acción contenciosa. Al respecto, se pretende exponer que en el período 1994-2001 se produce el empleo combinado de performances para la presentación de quejas colectivas ante las autoridades estatales, mayormente articulados a la práctica de “creación legislativa colectiva”. En cambio, en el período 2008-2015, el performance más recurrente de la CONAIE será el accionar ante órganos jurisdiccionales; sin embargo, no siempre se logrará la combinación coherente de performances para llevar adelante las reivindicaciones.

En coherencia con estas preocupaciones se han planteado los siguientes objetivos específicos:

1. Analizar el contexto general de movilización legal en ambos períodos, identificando variaciones, continuidades y formas de combinación de performances.
2. Describir la movilización legal en ambos períodos de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua.
3. Caracterizar la movilización legal de la CONAIE como repertorio contencioso según su integración como parte de una campaña de reivindicación, la combinación con otros performances, la efectividad de estas actuaciones según los rasgos de respetabilidad, unidad, número de participantes, y compromiso, la incidencia del régimen político.

Como puede advertirse de los objetivos planteados, el presente estudio ha sido planteado en torno a dos grandes líneas teóricas: la sociología jurídica y la sociología política.

En el ámbito de la sociología jurídica se ha seguido el enfoque norteamericano de la movilización legal, especialmente a partir de la obra de Michael McCann (1994). Pero también se utilizan otros trabajos que dentro de la misma línea, han aportado a sobrepasar sus límites. Entre estos, se consideran estudios de casos en América Latina que han insistido en las particularidades de las prácticas legales de los movimientos sociales en la región y sobre todo han contribuido a pensar el carácter constitutivo del Derecho. O sea, que las instituciones del Derecho se construyen y reconstruyen en el escenario amplio en que se fraguan los movimientos, pero también construyen a estos últimos. Por otra parte, los referidos estudios muestran que los discursos legales trascienden lo institucional, y se insertan en forma de poder en el Estado y fuera de este (Dagnino 2001; Lemaitre 2009; Santos 2012; Fontánez 2014).

En esta comprensión del Derecho como constitutivo de lo social y lo político, un aporte de la presente investigación es valorar como forma de la movilización legal no solo el escenario judicial sino también las prácticas de creación de leyes en espacios alternativos de participación construidos por organizaciones indígenas ecuatorianas. Incluso, los procesos parlamentarios que han servido de cauce a los proyectos construidos de esta forma, muestran retos y conflictividades asociados a la realización y eficacia de los derechos indígenas reconocidos constitucionalmente. Muestran además que si bien toda ley y en especial toda Constitución busca sintetizar un momento histórico y cristalizar procesos sociales acumulados, debe ser también un proyecto político de vida en común, siempre en construcción, nunca acabado.

Por su parte, desde la sociología política he tomado la teorización sobre movimientos sociales. En específico, la comprensión de Charles Tilly (2006; 2008) sobre los performances y los repertorios de acción en la contienda política. Al respecto, se propone como aporte pensar la movilización legal como repertorio, lo que implica priorizar una mirada a la conflictividad política como interacción Estado-sociedad. Aunque es necesario reconocer que la articulación de esta mirada a lo largo del trabajo no queda del todo satisfecha, y la balanza gira fundamentalmente hacia el análisis en torno al accionar legal desde el movimiento, y en menor medida se expone la interacción dinámica entre Estado y movimiento social. Cabe la pregunta entonces ¿qué aporta conceptualmente analizar la movilización legal como repertorio contencioso?

La noción relacional de repertorio permite ubicar el uso del Derecho en la interacción entre sociedad y Estado, y no en las antípodas de este último. En el sentido dado por Tilly, el repertorio siempre se actúa en relación con otro. Por otra parte, la adaptación de las metáforas de Tilly al presente estudio implica asumir que “performances” y “repertorios” son categorías distintas. En este sentido, las prácticas de judicialización y de creación legislativa colectiva pueden ser analizadas como performances de la movilización legal, que existen en combinación con otros performances. Y precisamente esa es otra de las ganancias de este andamiaje conceptual, permite analizar las formas de uso del derecho, en combinación con otras formas de actuación como parte de un proceso o campaña de movilización más amplio y con incidencia del régimen político.

Por último, teniendo en cuenta que el objeto de estudio es la conflictividad asociada al agua en Ecuador, resultan imprescindibles los análisis que ubican en la región andina y específicamente en Ecuador (Boelens 2009; Dávila y Olazabal 2006; Acosta y Martínez 2010) las nociones sobre derechos *de* y *sobre* agua. En estos se presentan análisis sobre el pluralismo y complejidades legales relacionadas con el uso y gestión del agua, en relación con diversas formas de acción colectiva y posibles estrategias políticas de los sectores indígenas y campesinos. Este enfoque, desarrollado primero por *WALIR* y más recientemente por la *Alianza Justicia Hídrica*, se ha seleccionado por presentar una comprensión de lo jurídico desde una mirada transdisciplinar, y señalar el tema agua como uno tratable y tratado desde la sociología y la antropología jurídicas. Por otra parte, en este enfoque se conceptualizan los derechos *de* y *sobre* agua como recogidos y expresados por las relaciones sociales de poder, y se asume que las luchas por el agua no solo tratan sobre la distribución desigual de recursos, sino también sobre las reglas, la autoridad, y los discursos que justifican o impugnan esta distribución.

En consideración de la categoría contienda política, en esta investigación se analiza la interacción episódica, pública y colectiva entre CONAIE como actor reivindicador y el Estado como objeto de sus reivindicaciones, específicamente sus instancias centrales: órgano superior de justicia constitucional, Asamblea Constituyente y órgano parlamentario. Las reivindicaciones observadas, son aquellas de carácter nacional que en caso de ser satisfechas afectarían a los intereses de al menos uno de estos actores. Estas reivindicaciones se analizan a partir del “marco de análisis de los escalones o niveles de derechos”, que van desde el acceso a los recursos, el contenido de los

derechos y las normas, la autoridad legítima para hacer esas normas, hasta los discursos para articular las realidades (Boelens y Zwarteveen 2005; Boelens 2009).

Ahora bien, es importante señalar varios elementos vinculados a la estrategia metodológica seguida. Tanto la información recopilada como los testimonios a los que se hace referencia son el resultado del trabajo desarrollado desde finales del año 2014 hasta septiembre de 2015 fundamentalmente en la ciudad de Quito, aunque también fue necesario el desplazamiento a otras ciudades. Las técnicas de recolección de información utilizadas fueron, en primer lugar, la observación participante en actividades convocadas por organizaciones indígenas y otras asociadas a la gestión del agua. Entre las actividades a que se harán referencia a lo largo del trabajo están las efectuadas en: 1) Riobamba, donde asistí a la sesión final del Taller de la Coordinadora indígena de Chimborazo, el 24 de abril de 2015; 2) Ambato, donde presencié una sesión del Parlamento Agua, el 28 de abril de 2015; 3) Cayambe, asistí a un Taller sobre el Reglamento de la Ley de Aguas organizado por la Federación del pueblo *kayambi*, el 27 de junio de 2015.

Además, realicé entrevistas semi-estructuradas a profundidad con el objetivo de obtener información directa sobre los sentidos y las experiencias en torno al Derecho y su uso por la CONAIE, y sobre cómo y por qué se deciden sus distintas formas de utilización en general y en la contienda política en estudio. En el Anexo de este trabajo se relacionan un total de 25 entrevistas registradas, con 1 hora promedio de duración. Los entrevistados pertenecen a tres grupos: Técnicos y funcionarios vinculados al Agua (11); Líderes Indígenas (6); Asesores y abogados activistas vinculados a las organizaciones indígenas (8). Diseñé las entrevistas a través de estos grupos, en función de abarcar un rango amplio de posiciones, en cumplimiento con el muestreo teórico para el estudio.

Así, entre los técnicos del agua, se encuentran tanto funcionarios estatales como autoridades del mundo académico o miembros de las ONGs más activas en este tema. Pude contactar a muchos de ellos gracias al apoyo esencial que recibí del coordinador del Foro de los Recursos Hídricos y del equipo de investigación en temas de agua del Instituto de Estudios Ecuatorianos (IEE). Por su parte, entre los líderes indígenas y los abogados aparecen distintas generaciones y posiciones políticas. Debo aclarar que la división entre líderes indígenas y abogados activistas a los efectos de la organización de

los informantes, en casos como los de Floresmilo Simbaña, Carlos Pérez o Luis Macas, resulta en realidad forzada o artificial, por la doble condición de abogados y líderes.

Por su parte, los métodos de análisis de la información utilizados fueron, en primer lugar, el análisis histórico-comparativo. En función de los objetivos de investigación no se busca encontrar una explicación causal de forma lineal a los patrones de continuidad y cambio del repertorio de la movilización legal sino más bien reconstruir las trayectorias de los períodos comparados para entender cómo se combinan distintos factores en cada trayectoria. De esta forma, la explicación es multicausal, y los factores tales como la estructura interna de la organización indígena, el contexto general, los objetivos de movilización y el cambio de régimen político, en su interacción o combinación conforman dos historias, dos casos, que serán narrados en su trayectoria (Mahoney 2000).

También se utilizó el método de análisis hermenéutico, pues teniendo en cuenta el uso de la categoría repertorio y de un enfoque sobre el Derecho que privilegia su presencia discursiva, es necesario el análisis no sólo de los datos del contexto, sino la lectura del sentido dado a las palabras y las actuaciones legales de los actores en la contienda.

La investigación abarcó cinco fuentes documentales principales: Archivo de prensa ecuatoriana; Archivo de la Corte Constitucional; Archivo de la Asamblea Nacional; Archivos de la CONAIE, del Instituto de Ecología y Desarrollo de Cayambe (IEDECA) y del Foro de los Recursos Hídricos; Archivo personal de Paulina Palacios y Bolívar Beltrán.

Es importante señalar que accedí a la prensa a través de la Revista *KIPU: el mundo indígena en la prensa ecuatoriana*, una publicación semestral de la editorial Abya Yala que existe desde los años 80s, donde se sistematizan las noticias nacionales referidas a “lo indígena”, publicadas en: *El Comercio, El Universo, Hoy, El Telégrafo, Expreso, La Hora, Ultimas Noticias, Suplemento*. Fueron consultados los números del 13 al 63, que abarcan desde el año 1990 hasta el 2014. Como se verá, a lo largo del trabajo se hace referencia mayormente al medio de prensa donde se publicó originalmente la noticia, sin mencionar el número de *KIPU* donde aparece.

Resulta oportuno indicar algunas limitaciones confrontadas en el archivo de la Corte Constitucional para el acceso a los fondos anteriores al año 2000, ya que no se



encuentran digitalizados ni existe buscador informático. Esto implica que los casos deban buscarse en los libros de radicación de asuntos, confeccionados de forma manuscrita e incluso incompletos. Por su parte, los fondos correspondientes al período 2000-2008 aunque sí cuentan con motor de búsqueda informático, tampoco están digitalizados, esto conduce a que la búsqueda no se pueda realizar personalmente, a menos que se cuente con el número de causa. En cambio, entre 2009 y 2015 la información sí aparece online en el sitio web de la Corte. Mi estrategia ante estos inconvenientes fue realizar la triangulación a través de la información obtenida mediante los otros métodos, y la aplicación de criterios amplios de búsqueda: todas las demandas presentadas por CONAIE y ECUARUNARI de 1994 a 2001 y de 2008 a 2015, y todas las causas vinculadas a recursos hídricos o derechos de agua.

En el archivo de la Asamblea Nacional, a diferencia del Archivo de la Corte, los fondos sí están digitalizados desde el año 1920 y existe un buscador informático de acceso libre. Pero solo aparece online la información referida al trabajo del actual órgano parlamentario, es decir, a partir de 2009. Entre los documentos consultados se encuentran aquellos referidos al trámite parlamentario de los proyectos legislativos y de reforma constitucional presentados directamente por CONAIE o a través de diputados de *Pachakutik*, y los asociados a la tramitación de proyectos de leyes de agua.

A las anteriores limitaciones se suma el hecho de que ninguna de las personas entrevistadas manifestó contar con un registro estadístico de los casos judiciales o los proyectos de leyes presentados por sus organizaciones, o si concluyeron o no a favor de sus peticiones, y más aún, si efectivamente dichos procesos terminaron o cuál es su estado final. Sin embargo, los líderes indígenas y los abogados asociados al movimiento entrevistados sí tenían presente y eran capaces de hacer un recuento apelando a la memoria de lo que habían hecho sus organizaciones en lo jurisdiccional y en el ámbito legislativo. Valga señalar que en realidad los recuentos más completos estuvieron asociados a las prácticas legislativas.

En el archivo-biblioteca del IEDECA pude encontrar la *Memoria de los Talleres sobre “Ley de Aguas” y sistema de riego comunitario. Perspectiva desde las organizaciones*. Este documento constituye la evidencia documental fundamental del proceso de creación colectiva del proyecto de Ley de Aguas de la CONAIE del año 1996. Conocí de su existencia a través de las publicaciones de Paulina Palacios, pero al preguntar por

este a varios de los entrevistados que participaron en aquel proceso, ninguno tenía el documento señalado. Incluso encontré reacciones como la de Floresmilo Simbaña quien no recordaba haber participado en los talleres. Cuando ya había descartado encontrarlo, o empezaba a dudar de su real existencia y de la realización de aquel proceso con las magnitudes narradas por Palacios, ella me invita a asistir al taller con el pueblo *kayambi* sobre el Reglamento de la Ley de aguas, con la participación de Iván Cisneros de IEDECA. Para mi sorpresa, Cisneros, otro de los actores centrales de aquel proceso, recordaba perfectamente el documento y comenzó a buscar en la misma oficina donde un mes antes yo había entrevistado a su primo, Mauricio Cisneros. Después de un tiempo de búsqueda y para mi sorpresa: ¡estaba allí!

Por este mismo documento acudí a la sede actual de la CONAIE, pero me encontré ante la total ausencia de organización en los fondos. No existe registro histórico ni persona encargada de esta función. Aun así pude obtener, con la gentil ayuda de Floresmilo Simbaña y Harold Burbano, los Folletos de los Proyectos de Ley de Biodiversidad, Ley de Aguas, Ley Integral Agraria, las propuestas indígenas a la Constituyente de Montecristi, y una guía para la realización de las asambleas comunitarias de la consulta prelegislativa de la Ley de Aguas.

El actual coordinador del Foro de los Recursos Hídricos, Carlos Zambrano, me facilitó una abundante cantidad de publicaciones con fines académicos y pedagógicos editadas y publicadas por el Foro. También me permitió acceder a documentos de trabajo donde se encuentran criterios técnicos y comunicaciones oficiales de esta organización durante la tramitación de la Ley de Aguas y específicamente de su consulta prelegislativa, durante el período 2008-2015.

Los abogados Bolívar Beltrán y Paulina Palacios, han brindado asesoría legal a la CONAIE y ECUARUNARI desde los años 90s. Del archivo personal de Bolívar Beltrán pude obtener las Actas de la Mesa de negociación con el Gobierno del año 2009. Con Paulina Palacios, además de su invaluable ayuda en localizar y obtener las *Memorias*, obtuve un folleto resumen editado también en 1996 que contiene las reivindicaciones principales sobre el agua de aquel momento, y las Cartillas Pedagógicas que se confeccionaron para facilitar la participación indígena en la Constituyente de Montecristi.

Ahora bien, en función de los objetivos explicitados anteriormente, el trabajo está dividido en cuatro capítulos y un apartado final de conclusiones generales. En el primer capítulo se expone el andamiaje teórico para pensar la relación entre Derecho y Movimientos Sociales y se describen los principales puntos en debate sobre las potencialidades de la movilización legal para los movimientos sociales en Ecuador, ubicando posiciones optimistas y pesimistas. En el capítulo segundo, luego de exponer la distinción clave entre derechos *de* y *sobre* el agua, se perfilan las razones del uso de la categoría contienda política. Además se expone el modelo para el análisis de los niveles de derechos asociados al agua y se analiza la problemática en Ecuador en los dos períodos en estudio, haciendo hincapié en los sujetos, las reivindicaciones y los sujetos de la contienda.

Finalmente, en los capítulos tercero y cuarto se describe cómo esos sujetos actúan a través de la combinación de performances del repertorio de la movilización legal para conseguir sus reivindicaciones históricas sobre el agua ante el Estado. En el capítulo 3 se trata el período 1994-2001 y en el capítulo 4, el período 2008-2015. En cada uno, antes de tratar la movilización legal en el caso del agua, se analiza el contexto general de la movilización legal, ubicando especialmente las tendencias en la combinación de los performances y la actuación en el espacio parlamentario a través de los representantes de *Pachakutik*.

## Capítulo 1

### Derecho y Movimientos Sociales: La movilización legal como repertorio contencioso

En el siguiente capítulo se analiza la relación entre Derecho y movimientos sociales. Al respecto se propone como aporte pensar la movilización legal como repertorio contencioso. En función de lo cual se ha organizado la argumentación a través de cuatro apartados. En el primero se sistematiza la bibliografía sobre movilización legal existente en Estados Unidos, ubicando encuentros y desencuentros con la teorización sobre MS. En el segundo se exponen autores y casos que muestran una reflexión latinoamericana, que en diálogo crítico y creativo con la perspectiva de la movilización legal, piensa la relación entre Derecho y MS. En el tercer apartado se expone el devenir del concepto repertorio en la obra de Charles Tilly. En el cuarto y último se describen los principales puntos en debate sobre la potencialidades de la movilización legal para los movimientos sociales en Ecuador, ubicando posiciones optimistas y pesimistas.

#### 1. La relación entre Derecho y movimientos sociales en el enfoque de la movilización legal

Desde la década de los 70s se ha debatido<sup>1</sup> en los Estados Unidos sobre la relación entre el trabajo de los jueces y las posibilidades del cambio social. A su vez, se han definido dos grandes momentos de ese debate.<sup>2</sup> El primero coincide con la lucha política dirigida al logro de reformas jurídicas que pudieran operar como obstáculos contra la discriminación, estrategia conocida como *Civil Rights Movement*. Durante los 80s, los académicos se enfrentaron en la evaluación de esta experiencia. Por un lado aquellos que defendían que a través de las decisiones judiciales podían lograrse cambios sociales significativos, asociados al movimiento existente desde los años 60s, *Law and Society*.<sup>3</sup> Por otro lado, el movimiento *Critical Legal Studies* con una posición escéptica frente a las luchas jurídicas,

---

<sup>1</sup> Este no estuvo ajeno al debate neo-marxista de los 70 sobre la posible autonomía del Estado respecto de la economía, en el cual estaba latente una tensión ineludible entre, de un lado, críticos radicales que adoptaban el punto de vista económico estructuralista y, del otro, críticos moderados que partían de una dimensión cultural de la legitimación política.

<sup>2</sup> Una ilustración de este debate en Rosenberg (1991) y Scheingold (1989).

<sup>3</sup> Rosenberg (1991) denomina esta posición optimista como *Dinamic Court View*, en contraste con la opinión pesimista *Constrained Court View*. Véase la bibliografía presentada por McCann (1994).

aunque también existieron a su interior dos posiciones que matizaron el escepticismo: una radical<sup>4</sup> y otra moderada<sup>5</sup> (García y Uprimmy 2004).

El segundo momento se inició en los primeros años 90s, al evaluarse de forma más o menos optimista la incidencia social de las decisiones judiciales progresistas, en reacción contra las posiciones polarizadas y simplistas de la controversia anterior. De esta forma, las decisiones judiciales progresistas no deberían evaluarse de antemano como mera manipulación ideológica o como simple prueba de un cambio social. El Derecho puede ser ambas cosas, en diferentes espacios y tiempos. En esta línea, se encuentran en la sociología jurídica norteamericana contemporánea, variados intentos de reflexión teórica dirigidos a ofrecer un marco de análisis que sintetice coherentemente los estudios sobre Derecho y MS (Barclay, Jones y Marshall 2011), siendo la obra de Michael W. McCann uno de sus principales referentes. Su libro *Rights at work. Pay Equity Reform and the politics of legal mobilization* (1994) influyó sobre toda una generación posterior de académicos, al punto de que el tópico *Law and social movements* resulta en la actualidad perfectamente reconocible.<sup>6</sup>

El aislamiento o escasa comunicación entre los estudios del Derecho y la teorización sobre MS, ha sido señalado de manera reiterada por esta perspectiva. Por una parte, los teóricos de MS al hablar de la complejidad y la naturaleza contingente de los movimientos, tratan al Derecho como componente estático del sistema político, y que además encarna la opresión que configura el centro de las experiencias de los grupos marginados. En suma, el Derecho existe como algo en contra de lo cual surgen los MS (McAdam, Tarrow y Tilly 2005). Por otra parte, los estudios sociojurídicos usualmente tratan las metas de los MS como si estas estuvieran predeterminadas por circunstancias que ocasionan tanto su desarrollo inicial como su invariabilidad en el tiempo. O sea, los MS se presumen como actores monolíticos, carentes en su habilidad de aprender de las circunstancias más adversas (Vanhala 2011).

---

<sup>4</sup> Los radicales sostuvieron que la estrategia jurídica era una ilusión pues debilitaba la lucha política contrahegemónica al desviar la atención hacia el proceso jurídico de reforma y, su eficacia colectiva resultaba mínima dado el carácter individualista de los derechos. Según estos, la estrategia de los derechos civiles en los Estados Unidos, en lugar de incrementar la protección de los individuos, debilitó el movimiento político y relegitimó a las instituciones (García y Uprimmy 2004).

<sup>5</sup> Los críticos moderados, consideraron que no obstante la tendencia prevaleciente hacia la dominación, el Derecho podía favorecer a los movimientos o servir eventualmente para realizar valores liberales. Esto último remite al llamado por un “nuevo realismo”: un programa de estudios empíricos que muestre la manera en que el Derecho formal puede realizar valores de igualdad y justicia social.

<sup>6</sup> El volumen coordinado en 2006 por el autor, bajo este mismo nombre, es evidencia de ello (McCann 2006).

Aun cuando se señalen excepciones a estas perspectivas generales (Olson 1984; McCann 1994; Silverstein 1992), es posible reconocer la larga existencia de estas dos tradiciones intelectuales separadas. En efecto, como si fueran “dos ruedas que giran lejos en sus propios caminos”<sup>7</sup>. A pesar de la existencia de un área académica que directamente vincula ambas tradiciones al explicar cómo el Derecho importa a los MS en la historia de los Estados Unidos o cómo importa en general para las luchas políticas de los MS, este espacio sigue siendo “escaso y especializado” (McCann 1998a; 1998b).

De forma repetida McCann (1998a; 2006) ha reivindicado el enfoque teórico *Legal mobilization*<sup>8</sup> como ese espacio donde puede encontrarse la reflexión sobre el uso del Derecho y sus posibilidades o limitaciones para las metas de los MS. Y es que gran parte del debate asociado a la importancia del Derecho para los MS deriva de la divergencia sobre qué comprender por Derecho. Al respecto, McCann y sus seguidores, se distancian de los acercamientos realistas que tienden a definirlo en términos formales, deterministas y positivistas, donde el Derecho solo importa en el grado en que las acciones institucionales oficiales causen efectos directos, inmediatos y tangibles sobre comportamientos. Según este enfoque, defendido por autores como Rosenberg (1991), las instituciones legales y los funcionarios, aparecen como apoyo poderoso al *status quo* y resultan recursos débiles para desafiar el orden establecido.

En contraste con esa visión convencional e instrumentalista del Derecho, con una percepción de arriba hacia abajo o *top-down* y centrada en las cortes o *court-centered*, el enfoque de la “movilización legal” de McCann asume un punto de vista complejo, dinámico y contingente sobre el Derecho. Esta perspectiva resulta una comprensión interpretativa donde el Derecho, más que un conjunto de controles operativos, es entendido como formas distintivas de conocimiento intersubjetivo cuyo significado y poder relativo varía entre grupos situados en contextos institucionales diferentes (McCann 1998b, 98). De tal forma, se insiste en el poder intersubjetivo del Derecho para construir significado, y se analiza éste como constitutivo de las prácticas cotidianas, considerando cómo incide o se

---

<sup>7</sup> Traducción propia de la frase: “*as two wheels spinning away on their own separate paths*” (Barclay, Jones y Marshall 2011).

<sup>8</sup> Resulta pertinente señalar como antecedente o fuente precursora en este campo de estudios, el significado central de la movilización legal que se encuentra ya en Francez Kahn Zemans, cuando en 1983 señala: “*what the populace actually receives from government is to a large extent dependent upon their willingness and ability to assert and use the law on their own behalf*” (Zemans 1983, 694).

hace presente en las relaciones sociales, particularmente en su forma discursiva y en la construcción de ciertas realidades e identidades (Fontáñez 2014).<sup>9</sup>

El debate entre Gerald Rosenberg y Michael McCann, es posiblemente el mejor ejemplo para mostrar que, lejos de ser un campo homogéneo y exento de críticas, la teorización sobre movilización legal ha sido un terreno en disputa desde sus primeras reflexiones. Las posturas que asumen ambos autores pueden seguir siendo descritas como “escépticas” y “optimistas” en relación a las posibilidades de la movilización legal para generar un cambio social<sup>10</sup>. A su vez, este debate encuentra antecedentes en las posturas implícitamente encontradas sobre *mobilization of law* o *legal mobilization* en Donald J. Black (1973) y Frances K. Zemans (1983), o de forma comprensiva en el trabajo de Stuart A. Scheingold, *The politics of rights. Lawyers, public policy, and political change* (1974).

Este último, resulta un parteaguas en los estudios sobre movilización legal, ya que la comprensión “de-centrada” del Derecho a la que hemos aludido antes encuentra un importante impulso. Partiendo de los trabajos de Clifford Geertz, la obra de Scheingold analiza el funcionamiento de los derechos como símbolos en la política norteamericana. De ahí que, de forma crítica exponga “el mito de los derechos” como la creencia en que el reconocimiento de los derechos por las cortes puede resolver todo tipo de conflictos políticos y éticos. Por otra parte, inserta la noción de “política de los derechos” como la forma en que los activistas, tomando ventaja de ese poder simbólico de los derechos, lo usan para hacer avanzar sus metas políticas. El mensaje de Scheingold es que la litigación constitucional, por la vía de la “política de los derechos”, contribuyó indirectamente a la emergencia y éxito del movimiento por los derechos civiles en EUA.

En efecto, en el prefacio a la segunda edición (2004) de *The Politics of Rights* el autor dice explícitamente que este libro reflejó el “de-centramiento” del Derecho dentro de los estudios sociolegales, al prestar especial atención a la forma en que los individuos, los MS, y las organizaciones intermediarias construyen sus reclamos de derechos, los que deben entenderse en sus diferentes funciones y mecanismos, y según los diferentes escenarios

---

<sup>9</sup> La forma discursiva se refiere, según Fontáñez (2014) a las prácticas culturales, hábitos, entendidos, premisas, y conjunto de verdades que circulan en una sociedad y que enmarcan sus relaciones de poder. Esta autora puertorriqueña nombra la perspectiva de McCann como “el análisis constitutivo del Derecho”.

<sup>10</sup> El debate producido entre ambos autores inició con una reseña realizada por Rosenberg (1996) al libro de McCann (1994), a lo que siguió la réplica de este último (McCann 1996). Ambos trabajos fueron publicados en 1996 en un mismo número de la revista *Law and Social Inquiry*. Mientras para Rosenberg las prácticas y normas legales son una “esperanza vacía” o una trampa cooptativa para los MS (su libro se titula *The Hollow Hope*), para McCann, la promesa de justicia legal es en realidad un mito nefasto.

(Burke y Barnes 2009). El trabajo de Scheingold produjo en las tres décadas siguientes un campo de análisis que aún se mantiene en confrontación sobre los retos de tal concepción del Derecho. Estas disputas pueden expresarse como clasificación o grandes líneas, que el propio autor sistematiza, a la par de reconocer que han enriquecido su propia comprensión, generando “una nueva política de los derechos” (2004): 1) La línea sobre la movilización legal individual, estudia las vías en que los individuos movilizan o fallan en movilizar los derechos y el Derecho para resolver disputas según su “conciencia legal”<sup>11</sup>; 2) La línea de la movilización legal colectiva, a diferencia de la anterior, se ha situado de lleno en el proceso político, en las campañas para implementar los derechos y ejercer una política progresiva. Los derechos son analizados como recursos discursivos e institucionales, también se identifican recursos, condiciones y circunstancias que propician el éxito de la política de derechos.<sup>12</sup>

Lisa Vanhala (2011) agrega otra distinción, entre enfoques de la movilización legal “de arriba hacia abajo” (*top-down*) y “de abajo hacia arriba” (*bottom-up*). En el primer caso se encuentran los estudios de impacto judicial, que generalmente exploran cómo los jueces toman decisiones y la influencia de estas sobre la política y el cambio social. En el segundo tipo se busca comprender por qué los actores individuales y de grupo recurren a los tribunales u otras instituciones jurídicas en la búsqueda de sus objetivos, y qué sucede cuando lo hacen. La presente investigación se inscribe en la línea sobre movilización legal colectiva y en el enfoque *bottom up*, para indagar sobre las causas y efectos de las tácticas de movilización legal emprendidas por la CONAIE en dos momentos de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en Ecuador.

Es necesario señalar que la existencia de varias corrientes teórico-metodológicas dentro del marco analítico de la movilización legal se ha traducido en la ausencia de una definición única aceptada por sus exponentes. Una de las formulaciones más tempranas y de mayor referencia en la literatura de ciencia política es la ya referida de Zemans (1983), según la

---

<sup>11</sup> En general, los estudios sobre *legal consciousness*, exponen que a través de esta los ciudadanos activan sus referentes en el día a día para hacer reclamos, provocar resultados y empoderarse en escenarios conflictivos. Las manifestaciones de la “conciencia legal” se refieren a las percepciones e imágenes que la gente tiene del Derecho y la variedad de prácticas y actitudes de éste. Se trata de las ideas, entendidos y opiniones en relación con el Derecho. En especial, como parte de la “conciencia legal” se habla del “discurso de los derechos”, y de cómo los ciudadanos, en su cotidianidad se apropian de este para ejercer poder (Fontáñez 2014, 34-35).

<sup>12</sup> Los estudios en esta línea han tratado sobre campañas basadas en derechos al pago igualitario (McCann 1994), de gays (Goldberg-Hiller 2002), de personas con discapacidad (Olson 1984), de animales (Silverstein 1992), y de personas con discapacidad mental (Milner 1986).



cual el Derecho es movilizado en favor de uno mismo cuando un deseo o necesidad llega a ser trasladado a la afirmación de un derecho o a una demanda legítima. Una aplicación más estrecha, refiere a la intervención en litigios de alto perfil para el cambio social. En términos más generales, el concepto refiere a cualquier tipo de proceso por el cual los actores individuales o colectivos invocan normas jurídicas, discursos o símbolos legales para influir en el curso de la política, con el propósito de alcanzar una meta política particular (Vanhala 2011). Como se precisa más adelante, la definición adoptada en la presente investigación toma como referente este sentido general de la movilización legal.

Como ya se ha señalado, uno de los elementos distintivos de la teorización sobre movilización legal es su comprensión del Derecho como constitutivo de “lo social”. Esto sin desconocer su función como principio normativo de restricción/limitación/coacción. Es decir, el Derecho puede ser vía de empoderamiento en las luchas sociales. Pero también, puede ser el mecanismo de fosilización de las acciones del movimiento, y el abandono de la aspiración de transformación de las relaciones entre Estado y Sociedad (McCann 1994, 1998a; Scheingold 1989; Silverstein 1992). En este sentido, el Derecho puede ser un arma del Estado, el cuerpo del poder y de la autoridad ejercida por actores jurídicos e instituciones. Pero, tanto el Estado como el Derecho, resultan también arenas de arreglos y negociaciones, de movilización social. Así, en tanto arenas de contienda, suponen espacios nada neutrales, a través de las cuales se puede desafiar el *status quo* (Barclay, Jones y Marshall 2011).

La presente investigación es consciente de tal condición del Derecho para los MS. Se trata de comprender la naturaleza relacional del Derecho, como fuerza parcial y contingente en la sociedad. Por tanto, las tácticas legales necesitan ser coordinadas con otras tácticas, tanto legales como políticas.<sup>13</sup> Lo que a su vez conduce a valorar las prácticas específicas de movilización legal considerando el contexto más amplio de fuerzas que estructuran las relaciones sociales. La noción constitutiva del Derecho del enfoque de la movilización legal, niega entonces la definición de las instituciones legales como exógenas a “lo social”. O sea, la evaluación tradicional de su impacto en un sentido unidireccional: hacia “lo social” y “sobre” los MS. Por esto, en el estudio del caso ecuatoriano, lejos de considerar

---

<sup>13</sup> En efecto, como se verá en el presente estudio, las tácticas legales tienden a ser más útiles cuando se combinan con otras tácticas (demostraciones públicas, *lobbying* legislativo, negociaciones colectivas, movilización electoral, publicidad mediática). Aunque también debe señalarse que al constituir solo una dimensión de la estrategia de los MS, se complejiza la evaluación de sus contribuciones (McCann 1998a).

al Derecho como una herramienta para sostener o cambiar aspectos “de” la vida social, se analizará este como un elemento más que se construye “en” la vida social. Teniendo en cuenta además que el Derecho la constituye pero también es constituido por esta.

En la adopción de este enfoque para el estudio de un país latinoamericano se reconocen las críticas (Vanhala 2011; McCann 1998a) que este ha recibido precisamente por haberse centrado principalmente en Estados Unidos y a partir de la hipótesis (implícita o explícita) sobre la excepcionalidad judicial de ese país. En otras palabras, la creencia de que el estilo legal y regulatorio norteamericano, el grado de independencia del poder judicial y los niveles de conciencia legal, no tienen paralelo en otras partes del mundo. Tendencias recientes en trabajos de investigación comparativa sobre “movilización legal transnacional” han cuestionado este supuesto y demostrado que la comparación es útil para determinar qué elementos de la movilización legal estadounidense pueden ser generalizables a otros contextos, y cuáles no. El presente estudio considera las variables independencia judicial y conciencia legal como importantes elementos para el análisis; sin embargo, no toma como modelo el escenario norteamericano. Más bien, se pretende a través de la estrategia comparativa y el uso de distintas fuentes, la contrastación y control en la investigación sobre las percepciones de actores sociales relevantes de dos momentos históricos distintos de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en Ecuador.

## **1.2. Los movimientos sociales en el enfoque de la movilización legal**

Los movimientos resultan un espacio privilegiado para el “análisis constitutivo del Derecho”, siendo este un acercamiento que prioriza la interacción de las esferas institucionales (la profesión legal, los tribunales, la creación y aplicación de una ley) y no-institucionales (simbólicas y discursivas) en que el Derecho se constituye y manifiesta. Así, el Derecho es parte de la realidad donde nacen y se desarrollan los MS.

Las instituciones del Derecho se mantienen, se crean, se construyen y se reconstruyen en el amplio escenario en que se fragua el movimiento, pero también construyen el último. En su forma discursiva, el discurso legal trasciende la centralidad institucional y se inserta en forma de poder tanto en las instituciones como fuera de ellas (...) es utilizado por otros actores (...) para justificar y legitimar sus reclamos o acciones (Fontáñez 2014, 53).

Al enfoque de la movilización legal le interesa especialmente el efecto simbólico del campo jurídico. De esta forma, para McCann (1994) el litigio logra en raras ocasiones el cambio social significativo, pero tiene otros efectos indirectos o simbólicos: la publicidad,

la movilización, la presión política, la articulación de formas colectivas de identidad y la elaboración de categorías unificadoras.

En función de la síntesis teórica asumida por McCann (1998a) para pensar la relación entre Derecho y los MS, el autor adopta la teorización sobre estos últimos referida al “proceso político” (McAdam 1982; McAdam, Tarrow y Tilly, 2005). Como sostén de la elección señala que esta resulta más pertinente por estar “orientada cultural e institucionalmente”, a lo que se puede agregar que la teoría del proceso político permite jugar con los conceptos de estructura de oportunidad y competencia, además de ubicar directamente la cuestión del uso del Derecho en la interacción con el Estado. Así, para referirse al concepto de MS, el autor (1998a) acude a la definición de Charles Tilly, según la cual los movimientos son:

Una serie sostenida de interacciones entre los sostenedores del poder y las personas que reclaman hablar con éxito por un espacio de falta de representación formal, en el curso de lo cual estas personas hacen demandas públicas y visibles por cambios en la distribución o ejercicio del poder y refuerzan estas demandas con demostraciones públicas de apoyo (Tilly 1984, 306).<sup>14</sup>

El enfoque de la movilización legal concibe las luchas o disputas sociales como procesos que involucran diferentes momentos o estados de conflictividad, y en cada uno evalúa las posibilidades y límites de las prácticas y tácticas legales para los MS (McCann 1998a). En tal sentido, considera como momentos significativos: 1) formación del movimiento, construcción de identidad grupal, conciencia y organización; 2) luchas por el reconocimiento o por entrar en la agenda pública; 3) luchas sobre el desarrollo e implementación de políticas; 4) declive del movimiento, transformación, “hibernación” o renacimiento. A continuación se exponen reflexiones correspondientes a algunos de estos

---

<sup>14</sup> En un trabajo posterior (McCann 1998a) refiere a la definición de Tarrow (1983,7), según la cual los MS son “grupos que poseen una organización intencional, cuyos líderes identifican sus metas con las preferencias de una sección no movilizada la cual intentan movilizar en acciones directas en relación a un blanco u objetivo de influencia en el sistema político”. En cualquier caso, en función del presente estudio resulta importante considerar las insuficiencias señaladas por McCann a ambas definiciones. En primer lugar considera que no distinguen claramente entre MS y otros grupos de interés, partidos políticos minoritarios, grupos de protesta y otras formas de acción colectiva. En consecuencia el autor propone delimitar el rango de actividad de los MS a un tipo particular de luchas sociales: 1ro) aquellas que claman por un alcance más amplio de transformación social y política. 2do) las que son más propensas a utilizar estrategias comunicativas, además de tácticas simbólicas disruptivas, que fusionadas con la litigación y otras tácticas legales pueden ser “un arma letal en el conflicto social”, al ser fusionadas con formas de expresión política disruptiva. 3ro) aquellas que se desarrollan desde áreas con grados relativamente bajos de riqueza, prestigio o influencia política. 4to) incluye tanto los MS tradicionales enfocados en las relaciones de clase como “los nuevos MS” que enfatizan un rango más amplio de reivindicaciones por la justicia social, y los derechos humanos. 5to) incluye tanto los que se desarrollan a nivel nacional como transnacional.

estados, que resultan pertinentes para el presente estudio sobre las tácticas legales utilizadas por la CONAIE en dos momentos distintos de la conflictividad por derechos de agua. Los que a su vez coinciden con períodos diversos de su propia existencia como MS.

En relación con la fase de organización y de formación de la agenda de los MS, se ha señalado que las campañas basadas en derechos pueden contribuir significativamente a la consolidación de los movimientos; incluso las derrotas en las cortes pueden ser aprovechadas de manera satisfactoria por los activistas políticos. Piénsese en las posibilidades capitalizables de los grupos marginados en relación con las percepciones asociadas a derechos, para poder iniciar y cultivar la movilización legal. Este proceso ha sido claramente descrito por Scheingold (1974) como “política de los derechos” para hablar del crecimiento de la “conciencia legal”, lo que a su vez implica dos momentos separados, pero íntimamente relacionados.

Por un lado la formación de la agenda, ya que cada MS hace uso de discursos, tradiciones y normas legales en la definición de metas colectivas y en la construcción de identidad común, al “nombrar” y desafiar situaciones sociales desiguales e injustas. Por otro, la definición de la “estructura de oportunidad” dentro de la cual los MS se desarrollan y actúan, aprovechando los momentos de mayor vulnerabilidad de los grupos dominantes y sus intereses (McCam 1998a). Estas dos dimensiones del activismo legal se interrelacionan en el desarrollo de los MS, ya que si bien las acciones legales pueden actuar inicialmente para exponer vulnerabilidades sistémicas y sensibilizar sobre determinadas demandas, en la medida en que se explotan estas oportunidades, se puede lograr sofisticación y capacidad de movilización. O sea, la acción legal sostenida en el tiempo puede hacer vulnerables a los demandados, expandir los recursos disponibles, generar demandas unificadoras por derechos, e incrementar la confianza en el avance de las demandas (McCann 1994).

En relación con el uso del Derecho como forma de presión para entrar en la agenda pública e incidir en el desarrollo e implementación de políticas, debe considerarse el poder simbólico que tienen las reclamaciones de derechos para forzar la realización de concesiones, incluso en ausencia de soporte judicial u oficial (Scheingold 1974; Handler 1978). Ahora bien, el éxito de las prácticas legales depende de la existencia de jueces y otras instituciones oficiales independientes, de reglas que garanticen la efectividad de la acción legal, así como, de una adecuada “estructura de apoyo”. Este último elemento

implica, en el sentido dado por Charles Epp (1998), la existencia de abogados, organizaciones y fuentes financieras para la defensa legal.<sup>15</sup>

Sobre las tácticas de presión legal en general, es válido aclarar que las victorias repetidas en cortes u otras instituciones no constituyen necesariamente una movilización legal efectiva en cuanto a los efectos directos esperados, como tampoco las demandas judiciales de los MS generan siempre decisiones que autorizan directamente nuevos derechos o las formas de reparación deseadas. Sin embargo, la capacidad de obtener pequeños avances en cuestiones relacionadas y de ganar visibilidad en vista a mayores demandas, a pesar de los costos (mala publicidad, cargas judiciales) y riesgos potenciales (políticas impuestas judicialmente), puede terminar generando concesiones significativas. Al respecto, los estudios sobre movilización legal son cautelosos en tratar la adopción de leyes o de determinadas políticas como medida de éxito de los MS. En efecto, una nueva ley puede ser una importante victoria simbólica, pero no se puede ignorar que usualmente para reforzar la vigencia de las leyes es necesario un cambio social y cultural más amplio. Esta reflexión resulta pertinente en el presente estudio, específicamente sobre la incidencia del movimiento indígena ecuatoriano en los procesos constituyentes y en la comprensión de sus exigencias vinculadas a la vigencia de las declaraciones de derechos consagradas en los textos constitucionales del 1998 y 2008.

Finalmente, es oportuno referir la existencia de un campo específico de estudios dentro del enfoque de la movilización legal que trata sobre aquellos abogados que intervienen en causas vinculadas con intereses públicos o sociales, y que comúnmente se denominan como “abogados por el bien”, “abogados rebeldes” o “abogados radicales”. Dichos estudios han mostrado el rol complejo de los abogados y su papel como gestores de apoyos políticos y jurídicos en favor de reivindicaciones sociales (Silverstein y McCann 1998).

Asimismo, esta línea de estudios sobre *cause lawyers* ha evidenciado las variadas formas de activismo de los abogados, quienes sobrepasan las estrictas funciones de representación legal, llegando a ser claves en la creación y mantenimiento de la organización de los MS.

---

<sup>15</sup> A pesar de que el foco de análisis ha estado mayormente en Estados Unidos, las estructuras institucionales formales, el acceso a defensores de derechos, las redes de apoyo para la movilización legal, se han multiplicado en el mundo a nivel nacional y transnacional. La explosión de ONGs de derechos humanos, medioambiente, paz y pueblos indígenas, junto al crecimiento de instituciones judiciales regionales e internacionales, han facilitado el avance de las tácticas de presión legal. Asimismo, las organizaciones transnacionales de derechos humanos a menudo se alían con grupos domésticos para producir una presión con efecto “boomerang” en función del cambio, que sobrepasan efectivamente las formas tradicionales de resistencia estatal.

Por ejemplo, al señalar momentos de oportunidad -vinculados a términos y plazos procesales- o las posibilidades reales de la litigación en casos concretos, así como otras estrategias legales capitalizables por los MS (Barclay, Jones y Marshall 2011). En tal sentido, sin desconocer las críticas que también se han realizado sobre el posible efecto retardatario de la intervención de abogados en el accionar de los MS<sup>16</sup>, las reflexiones sobre las formas en que la abogacía se llega a constituir en activismo político serán un insumo esencial en este trabajo para calibrar el papel de abogados y ONGs de defensa de derechos, asociados a las organizaciones indígenas ecuatorianas, especialmente a la CONAIE y ECUARUNARI.

## **2. La relación entre Derecho y movimientos sociales, reflexiones desde América Latina**

El campo de reflexión reconocido como “pensamiento jurídico crítico”<sup>17</sup>, si bien no representa una estructura sistemática de categorías científicas, cuenta con determinados objetivos comunes dirigidos a la formulación de una crítica consistente de las formas alienantes del fenómeno jurídico. En términos temporales y espaciales, abarca los movimientos jurídicos críticos de naturaleza filosófica desarrollados, como vimos, en los Estados Unidos, pero también en algunos países de Europa Occidental y de América Latina, en un período de un poco más de dos décadas: los años 70s, 80s y comienzos de los 90s (Wolkmer 2003).

Sobre el estado de los estudios críticos en América Latina se ha señalado que a pesar de su notable expansión, la proliferación de análisis interdisciplinarios con enfoque crítico jurídico, ha sido desordenada. Por otra parte, no se han desarrollado referentes comunes que permitan un diálogo fluido entre autores, ni la formulación de explicaciones que den cuenta de la especificidad de las prácticas y la cultura jurídicas en América Latina (García y Rodríguez 2003). En contraste con la opinión anterior, a continuación se hará referencia a distintas reflexiones críticas derivadas de estudios de casos en la región que muestran tanto formas creativas de analizar la movilización legal como la existencia de condicionamientos particulares del uso del Derecho por movimientos sociales.

---

<sup>16</sup> Los abogados que trabajan con movimientos son valorados como factores que agotan los escasos recursos de estos y que producen una influencia conservadora por su invariable estatus de “élite”.

<sup>17</sup> Según Carlos Wolkmer (2003) el “pensamiento crítico jurídico” busca reconsiderar, desacralizar y romper con la dogmática lógico-formal imperante en una época o en un determinado momento de la cultura jurídica de un país, propiciando condiciones y presupuestos necesarios para el amplio proceso estratégico/pedagógico de “esclarecimiento”, “autoconciencia”, “emancipación” y “transformación” de la realidad social.

En tal sentido, es posible advertir distintos posicionamientos y un uso original de las categorías de la teorización norteamericana sobre movilización legal (García 1993; García y Uprimmy 2004; Smulovitz 2008; Rodríguez y Rodríguez 2010). Incluso, en algunos trabajos se logra construir un marco analítico propio, que implica un acercamiento sintético o comprensivo de las teorizaciones sobre movilización legal y MS (Jaramillo y Alfonso 2008; Albarracín 2011; Losekann 2013; Lemaitre, Bergtora y Vargas 2014;). Asimismo, también podemos señalar acercamientos críticos al enfoque norteamericano meramente estratégico sobre MS, los que asumiendo (Lemaitre 2009; Fontáñez 2014) o no (Dagnino 2001; Santos y Rodríguez 2007; Santos 2012) la sociología jurídica crítica de McCann, llegan a explicaciones sobre la especificidad del efecto constitutivo del Derecho y los derechos en los movimientos sociales latinoamericanos. Ahora bien, con independencia de la adopción de esos marcos conceptuales, se debe considerar la existencia de estos trabajos como evidencia de que el Derecho ha sido también un espacio para que los símbolos de cambio social y protección de derechos puedan ser apropiados como instrumentos de resistencia o de emancipación contra el poder hegemónico, por movimientos, individuos o incluso por instituciones estatales, y de manera particular por jueces en América Latina.

El estudio de Rodríguez y Rodríguez (2010), propone evaluar la implementación de las decisiones judiciales sobre la situación del desplazamiento forzado en Colombia. El análisis no se concentra en el actuar de los jueces como tal, sino en los efectos de sus decisiones para los actores sociales. Se muestra que si bien la situación de la población desplazada no ha cambiado sustancialmente desde la conocida sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional<sup>18</sup> y las autoridades han realizado a medias las tareas ordenadas judicialmente, esta tuvo importantes efectos indirectos y simbólicos: la aparición del problema del desplazamiento en la agenda pública, la movilización social a favor de los derechos de los desplazados, el cambio de la percepción sobre la urgencia y gravedad del

---

<sup>18</sup> En la sentencia T-025 de 2004, la Corte Constitucional de Colombia se pronunció sobre 108 demandas interpuestas por 1.150 familias. A través de esta se dictaron un conjunto de órdenes dirigidas a las entidades que hacían parte del entonces sistema de atención a la población desplazada para que de manera coordinada realizaran acciones tendientes a superar las falencias que impedían la atención adecuada a esa población y que fueron identificadas por la Corte Constitucional en aquella ocasión. Debido a la magnitud y las exigencias del cumplimiento de la sentencia, la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió crear en abril de 2009 una Sala Especial de Seguimiento a la sentencia T-025 de 2004 encargada de la constatación judicial del avance, rezago o retroceso en la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado y la adopción de todas las decisiones necesarias para verificar el cumplimiento de dicha sentencia y sus autos de seguimiento.

desplazamiento en la opinión pública, y la transformación gradual del aparato estatal que atiende a la población desplazada, entre otros.<sup>19</sup>

Las cortes pueden ser el vehículo de tramitación de demandas sociales, la justiciabilidad de los derechos y la ampliación de los mismos, dando cauce a estrategias de movilización y mecanismos de control social. Por tanto, sus efectos son mutuamente constitutivos para actores sociales e instituciones estatales. En Argentina, también en diálogo con los debates norteamericanos de la movilización legal, se la analiza -referida indistintamente como “judicialización” o “uso de la estrategia legal”- como forma de hacer política “por otros medios”. Al respecto, no solo se reflexiona sobre los efectos de la intervención judicial sino también, sobre las distintas formas o manifestaciones de la “judicialización”: 1) Intervención de las cortes y de los jueces en la redefinición de políticas públicas ya decididas por agencias políticas como las legislaturas o los ejecutivos; 2) Aumento del uso de los procedimientos judiciales ordinarios para la petición y resolución de demandas sociales y políticas (las cortes como instrumento de resistencia y demanda social); 3) Incremento de las demandas que invocan derechos en intercambios sociales aún no regulados por el Derecho positivo, para desarrollar nuevos derechos o para juridificar prácticas aun no reguladas (Smulovitz 2008).

Por otra parte, Losekann (2013) propone directamente pensar la movilización legal como repertorio de acción colectiva en el campo ambiental brasileño. La intención de este estudio es comprender el proceso de reenvío de las demandas de la sociedad civil al poder judicial en cuanto fenómeno político que puede “decir algo” sobre el sistema representativo y experiencias innovadoras de participación. Se muestra que la “acción civil pública” y las denuncias al Ministerio Público hacen parte de una cadena de acciones estratégicas de la sociedad civil brasileña en cuestiones ambientales. A su vez este fenómeno “habla” de un estilo de “performances” de las organizaciones sociales brasileñas que se realiza en redes interpersonales que atraviesan al Estado, aunque sus efectos como repertorio de la movilización legal sean aún poco observados.

---

<sup>19</sup> El trabajo de García (1993) es considerado uno de los hitos fundamentales en la sociología jurídica colombiana que abre un camino de estudios sobre la dimensión no instrumental del derecho, aquella en las que las normas jurídicas cumplen una función de comunicación de significados sociales antes que de mandatos coercitivos. Aun cuando el derecho se incumpla reiteradamente, sigue en pie por cumplir la función simbólica de recrear ideas, aspiraciones, justificaciones, percepciones y otros elementos centrales de la cultura política de una sociedad (Rodríguez 2009).



Para la autora, recurrir a la justicia tiene una función de fuerza, resulta una medida que extrapola su connotación estrictamente jurídica, ganando significados de contienda política, según la definición de McAdam, Tarrow y Tilly (2005). No se sugiere que la acción judicial sea una solución para resolver todas las cuestiones de injusticia socioambiental, pero sí que puede producir un efecto de crítica sobre las instituciones que producen decisiones distantes de lo que demanda la sociedad civil. De esta forma, la acción judicial alcanza un sentido propio dentro de los recursos disponibles de acción colectiva, con una dimensión instrumental pero también simbólica, que llega incluso a generar efectos que rediseñan las propias instituciones judiciales.

En Dagnino (2001) se encuentra una propuesta teórica distinta<sup>20</sup>, que señala el surgimiento de nueva noción de ciudadanía asociada a las luchas de los MS en América Latina de finales de los 70s y comienzo de los 80s. Especialmente referido a los movimientos sociales brasileños, a diferencia de Losekann (2013), Dagnino propone superar las debilidades de la teoría norteamericana sobre MS por ser un enfoque mayormente estratégico y carente de herramientas de sociología que muestren la relación entre la construcción de identidad por los movimientos sociales y sus repertorios de acción. Por tanto, esa nueva noción de ciudadanía no solamente expresa una estrategia política sino también una “política de la cultura” (Dagnino, Escobar y Álvarez 2001)<sup>21</sup>.

Según Dagnino (2001), la noción de ciudadanía de los movimientos sociales latinoamericanos, requiere de sujetos sociales activos que definan lo que consideran sus derechos y que luchen por su reconocimiento, como parte del proceso de invención de una

---

<sup>20</sup> Señala la influencia del pensamiento del marxista italiano Antonio Gramsci en el proceso de renovación de la izquierda latinoamericana y en el surgimiento de nuevas concepciones de democracia y ciudadanía. Se refiere a tres puntos específicos del pensamiento del autor: 1) concepto de hegemonía como proceso de articulación de diferentes intereses en torno a una implementación gradual y siempre renovada de un proyecto de transformación de la sociedad; 2) concepto de transformación social, donde la revolución ya no es el acto de insurrección para apoderarse del Estado, sino un proceso donde la reforma moral e intelectual es parte integral; 3) énfasis en la sociedad civil como escenario y objeto de la lucha política por la hegemonía, que implica una ampliación del terreno político y de la heterogeneidad de relaciones de poder, así como rechazar la mistificación de la sociedad civil como polo de virtud opuesto a un “Estado maligno”, y por tanto, pensar la relación entre ambos como continuidad (Dagnino 2001, 56-63).

<sup>21</sup> El término *cultural politics*, ha sido traducido erróneamente como “política cultural”. Esto ha sido señalado por sus autores para significar que su propuesta es pensar la “política de la cultura” de los movimientos sociales y evaluar de forma relacional y dinámica el alcance de las luchas de estos por la democratización de la sociedad (y no sólo del Estado). En este sentido, suponer qué sería un movimiento, qué constituiría un triunfo o un avance tendría que ser repensado a partir de esta reconceptualización de lo político en lo cultural y lo cultural en lo político. Podría decirse que, la política de la cultura, como la política de los derechos, resulta “un proceso que se desata cuando entran en conflicto conjuntos de actores sociales que a la vez que encarnan diferentes significados y prácticas, han sido moldeados por ellos” (Dagnino, Escobar y Álvarez 2001, 26).

dimensión pública de la sociedad donde los derechos pueden consolidarse como parámetros para el debate y la negociación de conflictos. En este sentido, el proceso de construcción de la ciudadanía como afirmación y reconocimiento de derechos, debe ser también un proceso de transformación de prácticas arraigadas en la sociedad como un todo. La autora insiste en la emergencia de una “conciencia del derecho a tener derechos” y con esto reconoce el poder constitutivo de la disputa por el significado del Derecho y los derechos. El proceso de constitución de sujetos acompañado de la difusión de una cultura jurídica, plantea a su vez la necesidad de una cultura democrática más allá de la adquisición formal y legal de derechos o de la implementación efectiva de aquellos previamente constituidos. Incluye entonces la creación de nuevos derechos surgidos de luchas y prácticas concretas, donde el establecimiento del significado de “Derecho” y la afirmación de un valor o ideal como “derecho” son en sí mismos objetos de luchas.

En la presente investigación, la reflexión anterior de Dagnino será puesta en diálogo con otros análisis sobre las posibilidades y límites del llamado “nuevo constitucionalismo latinoamericano” asociado mayormente a los gobiernos progresistas de la región (Venezuela, Bolivia, Ecuador). Al respecto, se refiere especialmente la cuestión de los efectos de “fetichización” de ese nuevo paradigma constitucional. Sobre esto se ha dicho que las avanzadas declaraciones de derechos, como la de la vigente Constitución ecuatoriana, terminan siendo “ilusiones” que esconden, solapan o contrarrestan la conflictividad política y disciplinan la participación y la lucha social real (Navas 2013).<sup>22</sup> Como se podrá apreciar más adelante, a través de los testimonios de algunos entrevistados, es posible encontrar explicaciones históricas para un uso con carga peyorativa de la noción de “fetichismo legal” en Ecuador, pero también resulta conveniente señalar posibles argumentos a favor del mismo.

Como todo fetiche, el Derecho tiene no sólo el poder negativo de engañar sino también el poder creativo de dar sentido. Así, para el análisis de las prácticas legales en Colombia de los movimientos estudiantil, feminista, indígena, LGTB y afrocolombiano luego de la

---

<sup>22</sup> “Lo nuevo” de este paradigma constitucional ha sido cuestionado porque el reconocimiento de derechos se vuelve ineficaz por ser mantenida una estructuración estatal autoritaria, al estilo del siglo XIX (Gargarella 2011). Por otra parte, lo que Navas (2013) explica como contradicciones entre tres polos (garantistas, participativo y republicano) que coexisten en la Constitución ecuatoriana vigente, puede reconducirse a las tensiones y necesaria diferenciación entre el “Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano” y el “Neoconstitucionalismo europeo”. En efecto, a pesar de que ambas tradiciones son usualmente equiparadas, pensar en sus distancias, como lo hacen Viciano y Martínez (2013) aporta a la comprensión sobre las limitaciones de esta Constitución, asociadas en realidad a la no superación de un paradigma distinto al neoconstitucional.

Constitución de 1991 (también colocada usualmente como exponente del “nuevo constitucionalismo latinoamericano”), Lemaitre (2009) reconduce la noción de fetichismo a la posibilidad de que el Derecho pueda construir realidad social, más que negarla o solaparla. La definición de la realidad a través del Derecho es el centro de esfuerzos políticos que también son luchas por producir “otra realidad social”:

El intento de usar el Derecho para darle significado a la violencia y a la injusticia, seguramente no es la vida cotidiana del Derecho. Es la vida del Derecho sin embargo para los activistas, sobre todo para los activistas de los movimientos sociales, en la medida en que estos no tienen maquinarias electorales ni armas para adelantar sus proyectos de imponer significados. Son grupos (...) que quieren re-definir y cambiar la realidad social, que necesitan hacerlo, y que buscan hacerlo a través del Derecho (...) En general para los movimientos sociales el Derecho es un instrumento antes que un fin, y se busca para lograr beneficios más o menos concretos. Incluso, muchas veces la estrategia legal viene acompañada de escepticismo y de un cierto tipo de desesperación que lleva a apostarle al Derecho, a veces como último recurso. Pero esta conciencia del valor instrumental del Derecho, me parece, en la práctica no evita que “y sin embargo” haya un deseo y un goce por el valor de la norma en sí mismo (Lemaitre 2007).

En los trabajos de Lemaitre (2007; 2009), los movimientos sociales reaparecen como una pugna por la historicidad, o como una “política de la cultura” (recurriendo a Dagnino, Escobar y Álvarez 2001). Para la autora el recurso al Derecho no es un mero cálculo, un pragmatismo simple. En cambio, se trata de procesos de producción de una subjetividad moderna, formada en los ideales de los derechos humanos y de la dignidad que ofrece la Constitución de 1991.

Como se ha visto hasta aquí, el Derecho tiene dos potencialidades principales: un potencial regulatorio e incluso represivo, y un potencial emancipatorio. Pero, según Boaventura de Sousa Santos (2012) es necesario pensar una amplia repolitización del Derecho como condición para que la tensión dialéctica entre regulación y emancipación que caracteriza en general a la modernidad, sea reconsiderada fuera de los límites de esta (límites que han implicado la reducción de la legitimidad a la legalidad, y que la emancipación sea absorbida por la regulación). Así, para que el potencial emancipatorio sea desarrollado, es necesario identificar la práctica de grupos y clases socialmente oprimidos, que luchan contra la opresión, la exclusión, la discriminación y la destrucción del medioambiente, y recurren al Derecho o a diferentes formas de este, dentro o fuera del Derecho oficial.

Por otra parte, como en el caso de la CONAIE y otras organizaciones indígenas ecuatorianas, el desarrollo de este potencial supone también la movilización de diversas escalas de legalidad (locales, nacionales y globales) y la construcción de alianzas translocales e incluso transnacionales<sup>23</sup>. Al reflexionar sobre las posibilidades de un “uso emancipatorio” del Derecho, Santos y Rodríguez (2007) hacen un guiño a la tradición norteamericana de estudios sobre la relación entre litigación, MS y cambio social. Sin embargo, señalan que en estos trabajos no se abarcan las posibilidades emancipatorias del uso del Derecho. Si bien podría preguntarse qué entienden ambos autores por emancipación, en función de la presente investigación resulta más pertinente rescatar las condiciones que, según Santos, determinan la evolución de los potenciales del Derecho en uno u otro sentido. En especial, el autor sostiene que no depende de la autonomía o autoreflexividad propia del Derecho, sino de la movilización política y las fuerzas sociales en competencia (Santos 1998; 2009).

Santos (2012, 102-110) insiste en que el uso no hegemónico de herramientas jurídicas hegemónicas se basa en su integración en movilizaciones políticas más amplias que puedan incluir acciones tanto legales como ilegales. Lo que convierte a las leyes estatales y los derechos en hegemónicos es la utilización específica que las clases o grupos dominantes realizan de ellos, e implica su uso como instrumentos de acción social autónomos y exclusivos. La alternativa a esto necesita la “integración” del Derecho y los derechos en movilizaciones políticas más amplias que permitan que las luchas se politicen antes que sean legalizadas. Para el autor, una vez que se recurre al Derecho y a los derechos, las movilizaciones políticas se deben intensificar a fin de evitar la despolitización de la lucha que el Derecho y los derechos, abandonados a sí mismos, tienden a engendrar: “una política firme del Derecho y de los derechos es la que no depende únicamente del Derecho o de los derechos”. O sea, una política de derechos firme es aquella basada en la gestión dual de herramientas jurídicas y políticas bajo amparo de las últimas.

Contra de la esquemática división entre formas de movilización legal en el espacio judicial y la legislatura, o la referencia a las cortes como único escenario de movilización, la

---

<sup>23</sup> McDowel do Santos (2007, 30), le llama a esto “activismo legal transnacional”, descrito como “un intento no sólo para remediar abusos individuales, sino también para repolitizar el Derecho y relegalizar las políticas de derechos humanos, recurriendo a las cortes internacionales y a los sistemas cuasi-judiciales de derechos humanos y haciendo que éstos actúen sobre los ámbitos jurídico-políticos locales y nacionales”.

presente investigación la entiende como “aquella actividad de los movimientos sociales que consiste en la búsqueda del cambio social a través de normas jurídicas, discursos o símbolos que hacen referencia al Derecho” (Lemaitre, Bergtora y Vargas 2014). En esta definición se incluyen como formas de movilización legal, la protesta ciudadana para reclamar derechos, la formación de opinión pública en medios de comunicación, así como el cabildeo ante diversos foros políticos como el Congreso, los gobiernos locales, las instituciones responsables del diseño y ejecución de políticas públicas y las instancias internacionales.

Ahora bien, autores como Dagnino, Lemaitre y Santos observan como efecto de la movilización legal algo que va más allá del cambio social, hablan de la forja de sujetos en la conflictividad política, de su uso como constitutivo de realidades e identidades, que a su vez relacionan con el problema de la justicia. La exigencia de derechos, la conciencia del derecho a tener derechos, permite a los MS disputar la naturaleza de la ciudadanía, la nación, el deber ser del Estado. La movilización del Derecho no es solo instrumental, habla de la constitución de sujetos en los procesos de reclamos de justicia, pero también de la formación mutuamente constituyente de formas de Estado y actores sociales en procesos de conflictividad. De esta forma, el uso del Derecho para exigir sentidos propios de justicia es constitutivo de los sujetos y no solo transformativo de la realidad social. Como veremos, la lucha de organizaciones indígenas por los derechos *de* y *sobre* el agua ha inspirado en Ecuador operaciones tanto de justicia como de identidad.

Finalmente, como se ha señalado anteriormente, la incomunicación entre las perspectivas teóricas que estudian el Derecho y los MS se ha traducido a nivel teórico en la no utilización coherente de categorías de ambos enfoques en la comprensión de determinadas dinámicas sociales. También se ha expuesto que los estudios sobre movilización legal han asumido la teorización norteamericana sobre el proceso político, precisamente con el fin de lograr un enfoque sintético. Con este mismo objetivo de síntesis, en la presente investigación se propone como aporte la utilización de la categoría “repertorio” de Charles Tilly para analizar el uso del Derecho en la relación entre Estado y MS. Por ello, antes de tratar el caso ecuatoriano, es imprescindible ubicar el desarrollo de este concepto en la obra de Tilly.

### **3. La relación entre Derecho y movimientos sociales, a través de los “repertorios contenciosos” de Charles Tilly**

El concepto repertorio se ubica en el marco de la teorización sobre “política contenciosa”, donde la “contienda política” es entendida como:

La interacción episódica, pública y colectiva entre los reivindicadores y sus objetos cuando: (a) al menos un gobierno es uno de los reivindicadores, de los objetos de las reivindicaciones o es parte en las reivindicaciones, y (b) las reivindicaciones, caso de ser satisfechas, afectarían a los intereses de al menos uno de los reivindicadores (McAdam, Tarrow y Tilly 2005, 5).

En la presente investigación se asume esta definición. Sin embargo, se reconoce que la misma comprende en principio, gran amplitud de acción, pero también implica la reducción de lo político al ámbito de lo estatal, e induce al estudio de la política contenciosa y la construcción del Estado, de forma casi independiente. En este sentido, debe reconocerse también que dicha carencia intentó ser solventada posteriormente en *Regimen and Repertoires* (Tilly 2006), al estudiarse cómo el cambio y la variación de la capacidad gubernamental, y la extensión de la democracia de los regímenes políticos, afectan las formas y contenidos de la contienda política y viceversa. Esta reflexión, fue continuada en la obra póstuma de Tilly, *Contentious Performances* (2008), en una especie de revisión retrospectiva de su obra, que resulta en explicar, verificar y refinar los conceptos “gemelos” de performance y repertorio.

En su análisis de la historia de la contienda popular en Francia desde el siglo XVII hasta el siglo XX, publicado en 1977, Tilly describe que en general los participantes en levantamientos y luchas locales seguían los guiones disponibles, adaptándolos, pero solo cambiándolos poco a poco. Es decir, el pueblo francés dibujaba o diseñaba sus performances para realizar reclamos a partir de repertorios estandarizados y limitados. El concepto repertorio es definido entonces como un conjunto más o menos establecido de “medios alternativos de acción común a partir de intereses comunes” (1986). Luego, en *Popular Contention in Great Britain 1758-1834* (1995) refina esta definición, entendiéndolo como “limitado conjunto de rutinas que son aprendidas, compartidas y

practicadas mediante un relativamente deliberado proceso de selección”. Con lo cual amplía los factores explicativos de la definición<sup>24</sup>.

Sobre el lugar del repertorio en el andamiaje conceptual de la “política contenciosa”, se ha dicho que este puede ser considerado como entidad ontológicamente real y no mera metáfora, especialmente al ser analizado en relación con la noción dinámica realista-relacional de “régimen”. Es válido destacar que en el devenir del concepto, no se abandona la referencia a la metáfora teatral para indicar que los participantes en reivindicaciones públicas adoptan guiones escenificados anteriormente o al menos observados. A su vez, los repertorios están conformados por “actuaciones de interacción/transacción” (performances), y este es el nivel donde ocurre mayormente la improvisación. Como resultado de estas innovaciones algunos performances desaparecen, otros nacen, y otros se modifican incrementalmente. Luego, la imagen completa de las interacciones y transacciones que se producen en una determinada confrontación o lucha política, solo puede ser compuesta tomando como base el concepto performance. Es en el curso de estas actuaciones donde quienes participan adquieren una mayor coordinación y cohesión, al interactuar con otros participantes, espectadores, objetos de reclamos, competidores, y autoridades (Tilly 2008, 11-12).

Ambos niveles de la acción contenciosa (performance y repertorio) resultan sustantivos en el diseño metodológico de la presente investigación. Ahora bien, en el camino de perfilar la relación entre ambos conceptos, debe considerarse el acrónimo acuñado por el propio autor, WUNC (*Worthiness, Unity, Numbers & Commitments*), según el cual una acción concreta, convertida en cierta performance, formará parte de un repertorio cuando haya probado su efectividad por haber conseguido Respetabilidad social, Unidad interna, ser significativa en Número de participantes y éstos estar Comprometidos en el logro de determinados objetivos. Además, en la lógica de Tilly, estos rasgos caracterizan al repertorio que resulta más apto para describir el accionar de los movimientos sociales. En consecuencia, el repertorio de los movimientos consta de tres elementos característicos: 1) Esfuerzo público sostenido y organizado para dirigir las quejas colectivas a las autoridades, lo que se caracteriza como “campaña” y supone la existencia de un grupo autodesignado de reclamantes, un objeto de sus quejas y un público de algún tipo; 2) Empleo de formas combinadas de performance, y; 3. Representaciones concertadas de WUNC (prestigio,

---

<sup>24</sup> Sobre las distintas recepciones de este concepto en América Latina (Svampa 2009).

unidad, número y compromiso) (Tilly 2006). De esta forma, el repertorio de los movimientos no solo se debe describir a través de los performances que lo integran, sino también de su combinación en función de campañas definidas, a través de representaciones dotadas de WUNC.

Otro de los aportes de Tilly en sus últimas obras es el desarrollo de una clasificación de los repertorios, que va desde la ausencia de estos hasta la existencia de repertorios “rígidos”, pasando por “débiles” y “fuertes” en dependencia de la medida en que una experiencia de elaboración de reivindicaciones colectivas afecte a las siguientes. Asimismo, el cuadro de análisis se completa con la noción de “régimen”, como forma de representar el contexto político<sup>25</sup>. Este refiere al conjunto de relaciones entre un Estado (en su compleja y plural materialidad institucional) y los ciudadanos (incluidos los principales actores políticos en presencia). El espacio de lo político resulta ampliado por este concepto al valorar sistemáticamente la relación entre el funcionamiento general de los gobiernos y las acciones de contestación o protesta, y dar cuenta de una doble asunción: considerar el Estado como conjunto de estructuras y prácticas que preexisten, que constituyen condición de posibilidad de la movilización; y a su vez, que estas estructuras resultan reproducidas o alteradas por la acción colectiva de la contestación y la protesta (Maiz 2011).

A pesar de poner en el centro la idea de interacción política, la teorización norteamericana sobre MS a la que se asocia Tilly presenta como limitación fundamental una mirada sobre el Derecho donde este hace parte solo de los “objetos” contra los que se lucha. Incluso cuando se reconozca alguna conexión entre “Derecho y desorden” el marco analítico teórico tiende a enfatizar la tensión entre la actividad transgresora de los movimientos y el orden ratificado o impuesto por el Derecho.

A pesar de que existen diversos ejemplos, como la obra de McAdam (1982), donde se remite a hechos jurídicos, defensas legales, o reivindicaciones de derechos en general, han sido escasos los teóricos sobre MS en la academia norteamericana que hayan reflexionado sobre la función del Derecho, sus posibilidades o limitaciones, como parte de las luchas políticas. En este sentido, es oportuno señalar que en Tilly (2004), es posible encontrar un acercamiento a los derechos como productos históricos y resultados de la lucha, como

---

<sup>25</sup> Tilly representa el contexto político como régimen pero también a través de otras dos vías: dentro del régimen como estructuras de oportunidad política; y dentro de las estructuras de oportunidad política como esbozos de situaciones estratégicas enfrentadas por los actores que reclaman (Tilly 2008, 12).



reivindicaciones surgidas de la resistencia y en la historia concreta. Esta dimensión histórica y contenciosa de los derechos se acerca a aquellos estudios históricos sobre la formación de la Nación en América Latina que recuperan la reflexión gramsciana sobre la hegemonía (Mallon 1994; Roseberry 1994). Sin embargo, este mismo trabajo de Tilly sobre el origen de los derechos los sigue analizando “desde arriba” y “centrado en el Estado”.

En su esquema los derechos son vistos como reivindicaciones negociadas, susceptibles de cumplirse mediante la entrega de bienes, servicios o protección por parte de un “otro” específico, que es el Estado. El modelo sugiere también que los derechos desaparecen, si se debilita significativamente cualquiera de las cuatro condiciones fundantes: 1) que el solicitante y en quién recae la petición controlen los castigos y las recompensas; 2) la negociación verdadera; 3) los terceros actores interesados; 4) las identidades y relaciones sociales perdurables. Esta forma de explicar los derechos es, según el propio autor, “empirista, especulativa y cínica” porque implica que solo sean considerados como derechos las reivindicaciones “viables” para los Estados. Esto no es un motivo invalidante para Tilly (2004), más bien considera que el modelo debería ser aleccionador y generalizarse desde cada terreno histórico específico.

En la presente investigación, se rescata de esta noción de Tilly sobre el origen de los derechos, su consideración como productos históricos y resultados de la lucha. En cambio, se discute que su origen dependa finalmente de la decisión estatal sobre la viabilidad de los reclamos, dejando así de lado la capacidad de los pueblos para constituir derechos, incluso a través de la disputa por su significado -disputa que también se produce al interior del Estado. Por otra parte, asumir una definición amplia de la movilización legal y poner énfasis en el efecto constitutivo del Derecho, permite a su vez entenderla -como lo hace Losekann (2013) para el caso brasileño- como “repertorio contencioso”. Asimismo, las tácticas legales que conforman la movilización legal pueden ser analizadas como performances, y en el presente estudio serán observados como tal, la judicialización constitucional desde abajo, y la creación legislativa colectiva. Ambas actuaciones han sido desarrolladas de forma reiterada por la CONAIE, no sin debate al interior de la organización sobre sus posibles efectos como parte de las tácticas de lucha. Incluso como se verá a continuación, estos debates no solo han estado vinculados a la contienda política por el agua, ni han sido exclusivos de las organizaciones indígenas.

#### **4. Debates sobre la movilización legal en Ecuador**

Ante la pregunta por el escaso desarrollo en Ecuador de la sociología jurídica en general, o más específicamente sobre la ausencia de enfoques que piensen el vínculo entre Derecho y MS, las respuestas oscilan entre los mismos dos polos ya mencionados en relación con la teoría de la movilización legal: escépticos y optimistas.

Los escépticos serían aquellos que descreen sobre las posibilidades del Derecho para producir transformaciones sociales significativas e incidir positivamente en la construcción de identidades y realidades. En este sentido pudiera ubicarse el análisis del sociólogo ecuatoriano Andrés Guerrero, quien a través de la categoría “ventriloquía”, describe con carga peyorativa la intervención de los “tinterillos”, ciudadanos particulares que sustituyeron a los “protectores de indios” para actuar como intermediarios en la representación de indígenas ante jueces, funcionarios públicos y hacendados, durante todo el siglo XIX. Para el autor, no es hasta pasada la primera mitad del siglo XX (cuando esta figura desaparece) que “las poblaciones indígenas irrumpieron en el campo político y ‘hablaron’” (Guerrero 2010, 321).

Los planteamientos de Guerrero hacen parte de una tendencia de la sociología ecuatoriana de los 70s. Esta supone una visión escéptica sobre las instituciones del Derecho al interpretarlas como mecanismos de carácter “burgués” o una “trampa” a las reivindicaciones populares (Velasco 1983; Zamosc 2005). En este sentido puede ser calificado como un eco de aquella tendencia, la referencia actual a la noción de “ventriloquía” para describir los comportamientos de determinados líderes o la intervención de ONGs en relación con el movimiento indígena, especialmente durante el neoliberalismo (Bretón 2001). Frente a esto, es conveniente señalar las advertencias del propio Guerrero en el análisis de los “tinterillos”, cuando advierte sobre los matices y cuidados necesarios para valorar el archivo, o la fuente de información en general.

El eco de aquella posición escéptica llega también a Pablo Ospina. Para el profesor y activista político, desde los años 40s en Ecuador el sistema judicial ha sido muy conservador, incluso los Tratados de Derecho que se han utilizado en las universidades “son en su mayoría de derechas”. Una posible explicación, según Ospina, sería que en la repartición entre tendencias políticas de los distintos poderes de la estructura del Estado ecuatoriano en el siglo XX, al judicial le tocó la línea conservadora. En consecuencia, el órgano de control Constitucional en Ecuador también ha sido conservador derivado

también de su falta de independencia (Ospina, entrevista por la autora, 17 de abril de 2015).

En efecto, se ha señalado que un rasgo significativo de América Latina en las últimas dos décadas ha sido precisamente el protagonismo judicial, que ha conducido a una importante “judicialización de la política”. Es decir, “ciertos asuntos que tradicionalmente habían sido resueltos por el sistema político empiezan a ser decididos por los jueces” (Sieder, Schjolden y Angell 2008, 7). Pero, la judicialización es un fenómeno complejo que ha incidido de forma desigual en los diversos países. En cuanto a su “intensidad” o la frecuencia de actividad de las cortes, se considera que por ejemplo en Argentina, Colombia o Costa Rica, ha resultado ser muy importante, mientras en otros, entre los que se coloca a Ecuador, esta “ha sido relativamente débil, o incluso inexistente”.<sup>26</sup>

En relación con los “factores” que han impulsado el aumento de la judicialización, en ciertos casos las reformas constitucionales han tenido un impacto significativo, como en Brasil o Colombia. En cambio, se considera que no ha sido así en Ecuador, donde la adopción de una nueva Constitución, con una carta de derechos vigorosa y un nuevo tribunal constitucional, “no condujo empero a ninguna forma significativa de judicialización de la política” (Sieder, Schjolden y Angell 2008, 7).

En contraste con esa valoración sobre la intensidad de la judicialización o los factores que la han producido en Ecuador, y en el contexto de esa complejidad intrínseca al fenómeno en la región, existen pronunciamientos de autores ecuatorianos, que sí dan cuenta de una efectiva “judicialización de la política” en el país, antes y durante del último período postconstituyente. Sin embargo, en dichos trabajos se valoran los efectos de la judicialización en sentido negativo, o pesimista. En coincidencia con Ospina, esta sería siempre una “mala judicialización”.<sup>27</sup> Este es el caso de los análisis de

---

<sup>26</sup> La judicialización tampoco ha sido uniforme en cuanto a la “forma”, por ejemplo en Colombia ha sido en gran medida expresión del activismo relativamente autónomo de la Corte Constitucional. En cambio, en otros países como Brasil ha sido resultado de la acción de jueces dispersos y en Argentina de litigios masivos desarrollados por los ciudadanos.

<sup>27</sup> Sobre la evaluación del impacto de la judicialización, como hemos visto antes, es posible señalar efectos positivos (amparo de poblaciones vulnerables, incremento de mecanismos horizontales de control político, fortalecimiento de una cultura de rendición de cuentas y de respeto a los derechos), y también efectos adversos, como la sobrecarga del sistema judicial o su vinculación con una “problemática politización de la justicia, que podría debilitar el Estado de Derecho”. En este sentido, se han discutido las potencialidades democráticas de la judicialización de la política, en razón de lo cual se propone una

conflictividad del Centro Andino de Acción Popular (CAAP) publicados por *Ecuador Debate*, donde la judicialización aparece como índice de la intensidad de los conflictos, y como una forma más de intervención del Estado en la conflictividad. Desde ambas lecturas, se constata un incremento sostenido a partir del 2007, dato que se ha leído relacionado al aumento de la intervención policial en los conflictos. Esta “policialización” se lee a su vez como “criminalización”, y de esta forma se busca argumentar que el crecimiento de la judicialización es una señal de “despolitización de la conflictividad” (Sánchez-Parga 2008)<sup>28</sup>.

Una lectura similar señala que el gobierno del Presidente Rafael Correa ha utilizado el aparato judicial “como ningún otro” y se ha tomado la justicia para legitimarse políticamente, “pasando el conflicto real y su contenido político a un segundo plano” (Ávila, entrevista por la autora, 27 de abril de 2015). También referido a la intervención directa de este Presidente en procesos judiciales (en específico contra periodistas y medios de prensa), se ha utilizado el término “judiciopolítica” para denunciar “el uso político y politizado de la justicia” o el “recurso a la justicia para saldar diferendos políticos”.<sup>29</sup> Al respecto, se ha señalado la producción de un doble efecto en Ecuador: “la judicialización de la política” y “la politización de la justicia”.

En el primer efecto se desvirtúa la justicia y en el segundo el juego político. Por un lado, enjuiciar a oponentes o plantear a la justicia algún tema álgido a escala pública tiende a someter los procesos judiciales a presiones o parámetros políticos, mas no a regirlos por normas legales. Por otro, el poder político actúa normalmente así si tiene posibilidades de ganar y el debate político se empobrece, pues deja a los jueces la solución de casos que deberían ser parte de un debate de mayor alcance. En ambos casos se ha señalado que el resultado implica ofrecer legalidad a posiciones políticas, y que el proceso judicial sea más una formalidad que un ejercicio de justicia.<sup>30</sup>

---

clasificación de “buenas y malas judicializaciones”, según si contribuyen o no a la consolidación del Estado de Derecho y de la democracia en la región (Sieder, Schjolden y Angell 2008, 8-10).

<sup>28</sup>Esta forma de interpretación se repite en la sección de análisis de conflictividad socio-política de *Ecuador Debate* tanto en el no. 75 de 2008 como en el no. 82 de 2011.

<sup>29</sup>Jorge León. “El poder de la Judiciopolítica”. *El Comercio*, 30 de julio de 2011,

<http://www.elcomercio.com/opinion/judiciopolitica.html>, y Jorge León. “Intocable y ganador con la justicia”. *El Comercio*, 27 de julio de 2015, <http://www.elcomercio.com/opinion/intocable-ganador-justicia.html>

<sup>30</sup> Adicionalmente, se ha señalado como “una potente importación de una tradición de EE.UU”, que el Presidente ponga precio a la demanda judicial, “cuando se podría buscar sanción sin monetarizar la causa”. Esto es, que el Presidente no solo está en juicios y los gana, sino que además demanda sumas de dinero en los

Es cierto que en general el Derecho tiende a reducir la complejidad de lo social, ya que una vez sometidas a traducción jurídica determinadas controversias, estas corren el riesgo de simplificarse a tal punto que queden fuera los elementos subyacentes del poder y lo político. Por otro lado, existen razones para señalar un uso desmesurado del espacio judicial y legal en general, como formas de amenaza o disciplinamiento a la lucha social en Ecuador. En especial esto se ha relacionado en el último período al uso de la acción penal contra dirigentes indígenas y defensores de derechos humanos, en algunos casos vinculados a episodios de la lucha por el agua. Sin embargo, resulta oportuno también reflexionar sobre posibles limitaciones de los análisis que señalan únicamente esta forma de judicialización y que lo remiten solo a este período.

Por un lado, debe señalarse que ya en el año 1990 una de las demandas del gran Levantamiento indígena y del posterior proceso de diálogo con el gobierno fue la cancelación de juicios penales a campesinos y dirigentes, que entre 1990 y 1994 se estimaron en más de 1000, según una noticia del diario *La Hora*, de 8 de diciembre de 1994. Son acusados en estos juicios dirigentes nacionales como Luis Macas y José María Cabascango, incluso por causas tan toscas como en 1994 el supuesto robo de una cámara fotográfica en una marcha de respaldo a Julio Cabascango, por el que llegan a ser sentenciados Miguel Guatemal, Pedro Criollo y Blanca Chancoso a tres y cinco años de privación de libertad (“Sentenciaron a indígenas”. *El Comercio*, 25 de mayo de 1994). El uso continuado de este repertorio de acción por el Estado, se muestra cuando en 2015 aparece luego de las jornadas de protestas, al ser denunciado Carlos Pérez Guartambel, presidente de ECUARUNARI, por el delito de robo de celular, presuntamente ocurrido en una de las Marchas contra las reformas constitucionales (“Pérez Guartambel acude a audiencia por supuesto robo de celulares”. *La Hora*, 29 de septiembre de 2015, <http://lahora.com.ec/index.php/noticias/show/1101868798/>).

Por otro lado, en relación con el último período, también es posible señalar límites derivados de las fuentes de información utilizadas para análisis sobre el uso del Derecho que devienen pesimistas. En específico, me refiero a los llevados a cabo por el CAAP

---

alegatos judiciales: “Correa ha preferido saldar disputas políticas en los tribunales, considerándose ofendido. Es ya notoria su capacidad de influenciar en los tribunales, así que estos actos borran con el codo lo positivo que pueda haber en la modernización que realiza su Gobierno para agilizar los procedimientos judiciales (...) La judiciopolítica con dinero de por medio, es el peor y contradictorio mensaje para que la justicia sea creíble, y para que el Presidente no sea reconstructor de una nueva élite oligárquica, esa que acumula privilegios en detrimento de la igualdad ciudadana.” (Jorge León. “Intocable y ganador con la justicia”. *El Comercio*, 27 de julio de 2015, <http://www.elcomercio.com/opinion/intocable-ganador-justicia.html>)

sobre judicialización de la conflictividad (Ramírez 2013). La base de información de este Centro no comprende quién activa y quién soporta la intervención judicial (no diferencia juicios entre actores sociales de juicios entre estos y Estado), lo cual está condicionado por el limitado alcance de la fuente de información que utiliza. El análisis de la conflictividad se sustenta solamente en la cobertura noticiosa de los periódicos *El Comercio* y *El Universo*. Esto conlleva a omitir la consideración sobre el objeto de las demandas, el contenido de las sentencias, y la necesaria relación entre estos aspectos y el tipo de actores en conflicto, todo lo cual ayudaría a precisar el efecto de la intervención de las cortes en la conflictividad sociopolítica.

Más allá de esos aspectos metodológicos, hay un problema de fondo que se pretende corregir en la presente investigación. Esto es, una extendida mirada pesimista a las potencialidades del Derecho para la resistencia y la lucha social, incluso dentro de las fuerzas sociales autodefinidas de izquierda. En Ecuador, no se ha realizado un balance de posibles usos “desde abajo” de la judicialización, o una valoración de los efectos sociales y políticos de las tácticas legales para los actores sociales o asociados a la ampliación del carácter democrático del régimen político. Pareciera desconocerse la existencia de la tipología que distingue entre judicializaciones “desde arriba”, “desde abajo”, e incluso “desde fuera”, esta última para referir la labor de las instancias internacionales (Sieder, Schjolden y Angell 2008).

Lo anterior llama la atención, pues parece también desconocer la existencia de una práctica histórica de las principales organizaciones indígenas del país en la construcción colectiva de proyectos de leyes propios y alternativos, que ha desembocado en su cabildeo en el órgano parlamentario, en combinación con acciones ante el órgano de control constitucional y formas de acción colectiva, con palpables efectos políticos. Asimismo desconoce la judicialización “desde afuera” derivada de la activa intervención de la Corte y la Comisión interamericanas en disputas sobre los llamados “derechos de tercera generación”. En los catorce años transcurridos desde el fallo *Awats Tingni vs. Nicaragua*, la Corte ha expedido decisiones que precisan y refuerzan la protección de los derechos territoriales y culturales indígenas, en una tendencia que desemboca precisamente en el fallo reciente de *Sarayaku vs. Ecuador*. En esta decisión, la Corte precisó que el derecho a la consulta hace parte fundamental del Derecho internacional y, por tanto, es aplicable a todos los Estados que han ratificado la

Convención Interamericana. Entre tanto, la Comisión Interamericana ha estado igualmente activa en la adopción de medidas cautelares en casos de violaciones del derecho a la consulta, de las que también se han beneficiado organizaciones sociales ecuatorianas (Rodríguez y Baquero 2015, 15-16).

En consideración de esas prácticas de activismo legal, incluso transnacional, y en contraste con la visión pesimista o escéptica sobre el Derecho, es posible señalar en Ecuador valoraciones optimistas sobre las potencialidades del campo legal para las metas de actores sociales y el cambio social en general. Esto implica ubicarse críticamente ante el referido pesimismo de la sociología ecuatoriana de los años 70s, lo cual se encuentra explícitamente desde un enfoque historiográfico, en Valeria Coronel (2009; 2012). La autora pone en diálogo conflictividad sociopolítica y Derecho, y señala la relevancia del uso de este para el reconocimiento de derechos sociales. Asimismo señala que en los años 30s y 40s en Ecuador, el movimiento campesino y la izquierda apostaron por una construcción jurídica inspirada en el interés colectivo, y en el ejercicio de los derechos logrados, generando inclusión de demandas y políticas específicas de los pueblos indígenas. Esto, unido a la combinación de diversas formas de acción, terminó democratizando el Estado.

Entre mediados de los 20s y la Constituyente de 1945, una serie de derechos integrados en la legislación ecuatoriana fueron resultado de la conflictividad que logró que el poder se viera obligado a recurrir a estrategias de hegemonía, lo cual modificó las anteriores formas de dominación (...) La contienda política se libraba también en las acciones colectivas y diversos litigios jurídicos fueron emprendidos por campesinos, comunidades, peones y sindicatos contra propietarios rurales, patrones y transnacionales. Las tensiones en el espacio rural, la práctica de la toma de tierras y los litigios legales acompañados de movilizaciones colectivas ponían en entredicho la institución de la propiedad. El uso del litigio jurídico en particular parecía un buen vehículo para convocar la mediación del Estado (Coronel 2014, 216).

Por su parte, Julio César Trujillo, destacado abogado y profesor ecuatoriano que ha sido actor protagónico del accionar de determinadas organizaciones indígenas, considera que el Derecho puede ser un recurso clave para intervenir en la vida social. Desde este punto de vista, el Derecho “siempre tiene importancia, y por supuesto esta importancia no ha sido desconocida ahora ni en el pasado”. Como ejemplo de esto menciona el efecto de la Reforma Agraria sobre sistemas de explotación que estaban también amparados en

instituciones jurídicas, como la encomienda o el huasipungo (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

Ambos profesores consideran que las leyes no son solo mecanismos regulatorios utilizados por el Estado, sino también un patrimonio histórico o identitario de actores sociales. Precisamente, en relación con lo que antes se ha descrito como poder constitutivo del Derecho, Paulina Palacios, quien fuera durante los años 90s abogada de la CONAIE, define la práctica continuada de “producción legislativa colectiva” llevada a cabo por el movimiento indígena como:

Proceso de construcción, de ir a las comunidades, provincias, juntar gente para hablar del tema, y la gente tiene una sensación de que intervino muy grande y esto empieza a movilizarte, la gente se apropia de su ley (...) hay un camino de construcción de leyes (...) entre el 94 y el 2008, un camino en el cual los indios tomaron la opción de hacer leyes (...) una trayectoria muy larga de eso (...) esto además te permitía procesos, la dirigencia ubicaba la pertinencia y construía la agenda como decimos ahora, y esto con el apoyo modesto de la cooperación, pero hubo cooperación muy próxima al proceso político, muy comprensiva del fenómeno de emergencia política de la CONAIE (...) y esto te daba posibilidad, no de manera absoluta y extensiva, de trabajar con las bases, en comunidades (...) nos hemos movido por el país haciendo 158mil talleres, y el acierto de la dirigencia de la CONAIE es que sabían por dónde ir (Palacios, entrevista por la autora, 22 de abril de 2015).

En relación con el uso del Derecho por organizaciones indígenas ecuatorianas, los criterios han oscilado entre los polos ya mencionados. Para Ramiro Ávila, constitucionalista ecuatoriano quien también ha sido abogado en casos de relevancia social, el uso estratégico del Derecho ha sido marginal en Ecuador, si por este se entiende aquel “donde el reconocimiento legal o constitucional logrado, empodere para salir a la calle”. En específico, sobre el uso del Derecho por el movimiento indígena considera que si bien este era un sujeto político fuerte en los 90s, luego se ha debilitado sistemáticamente, y aunque ha dado la lucha por el reconocimiento constitucional de derechos colectivos e indígenas en 1998 y 2008, este reconocimiento no generó un uso estratégico del Derecho en los 90s porque el movimiento no necesitaba recurrir a tácticas legales para exigir los derechos. En cambio, en la actualidad, como el movimiento es más débil presenta más acciones judiciales, la cuales no se construyen desde las bases porque se ha producido una ruptura con estas. Luego, según Ávila, la



escasa utilización estratégica del Derecho por el movimiento indígena se debe resumidamente a las siguientes causas: 1) El movimiento actúa en espacios fuera del Estado y deposita su fe en la movilización social. 2) La función judicial siempre ha sido débil y los jueces nunca fueron activistas, ni creativos. 3) La débil relación entre movimientos sociales, clínicas de derechos de las universidades y ONGs especializadas en defensa de derechos en el país (Ávila, entrevista por la autora, 27 de abril de 2015).

Harold Burbano, actualmente abogado de la CONAIE, coincide en señalar que ha habido una mayor intervención de organizaciones indígenas en el espacio jurisdiccional posterior a la aprobación de la Constitución de Montecristi. Las causas para este aumento serían: 1) Cambio en la normativa sobre las acciones de control constitucional. 2) Ruptura de las organizaciones con el poder, pues “entre menos relación con el poder político mayor necesidad de acceder a los órganos judiciales, ya que si tienes capacidad de incidencia política la necesidad de ejercer estas acciones disminuye”. 3) Existencia de abogados comprometidos y ONGs cercanas al movimiento (Burbano, entrevista por la autora, 15 de mayo de 2015)

En ambos testimonios se valoran los factores que pueden alimentar o limitar la movilización legal, como el diseño del componente institucional, visto a través de la normativa sobre el espacio judicial o las formas disponibles de representación legal, y rasgos de la cultura jurídica. Ambos coinciden en señalar que las oscilaciones entre un mayor o menor uso del Derecho están asociadas a la fortaleza o debilidad del movimiento, o a su mayor o menor capacidad para exigir derechos a través de vías políticas directas. La hipótesis compartida por Burbano y Ávila es que al espacio jurisdiccional solo se recurre cuando las formas de acción política han sido agotadas o se ven limitadas en la coyuntura. Por su parte, Pablo Ospina coincide en que las oscilaciones de la movilización legal del movimiento indígena tienen que ver con los límites del propio movimiento como sujeto reivindicador, pero al respecto señala: “siempre ha habido una tradición legalista en los indígenas, porque estos no han sido radicales”. Si bien Ospina reconoce que ha habido un uso del Derecho por el movimiento indígena, su valoración sigue teniendo una carga negativa o pesimista: el uso del Derecho solo es síntoma de escasa radicalidad política (Ospina, entrevista por la autora, 17 de abril de 2015).

Para abundar en la posible relación entre el “legalismo” y falta de radicalidad política del movimiento indígena, resulta oportuno ponerla en diálogo con la explicación de Floresmilo Simbaña, abogado de formación y actual dirigente nacional de la CONAIE. Para Simbaña esta visión juricista de la estrategia de lucha no es patrimonio del movimiento indígena, y aclara que reconocer esto no implica eximir de críticas al movimiento:

Estoy diciendo que hay un contexto más grande (...) La línea juricista no es la razón de las crisis o avances, es parte de (...) en principio porque ninguna estrategia es mala o buena en sí misma, depende de las circunstancias (...) Desde los 30s hay uso del Derecho y a veces se mira como crítica eso (...) no hay estudios que expliquen por qué la izquierda ecuatoriana, y no sé en otros países de la región, centren mucho de los objetivos estratégicos en el campo jurídico. O sea, las luchas terminan como un reclamo institucional-juricista al Estado (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Ante la pregunta sobre la posible existencia de una mirada mayormente escéptica al Derecho en Ecuador, Simbaña ofrece más pistas sobre los distintos momentos de crítica, basada en los efectos supuestamente desmovilizadores o retardatarios de la movilización legal de actores sociales:

Más bien (ha sido) todo lo contrario (...) hay un gran apego al Derecho en Ecuador (...) hay períodos que en vista de los fracasos, ha habido crítica a esa visión demasiado juricista, como ahora (...) esos momentos de críticas pueden ser el período después de la Gloriosa, en los 80s, actualmente (...) desde los mismos militantes, desde los partidos un poco más, los que en algún momento han sido más radicales, por decir algo, el MIR y el MRT en los 70s han criticado esta línea del partido socialista y comunista, luego el movimiento sindicalista e indígena mismo vuelven a hacer énfasis en una de las líneas institucionales-juricistas vistas como reforma del Estado y en los 90s se empieza a criticar esta línea (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Por su parte, Luis Macas, líder histórico del movimiento indígena ecuatoriano y también abogado, coincide en señalar la recurrencia histórica de estrategias legales como forma de lucha.

Obviamente que se han utilizado varias herramientas, varios instrumentos, y dentro de ellos, la lucha, nosotros llamamos, el frente legal o como quiera llamarse, jurídico, para casos concretos, pero acompañados de la lucha propia de la gente (...) que son

estrategias que en el pasado y creo que hasta ahora han dado resultados y resultados muy muy importantes (...) el que se haya pensado siempre o utilizado, llamémoslo así, el Derecho, es bastante antiguo y muy tradicional en nuestra gente, no creo que haya sido gratuito por ejemplo la creación de la Ley de comunas en el 1937 porque ahí hay pues en el Ecuador y en otros países también, la movilización social en el campo fue, pues, significativo, precisamente en función de la conquista de sus reivindicaciones. Entonces creo que nuestra gente siempre ha utilizado este instrumento, el instrumento jurídico (...) nuestra gente siempre estaba atento a ver cuáles son los mecanismos, cuáles son las estrategias en la lucha de resistencia, en las luchas reivindicativas, entonces sí yo creo que fue un uso casi casi permanente del Derecho (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Los “ligeros cambios” que van dándose al interior del Estado ecuatoriano, según Macas, también pueden ser considerados como producto de la lucha del movimiento indígena. Esto permitiría hablar de un “uso de lo institucional en general” vinculado a la lucha por “legítimos derechos de los pueblos indígenas”. En su lectura la década de los 80s no es precisamente una época de crisis (como lo es para Simbaña), sino un momento de debates y confluencias importantes que fortalecieron al movimiento, incluso en sus posibilidades de combinar distintas estrategias de lucha.

En la década de los 80s la discusión va mucho más allá, tratar de autodeterminarnos (...) la convergencia precisamente de todas estas vertientes, los que vienen como bastión de partidos de izquierdas, otras de la religión católica, otros de la religión evangélica, y esta variada convergencia de los pueblos indígenas es lo que va dando luces en los últimos tiempos, en los 80s, en autodeterminarnos como nacionalidades, y esto otorga componentes importantes como el derecho territorial, empezamos a hablar de territorios en la Amazonía y en la Costa, en esa época (...) yo pienso que en esas épocas se dieron esas luchas en función también de ir implementando estos instrumentos, digamos, de otro carácter, no solo nuestras movilizaciones, marchas, caminatas, etc, yo creo que se vio también la necesidad de empezar a incursionar en otras formas y otras estrategias, y eso obviamente fue el cómo asumirlo con responsabilidad, por ejemplo el tema de Derecho, y por eso yo digo que desde la década de los 80s hasta acá, el que más propuestas sobre derechos, sobre reivindicaciones, en general del país y no solamente del movimiento indígena, lo ha hecho la CONAIE yo creo que tiene un montón de propuestas (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Ahora bien, hay una crítica que resulta fundamental para evaluar los resultados de la incursión indígena en el frente jurídico y entender posibilidades y límites para el actuar político del movimiento. Para Macas “en el plano de legislación, no hemos logrado muchas cosas, o para decir más bien, así claramente, no hemos logrado nada”. Este criterio pudiera parecer contradictorio luego de haberse afirmado la innegable presencia del Derecho como frente de lucha. Cabría preguntar entonces, ¿dónde quedan la Constitución de 1998, la ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Constitución de Montecristi? ¿Acaso no son logros del movimiento indígena?

Obviamente (!!) lo que quería decir es en materia de debates en el Congreso, y de los trámites judiciales y normativas que hay en el Parlamento para poder hacer realidad una ley que hubiésemos querido, como la ley de comunas, la ley de aguas, de tierras, la de biodiversidad, o que quedaron ahí más bien, porque ahora ya existen, como la ley de aguas, y ahora se habla de un código ambiental (...) me refiero más bien a las trabas dentro del parlamento ecuatoriano. Sí creo que el Convenio 169, que fue ratificado en 1998, producto de ello, hay algunas conquistas y que es un logro también en materia de la Constituyente (...) la propuesta del movimiento indígena está muy visible por ejemplo en los derechos establecidos en la Constitución, los derechos colectivos, los derechos de los pueblos indígenas, derechos territoriales, pero más bien nos hemos quedado sin ejecutar esas conquistas contempladas en la Constitución, el mismo hecho del principio fundamental de qué es un Estado plurinacional, fortalecimiento de los pueblos, de sus identidades, de las culturas, y la exigencia al Estado de que es un Estado plurinacional (...) nos hemos quedado retrasados en poder ejercitar esos derechos (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Los avances en los textos constitucionales son valorados como logros, aunque de nada sirven si los derechos consagrados no pueden ejercitarse, ¿por qué no se ejercitan?, ¿se puede hablar de una conciencia legal, de una apropiación o significación de esos derechos? En tal sentido le pregunto a Macas si ha sentido personalmente, como dirigente con formación jurídica, el rechazo o la crítica por propiciar el uso de instrumentos legales, ante lo que señala espacios donde es posible calibrar los resultados alcanzados y la percepción social sobre estos.

Yo creo que más bien la reacción de nuestra gente es posterior, porque no se logra mucho a través del uso de este frente de derechos, o que se yo, del frente jurídico,

porque ha dado poquísimos resultados (...) alguna vez nosotros soñábamos y decíamos bueno, si al crear *Pachakutik* obviamente estamos creando un frente político, de participación política y se nos va a ser mucho más fácil la tramitación de nuestras propuestas de ley, lo que sucedió absolutamente todo lo contrario, y claro la gente ahí sí reacciona y mucha de nuestra gente ha reaccionado negativamente (...) ha dicho ‘y ustedes ¿qué han hecho allá? les elegimos, les enviamos al Congreso, y ahora a la Asamblea Nacional, pero ¿y los resultados?’ (...) entonces sí (!!) digo, en ese sentido, sí hay reacciones múltiples, no es poco. O sea, la gente nos ha puesto, incluso a los que estamos ya por fuera, en el banquillo de los acusados, ‘y tú que hiciste ahí si te dijimos, tienes que llevar la Ley de tierras, la Ley de aguas y la Ley de comunas y no me acuerdo cual otra ley más, y no se hizo y no se logró’ (...) he tenido que explicar lo que te acabo de decir, que las condiciones son distintas a lo que pensamos desde la comunidad o lo que pensamos desde nuestra organización (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Los apuntes de Macas deben ponerse frente a la comprensión que asocia los momentos de crisis del movimiento indígena a la supuesta reducción de las estrategias en función de una proyección “juridicista” o que coloca en el centro de la crisis la lucha por el reconocimiento constitucional de los derechos colectivos y la plurinacionalidad. Al respecto, para Simbaña lo que sucede en el período que va desde 1988 hasta 2003, es parte de una crisis general de la izquierda, evidenciada precisamente en el debate sobre el carácter de *Pachakutik* (PK) en su Segundo Congreso, en 2001. A su vez opina que el problema no radica en luchar por los derechos colectivos sino en pensar su existencia *per se*, ya que estos solo “tienen pertinencia siempre y cuando terminen realmente construyendo posibilidades de rupturas democráticas” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de mayo de 2015).

Más allá de los desacuerdos o más bien matices implícitos y explícitos entre las posiciones de Simbaña y de Macas, ambos (representantes de generaciones distintas dentro de la dirigencia indígena) abren puertas a lo que podemos identificar como un lugar común en las entrevistas realizadas a abogados colaboradores cercanos del movimiento, tanto desde la asesoría legal como desde la academia. Me refiero al señalamiento de la recurrencia histórica de estrategias legales y de su combinación con otras formas de lucha, como parte de una estrategia política más amplia del movimiento indígena en Ecuador, pero también como parte de debates sostenidos y nunca acabados sobre las formas de acción y la relación con la institucionalidad estatal. Por ejemplo,

para Mario Melo, abogado principal en el caso Sarayacu y actual director del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica, “hay una estrategia política que enmarca muchas otras estrategias, entre estas la estrategia jurídica (...) siempre ha habido una estrategia que incluye cabildeo, y construcción además de propuestas legales alternativas para entrar al debate político” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).<sup>31</sup>

La participación de Melo en la construcción y desarrollo de estrategias legales del movimiento indígena, refiere a uno de los elementos señalados inicialmente por Ávila y por Burbano. Esto es, el vínculo de las organizaciones indígenas con abogados y organizaciones de defensa de derechos como uno de los factores que condicionan la movilización legal, algo que en la literatura se denomina como “estructuras de apoyo” (Epp 1998). Al respecto Trujillo opina que la oscilación en el uso de instancias de asesoría o apoyo externas al movimiento, ha dependido de la paulatina consolidación de capacidades del mismo.

Conforme los pueblos y nacionalidades indígenas se han ido consolidando en la vida política del país han ido surgiendo también líderes suficientemente preparados para opinar por sí mismos sobre los distintos temas que les corresponden, esto aparece claramente en el año 2010, pero en años anteriores no tenían equipos suficientemente informados para intervenir y acudían a la colaboración de personas que habíamos colaborado con ellos en otras tareas (...) a partir de 2010 muy ciertamente, ellos se encuentran que tienen personal idóneo para participar y por consiguiente van prescindiendo de asesoría exterior (...) este personal idóneo son intelectuales, sociólogos, antropólogos y por su puesto juristas también, y maestros sobre todo (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

El señalamiento por Trujillo del año 2010 como un momento de viraje, derivado de la consolidación de una dirigencia suficientemente preparada, conlleva preguntar sobre si es imprescindible “estar preparados” para tener voz propia, o sobre cómo explicar los vínculos históricos entre CONAIE y sus distintas regionales, con determinados abogados (como el propio Trujillo) y ONGs especializadas en defensa de derechos. Pareciera que el uso de estrategias legales siempre supone recurrir a fuerzas o recursos

---

<sup>31</sup> En una ponencia de 1994 sobre su participación en el litigio de Sarayacu, siendo entonces miembro del Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES), Melo insistía en cómo se había combinado la resistencia política directa y la lucha en los tribunales en instancias nacionales e internacionales, y en este sentido colocaba dicha combinación como una de las claves del éxito del proceso (Melo 1994).

externos al movimiento, con los que además se interactúa como si nunca dejaran de ser “otra realidad”. También hay aquí una noción sobre la identidad indígena como supuestamente homogénea y arcaica, dejando de lado que los procesos internos del movimiento vinculados a la determinación de las formas de representación legal más oportunas en cada caso, hacen parte de los procesos de construcción de identidad o autodeterminación.

## Capítulo 2

### La contienda política por derechos *de* y *sobre* el agua en Ecuador

En el presente capítulo se presentará la conflictividad asociada al agua en Ecuador, descrita como contienda política entre la CONAIE y el Estado ecuatoriano, donde se evidencia el vínculo indisoluble entre el agua y la construcción de poder. En función de ello, se ha organizado la argumentación a través de tres apartados principales. El primero trata sobre las claves conceptuales principales para pensar la contienda política por el agua. En el segundo se ponen en relación marcos conceptuales sobre derechos indígenas y justicia hídrica. En el tercer y último apartado se expone de forma sucinta una caracterización de la contienda política por derechos *de* y *sobre* el agua en Ecuador, ubicando encuentros y tensiones entre Estado y CONAIE, así como de esta última con otras organizaciones sociales que intervienen en la gestión del agua en el país. Esta descripción servirá como referente general para la evaluación de las estrategias legales utilizadas por CONAIE en esta contienda, las que serán analizadas en los dos próximos capítulos.

#### 1. Conceptos claves para pensar la contienda política por el agua

Es posible identificar dos entradas generales para pensar los derechos en relación al agua. Por un lado los derechos *de* agua, y por otro los derechos *sobre* agua. A continuación se muestran posiciones teóricas asociadas a estas dos áreas.

Sobre los derechos *de* agua, se encuentran reflexiones vinculadas especialmente a la gestión del agua para riego en los Andes (Boelens 2009). Al respecto se analizan las formas de organización y de gestión de conflictos al interior de los sistemas locales de riego, la definición misma del derecho, su contenido y su asignación hacia las familias usuarias. Todo lo cual, además de reflejar las circunstancias climáticas, agroproductivas y geofísicas, está fuertemente influenciado por las normas sociales que regulan las prácticas de distribución y redistribución en otras esferas no vinculadas al riego. Puede afirmarse que tales consideraciones están imbricadas con cuestiones tan diversas como los derechos y obligaciones generales de las comunidades, las relaciones de familia y género, las estructuras de poder, las formas de organización históricamente generadas, y los ritos y creencias locales.



Los derechos colectivos de agua, implican demandas de uso y control por parte de los usuarios en un sistema de riego. Derechos que son ejercidos frente a otros usuarios igualmente organizados y posiblemente con intereses contrapuestos. Estos derechos también determinan las formas y condiciones colectivas para acceder a la fuente de agua y las prerrogativas y cargas asumidas por el grupo ante terceros<sup>1</sup>. Por su parte, los derechos individuales de agua, al interior de cada sistema de riego, remiten a relaciones por el acceso entre usuarios y sus respectivos derechos y obligaciones. O sea, establecen relaciones para el uso comunitario entre los y las regantes asociados al sistema de riego, determinando derechos y obligaciones específicos de cada uno.<sup>2</sup>

Derivado de lo anterior, en ese contexto de la práctica de riego en sistemas andinos, los derechos de agua se han definido como:

Demandas autorizadas para usar parte del flujo de agua, incluyendo ciertos privilegios, restricciones, obligaciones y sanciones que acompañan a esta autorización, entre las cuales es clave el poder de participar en la toma de decisiones colectivas sobre la gestión y la dirección del sistema (Boelens 2009, 35).

Las condiciones, obligaciones, sanciones y los privilegios de control y toma de decisiones vinculados con los derechos de agua, difieren según el sistema y el marco sociolegal. Sin embargo, el contenido general de estos derechos puede ser descrito a través de los siguientes subconjuntos, según su similitud temática:

1. Derechos de acceso y operación: incluyen el uso de una parte del flujo, el uso de la infraestructura, el acceso a la información sobre la gestión y la ocupación de posiciones para el desempeño de ciertas tareas de gestión. Se relacionan con el funcionamiento cotidiano del sistema de riego, para su operación y mantenimiento<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> La función externa de los derechos colectivos está también reflejada con frecuencia en la defensa de los sistemas de derechos locales, su autoridad y su autonomía frente a otros sistemas normativos, tales como la legislación estatal y los regímenes de privatización de derechos orientados al mercado.

<sup>2</sup> En los sistemas comunitarios andinos, quien tiene un derecho individual es la unidad familiar, que está generalmente, pero no siempre, representada por un miembro de la familia. Esto tiene obvias implicaciones en términos de las relaciones de género ya que no sólo la ley positiva sino también muchas formas locales y consuetudinarias de legislación en los Andes establecen que los representantes de la familia sean los hombres, excepto en familias lideradas por mujeres como, por ejemplo, en el caso de viudas, divorciadas o solteras que se encargan de su tierra regada.

<sup>3</sup> Como aclara Boelens (2009), en otros usos de agua distintos del riego (como navegación o turismo) los derechos de acceso a veces son definidos como reclamaciones no extractivas para usar el agua. Por otra parte, los derechos de retiro y uso pueden ser tanto de consumo o consuntivos (para consumo humano o para

2. Derechos de toma de decisiones: incluye la posibilidad de formar parte en las decisiones sobre la gestión del sistema, la inclusión o exclusión de usuarios, las modificaciones en el sistema hidráulico y la transferencia de propiedad del agua o la infraestructura.

Bajo este enfoque, los derechos de agua se entienden como “conjuntos de derechos”. Su contenido, además del derecho de uso, involucra niveles de permisos, deberes, restricciones y sanciones, así como diversos grados de autoridad y mecanismos para obtener estos derechos. Estos, se encuentran insertados en “territorios culturales, agroecológicos y políticos”, donde la creación de derechos colectivos e individuales se entrelaza con la (re)creación de infraestructura y organización, y vitaliza las relaciones de pertenencia mutua. Además, se evidencia la naturaleza política de estos derechos ya que su contenido, su distribución en la sociedad, así como la manera en que se adaptan dinámicamente a los distintos contextos, reflejan las estructuras de poder prevalecientes y la manera de afrontarlas (Boelens 2009).

En relación con los derechos *sobre* el agua, la ecologista y activista india Vandana Shiva, considera que estos deben considerarse como derechos naturales. Esto deriva de la configuración de los derechos por los límites de los ecosistemas y las necesidades fundamentales de la naturaleza humana, las condiciones históricas, o la idea de justicia. Según este enfoque los derechos *sobre* el agua no surgen con el Estado, evolucionan de un contexto ecológico. En tanto derechos naturales, y en base a leyes consuetudinarias, los derechos *sobre* el agua serían considerados derechos de usufructo, porque el agua puede usarse pero ser apropiada.

Contrario a esta noción, se encuentra la llamada “economía vaquera del agua”, doctrina que justifica la apropiación según la prelación en el uso y que resulta en el nacimiento de la privatización, el derecho de vender y comerciar el agua. Tal concepción, vinculada a la regla de apropiación “primero en tiempo, primero en el derecho”, nace en los campos mineros del oeste norteamericano. Es una lógica que parte de la ficción del “primer apropiador” para reconocerle derechos exclusivos sobre el agua. Mientras usuarios posteriores solo podrán apropiarse de esta siempre y cuando no contravengan derechos de precedencia. Es decir, si el apropiador no utiliza el agua, se le obliga a

---

cultivos) como de no-consumo o no consuntivos (para (micro) generación de energía o para lavar o bañarse, después de lo cual el flujo de agua es devuelto al canal o río).

perder su derecho. A pesar de este principio de precedencia de asentamiento como base de los derechos, a quienes realmente se asentaron primero (los indígenas norteamericanos) se les negó el derecho *sobre* el agua.

Teniendo en cuenta lo anterior, la idea de los *derechos sobre* remite a la propiedad del agua. Se ha reconocido que en el contexto de la crisis mundial del agua, la alternativa no está entre lo público o lo privado, y que es la gestión y los derechos colectivos los que han constituido la clave en los sistemas de recogida y de conservación del agua en la mayoría de las comunidades indígenas. Para Shiva (2004) las normas y limitaciones al uso del agua establecidas en los sistemas de aprovechamiento comunitario, aseguran la sostenibilidad y la equidad, por tanto este recurso debe continuar siendo un bien comunal. En esta reflexión la autora en realidad no solo habla de la propiedad sino también la administración comunitaria. Precisamente, con la distinción asumida en la presente investigación entre derechos *de* y *sobre* el agua se persigue poder diferenciar entre límites o retos propios de la administración y los vinculados a la propiedad. Asimismo, a través de esta distinción, se pretende arrojar luz a las disputas existentes en el país relacionadas a las demandas indígenas por la desprivatización del recurso.

La autora de *Las Guerras del agua*, hace referencia a una de las fuentes históricas principales del Derecho, las Institutas del Emperador Justiniano (siglo VI dne), donde se muestra que ya en el Derecho Romano antiguo, el agua, entre otras fuentes naturales, era considerada bien público. Al respecto debe aclararse que lo público en Roma, no refería al Estado, como en la actualidad, sino a lo de uso común y colectivo, lo referente al pueblo. Por otra parte, este reconocimiento en el Derecho Romano tiene implicaciones concretas derivadas del régimen de propiedad de los bienes de uso público, que implicaba una especie de excepción o límite a las facultades absolutas y excluyentes del derecho de propiedad privada.

En la medida en que la crisis del agua se agrava, la economía globalizada bajo los signos de la ya referida “economía vaquera” estimula el cambio en la definición del agua, de ser un bien comunal a ser uno privado, que pueda extraerse y comerciarse libremente. Esto implica la remoción de los límites y reglamentos sobre la utilización, a través de la creación de mercados del agua. En principio, los derechos de propiedad privada y los mercados libres aparecen como única alternativa a la tenencia estatal, y como únicos sustitutos de la reglamentación burocrática de los recursos hídricos. Sin

embargo, “los ricos y poderosos utilizan el Estado para apoderarse del agua” (Shiva 2004).

Tal como muestra el caso ecuatoriano, en la coyuntura de expansión del neoliberalismo, la intervención estatal en la gestión, o la declaración del agua como bien de dominio público, no ha funcionado necesariamente como garantía contra la privatización, o a favor de la propiedad o de la gestión comunitaria. En este sentido, existen objeciones sobre la función o los efectos supuestamente “positivos” de la declaración del carácter público del agua o del dominio hídrico (término jurídico que incluye la infraestructura hidráulica) para la conservación (Vallejo 2008). Por otra parte, Rutgerd Boelens (2009) reflexiona sobre este tema, considerando los distintos regímenes de propiedad en los Andes: pública, privada, común, y situaciones de acceso libre.

En el régimen de propiedad gestionado burocráticamente, es el Estado a través de sus agencias quien puede determinar la asignación del agua, regular el uso y decidir sobre las modificaciones en los sistemas, mediante la inclusión y exclusión de miembros y la enajenación de la propiedad de la infraestructura y del agua. Al entregar concesiones a individuos o grupos de usuarios, la propiedad permanece formalmente en manos estatales y los derechos de usuarios se refieren al acceso al agua y derechos operativos, pero no de decisión.

En el régimen de propiedad privada, los derechos de acceso y control están en el propietario individual. En general, la gestión del agua basada en la propiedad privada no es muy común en las comunidades andinas de pequeños propietarios, ya que el uso del agua de riego normalmente necesita de acción colectiva dentro de una forma particular de organización social. Aunque, las haciendas han constituido tradicionalmente instituciones de propiedad privada del agua basadas en la organización del trabajo forzado, y también continúan existiendo grandes compañías privadas a las que han sido concesionados los derechos.

En el régimen de propiedad común, los sistemas de gestión del agua están íntegramente manejados y mantenidos por el grupo de usuarios. Éste es el caso de la mayoría de los sistemas de pequeña escala en los Andes, donde la de propiedad es usualmente colectiva, de comunidades campesinas e indígenas, *ayllus* indígenas y cooperativas agrícolas; teniendo control local sobre el rango completo de derechos de acceso,

operación y toma de decisiones. De manera general, la gestión necesariamente colectiva, es una característica importante que distingue el agua de otros recursos que pueden ser de control individual.

Formalmente, las políticas hídricas por lo general establecen un régimen de propiedad pública del agua a escala nacional (el agua es un recurso público). Sin embargo, a escalas inferiores el agua es gestionada en condiciones de derechos de propiedad pública, privada o común, o una mezcla de ellos. Por esto, es usual que los regímenes de propiedad del agua estén parcialmente condicionados por regulaciones del dominio público que restringen el poder de toma de decisiones, ya sea privado o colectivo. Por otra parte, aunque las orientaciones legales difieren significativamente según el país, las estructuras de propiedad reales suelen desviarse de las estructuras formales. Esto resulta en que la mayor parte de los derechos *sobre* agua en los países andinos (con orientaciones de propiedad ya sea pública, privada o común) se acumulan en propietarios individuales poderosos, como terratenientes o empresas, que tratan estos recursos como propiedad privada.

Tanto Shiva como Boelens refieren críticamente al trabajo de 1968 de Garrett Hardin, *La Tragedia de los Comunes*, en tanto punto de inflexión en el debate sobre los regímenes de propiedad del agua. Según Shiva (2004), la actual privatización del agua se fundamenta en la obra de Hardin, ya que este muestra los comunales como sistemas carentes de gestión social y de acceso libre, donde la ausencia de propiedad privada conduce inevitablemente a “una situación de territorio sin ley”. Para la autora, la tragedia que pretende probar Hardin, es justificada solamente por la fe del autor en la propiedad privada individual como solución sobre el acceso al agua, y en la idea de la competencia como fuerza motriz de las sociedades humanas. Hardin olvida que los colectivos sí se autogestionan y que los comunales han sido regulados razonablemente bien por las comunidades, aplicando incluso el concepto de propiedad, no individual pero sí de ámbito colectivo (Shiva 2004, 42-48).

En similar sentido, para Boelens (2009), el debate académico sobre regímenes de propiedad se ha vuelto fuertemente sesgado y esencializado, desde que Hardin analizara, de manera errónea, la tenencia de derechos colectivos como una especie de régimen de propiedad de acceso abierto para todo el mundo. Según esta línea de pensamiento, los nuevos hacedores de políticas se proponen contraatacar la “tragedia”

resultante de la sobreexplotación y degradación de los recursos, y en función de esto instalan un régimen basado en el control estricto de la propiedad pública sobre el agua, o un régimen de propiedad privada gobernada por el mercado. El error principal de Hardin radica entonces en considerar la gestión colectiva de los recursos naturales como acceso abierto al recurso, ignorando que el agua gestionada colectivamente también está gobernada por reglas y derechos estrictos de acceso y control colectivos (Boelens 2009, 44-45).

Ahora bien, Boelens (2009, 45) también advierte que derivado de la crítica a Hardin y sus seguidores, a menudo se ha caído “en el error opuesto e igualmente estereotípico: romantizar y reificar la existencia de regímenes de propiedad común”.<sup>4</sup> Con lo cual, no siempre se ayuda a entender la práctica de los derechos hídricos, pues lo más usual realmente, es la existencia de una articulación y una interacción dinámicas, en el sentido del pluralismo legal, con derechos originados en diferentes marcos normativos. De esta forma, el tema de la confrontación, interacción y articulación de los diversos regímenes de propiedad se vuelve especialmente importante cuando en los debates sobre política hídrica se parece coincidir en que las soluciones a la crisis del agua no deberían restringirse a los sistemas individuales sino en encontrarlas a nivel de la gestión de las cuencas hidrográficas, con usos y usuarios múltiples, con una serie diversa de marcos y regímenes de propiedad interactuantes y en conflicto.

## **1.2. Agua y acción colectiva**

En relación con la perspectiva teórica expuesta en el capítulo anterior, interesa el análisis sobre el papel del derecho al agua, en tanto derecho humano fundamental, como herramienta política y jurídica de los movimientos sociales que resisten su conversión en mercancía (García 2008). Este acercamiento, frente a propuestas simplemente institucionalistas centradas en el momento de las decisiones legislativas o jurisprudenciales, procura mantener una perspectiva “desde abajo”, o más participativa de la construcción de los derechos.

Desde esta perspectiva, García señala como mecanismos de garantía del derecho humano al agua, mecanismos institucionales de protección y mecanismos no

---

<sup>4</sup> Es importante señalar como uno de los principales referentes en la administración de bienes comunes a Ostrom (2000), quien responde igualmente a Hardin y en general a la opinión de que los recursos poseídos y administrados en común están por definición condenados a la sobreexplotación y al deterioro.

institucionales o garantías sociales (2008, 219-220). Los primeros se refieren a aquellos cuya puesta en marcha está a cargo de los poderes públicos, que a su vez pueden ser de carácter político (reconocimiento constitucional, configuración legal y sistemas de vigilancia a través de defensorías del pueblo o instituciones análogas), de carácter jurisdiccional (tutela de los tribunales<sup>5</sup>), o cuasi-jurisdiccionales (otros órganos como tribunales administrativos, comités de las Naciones Unidas, comisiones de derechos humanos, para la atención a denuncias). Por su parte, los mecanismos sociales refieren a la exigibilidad o defensa social del derecho al agua, y están fundados en la participación de los actores no estatales. De esta forma, se resalta la importancia de una ciudadanía organizada y movilizadora como guardián último de sus derechos.

Ahora bien, este esquema de clasificación no se puede pensar de manera rígida. En la práctica, las formas de reivindicación social en general, y de manera específica las que se dan en torno al agua, articulan e interrelacionan mecanismos políticos y jurisdiccionales. Las formas no institucionales o garantías sociales, son en algunos casos también mecanismos institucionales o políticos. Ejemplos ilustrativos de esta articulación entre mecanismos formales-institucionales y mecanismos de movilización social, son los casos de la llamada “Guerra del Agua” en Cochabamba en el año 2000, y de la reforma constitucional de Uruguay del año 2004, ambas frente a la privatización del agua. Sobre el primero de estos, a pesar de la existencia de violentos enfrentamientos derivados de la movilización social recogidos en la denominación de los sucesos como “guerra”, el accionar institucional de la Coordinadora de Defensa del Agua y de la Vida jugó un papel fundamental en la lucha. Otro tanto sucedió con la Comisión de Defensa del Agua y de la Vida en Uruguay, la que disputó directamente la realización de un plebiscito que permitiera reformar la Constitución en función de determinar quién gestionaría el agua potable, y ganó el SI a favor de mantener el agua y el saneamiento fuera del control de las empresas privadas.

---

<sup>5</sup> García refiere, en el ámbito internacional, la experiencia de los Tribunales del Agua: el Tribunal Internacional del Agua instalado por primera vez en Rotterdam en 1983; el Tribunal Centroamericano del Agua (TCA) con sede en Costa Rica, que tomó como fundamento para su creación a la Declaración Centroamericana del Agua de 1998 y efectuó su primera audiencia en 2000; Tribunal Latinoamericano del Agua (TLA), que tuvo su primera audiencia en 2006, en México D.F., y entre los 13 casos tratados estuvo la denuncia por violaciones a los derechos humanos como resultado de la construcción y funcionamiento del proyecto Multipropósito “Jaime Roldós Aguilera” y por la eventual construcción del proyecto “Quevedo-Vinces” en la Cuenca del Río Guayas en Ecuador (García 2008, 236).

Las experiencias de lucha por el agua también se han estudiado desde enfoques que proponen comprender la relación entre derechos de agua y acción colectiva a nivel local. Ámbito en el cual se indaga sobre los contenidos de los derechos de agua, las formas de adquisición, la dinámica de su producción y reproducción y los usos estratégicos del Derecho en la acción social (Boelens y Hoogendam 2007). Resulta interesante que precisamente desde esta perspectiva se señale el caso de las movilizaciones por el agua lideradas por CONAIE en Ecuador, a la par de experiencias como la ya mencionada de Bolivia. Ambos son ejemplos de luchas “amplias, abiertas y públicas” de los pueblos y comunidades en la región andina, que sin embargo, no pueden ser entendidas sin conocer las batallas locales, de bajo perfil, cotidianas. En este sentido se plantea que:

Si bien las guerras de agua de Bolivia han alcanzado los titulares de los principales periódicos en todo el mundo, muchos analistas han sido incapaces de ver que estas guerras, multiplicadas por mil, han estado llevándose a cabo desde hace tiempo, aunque no de manera abierta y violenta como en Cochabamba. En la misma línea, las luchas en el Perú y el Ecuador por la generación local de reglas y la distribución del recurso hídrico no están limitadas a los movimientos sociales a escala nacional, sino que tienen lugar especialmente en las comunidades locales (Boelens 2011, 682).

Desde esta lectura, es imprescindible para que las luchas “amplias, abiertas y públicas” de la CONAIE generen reconocimiento pleno y emancipatorio de las formas de gestión colectiva del agua, que no se limiten a la incorporación de los derechos locales al ordenamiento estatal como un fin en sí mismo. Por otro lado, estas luchas deberían lograr articular las demandas nacionales con las necesidades y luchas cotidianas o locales por el agua. En efecto, la CONAIE ha explorado colectivamente la posibilidad de construir proyectos de leyes, incorporando valores y normas comunes, con arraigo en reglas consuetudinarias locales.

Para Paulina Palacios este ejercicio de “codificar” la ley basada en la costumbre no necesariamente genera una “ley estática”. En cambio, es posible demostrar a través del análisis de esas propuestas de leyes promovidas por CONAIE combinando distintas tácticas de lucha, que las reivindicaciones sobre derechos de agua contenidas en estas no se disocian de las demandas y formas locales de manejo del agua, de la tierra y de los ecosistemas (Palacios 2007).



Finalmente, las categorías de lucha, guerra, acción colectiva, utilizadas usualmente en la literatura especializada para referirse a la conflictividad relacionada al agua, no permiten mostrar esa concurrencia de diferentes formas de lucha, que en efecto incluyen acciones institucionales-formales y articulan distintas escalas. Es por esta razón que en función del análisis del accionar de la CONAIE, se utilizará la categoría “contienda política por los derechos *de* y *sobre* el agua”. Al hablar de contienda, se espera comprender las formas de accionar político de la CONAIE, no como acciones excluyentes y autónomas, sino más bien interdependientes y con diversos niveles de articulación. Así, el estudio de la práctica de creación legislativa colectiva como uno de los performance del repertorio de la movilización legal, se ubica en el contexto de traducción por las organizaciones indígenas de los conflictos locales como problemas de justicia de alcance nacional. Precisamente, insertar en este análisis la categoría “justicia hídrica”, busca pensar la producción normativa del movimiento indígena ecuatoriano como proceso de articulación organizativa.

## **2. Justicia hídrica y Derechos indígenas**

La preocupación por el agua ha estado presente en los foros internacionales a partir de los años 70s. Sin embargo, es un hecho mucho más reciente la vinculación entre la cuestión del reconocimiento de usos y costumbres en torno al agua de los pueblos indígenas y el uso integrado del agua a través de aspectos económicos, sociales y ambientales. Es en el 2do Foro Mundial del Agua celebrado en La Haya en el año 2000, que se dedica una sesión especial al tema "Agua y Pueblos Indígenas". En este encuentro se concluyó que:

Los pueblos indígenas y sus sistemas propios de valores, conocimientos y prácticas han sido ignorados en el proceso de una visión global del agua (...) fuertes medidas deberían ser tomadas para permitir a los pueblos indígenas y tribales a participar y compartir más específicamente sus experiencias, conocimientos y preocupaciones específicas en la visión global del agua y el marco de acción (ONU 2000).

El presente estudio reconoce las observaciones realizadas a esta declaración internacional. Por ello, de la mano del enfoque que estudia la relación entre políticas hídricas oficiales y la gestión comunitaria indígena y campesina del agua, se propone un análisis crítico sobre la forma en que las políticas consideradas como promotoras de la

inclusión y el reconocimiento de los sistemas indígenas y campesinos de uso y gestión del agua, de hecho pueden agudizar su exclusión (Boelens, Getches y Guevara 2006).

Este enfoque fue desarrollado inicialmente por el programa *Water Law and Indigenous Rights* (WALIR)<sup>6</sup>, y más recientemente, por la “Alianza Justicia Hídrica” (2009), que ha venido a sustituir o continuar aquella primera iniciativa.<sup>7</sup> En ambas organizaciones la realidad ecuatoriana sobre el tema agua ha sido parte de los programas de estudio, ya sea a través del aporte de estudiosos nacionales como Paulina Palacios, Edgar Isch y Antonio Gaybor, o de las investigaciones en Ecuador durante las últimas dos décadas del coordinador de estas redes de investigación, Rutgerd Boelens.

Los tres ejes centrales de análisis que guían la investigación de la alianza Justicia Hídrica son: acumulación de agua, conflictos y acción de la sociedad civil. Y es que en la base de este programa de investigación-acción se encuentra el análisis sobre cómo en el contexto de la globalización y en un clima político neoliberal, las desigualdades existentes se empeoran en relación al acceso a los recursos hídricos, generando procesos de acumulación de agua en manos de usuarios dominantes de sectores favorecidos, quienes suelen estar más interesados en convertirla en un beneficio inmediato, en lugar de considerar las consecuencias sobre el ambiente y la salud a largo plazo.

Los procesos de acumulación son en gran parte legales, pero también extralegales. Esto se manifiesta, por ejemplo, en el uso ilegal de las aguas por parte de los grupos económicamente poderosos. Una vez ganado ilegalmente el acceso, usualmente aparecen formas de distribución desiguales. El enfoque de WALIR, continuado por

---

<sup>6</sup> El programa WALIR se constituyó como “banco de ideas” interinstitucional y una alianza internacional de investigación que aporta críticamente a los debates sobre los derechos indígenas, campesinos y consuetudinarios de aguas para sustentar las acciones de defensa, afirmación y reivindicación de esos derechos que realizan las plataformas locales, nacionales e internacionales. Sus preocupaciones centrales fueron la distribución equitativa del agua, los procesos democráticos de toma de decisiones y el empoderamiento de los sectores marginados del uso del agua. Su estrategia se basó en la investigación y acción conjunta con redes locales, regionales e internacionales, indígenas y no-indígenas, dedicadas al estudio y defensa de los derechos indígenas, campesinos y consuetudinarios. El foco principal de acción fueron los países andinos: Perú, Bolivia, Chile y Ecuador, pero también casos de México y Estados Unidos. Fue coordinado por la Universidad de Wageningen (WUR/IWE) y la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL/ONU), y financiado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos.

<sup>7</sup> La Alianza interinstitucional Justicia Hídrica, es una alianza internacional de investigación, capacitación y acción política, que conecta la investigación comparativa e interdisciplinaria sobre los mecanismos de la acumulación y los conflictos de agua. También busca traducir estos conocimientos hacia la capacitación y concientización de una masa crítica de profesionales de agua, de líderes de usuarios de agua y hacedores de políticas. Su principal objetivo es acompañar las estrategias de la sociedad civil para mejorar la posición de los grupos con menos derechos y voz en el tema del agua. Se define como proyecto teórico y político-social para el estudio comparativo de casos en países de América Latina, Asia, África, Europa y América del Norte. La primera reunión anual de Justicia Hídrica se realizó en noviembre 2009 en Cusco, Perú.

Alianza Justicia Hídrica, señala especialmente el hecho de que los conflictos por el agua, aun cuando se originen por la distribución desigual, también tratan sobre la discriminación en los derechos a la autogestión y la representación democrática. Por esto, las organizaciones locales objetan tanto los regímenes legales y las políticas que pretenden “externalizar” sus normas, valores, formas de organización y prácticas culturales, como la distribución desigual. Así, si bien las luchas y los conflictos sobre el agua se centran en la cuestión de los derechos de propiedad, pues “el que controla los derechos de propiedad, controla los procesos de asignación, distribución y administración de agua”, estos conflictos van más allá de la lucha por los recursos estratégicos (Boelens, Cremers y Zwartveen 2011).

Para la observación de los reclamos relacionados con los derechos *de* agua se ha diseñado el “marco de análisis de los escalones o niveles de derechos”<sup>8</sup> (Boelens y Zwartveen 2005). Este marco parte de una conceptualización de los derechos *de* agua como recogidos y expresados por las relaciones sociales de poder, y asume que las luchas por el agua no solo tratan sobre la distribución desigual de los recursos, sino también sobre las reglas, la autoridad, y los discursos que justifican o impugnan esta distribución. De esta manera, los conflictos resultantes del agua, pasan por distintos niveles, que van desde el acceso a los recursos, el contenido de los derechos y las normas, la autoridad legítima para hacer esas normas, hasta los discursos para articular las realidades. Por ello, los niveles del modelo son los siguientes:

**1ero.** Acceso, retiro y uso de los recursos hídricos: Los conflictos sobre el acceso al recurso agua, y a la infraestructura, tecnologías y recursos económicos necesarios para mover el agua y acceder a ella. En este nivel es clave la cuestión de la distribución de los recursos y las relaciones desiguales en la tenencia del agua.

**2do.** Formulación de normas y reglas: los conflictos tratan sobre el contenido de los derechos de agua, y las reglas para adquirirlos, así como las normas que definen la gestión y el modo en que el agua debe ser distribuida.

**3ero.** La autoridad: los conflictos giran en torno a quién tiene la autoridad legítima para definir el contenido de las reglas, tomar decisiones y hacer valer los derechos tanto para la toma de decisiones como para la puesta en vigor de las reglas.

---

<sup>8</sup> Es conocido como ERA, por las siglas de su nombre en inglés: *Echelons of Rights Analysis*.

**4to.** Los discursos: se producen conflictos por (y entre) los discursos a través de los que se establecen, imponen, legitiman o defienden políticas o regímenes particulares de derechos de agua.

Cada uno de estos cuatro niveles de abstracción de los conflictos por el agua se relaciona con el otro, según las posiciones básicas que los actores ocupan o desean promover o defender. Por ejemplo, un discurso dado busca legitimar ciertas autoridades y deslegitimar otras, las que tienen la potestad de definir los contenidos de las reglas y mecanismos de reparto, haciendo de otras reglas existentes algo invisible o ilegal. Estas reglas y estos derechos buscan, a su vez, promover la distribución de los recursos a ciertos grupos sociales.

El gran interés de los varios grupos sociales en controlar el modo en que se definen y asignan los derechos de agua no puede ser explicado solamente a través de la necesidad percibida de acceso al agua y a la infraestructura que la transporta. No, hay más elementos en juego: tener derechos de agua en sistemas de propiedad común también confiere frecuentemente derechos de participar en la toma de decisiones acerca de las reglas de gestión del sistema y de la definición local de los contenidos precisos de los derechos de agua (Boelens 2009, 55).

En este mismo sentido el Programa de Justicia Hídrica incorpora una visión igualmente extendida en sus consideraciones sobre las disputas regionales en torno a los recursos hídricos. A propósito de tal visión Edgard Isch (2012), quien fuera Ministro de Ambiente con Lucio Gutiérrez, y una de las primeras renuncias en ese gobierno, reconoce que el agua “es un recurso en disputa”, incluso en el contexto de una cantidad significativa de recursos hídricos, como en la región andina o en Ecuador donde se supera el promedio per cápita mundial. Esto está vinculado al hecho de que el “agua es política”, es decir, su gestión no es solo una cuestión de información y mecanismos técnicos, sino de la necesaria combinación entre perspectivas ecosistémicas y biológicas, y perspectivas sociopolíticas y económicas. Asimismo, se reconoce la naturaleza conflictiva del agua a la par de la existencia de procesos de cooperación.

Por otra parte, Isch advierte que la definición de justicia es algo complejo, y que lo que entendemos como tal es siempre una construcción social de carácter histórico y cultural. Lo que a su vez lleva a pensar en una definición menos abstracta y a considerar la existencia de “justicias” y formas diversas de ejercerla y garantizarla. En relación con

esto la propuesta de Justicia Hídrica evita ciertos mitos sobre poblaciones indígenas y sus nociones de justicia, como por ejemplo: que exista una cosmovisión indígena, y no cosmovisiones en plural; y que la gestión ambiental indígena siempre haya sido perfecta, y no un ejercicio de aprendizaje con aciertos y errores.<sup>9</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior Isch (2012) propone cuatro ángulos de análisis para el estudio de la Justicia Hídrica. Estos ángulos o entradas analíticas se encuentran y entrecruzan de manera permanente: 1) Ángulo de análisis ambiental; 2) Ángulo de análisis económico-distributivo; 3) Ángulo de análisis de la construcción del poder social; 4) Ángulo de análisis como movimiento social. Y son precisamente estas dos últimas entradas, en su encuentro y entrecruzamiento, las que se privilegian en el presente estudio. Pensar la justicia hídrica como parte de los procesos de construcción de poder social, supone comprender el contenido político de los distintos actores que hacen parte del entramado proceso de conflicto/colaboración en torno al agua.

Desde este enfoque, el modelo para el análisis de los distintos niveles en la conflictividad por derechos de agua (ERA), implica no considerar estos derechos como una mecánica relación de acceso y uso entre “sujeto” (usuario) y “objeto” (agua). Por el contrario, se trata de una relación social fundamental, y de expresión de poder, una relación de inclusión y exclusión que involucra el control sobre la toma de decisiones, donde las relaciones de poder determinan la distribución, el contenido y la legitimidad de los derechos de agua, y a su vez los derechos de agua reproducen o reestructuran las relaciones de poder (Boelens y Hoogendam 2007).

### **3. La contienda política por el agua en Ecuador**

A continuación se expone de forma sucinta una caracterización de la contienda política por el agua en los dos períodos de estudio, donde la CONAIE aparece como actor reivindicador y el Estado ecuatoriano como objeto de las reivindicaciones. En este sentido, se ubican reivindicaciones en juego y otros actores que intervienen. Asimismo,

---

<sup>9</sup> La colaboración en vez de la competencia es muchas veces la única manera de sobrevivir y de asegurar los derechos de agua en un ambiente adverso. Esto incluso conlleva: “entender ideas como “cosechar” o “criar” el agua, esta última implica que el agua es un ser vivo que hay que cuidar y que tiene espiritualidad. Esto no es una metáfora, en Perú, por ejemplo, aprendieron a hacer las acequias, allá llamadas *amumas*, para conducir las a los puntos fundamentales para que se filtre y alimentar el acuífero, que saben dónde va a salir en otro lugar. Es una forma tradicional de manejar y gestionar el agua que funciona y permite mantener el equilibrio de los acuíferos (Isch, entrevista por la autora, 16 de abril de 2015)

para tratar las reivindicaciones se utiliza el modelo de análisis de los niveles de derechos para ubicar las tensiones referentes a los derechos *de y sobre* el agua.

La disputa por el agua ha resultado uno de los principales puntos conflictivos en la interacción histórica entre Estado y movimiento indígena en el Ecuador. Mientras en el período neoliberal la sociedad civil y los movimientos sociales, se opusieron a la desmantelación del Estado y reclamaban su presencia, en el período de la Revolución Ciudadana el retorno del Estado ha generado interrogantes sobre el carácter del mismo. Las contradicciones derivadas del carácter “posneoliberal” y de “modernización capitalista” de este proyecto político, explican en gran medida la grave erosión de la hegemonía alcanzada entre gobierno y movimientos sociales desde la Asamblea Constituyente de Montecristi hasta la actualidad (Dávalos 2010; Unda 2011, 2013).

En esta misma postura, E. Isch resalta la importancia de “la presencia del Estado con más fuerza, que capta mayores recursos de los proyectos de extractivismo”. Asimismo, considera que esta diferencia no implica cambios reales en la redistribución, ya que a pesar de existir programas de distribución del ingreso, estos son mecanismos “que sirven para evitar y suavizar la protesta social pero que no redistribuyen la riqueza que está en pocas manos, esto en el campo es absolutamente evidente en el tema tierra y agua” (Isch, entrevista por la autora, 16 de abril de 2015).

Entre los años 2008 y 2010 el tema del agua estuvo principalmente subordinado al debate sobre la Minería, pero en la medida en que avanzó la discusión sobre la nueva Ley de Recursos Hídricos, otros puntos críticos de conflicto se volvieron a posicionar, muy vinculados al acumulado histórico de la lucha por el agua en el país. A su vez, en el marco de esta conflictividad, no solo se evidenció la ruptura en la relación entre gobierno y movimientos sociales sino también entre los distintos actores sociales protagónicos en el tema del agua.

En una mirada preliminar a la contienda política por derechos *de y sobre* agua en Ecuador, puede decirse que los cambios entre uno y otro período están referidos, sobre todo, al carácter y lugar de los sujetos en esta contienda, vinculado al distinto carácter del Estado. Mientras, en relación con las demandas de los sujetos reivindicadores, existe una línea de continuidad notable, atravesada a su vez, por la histórica heterogeneidad que se presenta en las distintas regiones del país, tal como explica Carlos Sánchez, Director de Recursos Hídricos del Gobierno de Tungurahua.

La gestión del agua en Sierra, Costa y en el Oriente es muy diferente, por la idiosincrasia de la gente, por la distribución del suelo, en la Sierra prima el minifundio y existen minutos de agua para riego en esas parcelas, en la Costa son áreas bien grandes y hablamos de volumen alto del agua y poca tenencia de la tierra, está acaparada por poca gente, hay grandes haciendas que son la que tienen el uso (Sánchez, entrevista por la autora, 15 de abril de 2015).

Antes de tratar las principales reivindicaciones debe colocarse como antecedentes de la regulación sobre el tema agua en el país, en primer lugar la Ley de Aguas de 1832, a solo dos años del inicio de la vida republicana independiente. Y posteriormente, tenemos la Ley de Aguas, aprobada mediante Decreto Supremo 289, publicado en Registro Oficial 242 de 17 de julio de 1936, en la que se reconocía explícitamente la intervención del Estado en materia de agua. Pero, a pesar de la temprana regulación de los recursos hídricos, la administración y la propiedad del agua se mantuvo en manos privadas hasta la Ley de Aguas de 1960, publicada en Registro Oficial Suplemento 1202 del 20 de agosto de 1960, donde se le reconoció por primera vez como un bien nacional, condición que no ha variado desde entonces (Oré 2009).

Debido a la existencia de numerosos conflictos por la distribución, la diversidad de normas y competencias estatales sobre este recurso, se produce en 1972 la declaración de que “todas las aguas continentales del país son de dominio público”<sup>10</sup>, con una nueva Ley de Aguas aprobada durante el gobierno de facto del general Guillermo Rodríguez Lara a través del Decreto Supremo 369 de 1972, publicado en Registro Oficial 69 de 30 de mayo de 1972. Esta ley se mantuvo vigente hasta la reciente expedición el 31 de julio de 2014, de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del agua, publicada en Registro Oficial Suplemento 305, de 6 de agosto de 2014. Valga señalar que antes de su final derogación, existieron múltiples intentos en el Congreso para reformarla, lo cual fue concretado en el 2004.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Dispuso que todas las aguas de propiedad particular pasaban al dominio público y que sus propietarios se transformaban en meros titulares de derechos de aprovechamiento (Oré 2009).

<sup>11</sup> La Ley 2004-31 Reformativa de la Ley de Aguas, de 20 de enero de 2004, publicada en Registro Oficial 271 de 11 de febrero de 2004, modificó los artículos 17 y 53, referidos al cobro de tarifas, promovida por organizaciones de usuarios. En realidad, como se puede apreciar en la Codificación de esta Ley, realizada por el Congreso en este mismo año 2004 (Codificación 16 publicada en Registro Oficial 339 de 20 de Mayo del 2004), habían existido otras modificaciones a ley a través de normas de inferior jerarquía, como el Decreto Ejecutivo 2224 publicado en Registro Oficial Suplemento 558 de 28 de octubre de 1994, o como efecto de otras leyes, como la Ley de Desarrollo Agrario que modificó la Ley de

En relación con las reivindicaciones episódicas, públicas y colectivas de la CONAIE, deben señalarse que estas han estado relacionadas tanto con el acceso al recurso, como con el control sobre su gestión, y la legitimidad de las respectivas autoridades. En relación con los derechos “sobre” el agua, tanto entre los años 1994-2001, como entre los años 2008-2014, se mantuvo la vigencia de la Ley de Aguas de 1972, por tanto durante todo este tiempo, el status legal de las aguas ha sido el de bien nacional de dominio y uso públicos. Sin embargo, en 1994 el movimiento indígena logró paralizar una primera investida de la privatización del recurso, y ya en 1996 se encontraba alerta frente a las nuevas amenazas.

El movimiento indígena se dijo, se nos viene una ley de aguas al estilo de Chile, de hecho hubo consultores chilenos en Ecuador en ese momento preparando un proyecto de ley de aguas (...) y el movimiento indígena se preparó a través de una serie de talleres y reuniones que fueron tejiendo un proyecto de ley de aguas, que finalmente se presenta (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015).

Ese proyecto de Ley de Aguas de la CONAIE, resultó ser el primero presentado por los diputados de *Pachakutik* en el Congreso y el primero de una ola de propuestas de Ley de aguas ante el mismo órgano parlamentario que se mantendría hasta inicios de los 2000s. Luego, en el año 2009, la CONAIE y ECUARUNARI se apresuran nuevamente y presentan otra propuesta de Ley. Su motivación principal no era solo lograr que se prohíba privatización del agua sino también que el Estado promueva y garantice la desprivatización del recurso, incluyendo su redistribución. Esta propuesta, tuvo un importante espacio en los debates en la Asamblea Constituyente de Montecristi, logrando cristalizar en la regulación constitucional vigente, donde el agua es reconocida como derecho humano, bien nacional estratégico de uso público, patrimonio de la sociedad, y componente fundamental de la naturaleza.

En el proyecto de la CONAIE del año 1996 se señalaba que luego de los procesos de Reforma Agraria en el país, y de la propia Ley de Aguas del 1972, la tenencia del recurso no había sufrido mayores cambios, en favor de los indígenas y campesinos. Llegado el 2009, la distribución de los derechos de agua se mantenía enormemente desequilibrada, con una realidad de concentración en beneficio de una pequeña minoría

---

Aguas a consecuencia de la condición puesta por el Banco Mundial para la emisión de préstamos al país (Oré 2009).



de poderosas empresas y terratenientes. En el marco del proceso Constituyente y con el fin de que la regulación constitucional no quedara solo en declaraciones y principios abstractos, el Foro de los Recursos Hídricos emprendió un estudio que permitiera evidenciar la realidad de concentración específicamente en el sector del riego, entendida esta como el acaparamiento de grandes cantidades del recurso por la empresa capitalista. Este “despojo del agua” se produce tanto a través como al margen de la ley, siendo el banano y la caña los sectores donde más se utiliza el caudal de agua de forma ilegal. Por otra parte, se evidencia en que la población campesina indígena con sistemas comunales de riego representa el 86% de los usuarios pero solo tiene el 22% del área regada y únicamente acceden al 13% del caudal. Mientras tanto el sector privado representa el 1% de las unidades de producción agropecuaria y concentra el 67% del agua (Gaybor 2010).

El contraste de estos datos con las cifras mostradas por Galárraga-Sánchez (2000), evidencia la escasa modificación de esta realidad y que los gobiernos ecuatorianos no han enfrentado de manera efectiva estos problemas. El autor menciona que el 88% de los regantes, minifundistas, tenían acceso entre el 6 y el 20% del agua de riego disponible, mientras los hacendados que comprendían entre el 1 y el 4% de los regantes, tenían derechos entre el 50 y el 60% del agua.

La situación de concentración e inequidad en la distribución denunciada por el Foro Hídrico en la Constituyente, permanece aún luego de que la Constitución aprobada, en su Disposición Transitoria Vigésima Séptima, estableciera que el Ejecutivo, en el plazo de dos años desde su entrada vigor, revisaría la situación del acceso al agua de riego con el fin de garantizar el otorgamiento de las concesiones, evitar el abuso y las inequidades en las tarifas de uso, y garantizar una distribución y acceso más equitativo, en particular a los pequeños y medianos productores agropecuarios. Esta tarea, sin embargo, permanece pendiente, incluso luego de aprobada la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua y su Reglamento en 2014.

En ambos períodos se encuentran también demandas asociadas a la forma de trabajo de las instituciones estatales rectoras de las políticas hídricas y la mala distribución de la inversión gubernamental, tanto para la construcción de sistemas de riego nuevos como para la rehabilitación de los antiguos. Así, desde los 90s hasta la actualidad, la forma de intervención del Estado en relación a los recursos hídricos, ha sido caracterizada por el

sector indígena como socavadora de las formas de gestión comunitaria, lo cual ha sido reivindicado en oposición a las políticas gubernamentales verticales y homogenizadoras.<sup>12</sup> Por otra parte, se ha dicho que desde 1966 a 1994, período de existencia del Instituto Nacional de Recursos Hídricos (INERHI), las grandes inversiones de capital en infraestructura de riego que ascienden a cerca del 12% del total de la deuda externa nacional (corresponde a un total de 1.500 millones de dólares), se dirigieron casi exclusivamente a sistemas de propiedad estatal. A su vez, estos representaban sólo 200.000 hectáreas de tierra regable y unos 60.000 usuarios, del total de 850.000 hectáreas de tierra regada. Por consiguiente, los sistemas indígenas y campesinos no se habían beneficiado de este flujo de capital (Dávila y Olazabal 2006).

En relación a la segunda perspectiva señalada, derechos “de” agua, es necesario analizar las reglas sobre uso y aprovechamiento del agua. Paralelamente a la crítica del sector indígena sobre los efectos negativos de la inversión estatal para la gestión social y comunitaria, la realidad de los derechos de agua en Ecuador, como en el resto de los países andinos, tiene lugar en condiciones de pluralismo legal. Esto implica la coexistencia de reglas y principios de diferente origen y legitimación tanto dentro de los sistemas de agua, las comunidades, las cuencas y los territorios. Ante esta innegable realidad, resulta necesario hablar de la interacción de la ley del Estado con los otros marcos de regulación, y de cómo estos diferentes regímenes se complementan, superponen y también se oponen.

Según esta visión sobre el pluralismo legal, no puede perderse de vista que las normas de gestión del agua en las comunidades, establecidas de manera consuetudinaria, coexisten con una normativa variada, relacionada con el tratamiento y regulación del agua dentro del ordenamiento jurídico del Estado ecuatoriano. Ahora bien, la comprensión del pluralismo jurídico tampoco puede limitarse a señalar la coexistencia paralela de reglas y autoridades implicadas en la gestión de algún hecho con trascendencia jurídica. Es importante reconocer que la creación misma de proyectos de leyes a través de procedimientos alternativos, que buscan articular demandas nacionales

---

<sup>12</sup> En 1996, en el marco de los talleres para la elaboración del proyecto de ley de la CONAIE, se señalaba la práctica estatal de considerar que solo podían regarse superficies con pendientes menores al 12%, según lo cual se beneficiaban de la ayuda los sectores de hacendados y se deja fuera a los campesinos ya que sus tierras no tienen esa pendiente. Esto, a pesar de que existan experiencias en el país y otras partes del mundo, donde se ha demostrado que es posible regar en pendientes mayores con manejo tecnológico distinto (CONAIE 1996a).

y formas locales o consuetudinarias de gestión, también hace parte de prácticas de pluralismo legal. Aun cuando estos proyectos legislativos no llegaran a regir bajo las reglas del Derecho oficial, su producción de forma colectiva y su posterior negociación en instancias estatales conduce a que las reglas y los derechos establecidos por agentes estatales y legisladores, puedan ser disputadas e incluso modificadas por diferentes grupos de usuarios con sus propias ideologías, bases de poder e intereses.

En relación con esos procesos de negociación y disputa, en el año 1996 la CONAIE propuso su proyecto de Ley de Aguas al Congreso y esta resultó rápidamente archivada. En cambio, a la nueva propuesta de Ley de Aguas de CONAIE de 2009, siguió un proceso de tramitación parlamentaria que llegaría hasta el año 2014. Narrado así, el saldo sobre las semejanzas y diferencias en la tramitación de uno y otro proyecto pudiera resultar engañoso. Desde la percepción indígena “el proceso de la ley de agua de esa época<sup>13</sup> era más relajado, porque poníamos nosotros los ritmos, por lo tanto no teníamos fecha de entrega de la ley (...) en el 2008 sí” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015). En sentido similar, se considera que “el proceso de construcción de la nueva Ley de Aguas es diferente porque la coyuntura había cambiado, las disputas son más complejas, las rupturas políticas, la premura” (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015). En efecto, la Constitución de Montecristi, estableció en su Disposición Transitoria Primera que dado el carácter prioritario de la Ley de Aguas, esta debería emitirse en un plazo de 360 días. Si bien este plazo pudiera leerse como una forma de garantía para la promulgación de la norma, en la práctica supuso un límite a las posibilidades y tiempos de la acción del movimiento indígena para la presentación de la ley.

En 1996 no hubo debate en el Congreso sobre el proyecto presentado, pero sí lo hubo entre la gente. Entre el 2008 y el 2014 el espacio del debate se mantuvo básicamente relacionado a la Asamblea Nacional, y fue mucho menos extenso el proceso de construcción social del proyecto. Por otra parte, si bien la tramitación en el Congreso en 1996, no se acompañó de una movilización como la de 2010 o la Marcha de 2012, sí había estado precedida por la gran movilización efectuada un año y medio antes, con motivo de la Ley de Desarrollo Agrario, y con importantes resultados vinculados al tema agua, al punto de ser considerado ese como el momento donde la cuestión del agua

---

<sup>13</sup> Se refiere al proceso de los años 90s.

“alcanza relieve nacional” (Cisneros, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015). En los próximos capítulos se analiza en qué medida estos proyectos construidos por la CONAIE y sus filiales regionales, se han constituido, desde el propio proceso de elaboración de estas propuestas nacionales, en formas propias y alternativas de reivindicación de esa realidad compleja y plural de los derechos de agua en Ecuador.

En relación con la definición de la autoridad legítima del agua -el tercer nivel del modelo ERA- como consecuencia directa de la mencionada confluencia de distintos regímenes de regulación sobre las aguas, en el manejo hídrico en los Andes, esta no se restringe al Estado y sus agencias, ni los derechos y reglas se refieren únicamente a aquellos emanados de la ley estatal. En relación a esta realidad, la CONAIE ha indicado que más allá del debate sobre las fórmulas, privatización mercantil o centralización pública, se trata de que el Estado cumpla con garantizar una “oferta de agua con justicia” a los sectores más vulnerables. A su vez, estos últimos deben organizar una demanda del agua con equidad, a partir de la diversidad de sus sistemas normativos y colectivos locales. En este sentido, la exigencia de participación de indígenas y campesinos en la autoridad estatal del agua ha sido una constante, aunque la propuesta de un Consejo Plurinacional del Agua aparece solo en 2008.

Puede decirse que la reivindicación de este Consejo Plurinacional, es resultado del acumulado histórico de la reflexión sobre el diseño y reconocimiento del Estado Plurinacional en Ecuador. A pesar de su reconocimiento constitucional en 2008, este tipo de instituciones no son propiciadas por el régimen político actual. En la base del nuevo período de conflictividad por una Ley de Aguas se encuentran las diferentes visiones existentes sobre el tipo de Estado que se considera necesario, sobre la participación social y la relación entre Estado y sociedad civil. Las organizaciones indígenas ven en el Consejo Plurinacional del Agua una concreción de esa Plurinacionalidad constitucionalmente reconocida, mientras el gobierno ve en ese esquema de participación una forma de corporativismo.

La demanda de un Fondo Nacional de Riego, Capacitación, Protección y Manejo de Recursos Hídricos, constituye otra parte esencial de la propuesta de marco institucional del agua de la CONAIE. Presente ya en los debates del año 1994 en ocasión de la disputa por la aprobación de la Ley de Desarrollo Agrario, toma forma en la propuesta indígena de Ley de Aguas de 1996, y hace parte de las demandas que guiaron la

movilización y posterior proceso de dialogo con el gobierno en 2001, concretado en el punto 18 de los 23 que conformaron el "Acuerdo entre el Gobierno Nacional y las Organizaciones Indígenas, Campesinas y Sociales del Ecuador". Acuerdo que determinó la posterior emisión por el presidente Gustavo Noboa del Decreto de 21 de febrero de 2002, por el cual se crea el Programa de Riego y Recuperación de Tierras degradadas, adscrito al Ministerio de Agricultura.<sup>14</sup> La exigencia del Fondo aparece nuevamente en el proyecto de Ley de la CONAIE de 2008 y se mantuvo como uno de los puntos críticos en los distintos espacios de debate habilitados en el proceso de tramitación de la nueva Ley. Sin embargo, no hizo parte del texto finalmente aprobado.

En relación con los sujetos de la contienda por el agua, en la presente investigación se analiza la CONAIE como sujeto reivindicador, en su relación con otras organizaciones indígenas y campesinas, y particularmente con las organizaciones de usuarios. Mientras en 1996, el proceso de construcción de la ley es promovido y coordinado por la CONAIE, en el último proceso el protagonista fue ECUARUNARI. En ambos momentos se han mantenido contactos con otras organizaciones indígenas y campesinas como la Federación Nacional de Organizaciones Campesinas y Negras (FENOCIN), la Coordinadora Nacional Campesina Eloy Alfaro (CNC), y sus filiales regionales y organizaciones de segundo grado en provincias.

La relación de la CONAIE con las organizaciones de usuarios conduce directamente a la cuestión sobre la definición de la autoridad legitimada para definir las reglas de uso y aprovechamiento. Esto además muestra que la disputa no solo se da en sentido lineal entre CONAIE y Estado, también existe conflictividad entre distintas formas de gestión y organización comunitaria, especialmente en el sector del riego. Al respecto, según Carlos Zambrano, actual coordinador del Foro de Recursos Hídricos:

En los 90s los regantes eran un actor medio oculto, localistas, pero eficientes en el cuidado (...) De 2008 a 2010, el papel o poder de incidencia de los regantes y del movimiento indígena era similar, hubo confluencia. Después del 2010, se refuerza el papel de los regantes. Pero ahora no tienen ninguna capacidad de incidir. Cuando CONAIE y ECUARUNARI, optaron por participar en la Consulta prelegislativa era por

---

<sup>14</sup> Según el mencionado Decreto de 21 de febrero de 2002, publicado en Registro Oficial Suplemento 527, de 5 de marzo de 2002, el Fondo “funcionará para la inversión del riego en comunidades indígenas campesinas y recuperación de tierras degradadas, como base de la seguridad alimentaria nacional” (artículo 1), “con una asignación presupuestaria inicial de 5 millones de dólares americanos” (artículo 2).

retomar políticamente el contacto con las bases (Zambrano, entrevista por la autora, 27 de abril de 2015).

Si bien, como afirma Zambrano, en los 90s las Juntas estaban “medio ocultas”, ya en 1996, durante los debates en talleres para la construcción de la propuesta de Ley de CONAIE, se reconoce su importancia en la gestión comunitaria, y a la par se cuestiona la creación de federaciones de juntas como organizaciones paralelas a las organizaciones indígenas. Incluso, ante la posibilidad de crear una Federación Nacional de Regantes, una propuesta de la Central Ecuatoriana de Servicios Agrícolas (CESA) con el objetivo de hacer frente al Estado que promovía la privatización, se advierte la necesidad de tener el apoyo indígena previo para su creación. Se asumía que una vez creada, “el Partido Socialcristiano y otros negociarían directamente con los regantes a través de estas” (Cisneros, en CONAIE 1996a, 14). En sentido similar, Nina Pacari acotaba “ya están nuestras organizaciones (...) quieren crear organizaciones de usuarios prescindiendo de lo comunitario, crear federaciones de regantes nos resquebraja como organizaciones (...) para qué crear organizaciones paralelas” (CONAIE 1996a, 32).

Luego de un primer momento de confluencia asociado a la participación y debates sobre el tema en la Constituyente, lo que en 1996 aparecía en forma de recelo o advertencia, durante el último período se convierte en distancia y conflictividad. Para entender esto, debe señalarse que a pesar de estar reconocidos legalmente los cabildos comunitarios desde la promulgación de la Ley de organización y régimen de las comunas de 1937, varios dirigentes indígenas y de las propias organizaciones de regantes entrevistados advierten que estos han perdido considerablemente su capacidad de convocatoria en relación con el agua:

Las comunidades se perdieron en este espacio que las Juntas Administradoras de Agua Potable y de Riego sí tienen (...) y cuando convocan, de 100 usuarios, seguramente estarán 98 porque si no asisten te sancionan o te pueden cortar el agua (...) y si convoca el cabildo y no vienen, no pasa nada, entonces van por ahí las cosas (...) y a veces, a veces, los recursos que se cobran por tarifa del agua sirven para operación y mantenimiento del sistema y con frecuencia para algunos hechos comunales y hasta cierto punto no está mal, si hay que arreglar el camino y gastamos unos cuantos dólares en arreglar el camino, es correcto (...) pero si vas a organizar una fiesta del cabildo no está bien que se gaste la plata de la Junta (Vinueza, entrevista por la autora, 24 de abril de 2015).

Esta percepción resulta un elemento clave a considerar, pues las organizaciones de regantes han estado reconocidas legalmente durante la extensa vigencia de la Ley de Aguas de 1972. Inclusive desde su Reglamento de aplicación, publicado en Registro Oficial 233, del 26 de enero de 1973, las asociaciones de regantes en sistemas de riego de titularidad privada se denominaban “Directorios” y las asociaciones de regantes de sistemas de riego de titularidad pública “Juntas de agua de Riego”. Asimismo, existían “Juntas administradoras de agua potable”, consideradas legalmente como sujetos de derecho público, según la Ley de las Juntas Administradoras de Agua potable y Alcantarillado, de 1979, publicada en Registro Oficial 802, de 29 de marzo de 1979. Durante los 90s, en el marco de las políticas neoliberales, los sistemas de riego estatales fueron transferidos a los usuarios dando origen a las “Juntas generales de usuarios” de los sistemas de riego y surge la Asociación ecuatoriana de Juntas de Agricultores Usuarios de Riego (AEJUR), la que sin embargo, ha tenido un funcionamiento muy limitado.

A pesar de ese temprano y mantenido reconocimiento legal, no es hasta los 2000s que toman protagonismo las federaciones de regantes, al punto de ser calificados como “los nuevos sujetos del agua” (Hoogesteger 2014).<sup>15</sup> Pero, como también manifestaba Zambrano, este tipo de organizaciones han perdido protagonismo en los últimos años. De hecho, al entrevistar a Hugo Vinueza, secretario de INTERJUNTAS, se comprende el efecto de los nuevos condicionamientos políticos y la nueva normativa sobre estas organizaciones.

Nosotros tramitamos los estatutos en 2008, y se aprobó (...) esto fue antes del Decreto 16 (...) una vez aprobados, jurídicamente reconocidos se llamó a asamblea general, y nos eligieron (...) después empezó lo de la ley de aguas y propusimos cambiar la directiva porque se cumplió nuestro periodo, pero la gente dijo que no era oportuno cambiar en medio de la discusión de la ley (...) después se nos ha desarmado y hasta ahora estamos, yo creo que lo vamos a retomar en estos días, hemos conversado. Es porque tenemos un gobierno muy hábil, Carlos Oleas, el presidente de INTERJUNTAS, ha sido un buen dirigente, y lo eligieron para concejal (...) creo que esa es la causa por

---

<sup>15</sup> Las de mayor relevancia en el país han sido, la Federación de Usuarios de Riego y Campesinos de Cotopaxi (FEDURIC) y la Federación Provincial de Organizaciones de Usuarios de Chimborazo (INTERJUNTAS). La primera ha dirigido su acción en busca de transparencia en las instituciones estatales del agua, especialmente la Corporación de desarrollo regional de Cotopaxi (CODERECO) ha centrado su trabajo en la asesoría legal y la fiscalización de las instituciones estatales rectoras del agua en la provincia.

la que (...) es muy complejo (...) INTERJUNTAS, es reconocida como federación de organización de usuarios, pero frente a la nueva ley de aguas, eso no será posible, porque hay organizaciones de cuencas y da el procedimiento de cómo deben organizarse las organizaciones de cuencas, y que deben ser reconocidas por SENAGUA, nosotros tenemos que hacer ese proceso porque nos interesa estar en la cancha principal, y si no le paramos bola a la SENAGUA quedaremos fuera de la cancha, si tú quieres, tenemos que someternos para estar ahí (Vinuesa, entrevista por la autora 24 de abril de 2015).

Esta realidad contrasta con la opinión del actual presidente de la Comisión de Soberanía Alimentaria, Miguel Carvajal, quien asegura que la nueva ley buscaba el fortalecimiento de las Juntas, ya que estas son “el sujeto social más importante en el campo” (Carvajal, entrevista por la autora, 11 de mayo de 2015). Es innegable la enorme fuerza social que implican estas organizaciones, si se considera que en el país existen 82 sistemas públicos de riego y 4708 sistemas comunitarios cada uno de los cuales tiene organizaciones asociadas en las zonas rurales del país (SENAGUA 2010), y que unido a esto existen unas 6832 juntas de agua potable con 2’732.000 beneficiarios (CENAGRAP 2011). Esta fuerza se pudiera evidenciar además con la creación, en junio de 2009 de un nuevo actor que asocia tanto a juntas de agua potable como de riego, llamado “Juntas administradoras de agua potable y riego del Ecuador” (JAAPRE). Sin embargo, el propósito principal de su creación la muestra como un “esfuerzo de confluencia” que intenta recuperar espacios perdidos<sup>16</sup>. Se esperaba además que generara la posibilidad permanente de aglutinar a las juntas, pero esto no ha sido posible y en la actualidad la JAAPRE es uno de los actores que se autoconsideran en peligro frente a la nueva regulación<sup>17</sup>.

En efecto, con la Ley de Aguas de 2014, se deroga tanto la Ley de Aguas de 1972 como la Ley de Juntas de 1979 y de esta manera, desaparece la diferenciación en la denominación de los usuarios según la titularidad. En concordancia con el artículo 318 de la Constitución de Montecristi, desaparece la gestión privada, las juntas pasan a ser sujetos de gestión comunitaria, y la gestión pública recae en las provincias (para el agua

---

<sup>16</sup> Según el blog de la organización (jaapre.blogspot.com), esta se creó por “la necesidad de hacer presencia con voz propia durante el debate y aprobación de la nueva Ley Orgánica de Recursos Hídricos (...) de impulsar nuevamente nuestra presencia con voz propia, como sistemas comunitarios del agua, en el concierto nacional.”

<sup>17</sup> En reuniones de trabajo del Foro de los Recursos Hídricos durante el año 2015, miembros de JAAPRE han expuesto su preocupación sobre los efectos negativos de la nueva Ley de Aguas y su Reglamento para la permanencia de la organización.



de riego) y en los municipios (para el agua de consumo humano). El criterio sostenido por líderes de CONAIE, parlamentarios de *Pachakutik* y ONGs como el Instituto de Ecología y Desarrollo de Cayambe (IEDECA), en relación a la nueva regulación sobre la gestión comunitaria es que al priorizar a las juntas se afectan las formas tradicionales comunitarias de gestión, pues no se trata solo de denominar “Juntas” a todos y agrupar bajo un solo rótulo las diversas formas de gestión comunitaria. Se trata de transformar las maneras propias de gestión a un modelo único, de permitir una mayor intervención y control del Estado, de privilegiar un determinado interlocutor en el diálogo y en el acceso a recursos.

Este discurso, que fue parte del desencuentro con las federaciones de regantes durante la tramitación de la última Ley de Aguas, ha terminado siendo compartido por las propias juntas y federaciones de juntas, después de la reciente emisión del Reglamento de la ley, a través del Decreto Ejecutivo 650, publicado en Registro Oficial Suplemento 483, del 20 de abril de 2015. Esta nueva norma afecta la autonomía de comunidades y juntas en la gestión del agua, al permitir en sus artículos 47 y 51 la intervención del gobierno, la destitución de la directiva de la junta, la modificación de las tarifas, la revocación de la autorización de uso y aprovechamiento de agua, la extinción de su personería jurídica y finalmente su liquidación.

Sobre la relación de la CONAIE con organismos no gubernamentales y plataformas en agua, entre las ONGs más activas en estos temas se encuentran CESA, IEDECA, Intermón-Oxfam y Acción ecológica. Como se verá en el próximo capítulo, IEDECA fue uno de los aliados principales de la CONAIE en la lucha de 1994 por modificar la Ley de Desarrollo Agrario y en 1996, en su formulación de la Ley de Aguas. Además debe mencionarse especialmente el “Consortio de instituciones públicas y privadas que trabajan para la gestión social de los recursos naturales renovables” (CAMAREN), que surge en 1996. Este es un espacio que surge de la confluencia de la cooperación internacional holandesa, francesa y suiza.

Al ver que los espacios de ayuda a nivel local o del Estado se desvanecían y no dan resultado, deciden que era mejor agrupar a algunas de las principales ONGs del medio rural y tener un Consorcio (...) una idea diferente de capacitación que incorpore lo más avanzado en educación para adultos, la escuela de Paulo Freire, aprendizaje desde la experiencia y la práctica, y fue desarrollando toda una propuesta de capacitación

pedagógica pero también de contenidos en diferentes ejes, en agua de consumo humano, riego, manejo de Páramos, agroforestería, manejo de suelos, después de 5 años apareció el tema del desarrollo local, del manejo de cacao, gestión integrada de recursos hídricos con alianzas en varias universidades, se han enviado a compañeros de varias universidades a Holanda, se han tejido redes en América Latina como Justicia Hídrica (Zambrano, entrevista por la autora, 27 de abril de 2015).

En 2001, presidido por CAMAREN, surge el Foro de los Recursos Hídricos. Algunos de sus colaboradores entrevistados, insisten en señalar que a veces se confunde la naturaleza del Foro con la de una organización o movimiento social, sin embargo, este es solo una plataforma o un espacio plural donde todos confluyen para la construcción de propuestas de políticas hídricas de forma colectiva. Antes y durante de la Asamblea Constituyente de Montecristi, el Foro sirvió de coordinador, de espacio de diálogo y articulador de las propuestas de distintos actores, y también ha realizado aportes y propuestas sobre los temas más conflictivos en el debate sobre la nueva ley. En este proceso existieron desencuentros entre el Foro y la CONAIE, asociado según los líderes indígenas entrevistados, a la cercanía o prioridad que ha dado el Foro a las Juntas o al propio gobierno. Mientras, Zambrano explica que el desacuerdo se produce frente a la propuesta del Foro de favorecer, no la gestión comunitaria sino la gestión en alianza público-comunitaria.

En relación con el lugar del Estado en la contienda política por derechos de agua, es preciso regresar a las consideraciones de Charles Tilly, para quien éste puede ser, *as target*, el objeto o pretensión directa de las reivindicaciones. Un ejemplo de tal consideración puede verse en Ecuador, en específico en relación a la institucionalidad rectora de los recursos hídricos. Las distintas transformaciones que esta ha experimentado, han resultado de la correlación de fuerzas e intereses en el escenario político nacional.

En 1966, se emite la Ley de Creación del INERHI, publicada en Registro Oficial 158, de 11 de noviembre de 1966, con el fin de concentrar en una sola entidad las facultades que habían permanecido dispersas (se fusiona la Caja Nacional de Riego del Ministerio de Agricultura y Ganadería y la Dirección de Recursos Hídricos del Ministerio de

Fomento).<sup>18</sup> Sin embargo, desde fines de los años 80s se lleva a cabo un proceso descrito como “reinstitutionalización o desinstitutionalización de las aguas” (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015) en el marco de las políticas neoliberales de ajuste estructural implementados por el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Interamericano de Desarrollo en América Latina, conocidas, en materia de agua, como “políticas de ajuste hídrico”. De la mano con un proceso de reestructuración estatal guiado por la Ley 50 de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios por parte de la Iniciativa Privada, publicada en Registro Oficial 349, de 31 de diciembre de 1993, comenzó en Ecuador, la implementación de proyectos financiados por estas organizaciones. Es el caso del Proyecto Nacional de Desarrollo Rural (PRONADER), apoyado a través del Ministerio de Bienestar Social, según el cual el riego se realizaba a través de subcomponentes de Desarrollo Rural Integral (DRI), que actuaban como especie de sucursales de PRONADER, repartidos en ciudades y cantones, pequeños y medianos.

De lo anterior resulta el desmantelamiento del INERHI, que había sido la “gran institución del riego”, pero esto sucedió a través de:

Un proceso lento de estrangulamiento financiero y de personal (...) se compraban renuncias, la plata estaba en los DRI, y el INERHI tuvo que apegarse a estos para tener dinero (...) este proceso termina en el proyecto de Asistencia Técnica de Riego (PAT) con el objetivo de reorientar la institucionalidad de las aguas, había una lectura crítica del INERHI porque se entendía como entidad confiscatoria, por la historia como organismo que redistribuyó las aguas, en la práctica sí había garantizado el acceso de campesinos (...) era el momento en que se hablaba del Estado obeso, del Estado que debe ser regulador y no ejecutor, sin dudas el INERHI tenía fuerte influencia en la ejecución de proyectos (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015).

El año 1994 es clave para entender estos cambios, y la posición ante ellos de las organizaciones indígenas. Pese a la fuerte resistencia que opusieron a la Ley de Desarrollo Agrario fomentada por sectores latifundistas y empresariales, solo unos meses después, el 25 de octubre de 1994, se emite el Decreto Ejecutivo 2224, publicado en Registro Oficial Suplemento 558, del 28 de octubre de 1994, que extingue al

---

<sup>18</sup> El INERHI, tenía como estructura: un Consejo Directivo con una Dirección Ejecutiva, un Departamento Técnico e Instancias Sectoriales de Gestión, y un Consejo Consultivo para la solución de conflictos. La Ley de Aguas de 1972, reconoció al INERHI, y estableció con mayor claridad su rol en la administración del agua a través del control del sistema de concesiones de derechos de aprovechamiento.

INERHI y distribuye sus funciones entre el Consejo Nacional de Recursos Hídricos (CNRH) como organismo rector y cinco Corporaciones Regionales de Desarrollo (CRD), que se sumaron a las cuatro ya existentes<sup>19</sup>. Las funciones reguladoras y normativas se concentraron en el CNRH mientras las CRDs fueron encargadas de la administración de la infraestructura de riego, el control de la contaminación y la conservación de cuencas hidrográficas (Oré 2009), pero “con débiles capacidades operativas, y más orientadas a la contratación de obras del sector privado” (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015).

Se ha dicho que el CNRH fue una “entidad reguladora débil”, posiblemente derivado de una distribución poco clara de las responsabilidades, y la ausencia de conocimientos técnicos, y una autoridad fuerte en las corporaciones. Continuaron los problemas de contaminación, inundaciones, falta de financiamiento y la realización de las obras necesarias ante una demanda creciente (Oré 2009).<sup>20</sup> El CNRH operaba además a través de once órganos territoriales, en cada provincia -y no en cada cuenca hidrográfica- denominados Agencias de Agua (AGA), que actuaban como primera instancia de solución de conflictos en materia de derechos de aprovechamiento de aguas, servidumbres, y asociados a las organizaciones de usuarios.

Ante las abundantes críticas al CNRH como organismo “inoperativo, desprestigiado y sin recursos”, y con el objetivo de “fortalecer el rol del Estado como ente regulador y normador del recurso hídrico” (Oré 2009, 142), el presidente Rafael Correa mediante dos Decretos<sup>21</sup> creó como su reemplazo, la Secretaría Nacional del Agua (SENAGUA), con rango ministerial y subordinada directamente a la Presidencia de la República, y el Instituto Nacional de Riego (INAR) como entidad ejecutora del uso de agua para riego en el país. Este último subordinado al Ministerio de Agricultura, Acuicultura, Ganadería

---

<sup>19</sup> Ya existían las Corporaciones, creadas por ley: Centro de Reconvención Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago (CREA); Programa de Desarrollo del Sur (PREDESUR); Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí (CRM), Comisión de estudios para el desarrollo de la Cuenca del Río Guayas y Península Santa Elena (CEDEGE). Con las nuevas se pretendía abarcar todo el territorio nacional: CORSINOR para Sierra Norte; CORSICEN para la Sierra Centro; CODERECO para Cotopaxi; CODERECH para Chimborazo; CODELORO para la Provincia de El Oro. Cada una contaba con sus propios estatutos y reglamentos.

<sup>20</sup> Su estructura consistía en: un Directorio constituido por seis instituciones públicas de rango ministerial (todas involucradas de alguna manera en el manejo de los recursos hídricos); una Secretaría rotativa entre estas instituciones; un Consejo Consultivo de Aguas adjunto a esta Secretaría, con facultades casi judiciales pues le correspondía resolver en segunda instancia de apelación los conflictos de otorgamiento de derechos.

<sup>21</sup> Decreto Ejecutivo 1088, publicado en Registro Oficial 346, de 27 de mayo de 2008; y Decreto Ejecutivo 695 publicado en Registro Oficial 209, de 12 de noviembre de 2007.

y Pesca (MAGAP), entidad que poco tiempo después sería suprimida, también mediante Decreto<sup>22</sup>, y transferidas sus competencias a una Subsecretaría de Riego y Drenaje del MAGAP.

Aún en discusión la Ley de Aguas en el Congreso, el Ejecutivo siguió conformando la nueva institucionalidad del agua a través del Decreto Ejecutivo 5, publicado en Registro Oficial Suplemento 14, de 13 de junio de 2013, con el que traspasó a la SENAGUA tanto las competencias que en materia de agua potable y saneamiento ejercía el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI), como las que en materia de riego y drenaje ejercía el MAGAP. A su vez, se crean dentro de SENAGUA dos Subsecretarías para atender de forma separada las competencias transferidas. Por otra parte, casi paradójicamente, bajo la idea de promover la participación y la descentralización, como he mencionado antes, según la nueva regulación constitucional y el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD)<sup>23</sup>, se transfirieron a los consejos provinciales, la competencia en la ejecución de obras de riego y el manejo de cuencas; y a los municipios, los servicios de agua potable y saneamiento, así como la gestión ambiental y el control de la contaminación.<sup>24</sup>

El análisis general de la institucionalidad estatal del agua en Ecuador nos muestra un panorama de constante variación y dispersión de la autoridad, así como la ausencia de información actualizada y diagnósticos suficientes sobre los recursos hídricos en el país, sobre todo antes y después del INERHI. Lo que resulta uno de los argumentos principales para la creación, a través de la nueva Ley, de una Autoridad Única del Agua (AUA), conformada tanto por la SENAGUA, como por la Agencia de Regulación y Control del Agua (ARCA) y la Empresa Pública del Agua (EPA) -también previamente creadas a través del Decreto Ejecutivo 310 de 17 de abril de 2014- y finalmente un disminuido Consejo Plurinacional (CP).

Algunos han visto en SENAGUA una especie de resurgir del INERHI, o al menos de su esquema de centralización, otros miran su creación -así como al ARCA y la EPA- con

---

<sup>22</sup> Decreto Ejecutivo 564, de 30 de noviembre del 2010, publicado en Registro Oficial 340 de diciembre de 2010.

<sup>23</sup> Código publicado en Registro Oficial Suplemento 303, de 19 de octubre de 2010.

<sup>24</sup> Resolución CNC-008-2011, Registro Oficial 509 de 9 agosto de 2011 y su reforma a través de Resolución CNC-00012-2011, Registro Oficial 606, de fecha 28 de diciembre de 2011, ambas del Consejo Nacional de Competencias.

recelo y escepticismo. En cualquier caso, como se puede apreciar, al margen de las arduas discusiones que se mantuvieron durante más de cinco años de tramitación de la nueva Ley de Aguas, especialmente sobre la forma que debía adoptar la autoridad estatal rectora de los recursos hídricos, su aprobación final en la Asamblea Nacional no fue más que la ratificación formal de lo que ya se había ido disponiendo por el Ejecutivo, paulatinamente desde 2008, a través de Decretos.

## Capítulo 3

### La movilización legal de la CONAIE en el período 1994-2001: el auge de la creación legislativa

Hay una forma bastante sutil en la ley que beneficia a los terratenientes. Aparentemente dice que permanecerá y seguirá siendo unos recursos manejados por el Estado. Creo que definitivamente no será así (...) Lo que quieren estos señores es acaparar en sus manos el agua (...) el agua tiene que estar regulada por el Estado (Luis Macas. “Una delicada mediación”. *El Comercio*, 27 de junio de 1994).

La “mirada superficial” sobre la CONAIE en particular, y de los MS en general, suele representarles como organizaciones vinculadas a la movilización, las huelgas, el cierre de vías, las ocupaciones, y otro tipo de acciones apartadas del accionar institucional-legal. Sin embargo, como veremos a continuación, las reivindicaciones de la CONAIE han estado más vinculadas a reclamos jurídicos e institucionales de lo que usualmente se cree. Pero el frente institucional y el jurídico no se usan solos, sino de forma combinada con esas otras formas de lucha. La estructura seguida en el presente capítulo supone, en primer lugar, analizar el contexto general de la movilización legal en el período 1994-2001 a través de la creación de *Pachakutik*, y la combinación de performances del repertorio de la movilización legal, con otras formas de actuaciones. Por último, se tratará específicamente la movilización legal en la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en este período. Tanto en las acciones de movilización legal asociadas al agua como en las otras que se exponen en el presente capítulo, se evidencia que la “creación legislativa colectiva” resulta un performance central en el accionar de la CONAIE.

#### 1. El Derecho como camino: contexto general de la movilización legal entre los años 1994 y 2001

Pensar las posibilidades de la movilización legal de la CONAIE en la contienda política por los derechos *de* y *sobre* agua, implica remitir a los primeros reclamos por una Asamblea Constituyente y el reconocimiento de un Estado plurinacional. Ambas demandas fueron incluidas en el Mandato que guió el gran Levantamiento indígena realizado entre mayo y junio de 1990. En el análisis de los 16 puntos de este “Mandato por la Vida y los *derechos* de las nacionalidades indígenas” se revela -incluso desde el nombre- el importante lugar del Derecho y

los derechos en la forma de concebir y exponer las demandas indígenas de la época. ¿Cuáles eran estos puntos?

1) Entrega y legalización de la tierra. 2) Solución a los problemas de agua, para regadío, consumo, y políticas de no contaminación. 3) No pago al predio rústico. 4) Cumplir y hacer cumplir el Acuerdo de Sarayacu. 5) Creación de partidas presupuestarias para direcciones provinciales y nacionales. 6) Condonación de deudas por parte de varios organismos de acuerdo a las exigencias de la CONAIE. 7) Reforma al artículo primero de la constitución, declarando al país Estado Plurinacional. 8) Entrega inmediata de fondos presupuestarios para las nacionalidades indígenas a través de un proyecto de Ley de la CONAIE. 9) Congelamiento de los precios de los productos industrializados de primera necesidad, mínimo por dos años y precios justos a los productos campesinos. 10) Cumplimiento, terminación y realización de las obras prioritarias de la infraestructura básica de las comunidades. 11) Libre importación y exportación para los comerciantes y artesanos de la CONAIE. 12) Aprobación de ordenanzas para el control, protección, y desarrollo de los sitios arqueológicos por la CONAIE y sus organizaciones filiales. 13) Expulsión del Instituto Lingüístico de Verano. 14) Respeto a los Derechos del Niño y rechazo a las elecciones de la población infantil. 15) Decreto de legalización y financiamiento de la práctica de la medicina indígena. 16) Inmediata derogatoria de los Decretos que han creado instituciones paralelas a los consejos provinciales y municipales, dirigidas por un solo partido político con fines electorales que trafican con la conciencia de nuestras comunidades indígenas (CDDH 1990, 105).

El Mandato evidencia que la CONAIE ha utilizado un lenguaje jurídico para expresar sus exigencias de acciones esencialmente legales, desde su irrupción como actor trascendental en el escenario político ecuatoriano. Por ejemplo, no solo pide la entrega de tierras, exige su “legalización”; no demanda el control de sitios arqueológicos, pide “aprobar ordenanzas” que les permita este control; no exige eliminar instituciones creadas, pide “derogar los decretos” que las crean; no exige el respeto de la medicina indígena, pide la promulgación de un “decreto de legalización” de esta. Por si fuera poco, como antesala del Levantamiento, en una reunión en Quito el 25 de abril de 1990 de la Coordinadora Popular y representantes de algunas comunidades, se encuentran reclamos dirigidos a solucionar problemas de tierras, tales como: conflictos que duraban entre diez y catorce años, sentencias parcializadas de los Comités de Apelación del Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización (IERAC)<sup>1</sup>, la entrega

---

<sup>1</sup> En el propio año 1990, dirigentes de organizaciones indígenas y de la Coordinadora Popular entregaron al presidente del Congreso Nacional, Walfrido Lucero Bolaños, un proyecto de Decreto que reformaba la constitución de los comités regionales de apelación del IERAC, a fin de que se convirtieran en juzgados de tierras, dependientes de la función judicial. Según el proyecto, estos comités serían designados por la Corte Suprema de Justicia y seleccionados entre abogados y doctores de jurisprudencia especialistas en Derecho



gratuita a indígenas y campesinos, el archivo de juicios a dirigentes. Todo parecía explicarse en el hecho de que “los caminos legales para recuperar la tierra que perteneció a nuestros antepasados se cerraban cada vez más” (“Evaluación del Levantamiento indio: Cuidado con el Buey manso”. *Punto de vista*, 2 de julio de 1990).

Al calor de esta misma época, Jorge León Trujillo, por una parte hace notar que en Ecuador la Reforma agraria no fue “un espacio de afirmación pública de los indios aunque terminó transformando su condición de vida anterior (...) el único momento de ese género de afirmación para el conjunto de la población indígena ha sido el llamado Levantamiento de 1990”. Por otro lado, considera que este Levantamiento “no se tradujo en victorias sociales o políticas”, sino que más bien fue “un desperdicio para la historia y la democracia” (“Levantamiento indígena”. *Hoy*, 8 de marzo de 1992). Al contrario de esta última afirmación, el presente capítulo pretende demostrar la continuidad de estas formas de lucha, y sostiene que a pesar de las demandas incumplidas, el Levantamiento se sitúa en una línea de acción histórica del movimiento indígena ecuatoriano, que en su continuidad y también paulatina consolidación, va transformando no solo a la propia organización indígena sino también al país.

En referencia a los modos de hacer y decir en las actuaciones legales, resulta oportuno reflexionar sobre su efecto constitutivo en el devenir de la organización, incluso a pesar de que en el año 1990 la radicalidad llevara a exigir las tierras “con ley o sin ley”, afirmación que también muestra la utilización de un lenguaje de derechos e implica alguna reflexión sobre el papel de la ley o “lo legal” para el logro de determinados objetivos. No obstante, vale la pena preguntar si este lenguaje o la posibilidad de cierta reflexión acerca del Derecho resultan expresión de una conciencia legal, o si expresa la existencia de una comprensión por CONAIE sobre las potencialidades del Derecho para el empoderamiento real en el escenario nacional. En otras palabras ¿podría leerse como un síntoma inequívoco del posicionamiento de un discurso de contestación?, ¿resulta una forma de expresar la superación de la “ventriloquía”? Las acciones que siguen al Levantamiento muestran formas de actuación colectiva que han sido recurrentes hasta la actualidad en cuanto a demandas, espacios, sujetos y discursos. En este sentido pudieran señalarse, el proceso de diálogo con el gobierno y los contenidos debatidos en este<sup>2</sup>, así como la

---

Agrario, por un período de cinco años y podrían ser reelegidos. Se debe considerar que en ese momento los comités de apelación estaban integrados por jueces designados directamente por la presidencia de la República, con fallos casi siempre desfavorables a los indígenas (“Indígenas presentan proyecto de Decreto en Congreso Nacional”. *El Telégrafo*, 6 de mayo de 1990).

<sup>2</sup> La CONAIE asumió la agenda trazada en la reunión antes referida de comunidades en Quito, el problema de la tierra y los territorios estaba en el centro de las conversaciones con el gobierno. Los planteamientos se reunían en

decisión consensuada al interior de la CONAIE de dar este por finalizado. Por otra parte, la presentación del “Acuerdo sobre el derecho territorial de los pueblos *quichua, shiwiari, y achuar* de la provincia de Pastaza a firmarse con el Estado ecuatoriano” y su defensa frente a acusaciones de una supuesta intención indígena de crear un “Estado Paralelo” o un “Estado dentro de otro Estado”, realizadas por el Presidente de la República Rodrigo Borja.

Según Luis Macas, cuando el Presidente recibió del referido Acuerdo, conocido como “Documento de Pastaza”<sup>3</sup>, con solo ver el título y con actitud prepotente, se limitó a dar una cátedra de Derecho constitucional, y ni siquiera lo leyó. Así, llegado el año 1992, no sin contradicciones con otras organizaciones indígenas y campesinas, aún era necesario continuar la “larga marcha por los derechos”. De esta forma se titulaba una noticia de la revista *Punto de Vista*, de 13 de abril de 1992, en referencia a la Marcha que luego de 12 días de camino desde la Amazonía ecuatoriana llegara frente al palacio presidencial y forzara a Rodrigo Borja a sostener un nuevo diálogo. En este, aunque no faltó la mirada escéptica del gobierno sobre el reconocimiento del Estado plurinacional, se logró un acuerdo sobre la legalización de tierras; un resultado “muy jurídico”<sup>4</sup> que, sin embargo, es interpretado por Luis Macas sólo como producto de la Marcha.

No ha sido una exigencia a través de una gestión normal a través de la institucionalidad, lo que ha venido es la gente caminando desde el campo, desde las comunidades, y exigiendo ¿no? que se adjudiquen y legalicen estos territorios, y se ha logrado a través de esta marcha (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

La acción del propio dirigente durante este período dice otra cosa. Habla más bien de la combinación de performances, incluidos aquellos de carácter legal o institucional. Es imprescindible pensar sobre cómo esta combinación de formas de lucha produce maneras

---

cuatro puntos: solución de los setenta conflictos de tierras presentados al IERAC; reorganización de los comités de apelación; creación de un fondo de tierras, para que el gobierno asuma el 90% del costo de la tierra, y las comunidades el 10% según precio señalado por la Dirección de avalúos y catastros; aplicación de la causal de afectación por presión demográfica (“Nuevos pedidos de indígenas”. *El Comercio*, 29 de agosto de 1990).

<sup>3</sup> Este documento fue promovido por la Organización de Pueblos Indígenas de Pastaza (OPIP), con apoyo de CONAIE y CONFENIAE, y demandaba la derogatoria de una serie de leyes, pues era necesaria “la plena vigencia del derecho tradicional de los pueblos indios y la modificación o suspensión del régimen político administrativo (parroquias, cantones, jurisdicciones, provincias, registro civil) en territorios indígenas”. Pero, la vigencia del Derecho tradicional no significaba desconocer la Constitución y las leyes nacionales, pues “existe para nosotros una doble ley. Proponemos que se revisen las leyes para mantener las que sirven y dejar de lado las que están de más”. Además plateaba que “como habitantes milenarios de esas tierras participemos en la toma de decisiones respecto de la política petrolera y los proyectos de desarrollo en nuestra región” (“Derecho Tradicional”. *Hoy*, 31 de agosto de 1990).

<sup>4</sup> Según Mario Melo “la Marcha de las organizaciones amazónicas tuvo un resultado que fue muy jurídico, ¿no? que es la legalización de como 2mil o 3mil has en la Amazonía” (Mario Melo, entrevista por la autora, 5 de mayo de 2015).

propias de pensar y hacer jurídica y políticamente. Lo que se puede apreciar en la siguiente reflexión de Nina Pacari, cuando era dirigente de tierras y territorios y asesora jurídica de la CONAIE (esto último desde 1989 y a pedido de Luis Macas):

Las frustraciones con las leyes son todos los días. Sin embargo, siempre hay varios caminos legales, hay que agotarlos. Pero, claro, a veces la legalidad choca con la justicia y hemos tenido que optar por la justicia, y muchos conflictos los resolvimos por presión de las comunidades, porque era la única forma de hacer reaccionar a los jueces de piedra, como a veces les decimos. Se trata de nuestro propio ejercicio del Derecho, de nuestro propio sistema jurídico (...) cada nacionalidad tiene su propio sistema jurídico quichua, shuar, es eso. No hay para qué inventarnos etiquetas, a veces como hacen los antropólogos, los sociólogos, los estudiosos, que ponen nombres rimbombantes. Y el problema es cómo fortalecer ese sistema en diálogo con el sistema legal oficial (Nina Pacari, entrevista por María Amparo Lasso, *Hoy*, 14 de febrero de 1994).

En efecto, el Derecho puede ser muchas veces frustrante para todos. Pero el Derecho y los derechos no son fines en sí mismos, y la solución para salir de la frustración no está en su rechazo, sino en la determinación de los distintos caminos que pueden recorrerse en su utilización para alcanzar reivindicaciones sociales, para construir espacios y formas de emancipación frente al sistema de opresión del que el Derecho hace parte. Este uso, aprendido con el tiempo, en el diálogo con lo institucional/estatal/oficial, puede generar formas propias de actuación, que siempre existen en la confrontación entre lo legal y lo legítimo, o lo legal y lo justo, y hacen parte del proceso de construcción del sujeto político.

### **1.1. Movimiento social y sistema político: “dejan de ser dirigentes y se convierten en asambleístas”\***

Uno de los acuerdos del III Congreso de la CONAIE de diciembre 1990 determinó la no participación indígena (o la abstención) en elecciones. Llegado 1992, Luis Macas señala que aquella decisión había estado muy relacionada con que los 500 años de la presencia europea y de la resistencia indígena, y este era un marco propicio para pensar en formas propias y críticas de acción política frente a los esquemas de participación instituidos, que se concreta en la intención de “arrancar con un parlamento indígena, paralelo al parlamento formal” (“Indígenas analizarán su participación electoral”. *Hoy*, 15 de enero de 1992). Era una manera de impugnar la legitimidad de lo instituido. Así, para Blanca Chancoso, se trataba de:

---

\* Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015.

Protestar contra el gobierno, los partidos y parte de la sociedad que nos ignora. Anulando decidimos cambiemos el sistema político y el Estado (...) vamos a preparar el Parlamento Indígena, (*que*) funcionará paralelo al gobierno y al congreso (...) cuando llegue el mutinacionalismo estaremos listos (“Por o contra el voto o algo más que eso”. *Hoy*, 5 de abril de 1992).

La expresidenta de ECUARUNARI, insiste en que no se trataba solo de oponerse sino de proponer y ser actores protagónicos del cambio, desde experiencias propias y alternativas. Pero esa posición no era unánime dentro del sector indígena. Había provincias que ya tenían compromisos con algunos partidos políticos, no a nombre de CONAIE, pero sí como organizaciones filiales o compromisos individuales de algunos dirigentes. En 1994, en actitud crítica hacia esta realidad, Luis Macas aclara que no había posibilidad de hacer alianzas para participar en los comicios presidenciales de 1996, y expresa que la participación política indígena solo se daría sobre la base de la reforma a la Constitución y el consenso construido desde las bases (“CONAIE niega alianza electoral”. *La Hora*, 9 de noviembre de 1994).

A inicios de 1995, en la 2da Asamblea Ordinaria del Parlamento de las Nacionalidades Indígenas de la Amazonía ecuatoriana, además de debatirse sobre el manejo de recursos naturales, problemas asociados a la territorialidad y el manejo de la franja de seguridad nacional, se adoptó como resolución la creación del movimiento *Pachakutik* (“nueva era”). Esto comprendía explícitamente, en contraste con lo planteado en 1994, la posibilidad de terciar en las elecciones presidenciales y regionales de 1996 con candidatos propios. Pero, Luis Macas insiste que solo es posible ampliar a esta posibilidad si primero se decide en Asamblea de CONAIE (“Indios participarán con candidatos propios en las próximas elecciones”. *Hoy*, 25 de enero de 1995).

Fue en la asamblea realizada en abril de 1995 en Pujilí, con la presencia de delegados de las distintas nacionalidades, donde la CONAIE decidió participar en las elecciones<sup>5</sup>. Pero también se aclaró que solo se haría a través de un “frente amplio de independientes”, conformado por distintos sectores sociales y populares. La idea, expuesta por Macas, mantenía el sentido de gradualidad y de crítica del inicio de los 90s. Se conformaría una alianza, sin vínculo con ningún partido, para presentar en 1996, candidatos a las dignidades seccionales y diputados provinciales, con el fin de adquirir suficiente experiencia y solo después, presentar candidaturas a nivel

---

<sup>5</sup> Se ha dicho (Becker 2015) que en realidad esta decisión se venía gestando desde el último Congreso de CONAIE en el Puyo, en diciembre de 1993, pero se había condicionado a la aprobación de reformas constitucionales que permitieran la participación de independientes en las elecciones con el auspicio de un partido político.

nacional y presidencial en los comicios del año 2000 (“Listas propias para el año 96”. *Hoy*, 7 de mayo de 1995). Pero el sentido de gradualidad del proceso no era comprendido por la prensa, que bajo el título “Indígenas: un proyecto político más agresivo” (*El Comercio*, 8 de mayo de 1995), interpretó la “nueva” proyección de “renuncia a la consigna del voto nulo” como evidencia de que habían “madurado lo suficiente”. Las reservas iniciales de la CONAIE se hacían evidentes en la medida en que parecía avanzar la concepción de *Pachakutik* como partido y la creación de filiales en distintas provincias. Al respecto José María Cabascango, dirigente de la CONAIE, llega a decir:

Sabemos cuál es el proceso que está desarrollando el movimiento *Pachakutik*, integrado por indígenas, nosotros no tenemos ninguna participación: más bien, la CONAIE resolvió en su IV Congreso, la posibilidad de participar en las elecciones de 1996 conformando un frente más independiente de los partidos políticos, y como una fuerza social tanto del movimiento indígena como de los sectores campesinos del país, y también, quizá, consolidar una alianza con otros sectores sociales (...) queremos ser una alternativa a la política del país y por eso consideramos que una pretensión como la propuesta por *Pachakutik* rompe con ese compromiso (“Preocupación en la CONAIE”. *Hoy*, 20 de agosto de 1995).

La CONAIE decidió apoyar la iniciativa amazónica de *Pachakutik* pero insistió en la necesidad de participar de forma independiente en las elecciones. En algo había que ceder para llegar a consenso, se decidió apoyar a Feddy Ehlers para la Presidencia, y postular a Macas a la cabeza de la lista de diputados nacionales del movimiento que surgió de esta alianza, Unidad Plurinacional *Pachakutik*-Nuevo País (MUPP-NP).

La indefinición sobre si *Pachakutik*, es un partido electoral o un movimiento, ha trascendido a la valoración sobre las victorias o fracasos de la CONAIE. Y esta ambivalencia, no deja de estar vinculada a la postura escéptica o pesimista sobre el Derecho, usualmente percibido solo a través de su presencia institucional. En definitiva, la vía principal por la que los proyectos legislativos indígenas han llegado al parlamento han sido los diputados de *Pachakutik*, desde que en 1996 Luis Macas se convirtiera en el primer diputado indígena nacional<sup>6</sup>.

Al inicio, el bloque del Movimiento Unidad Plurinacional *Pachakutik*-Nuevo País no buscaría alianzas en el Congreso, sino mantener su independencia. Para ello contaba con legislativas

---

<sup>6</sup> Además se alcanzó puestos para otros siete diputados provinciales: Miguel Lluco de Chimborazo; Leónidas Iza de Cotopaxi; Miguel López y Rosendo Rojas de Azuay; José Avilés de Napo; Héctor Villamil de Pastaza; y Napoleón Salto de Pichincha.

concretas, entre las que se encontraba el proyecto de nueva Ley de Aguas, “para impedir la privatización”.<sup>7</sup> Pero pronto, en la asamblea de CONAIE de junio de 1996, se decidió que, sin perder la independencia, sería posible buscar alianzas o acuerdos puntuales con el fin de sacar adelante el proyecto político y la aprobación de estas leyes. Alianzas previstas con partidos políticos de centro e izquierda que permitieran consolidar una especie de tercer bloque legislativo, distinto al socialcristiano y el roldosista. Para el diputado de *Pachakutik*, Miguel Lluco, la primera gran lección parlamentaria la vivieron en los primeros días de labores cuando el bloque legislativo *Pachakutik*-Nuevo País perdió dos de sus ocho diputados, “sorprendido por el juego parlamentario al que era ajeno” (“En la Catedral, Lluco está a sus anchas”. *Hoy*, 8 de febrero de 1997)<sup>8</sup>. En 1998, el mismo diputado, refiriéndose al trabajo en el Congreso afirma:

Es un espacio muy difícil y complicado (...) con las prácticas corruptas, el doble discurso.

Nuestra presencia fue positiva porque llegamos sin los vicios políticos tradicionales, como una inyección de sangre nueva (...) fuimos aprendiendo que algunos legisladores, muchas veces, para dar trámite a los proyectos de ley, si no fueron elaborados por ellos, los truncan y esperan que se les ofrezca algo (...) En todo caso, no todos los legisladores se manejan dentro de esas prácticas institucionalizadas y a pesar de todo se puede lograr cosas (“El 169 legitima los derechos indios”. *El Comercio*, 19 de abril de 1998).

No basta con entrar en el Congreso; una vez allí hay que aprender a jugar las nuevas reglas, y aprender también las maneras de sortear las prácticas institucionalizadas. Pero el interior del Congreso, es solo una parte del construirse assembleístas y de la transformación de las reglas de la política. En 1998, cuando Nina Pacari, se convierte en la primera mujer indígena en ocupar una diputación y es elegida además segunda Vicepresidenta del Congreso Nacional, exhorta a “seguir, no solo legislando desde adentro, sino colegislado con la población, para que nuestras propuestas vengan formuladas desde abajo y así lograremos no solo nuestra reivindicación particular sino la del país” (“Pacari: Vamos a colegislar con la población”. *El Universo*, 1 de agosto de 1998)<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Además estaban: 1) Reforma a la ley de régimen financiero, para controlar la orientación especulativa de la banca; 2) Reforma de la ley Agraria; 3) Ley de Empresas Públicas Estratégicas; 4) Reforma de la Ley de Hidrocarburos; 5) Ley de Desarrollo Integral y sustentable del sector energético (“Una alternativa para el pueblo”. *La Hora*, 3 de mayo de 1996).

<sup>8</sup> En efecto, Avilés y Villamil fueron descalificados, junto a 17 honorables más, por supuestos actos de corrupción. Sus reemplazos, Ulbio Freire y Freddy Estrella fueron separados del bloque indígena y finalmente el bloque termina con seis parlamentarios.

<sup>9</sup> En esta nueva legislatura, que comienza a mediados de 1998, el logro de *Pachakutik* fue mantener el mismo número de diputados en el Congreso (6), entre ellos, Nina Pacari como diputada nacional, Valerio Grefa Gilberto Talagua y Miguel Pérez como diputados provinciales.

En agosto de 1998 se produce la sorpresiva alianza del Movimiento *Pachakutik* con la coalición conservadora y neoliberal conformada por los Partidos Democracia Popular (DP) y Social Cristiano (PSC). Este hecho llegó a ser calificado como “el primer esfuerzo serio en más de 15 años para unir al centro, la derecha y la izquierda en un proyecto nacional”. Para algunos esto facilitaría la aprobación de propuestas legislativas indígenas, sino que beneficiaba al país al formar una mayoría cercana a las 2/3 partes del Congreso (“Nina Pacari, vicepresidenta”. *Hoy*, 3 de agosto de 1998). Derivado de su protagónica participación en este hecho, Pacari “fue aplaudida y criticada” (Becker 2015, 68). En todo caso la lideresa insistió en la necesidad de materializar en normas secundarias los derechos colectivos recientemente constitucionalizados.<sup>10</sup>

Como se verá a continuación, crear *Pachakutik*, hacer este tipo de alianzas, colocar a un indígena en una alta posición de poder, no tiene sentido si no se acompaña de profundos y fundamentales cambios socioeconómicos. Así, llegado el momento de la Constituyente de Montecristi, diez años después de la Asamblea Constituyente de 1998, “pocos de los avances constitucionales se habían ejecutado a través de políticas públicas (*o de las leyes necesarias*)” (Becker 2015, 69).

## 1.2 Performances del repertorio de la movilización legal

En el presente apartado se analizará la movilización legal de la CONAIE en el período 1994-2001 entendido como repertorio contencioso, y por tanto conformado por performances o actuaciones de interacción. En específico se analizará la creación legislativa colectiva y las acciones de judicialización. Pero la reflexión estará dirigida a evidenciar en momentos significativos de movilización legal, cómo estas actuaciones aparecen particularmente combinadas como parte de un esfuerzo público sostenido y organizado para dirigir quejas a la autoridad. Como se verá, en este período la creación legislativa constituye el eje de actuación, alcanzando mayor respetabilidad, unidad interna y número de participantes, en función de determinados objetivos políticos.

Una de las experiencias referidas una y otra vez como un modelo al que es necesario regresar para emprender nuevas acciones legales, es el proceso de construcción de una **propuesta de Ley Agraria Integral y la forma en que se articuló su defensa**. Desde junio de 1993, campesinos e indígenas reunidos en la Coordinadora Agraria Nacional construyen una “Ley Integral Agraria

---

<sup>10</sup> Las leyes a las que se refirió Pacari en aquella ocasión fueron: Ley de creación del fondo para el desarrollo de los pueblos indígenas y negros; Ley orgánica de las nacionalidades indígenas; Ley de jurisdicciones territoriales; Ley de propiedad intelectual comunitaria; Ley de viabilización para el uso de los idiomas; Ley de organización de competencias respecto de la administración de justicia (“El cargo era importante”. *Hoy*, 10 de agosto de 1998).

del Ecuador” que es presentada por diputados de izquierda al Congreso,<sup>11</sup> pero acompañada de una carta firmada por Luis Macas a nombre de la Coordinadora y de la CONAIE. Tanto la carta de Macas, como la propia exposición de motivos de este proyecto indígena-campesino, dan cuenta de su proceso de construcción en tanto “proceso democrático de consulta a la diversidad de indígenas-campesinos y agricultores”. Lo cual a su vez resultaba “realmente novedoso, porque por primera vez en la historia ecuatoriana, una ley ha sido formulada desde el pueblo” (Congreso II-93-009).

En el mismo sentido, un Folleto circulado entre los años 1993 y 1994, editado al menos dos veces por la CONAIE (en tiradas de 1000 ejemplares), bajo el título “Proyecto de Ley Agraria Integral”, refiere que este nace del consenso de alrededor del 45% de la población indígena y campesina, en un proceso de consulta amplia en numerosos talleres y seminarios, donde se debatió e hicieron observaciones críticas a la propuesta de Ley que habían presentado los terratenientes. Este proyecto de la CONAIE no logró aprobarse, pero lo que interesa resaltar acá, además del proceso de construcción legislativa colectiva, es la concientización de los líderes indígenas sobre las limitaciones de la reivindicación política en el proceso parlamentario. Así por ejemplo Rafael Pandam, entonces vicepresidente de CONAIE, denuncia que “el Partido socialcristiano se está aprovechando del proyecto de ley de la CONAIE, que está en trámite en el Congreso, para introducir modificaciones que ellos plantean en su proyecto” (*El Universo*, 1 de junio de 1994). Por la misma causa, Macas exige responsabilidad a los legisladores, en lo que llamó “tramitación mañosa y fraudulenta” (“CONAIE rechaza el proyecto agrario”. *El Telégrafo*, 29 de mayo de 1994). El desacuerdo radica en que los socialcristianos tenían mayoría suficiente como para cambiar los artículos y dejarlos similar al “Proyecto de Ley de Ordenamiento del Sector Agrario”, presentado por el Ejecutivo con carácter de urgente el 5 de abril de 1994 (Congreso II-94-158).

Ante este contexto, la CONAIE insiste en la necesidad de llevar el tema a una discusión nacional, convoca una movilización hacia el Congreso Nacional y se solicita atención en comisión general. En principio, los reclamos surtieron efecto, el Congreso rechazó la tramitación del proyecto del ejecutivo y decidió iniciar el 1er debate (efectuado el 26 de Mayo de 1994) de la Ley Integral Agraria. En el Informe de la Comisión económica -encargada del análisis de este tipo de proyectos- debatido en esa sesión del Congreso, se propuso un supuesto cambio de

---

<sup>11</sup> Este proyecto fue presentado íntegramente al Congreso, el 17 de junio de 1993, por los diputados María Eugenia Lima, Juan José Castelló y César León (MPD), Ramiro Rivera (DP), y Diego Delgado (PSE) (Congreso II-93-009). Bajo el mismo código aparece la carta de Luis Macas, con fecha 30 de junio de 1993.



nombre a “Ley de Desarrollo Agrario” (LDA), pero en el Acta de la sesión se hace evidente que no se trataba solo del nombre. El diputado Delgado Jara señala directamente:

Este no es el proyecto de la CONAIE ni de la Coordinadora Agrícola (...) en el orden del día está puesto una cosa pero lo que realmente se está leyendo es de manera textual el Proyecto del Bloque Legislativo Social Cristiano (...) que no se le diga al país, que no se le mienta (...) que no se diga que es en homenaje a la CONAIE, a la CONFENIAE, al movimiento campesino o indígena, es este el proyecto de ellos, no señor presidente (Congreso Acta 42 PCL-93-94-057, 82-85).

A pesar de los esfuerzos de la CONAIE. El proyecto finalmente se aprobó. Ante lo cual, la CONAIE decide actuar con cautela, y pide al Presidente Durán Ballén que vete totalmente la Ley. Pero este ignoró los pedidos y puso el ejecútese a la ley, lo que a su vez generó “una medida de hecho” en todo el país cuya demanda central era la derogatoria de la ley. Es importante señalar que la LDA finalmente publicada, después de pasar por el ejecutivo, contenía algunos cambios coherentes con las demandas realizadas por la CONAIE: se eliminó la posibilidad de otorgar concesiones sobre el agua por tiempo indefinido y la asignación de las tierras del IERAC por subasta. No obstante, en lo que respecta al agua Luis Macas hace una aclaración, que resulta premonitoria de futuras “sutilezas” legales en el devenir de la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua en el país:

Hay una forma bastante sutil en la ley que beneficia a los terratenientes. Aparentemente dice que permanecerá y seguirá siendo unos recursos manejados por el Estado. Creo que definitivamente no será así porque en la ley se establece que se dará en sesión. Para los que entendemos jurídicamente, esto quiere decir, transferencia. Además se estipula que el agua viene a ser parte del espacio de tierra. Y se confirma que el agua pasaría a manos privadas porque dice “se entregará por escritura pública” (...) Lo que quieren estos señores es acaparar en sus manos el agua (...) el agua tiene que estar regulada por el Estado (“Una delicada mediación”. *El Comercio*, 27 de junio de 1994).

Precisamente, ante la insuficiencia de la ley se amplían el repertorio jurídico, y basado en estos y otros argumentos de fondo, y en la forma en que había sido aprobada, la CONAIE presentó demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC) y la Corte Suprema de Justicia (CSJ). El acceso a las instancias judiciales tuvo entonces el efecto de presión política, ya que el presidente accedió al diálogo. Así, durante la primera reunión Ballén afirma que respetará el dictamen de la demanda de inconstitucionalidad presentada al TGC y según la resolución de la CSJ. El TGC resolvió suspender totalmente los efectos de la LDA pero

declaró la inconstitucionalidad solo por la forma de su tramitación y aprobación en el Congreso. Según lo establecido, el TGC notificó a la sala constitucional de la CSJ, la cual constituía una segunda y última instancia en este tipo de controversias, y solo si esta sala afirmaba el fallo, la ley quedaría insubsistente.

Aún con estas limitaciones, la sentencia del TGC hizo que las movilizaciones se suspendieran, ya que la decisión en sí misma fue considerada un triunfo, es decir, también terminó ejerciendo presión sobre las fuerzas sociales. Además, la sentencia abrió una ventana de oportunidad que fue aprovechada por las instancias estatales. Así, mientras se esperaba el fallo de la CSJ, el presidente y el legislativo lanzaron una convocatoria para integrar una “comisión especial” que tratara los puntos polémicos, haga un proyecto de reformas a la ley, y además su reglamento. Si bien para algunos fue una sorpresa, para otros no era más que una reacción tardía y desfasada del gobierno, pues la CONAIE insistía en la derogación y tal comisión solo tenía como fin la reforma. Pero la CONAIE no renunció a este otro espacio, donde finalmente habían representantes del Estado, de las cámaras agrícolas, de diferentes organizaciones indígenas y campesinas, de la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos (CEDHU), y de la Iglesia.

En esta comisión se revisó artículo por artículo, y las diferencias pudieron ser resueltas, llegándose a consenso sobre varias reformas que fueron aprobadas por el Congreso, modificándose la ley. Si bien no se había conseguido todo lo que se quería, en cierta forma se acogieron los planteamientos sobre los dos puntos más polémicos: la tenencia de la tierra y la propiedad sobre el agua.<sup>12</sup> A pesar incluso de que poco tiempo después el INERHI fuera eliminado y sustituido por el CNRH vía Decreto del Presidente, el saldo de este proceso ha sido evaluado positivamente por Pacari: “la LDA fue un triunfo político, a nivel latinoamericano por primera vez se logró que un gobierno de turno dialogue sobre una ley que afecta a todos” (CONAIE 1996a, 62).

Otra de las experiencias claves de movilización legal en el período, y especialmente de la creación legislativa colectiva como performance es la **Asamblea Constituyente Alternativa de**

---

<sup>12</sup> En relación con la tenencia de la tierra se logró reconocer como objetivo de la ley la garantía a la seguridad alimentaria y que la Reforma Agraria no se había concluido, se frenó la subasta de tierras del IERAC quedando sujeta a la adjudicación preferente de los campesinos, indígenas, pequeños agricultores y empresarios agrícolas, se eliminó el requisito que obligaba a recibir capacitación del sector privado exclusivamente para obtener crédito, se reconoció la presión demográfica (que incluye no solo el crecimiento demográfico como causal de afectación, en general se ampliaron las causales de expropiación de la tierra, se logró incidir en la estructura del INDA. En relación con el agua, se eliminaron las posibilidades de sesión y adjudicación, se mantuvo solo la concesión del derecho y uso de aprovechamiento, y se logró que el INERHI se mantuviera como organismo regulador del uso y concesiones sobre las aguas.

**1997.** Pero esta experiencia popular, puesta en dialogo con el espacio formal/institucional que fue la Asamblea Nacional Constituyente, muestra también, muy claramente, un intenso campo de disputa entre lo legal y lo legítimo.

La demanda por una Constituyente aparece con fuerza en el Levantamiento de 1990, ligada especialmente a la necesidad de modificar el artículo 1 de la Constitución para reconocer el carácter Plurinacional del Estado. Asimismo, en el año 1992, y derivado de la Marcha de los pueblos de Pastaza, se dialoga con el presidente del Congreso y se presenta formalmente una propuesta indígena de reforma a la Constitución.<sup>13</sup> Entre los años 1994-1996 sigue siendo un punto esencial en la agenda de la CONAIE. En esos años, se encuentra la creación de una comisión paralela de juristas convocada por Frente Unitario de Trabajadores (FUT) y CONAIE<sup>14</sup> en 1994, a través de la cual se consolidan propuestas de reformas anteriores y se suman otras.

Después de la expulsión del Presidente Abdalá Bucaram en 1997, el apoyo al entonces presidente del Congreso Fabián Alarcón queda condicionado a la realización de una nueva Constitución. Antonio Vargas, presidente de la CONAIE, insiste en octubre y noviembre de ese mismo año como fecha para la realización de la Constituyente. Sin embargo, el Congreso decide aplazar la Asamblea a mayo de 1998, y como alternativa, las organizaciones indígenas comienzan a hablar de una Constituyente paralela, a realizarse el 12 de octubre de 1997.

Una noticia de la época que cubre el llamado a la nueva convocatoria, indica expresamente que tanto para *Pachakutik* como para la Coordinadora de los Movimientos Sociales (CMS), la legalidad y la legitimidad “van juntas” (“Movimientos: su carta es el 12 de octubre”. *El Comercio*, 25 de agosto de 1997). Para algunos de sus representantes (Luis Macas, Napoleón Saltos, Iván Narváez, Ricardo Ulcuango), la Asamblea Constituyente oficial “tendrá el aval legal

---

<sup>13</sup> Fue presentada formalmente al Congreso el 27 de agosto de 1992 por el diputado por la provincia de Napo, Bolívar Tapuy, jefe del Bloque de Liberación Nacional. Entre las propuestas estaban la declaración del Ecuador como “Estado plurinacional, pluricultural, soberano, independiente y democrático”; el reconocimiento de un idioma oficial de cada nacionalidad, siendo el quichua y el castellano lenguas de relación intercultural; el reconocimiento de las jurisdicciones territoriales de las nacionalidades indígenas, así como el derecho a expedir sus propias normas jurídicas que determinen su autonomía; la convocatoria a Asamblea Nacional Constituyente ha pedido de las nacionalidades, sectores sociales y populares (Congreso I-92-134).

<sup>14</sup> En la primera reunión en la sede de los trabajadores del Instituto Ecuatoriano de Electrificación (INECEL), están entre los invitados: Ramiro González, del colegio de Economistas de Quito; Alberto Acosta, analista económico; Luis Macas, de CONAIE; Elsie Monge de CEDHU y Francisco Huerta Montalvo, analista político. El propósito era organizar el trabajo para poder entregar el proyecto directamente al Congreso el 10 de agosto de 1994 (“Indígenas crean comisión paralela de juristas”. *Expreso*, 21 de julio de 1994). Finalmente, el proyecto de ley reformatoria a la Constitución, es presentado el 19 de octubre de ese año al Congreso, por el diputado por Pichincha, Gustavo Larrea. Salvo la relevante adición de secciones o artículos sobre derechos colectivos, derechos políticos y una defensoría del pueblo, se mantienen las propuestas realizadas en el año 1992, y como en aquel momento, esta nueva presentación se produce en un contexto donde ya se tramitaban reformas constitucionales en el parlamento (Congreso III-94-146).

pero podría no ser legítima” debido a las reglas del juego que quiere establecer el PSC. Así, al discutir sobre legitimidad y legalidad, se ponía de manifiesto la exclusión de las minorías y las condiciones desfavorables para los movimientos independientes en la Asamblea, limitándose sus posibilidades como “espacio de solución” y “de democratización económica y política”.

Según las opiniones recogidas en la prensa nacional, la Asamblea paralela representaba para los movimientos sociales “el as bajo la manga que les permite mantenerse en dos terrenos”, el de la institucionalidad y el de la informalidad, frente a la adversa correlación de fuerzas. Sin embargo, para Narváez, vocero de la Coordinadora y del sindicato de trabajadores petroleros, la Asamblea Alternativa sería en realidad una “pre Constituyente”, que permitiría alegar sus resultados para mostrar la “ilegitimidad” de la otra (“Movimientos: su carta es el 12 de octubre”. *El Comercio*, 25 de agosto de 2007). Del otro lado, los distintos integrantes de los partidos políticos -como DP y PSC- también utilizaban como argumento para la descalificación de los movimientos sociales esta dicotomía entre lo legal y lo legítimo. Para estos lo que contaba era “lo legal”, y la convocatoria a la Asamblea Alternativa no provenía de un “ente legal”, por eso no era más que “un saludo a la bandera” (“Convocan asamblea alternativa”. *Hoy*, 28 de agosto de 1997).

De lo dicho hasta acá, puede apreciarse cierta ambigüedad en la posición de los movimientos. Se trata de ese posicionamiento repetido en ciertos sectores de la izquierda, que implica un supuesto rechazo al Derecho o a todo contacto con la institucionalidad en general. Sin embargo, esta postura nunca llega a cuajar del todo, y no resulta totalmente cierta ni coherente en la práctica. Así sucede con posturas conciliadoras como la de considerar a la Asamblea de octubre de 1997 una “pre Constituyente”, con lo cual por una parte se erosiona la legitimidad reivindicada a la Alternativa, y por otra, se abandona el radicalismo anti-institucional para ofrecer respeto al Estado y su Derecho oficial. Existieron guiños constantes a la institucionalidad a través de acciones como la autoconvocatoria de los movimientos en el Auditorio de la Democracia del Tribunal Supremo Electoral, en lo que pareciera una forma de afirmar la seriedad -acaso legalidad- de esta otra Constituyente, y enfrentar así el cuestionamiento a la validez jurídica de las resoluciones que allí se adoptaran.

La forma en que se realizó la Asamblea Alternativa muestra tanto la continuación de prácticas antes ensayadas como la combinación de distintas formas de acción colectiva. En primer lugar, se crea nuevamente con el fin de redactar el anteproyecto de constitución un grupo constituido

por 17 personas de movimientos sociales y gremios profesionales<sup>15</sup>, conocido como “Comisión de Honor”. A la vez, dirigentes y representantes de comunidades se reúnen para analizar las propuestas de reformas. Se define como sede de la Asamblea el Teatro Ágora de la Casa de la Cultura de Quito, y esto justificó que desde inicios de octubre se iniciara una Marcha a Quito proveniente de cuatro puntos del país<sup>16</sup>. Llegados a la ciudad y antes de concentrarse en el Parque de El Arbolito, una de las primeras acciones fue, como en años anteriores, rodear las instalaciones del Congreso (“Alrededor de 10 mil indígenas marcharon por Quito”. *Expreso*, 14 de octubre de 1997). El uso por la prensa del calificativo “simbólica” para caracterizar a la Asamblea, la movilización que la complementó, así como a la propia Constitución que resultó de este proceso, vuelve a hacer notar la distancia entre lo legítimo y lo legal (acaso lo ficticio y lo real). La Constituyente Alternativa contó con unos 220 delegados principales y 220 suplentes, pertenecientes a alrededor de 222 organizaciones sociales. La designación se realizó en asambleas provinciales, debiendo cumplir requisitos como por ejemplo ser bilingüe, dirigente por más de 5 años, tener buenas relaciones, conocer ampliamente el criterio de los indígenas, entre otros.<sup>17</sup>

Los puntos en debate fueron: el Estado plurinacional, solidario, descentralizado e igualitario; una economía comunitaria, distributiva, productiva y competitiva; la defensa y manejo sustentable de los recursos naturales y la biodiversidad; la no privatización de las áreas estratégicas y la

---

<sup>15</sup> Los integrantes eran: Antonio Vargas (CONAIE), Iván Narváez (coordinador de Movimientos Sociales); Walter Freire (representante de abogados de Ecuador); León Roldós Aguilera (rector de la Universidad de Guayaquil); Gustavo Vega (Rector de Universidad de Cuenca); Alberto Acosta (analista político); Alberto Luna Tobar (Arzobispo de Cuenca); Julio César Trujillo (defensor del pueblo); Enrique Ayala Mora (Rector de la Universidad Andina); Elsie Monge (Presidenta de CEDHU); Ernel Flores (presidente del colegio de ingenieros civiles de Pichincha); Henry Llanez (presidente de sindicato de trabajadores petroleros); Elsa María Castro (frente de mujeres profesionales); Mesías Tatamuez (FUT); Juan Izquierdo Aguilera (vinculado a temas de derechos humanos); Jorge Llor (seguro social campesino); Pedro de la Cruz (FENOCIN) (“Comisión de Honor para redactar anteproyecto de Constitución”. *El Universo*, 30 de agosto de 1997).

<sup>16</sup> El grupo proveniente del sur salió de Loja, la marcha de los llanos costeros salió de Jipijapa, los amazónicos salieron de Lago Agrio, y la de norte desde Tulcán. Cada una llegaría a lugares distintos en las afueras de Quito (Guamaní, Calderón, Sangolquí y Tumbaco), para el lunes 13 de octubre entrar finalmente a la ciudad.

<sup>17</sup> Los pueblos de Sierra, Costa, y Amazonía tuvieron alrededor de 71 representantes, y el resto de los movimientos sociales como la Coordinadora Política de Mujeres, Federaciones de artesanos, trabajadores, de barrios, estudiantes, del foro de decanos y subdecanos. Se concibieron distintas etapas: primero, se analizarían planteamientos y propuestas para llegar a consenso; segundo, las resoluciones serían estudiadas en asambleas provinciales; tercero, antes de la Asamblea oficial se volvería a la Plenaria para redactar el texto final de la constitución, que sería remitido al gobierno. La primera fase duraría cuatro o cinco días, y en la primera reunión se elige presidente, vicepresidente, secretario, y se conforman comisiones por temas. Asumen la presidencia colegiada: Lourdes Rodríguez, Pedro de la Cruz, Jorge Llor, Iván Narváez, Antonio Vargas, Virgilio Hernández, Elsie Monge, Juan García, Elizabeth Bravo, Cesar Sacoto. Los primeros debates en sesión ordinaria giraron sobre la aprobación del reglamento y las cinco comisiones. Cada una conformada por 60 personas. Los planteamientos deberían pasar al Plenario para aprobarlos en segundo y definitivo debate. Al parecer las comisiones trabajaron con el anteproyecto de reformas que había sido elaborado por el ya mencionado “grupo de alto nivel” que sesionó durante un mes en la Universidad Andina. Las comisiones trabajaron durante dos días y el viernes volvieron al plenario (“Asamblea indígena comenzó a trabajar”. *El Telégrafo*, 15 de octubre de 1997).

seguridad social; la educación, la salud, el trabajo, la vivienda, y el pan de los ecuatorianos. También se discutió sobre si la Asamblea Constituyente formal debería revocar el mandato del presidente Alarcón, disolver el Congreso y convocar a nuevas elecciones, pero se determinó que esta debería funcionar desde de diciembre de 1997 hasta abril de 1998, y que ninguna autoridad suspendería sus labores durante ese período, incluyendo al Congreso.

En diciembre de 1997 la Asamblea alternativa aprobó finalmente el documento que sería entregado a los constituyentes de *Pachakutik* que luego de las elecciones había logrado (con siete puestos) ser la tercera fuerza política más importante (luego de PSC y DP). El proyecto contaba con 247 artículos, divididos en seis capítulos: 1) Estado plurinacional y unitario. 2) Economía sustentable para el desarrollo. 3) Derechos sociales. 4) Formas de Estado y de gobierno. 5) Anticorrupción. 6) Descentralización y participación. Los que fueron tomados como líneas de trabajo y acción principales por los asambleístas de *Pachakutik*. Al llegar el primer debate en plenario de la Asamblea Nacional Constituyente, el reconocimiento de la plurinacionalidad no recibió mayores objeciones. Sin embargo, la plurinacionalidad fue rechazada en el segundo y definitivo debate, a pesar de los acuerdos previos logrados<sup>18</sup>. No obstante la exclusión de la plurinacionalidad, para autores como Becker el reconocimiento de la naturaleza pluricultural y multiétnica del Estado en el artículo primero de la Constitución de 1998 fue “una victoria parcial”, a la que se sumó el reconocimiento de los derechos colectivos (Becker 2015).

Otra propuesta introducida en la Constituyente por *Pachakutik* fue el diseño de un sistema de gobierno más cercano al parlamentarismo, en contestación a la tradición de dictaduras en la región apoyadas en el modelo presidencialista. Según J. C. Trujillo, quien fuera el abanderado en la defensa de la propuesta, esa realidad latinoamericana se evidenciaba de forma “trágica” en el caso ecuatoriano donde han existido “tantas constituciones como dictaduras (...) constituciones nominativas (...) no se respetan por las propias instituciones que la misma Constitución establece” (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015). Como era de esperar, el accionar de la Asamblea Nacional Constituyente estuvo limitado por la dominación de la misma alianza existente en el Congreso: DP, PSC y gobierno. Además se efectuó en la Academia de Guerra del Ejército en el cantón Rumiñahui, que impedía o dificultaba el acceso. Precisamente Alberto Acosta, que en ese entonces perdió las elecciones como candidato de *Pachakutik*, opina que esta Asamblea “fue literalmente acuartelada”. En cambio, sobre la Constituyente alternativa,

---

<sup>18</sup> La CONAIE había desarrollado exitosamente Mesas de concertación sobre “el verdadero significado de la Plurinacionalidad” y llegan a reunirse con Jaime Nebot para llegar a consensos al respecto.

su tajante valoración remite a la reflexión sobre la ambigüedad de las fuerzas sociales de izquierda en el proceso.

Con absoluta franqueza, fue una absoluta pendejada (...) no por lo que se debatió, sino por lo que ocasionó en el proceso electoral (...) digo que no era adecuado porque no fue un espacio para fortalecer sus candidaturas (*las de Pachakutik*), sino una forma de decir que ¡no! reconocían la legitimidad de la constituyente convocada por el gobierno, y a nosotros los candidatos de *Pachakutik* nos quitó fuerza, porque había gente que te preguntaba a favor de qué constituyente estabas (...) como que nos hizo perder fuerza (...) un hecho paralelo que nos restó la capacidad de respuesta electoral, faltó la transformación de esa constituyente paralela en un elemento de la campaña electoral de *Pachakutik* (...) muy poco de lo que se discutió en esa constituyente alternativa se recogió finalmente en la Constitución (...) aún recuerdo con incomodidad lo que se hizo (Acosta, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

En efecto, no bastaba con presionar y cuestionar la legitimidad de la Constituyente formal, es necesario dotar de legitimidad propia a la Constituyente alternativa y desde ahí constituirse en arma crítica de la política institucional. Sin embargo, es necesario considerar también que la participación de *Pachakutik* en los debates constitucionales debe ser vista como un momento significativo en el desarrollo del movimiento indígena, ya sea porque este deja de ser “un organismo extra estatal y comienza a jugar un la escena política” o porque constituye el “fin de su invisibilidad en la política” (Becker 2015).

Tanto el caso de la Ley Integral Agraria como el largo camino de propuestas indígenas de reformas constitucionales, que desembocan tanto en la Constituyente alternativa como en la Constituyente formal, muestran además la continuidad de las reivindicaciones de la CONAIE y del proceso de construcción de la noción de Estado Plurinacional, en el que no solo participan indígenas. En este sentido resulta imprescindible mencionar también la lucha por la **ratificación del Convenio 169 de la OIT en el Congreso**. Esta ocupa un lugar trascendental en la historia del movimiento indígena ecuatoriano al punto de que es prácticamente el Convenio “el que finalmente ratifica la lucha que se ha venido haciendo desde la base y las comunidades (...) como el eje articulador del movimiento, o sea, a la par de las luchas por la tierra” (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015). Este rol de “eje articulador” resulta aún más explícito al conocer los contenidos en disputa, los tiempos y espacios de la lucha, no limitados al Congreso ni al año de la ratificación.

Así por ejemplo, haciendo balance de la negociación con el gobierno del año 1992, sobre la legalización de los territorios en la Amazonía, el propio Luis Macas menciona como una de las causas de su poco alcance, el no respeto a los derechos reconocidos por el Convenio 169, derivado de su no ratificación por Ecuador (“Indígenas en espera”. *El Comercio*, 20 de marzo de 1992). Los planteamientos contenidos en el mencionado “Documento de Pastaza” de 1990 - antecedente directo de los sucesos de 1992- no eran nuevos, sino ya discutidos en organismos y normas internacionales, pero principalmente en el Convenio 169 de la OIT “Sobre pueblos indígenas y tribales”, adoptado en 1989<sup>19</sup>.

Desde su elección como diputado Miguel LLuco promovió la ratificación del Convenio. Así, en el año 1998, con la aprobación por unanimidad en la Comisión de Asuntos internacionales del Congreso ecuatoriano de su informe al Pleno sobre el Convenio, no debía haber más impedimentos para que los diputados procedieran a ratificarlo. Dicho informe exponía que en términos generales, este instrumento permitiría poner en vigencia los derechos de los pueblos indígenas, pero el propio documento recalca que en el Convenio no se habla de plurinacionalidad, “que se entiende como convivencia de un Estado dentro de otro, por lo que no se pone en peligro la unidad nacional e integridad territorial” (“Aprueban Convenio 169”. *Hoy*, 20 de febrero de 1998). ¿Acaso la ratificación en el Congreso sería un impulso para la posterior incorporación de los derechos colectivos en la Constitución? ¿Acaso esta lógica con la que se convocaba la ratificación (derechos indígenas pero no plurinacionalidad) sería la misma que actuó en la Asamblea Nacional Constituyente para no aceptar esta última?

El entonces titular del Congreso, Heinz Moeller, asume que la ratificación del Convenio implicaba el reconocimiento de la plurinacionalidad y por tanto la Asamblea Constituyente solo debía “ratificar lo aprobado”. Por su parte, Osvaldo Hurtado, presidente de la Constituyente replica argumentando que a pesar de existir consenso en la Asamblea Nacional sobre los derechos colectivos, “la firma del tratado no significaba reconocer la plurinacionalidad” (“Congreso reconoce derechos de los pueblos indígenas y negros”. *Hoy*, 16 de abril de 1998). Pero esta discusión no era lo importante. Como lo señalara Nina Pacari, la ratificación del Convenio no significaba que la plurinacionalidad estuviera instituida, porque el contenido de esta

---

<sup>19</sup> Una vez aprobado ya no quedó abierto para ratificación su antecesor, el Convenio 107 “Sobre poblaciones indígenas y tribales” de 1957. Este fue ratificado por Ecuador el 3 de octubre 1969, y denunciado automáticamente, el 15 mayo 1999 por la ratificación del Convenio 169.



no se limitaba a los derechos colectivos indígenas (“El 169 legitima los derechos indios”. *El Comercio*, 19 de abril de 1998).

Lo anterior contrasta con lo afirmado por Van Cott (2002, 60) y Becker (2015), para quienes “la CONAIE actuó estratégicamente al dar marcha atrás a la antigua demanda del Estado plurinacional a cambio del reconocimiento de los derechos colectivos que efectivamente constituían su visión de plurinacionalismo”. Al respecto, considero más acertado señalar que la CONAIE actuó estratégicamente, pero no por hacer concesiones.

En tal sentido, el reconocimiento de la plurinacionalidad, no recibió mayores objeciones en el primer debate del plenario constituyente, pero fue finalmente negado en el segundo, con el respaldo de solo 27 de los 43 diputados asistentes a la votación, de los 70 integrantes. O sea, la estrategia de la CONAIE fue pelear de forma concatenada en dos escenarios complejos y adversos, donde la representación indígena era minoría. El reconocimiento de los derechos colectivos en el Convenio 169 y en la Constitución, fue el resultado de la combinación de la lucha tanto en el Congreso como en la Constituyente a través de los diputados de *Pachakutik*, herederos y representantes del acumulado histórico de la CONAIE en este sentido. Esto se evidencia en la rotunda aprobación de los derechos colectivos por la Constituyente, por unanimidad de 65 votos, también en el segundo debate plenario.<sup>20</sup>

La continuidad histórica de las demandas se puede apreciar también en las propuestas indígenas de leyes ante el Congreso. Aunque en estas experiencias se corrió con peor suerte que en las antes mencionadas. Sin embargo, más allá de los efectos directos, es posible apreciar en el proceso mismo de cabildeo en el Congreso, dinámicas de interacción entre actores, que permiten también calibrar cuánto de los resultados alcanzados está asociado a la relación entre CONAIE y *Pachakutik*, derivado del hecho de que no siempre los proyectos presentados por sus diputados son resultado de prácticas de creación legislativa colectiva, o de un trabajo conjunto de ambas organizaciones.

En este sentido debe mencionarse la propuesta de **Ley de comunidades**, construida por la ECUARUNARI con los fines de sustituir la Ley de Comunas de 1937, dar forma a normas generales para las comunidades, realizar los derechos constitucionalmente reconocidos, y “coadyuvar positivamente en el proceso de reconstitución de la nacionalidad *kichwa*” que era

---

<sup>20</sup> “Aprueban derechos indígenas”. *Hoy*, 25 de abril de 1998; “Asamblea negó la plurinacionalidad”. *El Telégrafo*, 7 de mayo de 1998.

parte importante del proyecto político de esta organización (Palacios 1999). Según Palacios, quien participó en condición de asesora en el proceso, dirigentes provinciales, de comunidades, de Cabildos Mayores, maestros indígenas, discutieron desde septiembre de 1998 la significación para el fortalecimiento de sus comunidades del reconocimiento de los derechos colectivos en la Constitución y el Convenio 169 de la OIT. Luego de ser elaborada de forma participativa desde la base, la propuesta fue también confrontada con planteamientos e iniciativas de otros sectores campesinos e indígenas.

El planteamiento de la necesaria creación de la ley como parte del proceso de reconstitución de una nacionalidad indígena, muestra que esta forma de movilización legal no se concibe ajena a sus posibles efectos en la construcción del sujeto político. De hecho, esta experiencia se ha descrito como un “ejercicio de legislación popular”, que permitió evidenciar tanto los límites del marco legal oficial vigente como las potencialidades del Derecho para poder integrar en ese mismo proceso demandas más globales encaminadas a la “recuperación de la soberanía” (Palacios 1999).

Ahora bien, en las entrevistas realizadas aparecen criterios distintos sobre las dimensiones y alcances del proceso de redacción y cabildeo de esta propuesta de ley. Para Luis Macas no hubo un proceso amplio de debate, sino más bien:

Una respuesta muy rápida a lo que se iba a dar (...) me parece que fue en el 1999, por ahí más o menos, cuando había la iniciativa de un congresista que lo hizo individualmente (...) creo que más bien fue una reacción de ECUARUNARI ante esta propuesta de un asambleísta de *Pachakutik*, creo de la Amazonía, pero que naturalmente no tenía, digamos, todas las demandas que hubiese tenido si hubiese sido construido de manera colectiva en Costa, Sierra y Amazonía (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Macas no confirma el proceso amplio de construcción colectiva narrado por Palacios pero sí sostiene que fue básicamente una iniciativa de ECUARUNARI. Además coincide en resaltar la importancia de construir las propuestas indígenas de forma colectiva y meditada, sobre todo por la posibilidad que brinda de abarcar mayor cantidad de demandas o de tratar la problemática desde el punto de vista indígena de una manera más amplia. Por otra parte, señala explícitamente la necesidad de pensar la relación de las organizaciones indígenas con *Pachakutik* como uno de los factores determinantes en la presentación y cabildeo de proyectos legislativos.

En el Archivo del Congreso aparece otro “Proyecto de Ley de Comunas, sustitutiva a la Ley de Organización y régimen de comunas y el estatuto jurídico de las comunidades campesinas” introducido por iniciativa de *Pachakutik* el 13 de agosto de 2002. Lo presenta Valerio Grefa Uquiña, diputado de la provincia de Napo, entonces presidente de la Comisión de Asuntos Amazónicos, Desarrollo fronterizo y Galápagos. El proyecto no hace referencia a la ECUARUNARI o a la nacionalidad *kichwa*, pero su argumentación es similar: desarrollar legalmente los derechos constitucionalizados, sustituir la Ley de comunas de 1937, construir un proyecto elaborado y estructurado desde la participación de amplios sectores (Congreso 23-888). Teniendo en cuenta que quien ejercita la iniciativa legislativa es un diputado de la Amazonía, pudiera pensarse que es este el proyecto de ley al que se refiere Macas, y que quizá confunde los años. En cualquier caso, tanto el proyecto de Grefa, como el de ECUARUNARI parecen haber sido archivados sin ser debatidos en el Congreso.

En contraste con lo anterior, llama la atención la presentación por Nina Pacari en mayo de 2000 de un “Proyecto de Ley de Juntas Parroquiales Rurales” (Congreso 21-478, Oficio HNPVDN 0309/2000). Este fue aprobado por el Congreso, promulgado por el Ejecutivo y publicado el 27 de octubre de este mismo año. Si bien pudiera pensarse que este proyecto se presentó como alternativa a la imposibilidad de tramitar la propuesta de Ley de Comunidades de ECUARUNARI, llama la atención que no fue mencionado por ninguno de los entrevistados, ni hay referencia en la prensa o en la agenda de proyectos prioritarios de *Pachakutik*.

Otro proyecto es la **Ley de las nacionalidades y pueblos indígenas**, presentado el 14 de noviembre de 2001, por Guilberto Talahua Paucar, diputado de *Pachakutik* por la provincia de Bolívar y jefe del Bloque Legislativo, con el apoyo significativo de 30 diputados. La extensa Exposición de Motivos coloca la cuestión de la construcción de identidad a través de la exigencia del reconocimiento de derechos, traducida como “instrumento de acción”:

Los pueblos y nacionalidades indígenas, han tenido que reclamar de diferentes formas que van desde la resistencia de los *cofan* y otras nacionalidades de la región amazónica en contra de las acciones de las petroleras, hasta las más variadas formas de organización de exigencia para que se les reconozca sus derechos y su existencia con identidad propia. Esta exigencia se ve reflejada en el reconocimiento como nacionalidades o pueblos que forman parte del estado ecuatoriano y se constituyó en instrumento de acción de los intereses de una población culturalmente heterogénea, que ahora recoge la Constitución (Congreso 23-760, Oficio 773-DGT-DPB).

El Proyecto, renombrado como “Ley de ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas”, fue discutido en los dos debates correspondientes, con un total de cinco sesiones en el plenario del Congreso. Sin embargo, luego de ser aprobado por este, resulta vetado totalmente el 8 de enero de 2003 por el Presidente de la República, Gustavo Noboa. La argumentación del veto seguía siendo básicamente la misma que desde 1990 se había utilizado para rebatir el reconocimiento de la plurinacionalidad: “siendo el Estado ecuatoriano unitario e indivisible, tal característica no debe ser disminuida ni afectada por ninguna circunstancia” (Congreso 23-760, Oficio T. 2473-DAJ-2003-6711).

En otro sentido, es posible apreciar la manera en que la CONAIE improvisa nuevas maneras de hacer dentro del guión de acción aprendido. En este caso puede referirse la **propuesta de Ley Trole III y la demanda de inconstitucionalidad contra la Ley Trole II**. En efecto, a diferencia de otros proyectos legislativos, que hacen parte de una especie de agenda general de reivindicaciones del movimiento indígena, la propuesta de una Ley Trole III nace de la lucha contra la Ley de promoción de inversiones y participación ciudadana (conocida como Ley Trole II), que en realidad era un paquete de reformas, impuesto sin mediar participación de la sociedad civil, ni de los actores directamente involucrados con la ley, por ejemplo los sectores sindicales. Pero, como en 1994 contra la LDA, en esta nueva ocasión se combinaron distintas actuaciones para impedir la vigencia de este nuevo cuerpo legal.

La CMS y los pueblos indígenas, desconocían la Ley Trole II porque con esta se buscaba la entrega del patrimonio nacional sin proceso licitatorio y publicidad, violaba los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente y ponía en riesgo la seguridad nacional. Por estas razones el 2 de agosto de 2000 luego de asambleas y encuentros entre distintas organizaciones para definir estrategias, se realiza un levantamiento, que implicó la paralización indefinida de actividades de trabajadores petroleros y eléctricos. Ese mismo día la CONAIE y la CMS marchan al Congreso para pedir el retiro tanto de la Ley Trole II como de un proyecto de reformas al IESS, se presentan preguntas y firmas de respaldo ante el Tribunal Supremo Electoral (TSE) para realizar convocatoria a consulta popular sobre la reestructuración de los poderes legislativo y judicial, y la dolarización. A su vez se habían presentado al Congreso dos proyectos de leyes alternativos, uno en materia de seguridad social frente a las reformas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), y el otro sobre la reactivación económica. Este último, tenía como nombre oficial “Ley de defensa de la soberanía económica, el desarrollo del

Ecuador y la inversión productiva”, pero se lo bautizó como Ley Tole III<sup>21</sup>, y fue presentado el 19 de junio de 2000 a través del diputado Antonio Posso, en ese momento jefe del Bloque de *Pachakutik*.

Frente a la decisión del gobierno de poner en vigencia la Ley Trole II, ignorando la decisión de la mayoría parlamentaria, y en espera de respuestas, los movimientos sociales convocan a un levantamiento progresivo, con la instalación del campamento en defensa de la soberanía nacional en el parque El Arbolito. Unos días después se intenta otra forma de reclamo: se demanda la inconstitucionalidad por la forma y el fondo de la Ley Trole II ante el Tribunal Constitucional (TC). La acción estuvo apoyada por alrededor de 2mil firmas y fue dirigida contra el presidente Noboa y el titular del legislativo, se entregó al Tribunal por el líder de la CONAIE Antonio Vargas, el exdiputado pero aun coordinador de *Pachakutik* Miguel Lluco y el presidente del FUT Jaime Arciniegas, junto a unas 150 personas. Así, mientras el TSE negó la solicitud de consulta alegando insuficiencia y falsificación de firmas de respaldo, la acción judicial presentada forzó al presidente Noboa al diálogo, donde además de la derogatoria de la Ley Trole II, se insistió en la necesidad de debatir otras propuestas de la CONAIE como la regulación del uso del agua (“Indígenas dan alternativa para regular el uso del agua”. *Expreso*, 2 de octubre de 2000). Finalmente, en diciembre de 2000 el TC resolvió eliminar 39 artículos de la Ley Trole II impugnados por los movimientos sociales. La decisión llegó en medio del proceso de reestructuración de la CONAIE, que implicó la decisión de recortar el período de gobierno de Antonio Vargas.

Otro caso interesante que muestra no solo la combinación sino también la innovación en el nivel de los performances, es la propuesta de **Ley de justicia indígena** articulada a la experiencia de los **Tribunales Populares**. En realidad, se debe señalar como antecedente notable la experiencia de un “Tribunal indígena de Cotopaxi”, según el relato publicado en prensa en 1990, justo después del Levantamiento. Al respecto se narra cómo, en presencia de la gobernadora, el intendente de Policía, el prefecto, la Directora del Registro Civil y otras autoridades, los representantes del Movimiento Indígena de Cotopaxi (MIC) comienzan leyendo un documento de diez puntos, apoyados por los miles de indígenas concentrados en la plaza de El Salto a través

---

<sup>21</sup> Los puntos fundamentales de esta propuesta eran: paso de las empresas estatales a empresas públicas con real proceso de modernización, participación de municipios, prefecturas y usuarios en la propiedad del patrimonio nacional, creación de una línea de reactivación productiva, auditoría para evaluar operaciones de las empresas dedicadas a ofrecer servicios públicos, fijación de precios de los combustibles, según costos de producción y comercialización, más impuesto fijo y al margen de utilidad vigente, entre el 12 y el 16%, instituir la superintendencia de empresas públicas cuyo representante deberá ser elegido por el Congreso Nacional.

de gritos de “¡Vivan los derechos de los indios! ¡Tierra para los indios!” Sin embargo, según la noticia, lo que comienza como “una demostración pacífica de la fuerza organizada de un pueblo” se convierte en un “Tribunal de juzgamiento a la sociedad blanco-mestiza que por centurias ha negado y pisoteado los derechos del pueblo indio”. Este giro ocurre cuando interviene Alberto Taco “el curandero de la comunidad de Quilajaló”:

Bien compañeros. En este papelito sencillo, simple, está lo que ellos mismos han dicho siempre (levanta el documento y, mirando a la gobernadora continúa). La señora gobernadora, en una ocasión, con el conflicto de los campesinos que se tomaron la tierra y cuando la fuerza pública violó niñas, nos recibió y nos dijo que estaba por los derechos de los pobres, por los derechos de los indígenas. Entonces, si es así, ¡que firme este papelito! solo está pidiendo eso compañeros (Aplausos. Gritos: ¡que firme! ¡que firme!) (...) Señor intendente de Policía, de una manera encarecida como ciudadano, como indio, como runa, ¡como hermano suyo! Pedimos que no nos maltraten los señores policías, especialmente los rurales, que se creen los gallos sacando la pistola (aplausos) en el tahuantisuyo la vida era justa: las autoridades eran para proteger. Y la Constitución dice así: que la Policía es para cuidarnos (pregunta a los presentes) ¿nos cuidan o nos maltratan? (responden: ¡NOS MALTRATAN!) (...) Esperamos que a ninguno de los que estamos aquí nos cojan y nos maltraten. Y si hay algún conflicto dentro de lo judicial, los derechos humanos, los derechos como ciudadanos tienen que prevalecer a la fuerza bruta, señor intendente.<sup>22</sup>

Alberto Taco prosiguió dirigiendo acusaciones y advertencias a cada una de las autoridades presentes, al final todos firmaron y juraron. Teniendo en cuenta que este juicio se produce en medio de las acciones políticas asociadas al Levantamiento de 1990, resulta un indicio precursor de la combinación de formas de actuar, pero también del efecto de control político que se busca con el uso de “lo judicial”. En este sentido la prensa del año 2001 da cuenta de una iniciativa de la CONAIE calificada como “nuevo frente de acción política”. Con esto se refiere a los autodenominados “tribunales populares de justicia” que funcionarían desde el 18 de julio de ese año como espacios para evaluar y juzgar el accionar del gobierno y de los políticos, y como “espacio alternativo para mejorar el actual sistema de justicia” (“Los Tribunales populares se instalarán desde 18 de julio”. *El Comercio*, 26 de junio de 2001).

---

<sup>22</sup> Este fragmento aparece en la noticia titulada “Tribunal indígena de Cotopaxi”, en la página 120 del No. 16 del año 1990 de la revista *KIPU: El mundo indígena en la prensa ecuatoriana*. A diferencia del resto de las noticias citadas en el presente trabajo, en este caso se omitió la fuente de publicación original de la noticia.

Se debe precisar que estos tribunales, no solo indígenas, permitirían a la ciudadanía reunirse en lugares públicos para debatir sobre un tema, para luego dar inicio a una acción legal, según lo juzgado. Como el de Cotopaxi en 1990, funcionarían según las reglas y procedimientos de las comunidades indígenas, donde el eje de las formas de castigo es la vergüenza pública.<sup>23</sup> Las críticas a esta iniciativa se sostenían en la ausencia de legalidad o “ámbito jurídico” (“En duda los tribunales populares indios”. *El Universo*, 13 de mayo de 2001). Este rechazo hace parte de una lógica mantenida, que puede verse en la “preocupación” repetida de la prensa por la naturaleza “ilegal”, “irracional” o “violenta” de la justicia indígena, donde el período de detención de acusados que dura el tiempo de deliberación de los consejos comunitarios, es calificado como “secuestro” o toma de “rehenes”.

Teniendo en cuenta lo anterior, no resulta extraño que desde 1996 haya sido señalada por Pacari y otros diputados de *Pachakutik* la necesidad de tramitar una Ley de justicia indígena. Incluso, como se verá, el proyecto de Ley de Aguas de CONAIE anticipó la regulación de este particular, y la anteriormente referida Ley de Juntas Parroquiales incluyó una sección referida a “La administración de justicia en la parroquia”. Así, en 2001 se preveía la presentación conjunta de los proyectos de la Ley de Nacionalidades indígenas y de la Ley de Compatibilización y de Distribución de competencias en la administración de Justicia, ambos promovidos por la Comisión de Asuntos Indígenas del Congreso, dirigida por el jefe del Bloque legislativo de *Pachakutik*, Luis Guilberto Talahua. Estos habían sido debatidos durante tres años por las organizaciones indígenas, con el asesoramiento de juristas como Julio César Trujillo. Como se vio, la Ley de Nacionalidades se presentó en 2001, pero la referida a la justicia indígena tardó hasta noviembre de 2002, y contó con la mitad de sus firmas de apoyo (15 diputados). En este caso, una vez más, la propuesta fue archivada sin discutirse en plenario (Congreso 23-936, Oficio 486 LGTP-Pr/CAI).

Hasta aquí se ha expuesto como centro de la movilización legal en el período, la creación legislativa y el cabildeo parlamentario, así como su combinación con otras formas de acción. Sin embargo, el caso de los tribunales populares y la reflexión asociada a la necesidad de fortalecer la justicia indígena en oposición al sistema de justicia estatal, permiten señalar prácticas propias de judicialización como performance. En este sentido también debe señalarse la judicialización

---

<sup>23</sup> En el contexto de esa época, analizarían específicamente la violación de los derechos humanos por parte del gobierno en el Levantamiento de febrero de 2001, la depuración del Congreso, y sus actos de corrupción asociados sobre todo al incremento del IVA que había permitido en mayo de ese año (“La CONAIE advierte”. *Expreso*, 6 de mayo de 2015).

vinculada a la presentación de **recursos de amparo en instancias judiciales nacionales y el activismo legal transnacional**.

Las limitaciones del escenario judicial ecuatoriano<sup>24</sup> no impidieron la presentación de acciones aisladas ante órganos de control constitucional por organizaciones sociales. Así, en 1990 ecologistas e indígenas del oriente del país accionan en defensa del Parque Nacional Yasuní.<sup>25</sup> Estas acciones demuestran tanto el temprano acceso de la organización indígena a la justicia constitucional como el apoyo de distintas ONGs de defensa de derechos y ecologistas, como CEDHU y Corporación de Defensa de la Vida (CORDAVI).

Ahora bien, es a finales de los años 90s que se produce un aumento en el acceso al control constitucional, mayormente a través de acciones de amparo<sup>26</sup> “que tuvieron mucho éxito, frente al Estado y empresas particularmente petroleras” (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015). El aumento de acciones de amparo fue resultado de que “recién con la Constitución del 98 hay unos derechos colectivos claramente justiciables, y una garantía judicial que es de fácil acceso” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015). En efecto, es en este momento que aparece la posibilidad de “exigibilidad estratégica por vías judiciales” que antes “no estaban disponibles” (Burbano, entrevista por la autora, 15 de mayo de 2015).

Posiblemente la primera acción de amparo interpuesta con esta nueva regulación, fue en el caso del Bloque 24. En este se obtiene respuesta positiva de las cortes ecuatorianas, sentando un precedente en el Tribunal Constitucional que permitió en 1999:

---

<sup>24</sup> Los tribunales ecuatorianos, especialmente de jurisdicción constitucional, han vivido una historia de inestabilidad. Situación evidenciada por su exposición constante a diferentes fórmulas de intervención entre 1978 y 2008, como por ejemplo: su reemplazo por una sala especial de la Corte Suprema; la presión del legislativo a través de la figura de juicio político, que produjo la remoción o destitución de los jueces del tribunal; la presión de sus propios electores; y la debilidad de sus atribuciones constitucionales y legales (Grijalva 2007, 32). Esto ha traído como consecuencia la amenaza permanente de inestabilidad en los cargos y una sensación extendida de ilegitimidad. Todo lo cual ha limitado su rol para hacer valer los derechos por las propias vías jurisdiccionales (Murcia 2011).

<sup>25</sup> A través de CORDAVI se demanda en el TGC y en el Tribunal Internacional de la Haya “cuestionando la legalidad de las actividades petroleras en los parques nacionales”. Este tribunal emite una ambigua decisión que deja abierta la posibilidad de operar en parques nacionales y áreas protegidas, y sale a relucir el argumento utilizado hasta hoy de que las “cortes internacionales solo pueden conocer casos cuando las nacionales no puedan hacerlo”, con ello se detiene la demanda y se echa al traste los reclamos.

<sup>26</sup> La acción de amparo constitucional -hoy acción de protección- constituye un mecanismo ágil y efectivo de defensa de los derechos constitucionales. Según la Constitución de 1998, “mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de modo inminente, amenace con causar un daño grave” (Artículo 95).



(...) parar el proyecto petrolero. La empresa Arco se va del país, deja a otra empresa y esta nunca llega a establecerse, y teníamos esa sentencia que la usábamos en cada momento (...) y a partir de eso comenzamos un proceso penal por desacato de la sentencia y seguíamos presionando y utilizando argumentos judiciales para defender el territorio y al final nunca lograron hacer actividad petrolera en ese bloque (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

Derivado de los resultados obtenidos en el caso del Bloque 24, se inician de los reclamos por la “comunidad de afectados” de la explotación petrolera en Sarayacu. Según Mario Melo, el abogado principal del caso y entonces miembro del Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES), “desde el principio ellos y nosotros tuvimos claro que en Ecuador había muchos límites (...) agotadas las vías nacionales nos fuimos a fuera y obtuvimos unas medidas cautelares, que luego fueron usadas como herramienta política” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

Por otra parte, está también el caso del amparo presentado por la Federación de pueblos indígenas y negros del Cordón fronterizo (FORCOFES) para reclamar frente a fumigaciones de glifosatos. Este se ganó, pero la sentencia nunca fue implementada, y se termina accediendo al sistema interamericano de justicia. Tanto el caso Sarayacu como este último, muestran que el acceso a la instancia judicial a través del recurso de amparo habilita a su vez otra forma de lucha: el activismo legal ante instancias internacionales. Sin embargo, en realidad esta práctica se había iniciado antes, contra las petroleras Texaco, Maxus, Arco, llevada a cabo por colectivos de víctimas y comunidades, apoyadas por CONAIE y sus filiales regionales, y también por ONGs radicadas en el país. En relación con esto último, en la prensa se manejaba mayormente la idea de que “la CONAIE es adepta a movilizar la opinión internacional contra el desarrollo económico en la Amazonía”, y como sustento de esto se alegaba la intervención de grupos como *Greenpace*, *Rainforest Action Network*, y la *Sierra Club Legal Defense Fund*, que “cabildeaban a favor de los indígenas en organismos multilaterales” (“La problemática indígena”. *Hoy*, 10 de febrero de 1994). Pero también es una estrategia criticada, percibida en algún medio de prensa como “agresiva diplomacia indígena”.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Al respecto se ponía como ejemplo el premio *Goldman* entregado a Luis Macas a finales de mayo de 1994 y el *Letitler Moffitt* entregado a la CONAIE en octubre de ese mismo año, los que constituían “un reconocimiento a la defensa del medio ambiente y de los derechos de los pueblos indígenas” (“Agresiva diplomacia indígena”. *La Hora*, 8 de diciembre de 1994).

## **2. La movilización legal en la contienda política por el agua: “Un ejercicio democrático de legislación”**

Como se ha visto antes, en el año 1994 se construyó la Ley de Reforma Agraria Integral, un proyecto nacido de la construcción colectiva, que llegó a ser calificado como “modelo de lo que debe ser la participación social en la elaboración de una ley” (“Congreso: los indígenas con tres curules seguras”. *El Comercio*, 25 de mayo de 1996). Precisamente, siguiendo esta visión del proceso de 1994 como modelo, la *Memoria de los Talleres sobre “Ley de Aguas” y sistema de riego comunitario. Perspectiva desde las organizaciones*, relata el proceso de construcción de la propuesta de Ley de Aguas de la CONAIE en 1996, y lo califica como:

Un esfuerzo colectivo de nuestros miembros para elaborar un proyecto de ley que plantee la perspectiva de todos los ecuatorianos (...) elaborada en un ejercicio democrático de legislación. En la práctica hemos conformado parlamentos indígenas populares. En estos espacios hemos recreado y vivido la significación del trabajo colectivo y democrático de generar una ley desde la perspectiva de los pueblos (CONAIE 1996a).

Como se ha visto en el presente capítulo, tanto el proceso de la Ley Integral Agraria como el de la Ley de Aguas, no han sido excepciones. Pero, al hacerse un recuento retrospectivo de la lucha por el agua, deben ubicarse en un lugar significativo.

Lo hemos dicho en la calle, en el campo y en las oficinas (...) Y en el año 1994 cuando los neoliberales quisieron privatizarnos el agua, al Gobierno de turno le dijimos que no y todos estos años hemos estado alertas y movilizadas defendiendo el agua como bien común y de la Pachamama. Pero también en nuestra práctica está presentar propuestas alternativas. Así en 1996 presentamos una propuesta de nueva Ley de Aguas, formulada conjuntamente con otras organizaciones, pero fundamentalmente trabajada con las comunidades y organizaciones de base. En el año 2001 luego de grandes jornadas de lucha propusimos la creación del Fondo Nacional de Riego Campesino y en el 2003 propusimos la creación del Instituto de Riego Indígena y Campesino, por citar las más importantes (ECUARUNARI 2008).

Lo anterior demuestra que la CONAIE entiende como una “práctica” suya, la presentación de “propuestas alternativas” a través de distintas vías o escenarios “en la calle, en el campo, en las oficinas”. Habla, en definitiva, de la combinación de formas de lucha para defender propuestas propias, y de la existencia de un arraigo y tradición histórica que da contenido y forma a los distintos momentos de la contienda por derechos de agua. En consecuencia, a continuación se ubican espacios, sujetos, y reivindicaciones.

### *Talleres provinciales, regionales y nacionales*

Desde enero hasta mayo de 1996, con el objetivo de construir una propuesta de Ley de Agua de alcance nacional, se realizaron tres Talleres Regionales (Sierra, Costa y Amazonía), y tres Talleres Nacionales (uno al inicio, otro a la mitad del proceso y uno para cerrar), coordinados por Nina Pacari. La metodología seguida, muy cercana a la Educación Popular, implicaba una exposición introductoria “motivadora” por el equipo técnico y la propia Pacari. Se trabajaba en tres o cuatro grupos la redacción de los artículos (agrupados por temas) y se finalizaba en plenario, donde se buscaba llegar a conclusiones y consensos. Una vez finalizado cada taller, se envía el borrador de propuesta de ley a los asistentes para que se analicen y envíen observaciones antes del último Taller Nacional.

Se realizaron también talleres a nivel local y provincial, pero estos no fueron incluidos en la *Memoria*, según la cual, el proceso siguió la siguiente secuencia:

1ro. Taller Nacional en Baños durante el 17, 18 y 19 de enero, se expone el contexto del agua y el riego en el país (Nina Pacari e Iván Cisneros), propuestas y alternativas generales desde la realidad en las comunidades, que se irían concretando en el proceso.<sup>28</sup>

2do. Taller de la Sierra, en Baños, durante el 6, 7 y 8 de marzo de 1996. Número de asistentes: 18<sup>29</sup>. A este taller se llega luego de que fuera ratificado el proceso en Asamblea de la CONAIE, también se tenía ya un esquema de la ley y tres borradores propuestos por los primeros talleristas. Durante el Taller, se expone la experiencia de Guanguilqui<sup>30</sup>, en Cangahua, al sur de Cayambe.

---

<sup>28</sup> Se fija en el plan de trabajo, la realización de talleres provinciales, el inventario de fuentes de agua (según usuarios, familias, habitantes, clase de juntas en cada comunidad), la creación de un equipo técnico de apoyo para elaborar la propuesta de ley. Este último se integra por ingenieros hidráulicos, miembros de IEDECA, cinco abogados y dirigentes. En la *Memoria* no aparece la lista de asistentes, pero entre los interventores citados en el acta, encontramos: Miguel Angel Carlosamo de FICI-Imbabura; representantes del proyecto de Riego de riego Píllaro-Tungurahua, del proyecto Guargualla Licto-Chimborazo; Antonio Lasso, presidente de la CESOCAL del Canal Chambo; representante de la ONISE; Manuel Ulcuango, dirigente de la Comunidad Guanguilquí-Cayambe; Francisco Caspi, dirigente de Fecab brunari; Iván Cisneros de IEDECA; Nina Pacari por CONAIE; Julián Maliza, presidente del MIT; Luis León Pilataxi de Chimborazo.

<sup>29</sup> Asistentes: Juan Guatemal (presidente CORCI-FICI); Marcelo Farinango (vicepresidente CORCI-FICI); Gloria Velez (dirigente UNAZAY); Rigoberto Yanez (delegado MIC); Jorge Pérez (delegado MIC); Manuel Ulcuango (delegado Pichincha RUNACUNAPAC RICCHARI); Francisco Caspi (dirigente FECAB BRUNARI); José M. Chizaguano (delegado Canal Píllaro MIT); Efraín Quispe (Presidente Canal Píllaro MIT); Angel Rodríguez (Tesorero Canal Píllaro MIT); Mauricio Realpe, Oswaldo Sanchez, Ivan Cisneros (técnicos IEDECA); Nina Pacari (dirigente CONAIE); Manuel Morocho (Colaborador CONAIE); Juan Laguna (dirigente MIT-PRECANALES); Paulina Palacios (Colaborador CONAIE).

<sup>30</sup> Este sistema de riego de 43 km que abarca 30 comunidades y 6 haciendas, donde se luchó durante 16 años ante las instancias estatales, y consiguieron una sentencia de agua favorable a las comunidades, es decir, reconoció como dueño a la comunidad. Desde 1972 se inició la disputa ante el IERAC y el INERHI, utilizando la ley de aguas de ese mismo año y su reglamento del 1973, con intervención de abogados. En 1980 sale la

Basado en este caso se socializa una “Metodología para organizar la distribución y administración de sistemas comunales de riego”, y un esquema u organigrama institucional del agua, ambos contruidos por IEDECA.

3ro. Taller de la Amazonía, en Unión Base, Puyo, durante el 11 y 12 de marzo de 1996. Número de asistentes: 10<sup>31</sup>. En la introducción se señala que a diferencia de la Sierra donde el problema fundamental es la escasez, en la Amazonía hay mucha agua (incluso inundaciones), pero la mayoría está contaminada principalmente por la extensión de la explotación petrolera en la región. 4to. Taller Nacional, en Riobamba, Santa Cruz, durante el 10, 11 y 12 de abril de 1996. Número de asistentes: 16 personas.<sup>32</sup> El objetivo fundamental fue tratar temas que no habían sido suficientemente profundizados en los talleres anteriores: el manejo de cuencas hidrográficas, la distribución de las aguas concedidas de forma concentrada, las transferencias de sistemas de riego estatal, el rol del Estado en los sistemas de riego, la prelación en el uso.<sup>33</sup>

5. Taller de la Costa, en Santo Domingo, Chigüilpe, durante el 18, 19 y 20 de abril de 1996. Número de asistentes: 19 personas.<sup>34</sup> Este es el único taller donde no asiste Nina Pacari, y la coordinación es asumida por Bolívar Beltrán. Se reconocen las problemáticas particulares de la Costa como falencias en el proceso organizativo de base, la escasez de agua potable, la contaminación y deterioro de las aguas (mar, ríos y lagunas), los efectos negativos del turismo, la necesidad de un turismo comunitario, y las ilegalidades cometidas en el otorgamiento de concesiones.

---

primera sentencia, pero la cantidad de agua otorgada era insuficiente, se sigue reclamando y en la última sentencia se consigue todo el caudal al que era posible acceder.

<sup>31</sup> Asistentes: Oswaldo Sánchez (técnico IEDECA); Paulina Garzón (Acción ecológica); Rodrigo Chontasi (IEDECA); Germán Kuamar (FIPSE-Shuar); Manuel Morocho (CONAIE); Nina Pacari (CONAIE), Gabriel Saant (CONFENIAE); Enrique Cunambi (CONFENIAE); Cristina Gualinga (Dirigente Mujer CONFENIAE); Paulina Palacios (Colaboradora CONAIE).

<sup>32</sup> Asistentes: Aurora Vaca (MICH); Gloria Velez (UNAZAY); Cristobal Vargas (OINAE); Delfín Andy, Salomón Quiquita (ONHAE); Floresmilo Simbaña (Pichincha RICCHARIMUI); Manuel Ulcuango (Juanta Guanguiquí); Jacinto Toalombo (MIT); Jorge Pérez (MIC); José María Yamberla (FICI); Juan Cepeda (ECUARUNARI); Joaquina Miranda (FOICH); Iván Cisneros (Equipo Técnico); Nina Pacari (CONAIE); Manuel Morocho (CONAIE); Paulina Palacios (CONAIE).

<sup>33</sup> Sobre la prelación de usos del agua, se hace referencia a aportes derivados de contactos de la CONAIE con Rutgerd Boelens, que resultaban orientadores para definir el lugar de la ganadería de subsistencia e industrial, y la agricultura.

<sup>34</sup> Asistentes: Gonzalo Guzmán (COICE); René González (Comuna El Pital); Edwin Delgado (Comuna Las Tunas); Hugo Asunción (Comuna Agua Blanca); Julio Ventura (Comuna Agua Blanca); Melecio Santos (COICE); Plinio Perea (UOCE); Omar Capena (Epera); Isario San Nicolás (FECCHE); Nicanor Calazacón (Gobernador Tsachila); Cresencio Tapuyo (FECCHE); Marco Aguayavil (Gobernación Tsachila); Freddy Pillygua (COICE); María Mariño (COICE); Alfredo Reina Vilela (UOCE); Felipe Mera Figueroa (Comuna Las Tunas); Bolívar Beltrán (CONAIE); Manuel Morocho (CONAIE); Paulina Palacios (CONAIE).

6. Taller Nacional de las organizaciones indígenas y campesinas del Ecuador, Quito, Iglesia Unida, durante el 5, 6 y 7 de mayo de 1996. Número de asistentes: 34 personas. Es el taller de más asistencia, no solo por ser el taller de cierre sino porque la convocatoria fue mayor, a otras organizaciones nacionales “fraternas” indígenas-campesinas y negras, las que mostraron su apoyo a la propuesta de ley de la CONAIE y su presentación al Congreso.

En general, el trabajo de construcción colectiva de la ley, implicó una participación variada, a través de representantes de proyectos locales de riego, juntas de agua y comunidades, dirigentes de organizaciones indígenas de las distintas filiales regionales de la CONAIE, y miembros de ONGs que intervienen en carácter de técnicos (principalmente de IEDECA con Iván Cisneros, Mauricio Realpe, Oswaldo Sánchez, Rodrigo Chontasi), además de colaboradores y asesores de la CONAIE (abogados como Paulina Palacios y Bolívar Beltrán). Como se ve en el último Taller, también involucró otras organizaciones indígenas y campesinas no afiliadas a la CONAIE pero cercanas a esta. Esta confluencia no estuvo exenta de debates y de algún recelo entre organizaciones, y regiones. Sin embargo, el saldo fue positivo y se logró construir la propuesta desde el consenso.

Más allá de los contenidos, en repetidas ocasiones en los talleres se reflexionó lo que implicaba para el movimiento construir una propuesta de ley. En este sentido, se recurre a la lucha por tierras de 1994 como referente, porque era necesario mantener la conquista alcanzada en aquel momento vinculada con el agua. Pero también porque espacios de discusión como los de aquel momento son interpretados como la posibilidad de construir desde las organizaciones, “propuestas jurídicas que nos viabilice encaminar la lucha” o que “nos guíen para dar lucha”. Además, hacer una ley propia permitiría “que no se burlen de los indígenas como siempre”, y “saber cómo defendernos”. En este sentido se identificaba críticamente como problemas el desconocimiento de las leyes, y la aplicación y exigencia de derechos “solo frente a problemas concretos”, vinculado también al hecho de que las leyes se “desconocen porque no nos han consultado para elaborar, nos son ajenas” (CONAIE 1996a).

Ante esta realidad existía conciencia de que no bastaba con construir una ley propia, era además necesario “socializar nuestra propuesta para poder pelear”, pero también “hacer uso de la ley que existe”. En uno de los talleres, se pide a los participantes que expresen qué ventajas encontraban en este proceso de hacer una ley propia, y los criterios recogidos resumen lo dicho: la posibilidad de “intervenir todos”, es un “motor para la lucha”, un “ejemplo de eficiencia y democracia”, “genera autonomía y consolidación de las

organizaciones”, permite hacer “el papel de parlamentarios”, porque esto es “un parlamento indio” (CONAIE 1996a, 12-49). Sobre el tiempo u oportunidad de la acción legal, se recalca el imperativo de agilizar el proceso de presentación de la ley ante el Estado porque “el gobierno y los terratenientes ya están realizando su propuesta” (CONAIE 1996a, 12-18).

### *En el Congreso*

Según la *Memoria*, una vez realizado el proyecto, este se sometería a discusión en el Congreso Nacional. “Nuestros compañeros diputados, del bloque MUPP-NP, son ahora quienes cumpliendo el mandato popular lo gestionan” (CONAIE 1996a). En efecto, la primera ley presentada por iniciativa de *Pachakutik* en el Congreso fue la Ley de Aguas” (Congreso I-96-101).

Luis Macas, el diputado que ejerciera la iniciativa legislativa en este caso, considera entre las razones que influyeron en la presentación, por un lado la centralidad del tema para la organización y la experiencia aún reciente de disputa por tierras que había involucrado directamente al agua. Por otro lado ubica el peso de las expectativas creadas sobre su participación parlamentaria:

Yo me fui con la ley de tierras y la ley de aguas al Congreso y pensé que era fácil, yo tengo que irme a la secretaria, inscribir, y decir, bueno sabe que, aquí están nuestros dos proyectos y queremos tramitarlos (...) pero es que se deben cumplir requisitos para la presentación de proyectos de reforma, y yo creo que por política algunos partidos (...) bueno ¿nosotros éramos cuantos? éramos siete congresistas en ese momento en el Congreso, entonces no alcanzaba el número como para llenar el requisito de presentación de proyecto de ley, y había que acudir a otros sectores políticos para poder ejecutar el proyecto de ley al interior del parlamento, y sucede que logramos al menos la ley de aguas, pero no la ley de tierras, que es un tema mucho más difícil y candente, que no logramos ni si quiera presentarlo (...) pero al menos la ley de aguas se logró y se quedó ahí, archivado en la secretaría (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

En efecto, Macas muestra directamente el efecto de los poderes fácticos y las reglas institucionales en la tramitación de los proyectos a través de *Pachakutik*. Así, como en otros casos mencionados, en los archivos no es posible encontrar un pronunciamiento del Congreso negando la tramitación. A la larga, la Comisión Económica se amparó en la necesidad de reconstruir en un solo documento los intereses expresados en los varios proyectos presentados. Esta manera de proceder, utilizada por el órgano parlamentario hasta hoy, posiblemente sea la manera más discreta de archivar propuestas, dejándolos al margen del trámite legislativo.

Este resultado pudiera leerse mecánicamente como un fracaso, si solo observáramos los efectos inmediatos directos de la movilización legal. Sin embargo, es imprescindible señalar sus efectos a largo plazo que tuvo la presentación del proyecto. Como se había previsto en los talleres, otras instituciones e instancias estatales presentaron sus propias propuestas. De hecho, la presentación de CONAIE generó una ola de propuestas en el Congreso entre los años 1997 y 2000, donde incluso los mismos actores insisten con varios proyectos. No obstante, todos los intentos de reformar la ley o de aprobar una nueva, fracasaron.

En el año 96 después de que la propuesta de ley de agua de la CONAIE es la primera, se dieron 17 propuestas de ley de aguas entre el 96 y el 98, pero no todas llegaron a la asamblea (...) hay una del Foro de los Recursos Hídricos, ya existía una del CNRH y luego hubo otra propuesta, una de la Universidad Técnica de Machala, como tres del ejecutivo (...) porque además es un tema que trasciende (...) el tema de lo indígena es como muy plástico, ellos cogen y meten candela y empiezan todo el revuelo haciendo su proyecto de ley de aguas (...) (Palacios, entrevista por la autora, 22 de abril de 2015).

Como antes se expuso en este trabajo, según la literatura sobre movilización legal, los aparentes retrocesos en la aplicación de tácticas legales, deben leerse no solo a la luz de los efectos directos o instrumentales del Derecho, sino a través de sus posibles efectos simbólicos e indirectos. La ubicación de este tema en la agenda política, la reacción derivada de los distintos intereses representados en la Asamblea, y su resonancia en la opinión pública, fueron algunos de los efectos elementales que pueden leerse de la presentación del proyecto de Ley de Agua de la CONAIE en aquel momento. Al respecto, es posible afirmar que la negativa de tramitación de la ley en el Congreso generó un eco en el tiempo, convirtiendo esta reivindicación en un punto permanente en la agenda del movimiento indígena. No solo los proyectos legislativos posteriores de otros actores toman aquella propuesta como referente –desde sus distintos intereses– sino también las acciones políticas directas o las acciones legales ante otros escenarios institucionales de las propias organizaciones indígenas.

Así, lo que puede valorarse inicialmente como un fracaso se convierte entonces en una oportunidad. Si bien hasta el año 2008, la CONAIE no volvió a presentar otra propuesta legislativa al parlamento sobre el tema agua,<sup>35</sup> como resultado de la resistencia continuada de los

---

<sup>35</sup> Al decir esto, no ignoramos la presentación del mencionado proyecto de ley de aguas presentado en 2005 por Alberto Posso, diputado de *Pachakutik* (Oré 2009). Al respecto, debemos recordar que este momento es descrito por varios entrevistados como un “incidente oscuro”, que generó un quiebre en la relación de la organización y el Foro de los Recursos Hídricos y que en definitiva resultó en el retiro de este proyecto de ley. Este incidente

indígenas, el gran número de propuestas, los diversos e incompatibles intereses en juego<sup>36</sup>, la Ley de Aguas de 1972 no se logró modificar hasta 2004. Curiosamente, el proyecto de modificación que se aprueba fue presentado por las Juntas de agua de Chimborazo, y consistió en la eliminación de la parte del pago de la tarifa de agua destinada a la recuperación de la inversión estatal en proyectos de riego, lo que ha sido calificado como “bastante cuestionable” (Oré 2009).

### *La Calle*

Es importante recalcar que la no modificación de la ley durante tanto tiempo, puede ser valorado como una victoria de la continuada resistencia indígena, en combinación de performances de movilización legal. Si bien el amplio proceso de construcción de la ley patrocinado por la CONAIE, puede explicar porque no hubo una movilización inmediata y significativa a la presentación del proyecto, las movilizaciones vinieron después, ante cada intento de aprobar una nueva ley de aguas distinta a la de CONAIE. Por ejemplo, en 1998 unos tres mil indígenas se tomaron el Parlamento, para expresar su oposición a varios proyectos de ley en tramitación, y entre estos estaba la Ley de Aguas. En aquella ocasión, según recoge la prensa, Eduardo Remache, en nombre de ECUARUNARI, denunció que no se había tomado en cuenta la propuesta presentada por CONAIE, en representación de organizaciones indígenas y campesinas del país en 1996. Se demandaba al Congreso que se abstuviera de tramitar nuevas leyes y abriera mecanismos de diálogo con las organizaciones e instituciones sociales a través de mesas de trabajo sobre los temas que preocupaban a los indígenas. Finalmente, advirtieron que de aprobarse ese proyecto de Ley de Aguas, “podrían producirse graves enfrentamientos entre ecuatorianos” (“Indígenas advierten al Parlamento”. *Expreso*, 15 de julio de 1998).

Por otra parte, en 1999, se produce un hecho muy similar frente a una Ley Marco, elaborada por el Consejo Nacional de Modernización (CONAM) en la que se abría nuevamente la puerta a la privatización del agua. El Congreso Nacional recibe a más de tres mil indígenas que llegaron desde Chimborazo, Cotopaxi, Tungurahua y Pichincha, la mayoría eran integrantes de juntas de agua, y su demanda según el vicepresidente de la CONAIE, Arturo Yumbai: “tenemos derecho de participar en el debate de la ley marco que pretende privatizar este recurso (...) debe tomarse

---

muestra, una vez más, los desencuentros entre CONAIE y *Pachakutik*, y la importancia de asumir la construcción colectiva de las propuestas.

<sup>36</sup> También se mencionan como razones, la inexistencia de apoyo en el Congreso, que el gobierno tampoco se hallaba comprometido, y la falta de interacción del gobierno con bancos internacionales (Kuffner 2005).



en cuenta la propuesta presentada por CONAIE en 1996 que ha sido ignorada” (“Indígenas alertas por efectos de Ley Marco”. *El Universo*, 2 de junio de 1999).

### *El diálogo con el gobierno, por un Fondo Nacional de Riego*

Una evidencia de la continuidad, y la combinación de repertorios en la lucha por el agua, fue la unificación de acciones y propuestas de organizaciones indígenas y campesinas en el Levantamiento indígena de enero de 2001. En el diálogo con el gobierno que sobrevino a la acción de hecho, uno de los puntos debatidos fue la creación de un “Fondo Nacional de Riego y Recultivo de tierras degradadas”. Como hemos visto, la creación de este Fondo, estaba desde hacía años en la agenda del movimiento indígena ecuatoriano, en los debates previos y en la misma propuesta de Ley de Aguas de 1996. El Fondo fue concebido para el apoyo a los sistemas comunitarios, construidos por organizaciones indígenas y campesinas, y que en general no habían gozado de asistencia, ni apoyo desde el Estado.

A pesar de los fundamentos de la propuesta presentada en 2001, en el debate aparecieron varias dificultades. Las organizaciones solicitaban un monto no menor a 25'000.000 de dólares para el primer año de implementación del Fondo, considerando los altos costos de las obras, trabajos y proyectos a ser financiados. Además se proponía una mayor presencia de representantes de organizaciones, usuarios campesinos e indígenas. Propuesta justificada en experiencias anteriores, donde los representantes de las cámaras de producción, vinculadas a grandes intereses agrícolas, se mantenían en mayoría impidiendo una gestión equitativa. El gobierno por su parte, insistía en mantener más del 50% de sus representantes, mientras aducía la inexistencia de recursos. A pesar de estos inconvenientes, como vimos en el capítulo anterior, el Fondo fue aprobado a través de un Decreto presidencial.

La construcción de la propuesta de ley de aguas de CONAIE a través de talleres, representó un amplio “trabajo legislativo popular”. Este tuvo lugar en el contexto del proceso neoliberal de “modernización”, el que, como afirma Nina Pacari, intentaba maquillar la privatización y la reducción del papel del Estado en las actividades productivas y socio-económicas en general. En ese momento, el cuestionamiento a la propuesta estatal y de los sectores empresariales sobre riego y aguas, se concentra en la cuestión de la “transferencia a los usuarios de la gestión, operación y mantenimiento de los sistemas de riego construidos y operados por el estado”. Proceso que si bien es importante, no cubría la solución de los problemas de distribución, funcionamiento y uso del agua, que requería soluciones más

integrales, donde el agua no se piense de forma aislada de los otros componentes que aportan a la productividad y sustentabilidad en el Agro (CONAIE 1996a, 6).

Para el análisis de las reivindicaciones de este momento, a continuación se seguirá el esquema de los niveles de derechos desarrollado por Boelens y Zwarteveen (2005) descrito en el capítulo anterior:

**1ro) En torno a la distribución de derechos sobre el agua:** se denuncia una mala distribución del agua, como resultado de la práctica del ex-INNERHI de privilegiar a los grandes propietarios privados, en perjuicio de las comunidades indígenas<sup>37</sup>. El 78% de los sistemas de riego eran particulares<sup>38</sup>, por tanto, antes de pensar en el acceso al uso del agua, había que reivindicar el agua como un bien común de utilidad pública, con dominio y propiedad estatal. Esto implicaba a su vez, un manejo integral que no acepta separación de tierra y agua, ni mirarlos como meros recursos. Por otra parte, la existencia tanto de sistemas de riego manejados por campesinos e indígenas como de sistemas manejados por el Estado, implicaba pensar en temas como la transferencia del riego estatal y sus condiciones, la necesidad de rehabilitación de los sistemas de riego indígena, su operación y mantenimiento, así como el rol del Estado en esto.

**2do) En torno a las reglas sobre el control del agua:** Lo que se defiende es el acceso comunitario a los derechos de uso y aprovechamiento del agua. La gestión colectiva responde así a las estructuras sociales, económicas y políticas de los pueblos, a su poder de decisión, y el reconocimiento y respeto a las normas internas de las comunidades, y del rol y participación activa de las mismas en el tema del agua. Se debate también sobre que esta forma de manejo prime igualmente en la gestión de cuencas hidrográficas.<sup>39</sup>

El caso principal que se tomó como referente en la redacción del proyecto de ley, es la experiencia en el sur de Cayambe, con “una metodología que prioriza los aspectos sociales de

---

<sup>37</sup> Esto implica que las comunidades y juntas, sobre todo de la Sierra, a pesar de todo el trabajo invertido en los sistemas de riego, presentaban problemas para legalizar sus canales ante las oficinas estatales. En los talleres se insiste en que el fortalecimiento de la autoridad comunitaria permitiría ir a exigir la concesión por sí mismos, sin abogado.

<sup>38</sup> Se estimaba que en ese momento existían “alrededor de 550.000 has. bajo riego, de las cuales 120.000 (21.8%) se beneficiaban del riego estatal que fue diseñado, construido, operado, y administrado por el sector público; mientras que el 78.2% son regadas mediante sistemas de riego particular” (CONAIE 1996a, 6).

<sup>39</sup> Bajo la definición de una cuenca hidrográfica como “sumatoria de predios”. Se considera que la cuenca tiene tres partes: Alta donde está el Pasto, Media que es el espacio para reforestar, Baja que es la destinada al cultivo. Por eso se debe pensar en el manejo integral, “no solo en mi chacra sino en el conjunto”, donde se incluya lo mítico, lo sagrado, la cultura, y la directa y activa participación de las comunidades indígenas.

riego”, es decir, la gestión social a través de reglas al interior del sistema dictadas por los usuarios, establecidas a lo largo del tiempo, en respuesta a los distintos intereses y los consensos logrados. Forma de gestión calificada como “horizontal y participativa”, con aportes tanto de los técnicos como de campesinos, desde el inicio de los proyectos (Cisneros en CONAIE 1996a, 10).<sup>40</sup>

Precisamente tomando en cuenta esta experiencia, y los aportes en los talleres, se llega a consenso sobre las reglas para determinar la distribución interna (dentro de la comunidad): en principio debe ser igual para todos los socios o miembros, pero la asamblea debe decidir el reparto según costumbres y usos, previstos de forma amplia y flexible. Esto significa que pueden valorarse los siguientes criterios: quien hace producir la tierra para consumo interno (criterio que prevalece entre asistentes del Taller regional de la Sierra), quienes no contaminan, quienes participan en mingas, en reuniones, quienes cumplan con los aportes (cuotas), según el número de población, la extensión de tierras, el ser reconocido como comunero. De lo anterior se desprende que la forma de acceso prioritaria o la norma para la distribución<sup>41</sup>, sería el trabajo: “el trabajo genera derechos”. Por tanto, a quienes usan el agua y no intervienen en el trabajo, se les deberá cobrar como forma de penalización.

En este punto se coloca la cuestión de las Tarifas, uno de los temas más debatidos. Frente a los tipos de tarifas previstos en la Ley de Aguas de 1972<sup>42</sup>, se propone que la comunidad quede exonerada de pagar toda tarifa, pues el Estado debería hacer las obras y no cobrarlas después. Otra cosa diferente a la tarifa, serían los aportes por cuotas al interior de la comunidad, necesarios para el mantenimiento de los sistemas. Sin embargo, al interior de un

---

<sup>40</sup> Sobre las ventajas y aportes de las organizaciones y sistemas de riego indígenas, bajo la premisa de que el agua está obligada a cumplir una función social: 1) proceso organizativo y participativo fuerte que permite un manejo democrático (con aplicación de normas internas) y un acceso al recurso más equitativo y formas de operación, mantenimiento y gestión consolidadas. 2) al estar basada en el manejo integral, permite el desarrollo de una agricultura eficiente y viable desde el punto de vista de las comunidades indígenas campesinas y de la economía en general. 3) la gestión colectiva del agua genera o mantiene la estabilidad social pues el funcionamiento deriva de la capacidad de los grupos y el establecimiento de acuerdos. 4) la participación comunitaria permite (tanto en sistemas particulares como en estatales transferidos) bajar costos de rehabilitación, operación, mantenimiento, control, administración, debido al aporte de los beneficiarios (a través de mingas) y del Estado (a través de aporte presupuestario). El debate generado sobre la importancia de la gestión comunitaria del agua, se insertó en el análisis de la regulación sobre comunas vigente en el momento de construcción de la ley. Al respecto, se señala la necesidad de su reforma, en tanto resultaba ya obsoleta y dificultaba el reconocimiento y constitución de nuevas comunas.

<sup>41</sup> Hay otras formas de acceso: derechos históricos, derechos de herencia, derechos de compra permanente, derecho natural, derivados del pago de tarifas.

<sup>42</sup> Tarifa fija (cada uno ponen tanto para tener derecho fijo) y tarifa volumétrica (volumen de agua según cantidad de terreno, se mide por metros cúbicos o por litros por segundo).

sistema de riego no solo hay comunidades, entonces los otros usuarios como hacendados y asociaciones, sí deberían pagar tarifas.

Luego de varios talleres, se perfila la propuesta de que las comunidades no paguen tarifa por las concesiones dadas a su nombre, pero al interior de la comunidad se exijan aportes; en caso de concesiones a sujetos distintos a las comunidades (asociativas o individuales) sí se registrarán por tarifas según dos criterios: calidad socioeconómica, y calidad de los suelos para labranza. Asimismo, también se valoró la posibilidad de conseguir financiamiento para el tema agua destinando el 1% de la explotación petrolera, o a través del establecimiento de una tarifa mínima o básica

**3ero) En torno a la legitimidad de la autoridad de las aguas:** En dialogo con el aporte de los técnicos de IEDECA, muy cercanos a la experiencia gestión comunitaria de Cayambe, se propone como estructura orgánica del régimen institucional de las aguas, una estructura jerárquica que culmina en el CNRH como organismo nacional que define políticas y recursos. Por debajo un Comité técnico-asesor y un Consejo de apelación, donde se trataría lo jurídico y lo técnico, para la solución de conflictos. En este esquema, lo principal era que los campesinos e indígenas tuvieran representación en las instituciones que manejan el agua. Para ello, se propuso inicialmente la participación de seis organizaciones indígenas en el CNRH, además del ministro de agricultura, instituciones de finanzas, y un delegado del Asociación de Municipalidades del Ecuador (AME). Luego, en el Taller de la Amazonía se propone incluir una séptima, de colonos, campesinos no indígenas (el Frente de Defensa en la Amazonía), y se propone también la presencia de ecologistas a través de Comité Ecuatoriano de Defensa de la Naturaleza y el Medio Ambiente (CEDEMA).

Como hemos comentado antes, el hecho de defenderse a la comunidad como la base principal del manejo durante los talleres, introduce ya cierto recelo en relación a las Juntas. Se reconoce que “tienen mucha experiencia del manejo” o que “debemos consolidarlas”, pero también aparecen criterios como los de representantes de Cotopaxi según los cuales “la junta está muy manipulada y negocian con el agua” (CONAIE 1996a, 18). Sobre este tema, en los talleres el consenso sostuvo que cuando el agua esté a disposición de las comunidades deben ser estas, a través del cabildo, las que administren y no la Junta. Esto sobre todo, a partir de experiencias positivas de sistemas de riego grandes, como el citado caso de Cayambe, donde se había fortalecido la Junta como entidad legal para la gestión de un sistema intercomunal, teniendo como máxima autoridad una asamblea de usuarios. A partir de la sentencia lograda que otorga

la concesión a las comunidades se muestra un esquema de reparto intercomunal, un reglamento interno para la administración, y la posibilidad de acompañamiento a las comunidades en su lucha legal por el agua.

En relación con la solución de conflictos se plantea que si existe problema entre comuneros se debe resolver dentro de la comunidad, y si es entre comunidades o de estas con el hacendado, entonces en el cabildo o en las Juntas. En todo caso, se debe supeditar al Cabildo, y el INERHI solo conocer del tema una vez agotada esta instancia. Se propone también la creación de un Tribunal local de aguas, para conflictos entre comunidades, de comuneros y con hacendados. La última instancia estaría en un Consejo de Apelación, un consejo técnico-jurídico, integrado por tres abogados y dos técnicos, provenientes tanto del Estado como del sector indígena. Igual composición tendrían los tribunales locales, en tanto primera instancia.

Por otra parte, el hecho de que al redactarse esta ley, no se hubiera ratificado aún el Convenio 169 ni las reformas a la Constitución, permiten decir que sirvió como espacio de preparación y consolidación de algunas ideas que fueron insumos de la posterior regulación de los derechos colectivos, más allá del tema agua<sup>43</sup>:

En la ley se puso todo lo que no se tenía (...) por eso es una ley un poco fundacional en ese sentido, porque a falta de derechos colectivos los describe (...) además esto determinó mucho el formato de todos los otros proyectos de ley, porque todos pensaron que había que recoger algunas cosas de la ley de la CONAIE (...) el tema de las aguas sagradas (Palacios, entrevista por la autora, 22 de abril de 2015).

**4to) En torno al discurso:** En relación al nivel discursivo es posible encontrar dos postulados antagónicos, por un lado aquel según el cual “la privatización beneficia a las comunas”, y por otro “el agua como bien común, propiedad del Estado”. Mientras el Estado afirmaba que las comunas serían beneficiarias de la privatización, el proyecto de ley de la CONAIE asumió como premisa la necesidad de proteger la conquista de 1994, es decir, prohibir la privatización y mercantilización del agua. Esta era una amenaza, que según la CONAIE estaba también impulsada por el modelo auspiciado por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) para toda la región.

---

<sup>43</sup> En lo referente a la administración de justicia indígena, como forma de reconocimiento de la pluralidad jurídica, en el Artículo 120 de la propuesta de ley se recogía: “Cuando las controversias son entre indígenas o entre comunidades indígenas, campesinas y/o afroecuatorianas se tomará en cuenta las normas, costumbres y situación social de los involucrados” (CONAIE 1996b).

En la *Memoria* de los Talleres, queda claro que la CONAIE proponía la propiedad estatal del agua, colocando en el centro de las reivindicaciones frente a la privatización, el necesario rol protagónico del Estado en el control y protección del recurso. Lo cual se expresa en el artículo 7 del proyecto de ley, cuando establece que los recursos hídricos “constituyen un bien nacional de uso público, de carácter estratégico del Estado ecuatoriano. El dominio del Estado sobre el agua es inajenable, intransferible, inalienable e imprescriptible. Las aguas no son susceptibles de posesión o de cualquier otra forma de apropiación”. Frente a esta definición, llama la atención que la fórmula utilizada en el artículo 6, “constituyen el dominio estatal de las aguas” para seguidamente relacionar los recursos hídricos en el territorio nacional, sea colocado como argumento para calificar cierta tendencia en este proyecto hacia la privatización (Vallejo 2008).

### **2.1. Judicialización en la contienda política por el agua**

Es importante destacar que en relación con el tema agua en este período, la acción legal más significativa ante el órgano de control constitucional no proviene de la CONAIE. Se trata de una demanda de inconstitucionalidad presentada por el Foro de Recursos Hídricos<sup>44</sup> contra una Resolución adoptada el 15 enero de 1996 por Marco Dávalos Merino, presidente del Consejo Consultivo de Aguas, institución entonces encargada de resolver los conflictos de aguas. Figuran como accionantes en la demanda, el presidente del Foro Luis Antonio Gaybor Secaira y el abogado Ernesto López Freire. La demanda, en cumplimiento de las normas procedimentales ecuatorianas vigentes en aquel momento, debió ser acompañada por tres mil firmas, recogidas sobre todo entre las Juntas de agua.

La Resolución del Consejo impugnada, obligaba a los jefes de Agencias de Aguas a otorgar derechos de aguas con plazo indeterminado, en violación de la Ley de Aguas vigente, que establecía los 10 años como plazo de las concesiones. Durante el proceso, llegó a realizarse audiencia en el Tribunal Constitucional, pero antes de que se emitiera la sentencia el Consejo modificó la Resolución impugnada, mediante lo cual reconoció la obligación de fijar un plazo determinado, pero subordinó su determinación al tiempo de vida económicamente útil de la empresa concesionaria. El hecho de que -como puede verse- la nueva Resolución dijera lo mismo, en otros términos, provocó que el objeto inicial de la demanda se perdiera y el órgano constitucional no realizara pronunciamiento alguno en contestación.

---

<sup>44</sup> La demanda aparece íntegramente en Gaybor (2008).

Según el argumento planteado por Zapatta (entrevista por la autora, 30 de abril de 2015) en relación a la no presentación de una nueva acción, esto se debió a lo difícil que resultaba volver a conseguir el apoyo de 3 mil firmas. Por otro lado, había grandes posibilidades de que esto se convirtiera en “un juego interminable con el Consejo, al que se prestaba el Tribunal Constitucional”. El hecho es que la legislación vigente estableciera como requisito acompañar la demanda de una cantidad determinada de firmas por padrón electoral. Una vez más, las normas procedimentales y la actuación de las instancias administrativas o de gobierno, incide de forma determinante en la decisión sobre la actuación legal. Pero también por medio de una “simple pero poderosa y por eso no menos audaz disposición administrativa” se llevó a la privatización del agua (Gaybor 2008).

## Capítulo 4

### La movilización legal de la CONAIE en el período 2008-2015: el incremento de la judicialización

Ninguna revolución se ha dado cuando primero se debate la ley minera y se deja de lado al agua y sin un nuevo orden legal sobre la tenencia de tierras.<sup>1</sup>

La interacción entre Estado y organizaciones indígenas en el país durante el período 2008-2015, ha estado marcada por la lucha inacabada, especialmente en el escenario jurisdiccional, por la definición, desarrollo y ejecución de los derechos indígenas reconocidos tanto en instrumentos internacionales ratificados por el Estado ecuatoriano como en la nueva Carta Constitucional de 2008. Con la finalidad de exponer y analizar este panorama y de facilitar la comparación con el período anterior, el presente capítulo se estructura de forma similar a través de dos apartados, el primero ubica el contexto general de la movilización legal. Mientras el segundo trata específicamente sobre la movilización legal en la contienda política por derechos *de y sobre* agua. Durante este período, a pesar de que pueden encontrarse importantes proyectos legislativos construidos de forma colectiva, es la acción ante órganos jurisdiccionales el performance usado más recurrentemente por la CONAIE. Sin embargo, no siempre se logra -como en el período anterior- la combinación coherente de los distintos performances legales para llevar adelante las reivindicaciones.

#### 1. El contexto general de la movilización legal entre los años 2008 y 2015

A los efectos de mostrar el contexto de la movilización legal en este período, se presentarán por una parte la relación particular entre la CONAIE y el partido *Pachakutik*, y por otra, los performances desplegados por el movimiento en un contexto político marcado por la configuración de un nuevo régimen político aperturado por el proceso constituyente del año 2008.

---

<sup>1</sup> Humberto Cholango. “Empezó el debate de ley minera, con masivo rechazo”. *El Universo*, 20 de noviembre de 2008, <http://www.eluniverso.com/2008/11/20/0001/8/28B8209FFC644FF7A5718DA7D47910D5.html>



### 1.1. El vínculo entre CONAIE y *Pachakutik* en la nueva Asamblea Nacional

Después de publicada la Constitución de la República el 20 de octubre de 2008, no se instituye inmediatamente la Asamblea Nacional. Antes sesionaría la “Comisión Legislativa y de Fiscalización”, conocida como “Congresillo”. Esta suerte de parlamento de transición, sesionó desde el 27 de octubre de 2008 hasta el 30 de julio de 2009, y estuvo conformado por 76 miembros, que habían sido integrantes de la Constituyente de Montecristi, electos por su Pleno<sup>2</sup> según la representatividad proporcional de cada circunscripción electoral y de los partidos más votados en la elección de Asambleístas de 2007. El sostén legal del Congresillo, estuvo en el “Régimen de Transición” contemplado en la propia Constitución, que implicó la supresión definitiva del Congreso Nacional anterior.

Luego de las elecciones de abril de 2009, la Asamblea Nacional fue integrada por 19 organizaciones, pero en agosto de ese año el 80% de la representación se concentraba en seis fuerzas: Alianza País, Partido Sociedad Patriótica, Partido Social Cristiano-Madera de guerrero, Partido Renovador Institucional Acción Nacional, Movimiento Popular Democrático y *Pachakutik*. Después de las elecciones de febrero de 2013, fueron once las organizaciones que alcanzaron representación, pero de ellas, solo Alianza País y CREO significaban un 81,1%. Durante la segunda legislatura, el movimiento oficialista Alianza País alcanzó la mayoría absoluta<sup>3</sup>. Dicha mayoría debe pensarse además en relación al Consejo de Administración Legislativa (CAL), instancia clave para la tramitación de los proyectos legislativos en la Asamblea, que ha mantenido el predominio de Alianza País.<sup>4</sup>

En el caso de *Pachakutik*, pasó de tener cuatro escaños en el primer período a cinco escaños en el segundo, lo que implica el paso de un 4% a un 3,64% del total. Tanto para Alianza País<sup>5</sup> como para *Pachakutik*, las cifras deben observarse en el contexto de alianzas y coaliciones políticas. En relación con este último, la “Unidad Plurinacional de las Izquierdas” también llamada “Coordinadora Plurinacional de las Izquierdas”, aparece

---

<sup>2</sup> Su presidente fue Fernando Cordero Cueva, su Vicepresidente César Rodríguez, y su primera Vicepresidenta Aminta Buenaño, todos integrantes de Alianza País (AP). De los 76 asambleístas, 46 eran de AP y 3 de PK.

<sup>3</sup> En la primera legislatura, de una totalidad de 124 asambleístas, tenía inicialmente 57 escaños, pero perdió siete de ellos en el transcurso del período, pasando del 46% al 40% del total. Mientras en la segunda Legislatura, de un total de 137, llega a tener 100 asambleístas, para un 72,99% del total.

<sup>4</sup> Entre otras atribuciones, el CAL planifica las actividades legislativas, establece la prioridad y la comisión especializada para el tratamiento de los proyectos, una vez calificados y verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos (artículos 14 y 56, LOFL).

<sup>5</sup> Un análisis detallado sobre el lugar de AP en la AN en el período 2009-2012, puede encontrarse en Ramírez (2013).

oficialmente en 2011 compuesta por diez partidos y movimientos, de los cuales actualmente solo *Pachakutik* y Movimiento Popular Democrático están legalmente reconocidos a nivel nacional por el Consejo Nacional Electoral. Desde 2009 ambos habían roto con el partido de gobierno y se había conformado la “Bancada plurinacional, progresista, democrática y de izquierda”, cuyo coordinador fue Jorge Escala. Aunque en el primer período ambos tenían cuatro representantes cada uno, en las elecciones de 2013, el único que alcanzó representación en el parlamento fue *Pachakutik*, con cinco asambleístas. Es en este escenario legislativo, que debe comprenderse la gestión de *Pachakutik* y su relación con la CONAIE.

En este sentido es ilustrativo como, en cumplimiento del plazo de 360 días establecido en la Disposición Transitoria Primera de la Constitución para la emisión de determinadas leyes, la CONAIE se había apresurado a presentar al Congresillo los proyectos de Ley de Aguas, Ley de Biodiversidad, Ley de Comunas, y Ley de Tierras. La entrega de todos ellos se realizó el 19 de noviembre de 2008 a Fernando Cordero, entonces presidente del Congresillo, en un acto público en la localidad del "Páramo del Cajas", ubicada entre las provincias Pichincha e Imbabura, donde además se protestó contra la Ley de Minería que ya estaba siendo tratada. A pesar de esto, el Congresillo no tramitó las propuestas de la CONAIE y una vez constituida la Asamblea Nacional tampoco fueron trasladadas por el CAL a ninguna comisión. Tal negativa determinó que la organización indígena debiera presentar nuevamente los proyectos a través de los asambleístas de *Pachakutik*.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta lógico en este período se continúe la práctica iniciada desde 1996, según la cual los asambleístas de *Pachakutik* han sido la vía utilizada por CONAIE para promover sus proyectos ante el Congreso. Sin embargo, al valorar los resultados de la tramitación de estos debe considerarse la complicada relación entre ambas organizaciones. Contrario a la visión sobre *Pachakutik* como organización subordinada a la CONAIE, Luis Macas plantea lo siguiente:

(...) no hay un mandato, y menos en lo que tiene que ver ya en materia legislativa, que sean iniciativas de comunidades, de organizaciones de base, de 2do grado, de 3er grado, de lo que sea, en lo absoluto (...) de manera constante ha habido más bien contradicciones políticas (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Ahora bien, aunque no exista un mandato expreso de la CONAIE hacia *Pachakutik*, el propio Macas insiste en que se debería respetar y poner en práctica “el Proyecto Político”

de la CONAIE, en todos los espacios, no solo en el parlamento. Independientemente de esto, es claro “que en los últimos años se ha distanciado todavía más *Pachakutik* de la CONAIE” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015). Evidencia de esto, fue la modificación en 2006 de los estatutos de *Pachakutik*, ganando así en independencia con respecto a la CONAIE, que apenas mantuvo un representante en el Consejo Político del partido, más los representantes de sus filiales regionales. Dicha tensión entre ambas organizaciones, es expresión de la problemática relación entre la noción de movimiento político por una parte y organización social por otra.

Ahora bien, uno de los puntos comunes en el análisis sobre *Pachakutik* es entender su surgimiento y desarrollo como “extensión del movimiento indígena”, aludiendo que es el “brazo político” de la CONAIE. También se ha dicho que *Pachakutik* es un movimiento étnico<sup>6</sup>, y que su etnización fue producto de su efímera experiencia de gobierno en 2003. Recientemente se ha señalado la necesidad de superar estas interpretaciones, lo que implica reconocer que la CONAIE fue solo uno de los componentes en el surgimiento de *Pachakutik*, porque en realidad este fue resultado de “la conjunción de casi todas las izquierdas existentes en Ecuador” (Simbaña y Fernández 2015).

Como se expuso anteriormente, el movimiento *Pachakutik* es el resultado de tensiones al interior del movimiento indígena sobre la estrategia a seguir en la resistencia al neoliberalismo: a través de la movilización permanente o la conquista del poder por elecciones; y su vez, por la incorporación durante los primeros cuatro años de un sector de clase media alta progresista representado por Freddy Ehlers. Por eso, aunque partía de las organizaciones indígenas, surgió como un movimiento heterogéneo. Además, no se sustentaba en una identidad étnica, y en cambio, implicaba interrogantes más amplias sobre las posibles formas de lucha, qué hacer una vez en el Estado, o cómo concretar su propuesta de política nueva y alternativa.

Al analizar la actividad legislativa de *Pachakutik* en el órgano parlamentario, y su vínculo con CONAIE en función de ello, es posible evidenciar esta relación particular. En general se identifican dos formas de actuación en este sentido: proyectos presentados por iniciativa

---

<sup>6</sup> Como se vio en el capítulo anterior, a pesar de que inicialmente fuera presentada en la Amazonía como organización política indígena, muy pronto estuvo integrada también por mestizos. Al respecto J. C. Trujillo señala: “(...) los mestizos que se han metido en *Pachakutik* han sido muy desleales; se han aprovechado de los indígenas, han ascendido políticamente gracias a los indígenas, y les han dado la espalda en cuanto han logrado sus propósitos” (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

propia de *Pachakutik*, y proyectos presentados por *Pachakutik* a iniciativa de la CONAIE. En el primero de los casos se supone que *Pachakutik* consulte a la CONAIE sobre la presentación o no del proyecto y actúe en concordancia.

Las posibilidades de estas formas de acción deben valorarse asociadas al hecho de que hasta enero 2001, la conducción de *Pachakutik* implicaba un consenso entre la CONAIE y las organizaciones integrantes de la Coordinadora de Movimientos Sociales (CMS). Pero a partir de ese año se reanuda el debate sobre “la línea estratégica” y el carácter político del movimiento, que en ese momento no pudo ser resuelto en el II Congreso del MUPP-NP, y han seguido latentes hasta la actualidad. Así, pese al relativo éxito electoral de los primeros años, su accionar “contradictorio y errático marcó el descenso y la posterior crisis” (Simbaña y Fernández 2015, XVII). Sobre las distintas hipótesis explicativas de esa crisis, se ha considerado como esencial el devenir propio de la CMS, y la salida paulatina de las organizaciones integrantes, como el sindicato de los trabajadores petroleros, o del propio MUPP-NP. Por otra parte, se debe considerar tanto la coyuntura 2003-2006, como la que comienza con el fracaso electoral de 2006, incluida la “apuesta perdida” de la “Coordinadora Plurinacional por la Unidad de las Izquierdas”, como parte de esa crisis. En conclusión, la comprensión de las complejidades del vínculo entre la CONAIE y *Pachakutik* revela que es imposible analizar el uso del Derecho de forma aislada e independiente al devenir de los sujetos políticos.

## **1.2. Performances del repertorio de la movilización legal**

A continuación se analizarán los distintos performances desarrollados por la CONAIE como parte del repertorio de la movilización legal. En el período anterior se evidenció el empleo combinado de estos para la presentación de quejas colectivas ante las autoridades estatales, mayormente articulados a la creación legislativa colectiva. En cambio, durante este período, a pesar de que pueden encontrarse importantes proyectos legislativos, es la acción ante órganos jurisdiccionales el performance más recurrente de la CONAIE. Sin embargo, no siempre se logra -como antes- la combinación coherente de performances para llevar adelante las reivindicaciones.

Ahora bien, antes de analizar las propuestas de leyes indígenas tramitadas en la Asamblea Nacional, es imprescindible valorar **el ejercicio de construcción colectiva de propuestas indígenas a la Constituyente de Montecristi**. Lo vivido en esos años es descrito por Alberto Acosta como un “movimiento cargado de expectativas y momentos de cambio,

que es una síntesis del acumulado de las luchas” (Acosta, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015). En ese sentido, la Constituyente viene a ser el punto clímax de una historia anterior de resistencia al neoliberalismo, y de emergencia del movimiento indígena como sujeto político.

Ese propio acumulado histórico compartido por distintos sectores sociales, permitió una fuerte confluencia en la Constituyente, pero también dio lugar a las primeras confrontaciones; en especial entre el gobierno y la CONAIE. Estas versaron sobre temas como la declaratoria de la plurinacionalidad del Estado, la consulta y/o consentimiento previo para actividades extractivas en territorios indígenas, la declaración del agua como derecho humano fundamental, y el problema de la minería. Para entender esos desencuentros debe mirarse al proceso de preparación de las propuestas indígenas que serían presentadas a la Constituyente.

Según Pablo Ospina, el movimiento pidió ayuda al Instituto de Estudios Ecuatorianos (IEE) y se logró una financiación que permitiría elaborar la propuesta indígena de Constitución, y a la vez, dar seguimiento a la Constituyente. La forma en que se estructuró el trabajo fue muy similar a la desarrollada en el período anterior para la construcción de proyectos legislativos, a través de cuatro talleres en Costa, cuatro talleres en Sierra, y cuatro en Amazonía. Esta vez se concibieron las reuniones según ejes temáticos diferenciados, buscando mantener los mismos facilitadores en cada eje.

Luego de los talleres regionales se hicieron encuentros nacionales con dirigentes. En estos, se debatió en base a una propuesta de Constitución estructurada por temas identificados en los primeros talleres. Sin embargo, no hubo consenso sobre este documento, y por ello se efectuaron otras reuniones en el Consejo de gobierno de la CONAIE, donde aparecieron otros aliados y se discutieron nuevos temas. En este punto, aún no había propuesta completa de Constitución, sino Lineamientos. Ante la ausencia de un texto articulado, se solicita a J.C. Trujillo una propuesta de Constitución. Y dicho texto, sirvió de base para el documento presentado por CONIAE.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Sin embargo, Trujillo precisa que él no tenía una Constitución hecha, “a mí me dijeron que prepara, yo estaba en el extranjero, y lo preparé desde allá y mandé un borrador como tesis que pudieran plantear, y creo que acogieron en su mayor parte mis puntos de vista”. Sobre los elementos de sus propuestas que ha podido identificar en la Constitución aprobada, menciona: “los derechos colectivos que ya estaban en la Constitución anterior, con algunos elementos que no son de mi proyecto y con otros con los que no estoy de acuerdo (...); en lo demás coincide con lo que ya estaba en el 98. Aunque en la organización de los

Según los distintos relatos identificados, parece que la propuesta que se llega a construir en 2007 comprendió tres documentos, resultado de distintas fases dentro del proceso: 1) “Propuesta de la CONAIE frente a la Asamblea Constituyente, Principios y lineamientos para la nueva Constitución del Ecuador, por un Estado Plurinacional, Unitario, Soberano, Incluyente, Equitativo y Laico”; 2) “Proyecto de Nueva Constitución”; 3) “Cartillas Pedagógicas” sobre los principales ejes temáticos de la Constitución. El primero sería resultado del trabajo en talleres coordinado por Pablo Ospina que no pudo concretarse en un texto de articulado constitucional, y los dos últimos se generaron como necesaria concreción del primer momento, a partir de reuniones de trabajo con especialistas y asesores coordinado por Floresmilo Simbaña, y convocado por Luis Macas.

En el documento “Principios y Lineamientos” la reflexión inicial firmada por Luis Macas, se señalaba que “no se trata de una propuesta étnica, de los indios para los indios. Se trata de una propuesta Plurinacional, una propuesta política para el país, que parte de reconocer la diversidad para alcanzar la Unidad” (CONAIE 2007a). A pesar de la reconocida complejidad que implicaba construir la propuesta desde las bases, el proceso sumó a organizaciones filiales a la CONAIE en Costa, Sierra y Amazonía. Como punto de partida se recogieron propuestas de los pueblos y nacionalidades indígenas, pero en un segundo momento se abordaron temas “más lejanos” a las organizaciones, en diálogo con otros sectores. Así, el proceso participativo cumplió una doble función, “recoger la voz de quienes siempre hemos sido acallados” y orientar sobre nuevos temas. En ambos sentidos se reconoce su aporte a la actualización del proyecto político de la CONAIE.

El segundo momento “de diseño de propuestas y líneas argumentativas”, se apoyó en la sistematización de otros documentos trabajados por la CONAIE.<sup>8</sup> Estos documentos y los

---

poderes públicos no recogieron nada, primero porque no había mucha convicción y luego, Correa estaba en contra, mi propuesta era el semipresidencialismo, (...) no me acuerdo como sería la organización del Congreso, pero sí era la participación en número determinado de indígenas entre los legisladores. Había un organismo al que yo le daba mucho importancia, de Planificación, el Consejo de Planificación con participación importante de indígenas y mujeres, y no sé si afrodescendientes, esta era la manera de realizar lo Plurinacional en la estructura estatal” (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

<sup>8</sup> Se trata de las siguientes propuestas: Propuesta de constitución de 1997; Ley de Nacionalidades de 2001; Ley de Instituciones indígenas de 2006; ECUARUNARI y de la nacionalidad *shuar* para la Constituyente; propuestas sobre gobiernos comunitarios (pueblo *kayambi* e Imbabura); propuesta de las dirigencias de comunicación, mujeres y jóvenes de la CONAIE de 2007; propuesta del Bloque *Pachakutik*; propuesta de la Dirección Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (DINEIB); propuesta de la Fundación del Pueblo Indio de Ecuador. En cuanto al “Proyecto de Ley Orgánica de las Instituciones Públicas de las nacionalidades y pueblos indígenas del Ecuador”, esta fue presentada el 15 de septiembre de 2005 por Ricardo Ulcuango Farinango, diputado por Pichincha y jefe del Bloque PK-

mencionados “Principios y Lineamientos” fueron el insumo principal para la redacción de más de 350 artículos constitucionales, presentados por CONAIE a la Constituyente y al gobierno nacional el 22 de octubre de 2007, como colofón de una marcha de más de ocho mil indígenas a Quito.

Por su parte, las “Cartillas Pedagógicas” están firmadas en diciembre de 2007, una vez conformada la propuesta de Constitución. Según la “Presentación” de Luis Macas y el apartado de “Agradecimiento”<sup>9</sup> del Consejo de Gobierno de la CONAIE, el objetivo era buscar difusión y consenso, a través de “una Minga Nacional a nivel de comunidades y organizaciones de base en nuestras regionales (...) en estas cartillas hemos intentado realizar un resumen desde nuestra perspectiva de resistencia, lucha y propuesta” (CONAIE 2007b).

En relación con el agua, no es casual su centralidad en la propuesta del movimiento a la Asamblea Constituyente. En efecto, tal influencia puede advertirse en las palabras del presidente de la Constituyente Fernando Cordero que en el acto de entrega de la Constitución el 25 de julio de 2008 afirmó: “esta Constitución está hecha de agua”.

La conciencia sobre el rol estratégico del agua en la región, la lucha histórica por derechos de agua en Ecuador, el cambio de régimen favorable a esos reclamos, la convergencia de las propuestas provenientes de organizaciones sociales, la existencia de asambleístas capaces de accionar en favor de esas demandas, muestran presupuestos necesarios para toda valoración de las prácticas de legislación popular como performance del repertorio de la movilización legal. Sin embargo, para Acosta “el reconocimiento final de las cosas positivas en Agua es resultado del protagonismo, fuera de la Asamblea” (Acosta, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015). Se refiere al Foro realizado en Porto Viejo, muy cerca de Montecristi, en paralelo a la Constituyente. Allí, hubo intereses en mantener el agua como factor de producción, y posibilitar su privatización. Pero también hubo posturas vinculadas al Foro de los Recursos Hídricos, el Observatorio de Políticas Públicas de Guayaquil, la CONAIE,

---

NP. Esta fue elaborada por CONAIE y sus tres regionales (Congreso, 26-863, Oficio 51-RUF-JBPK), y aprobada por el Congreso, ratificada por el Ejecutivo y finalmente publicada.

<sup>9</sup> Se agradece la participación de las tres regionales de CONAIE, dirigentes, organizaciones de base, equipos colaboradores del departamento jurídico (Noemí Gálvez y Manuel Morocho), organizaciones amigas (CDES, IEDECA, Acción Ecológica, HEIFER, IEE, ENTREPUEBLOS, PACHAMAMA, Sebastián Cevallos), los amigos/as (Paulina Palacios, Edwar Vargas) y el compañero Floresmil Simbaña.

ECUARUNARI, FENOCIN, que abogaban por el reconocimiento del agua como derecho humano y se oponían a la privatización.

Dentro de la Asamblea Constituyente, según Acosta, la polarización fue muy similar, estaban los asambleístas que defendían el *status quo* y abogaban por un manejo “depredador y concentrador”, y asambleístas “progresistas”, que defendían el reconocimiento del agua como derecho humano. Incluso, hubo momentos en que la posición de los asambleístas progresistas, asociados a Alianza País, al Movimiento Popular Democrático y *Pachakutik*, quedó fracturada porque algunos defendían abiertamente la tesis del agua como mercancía<sup>10</sup>. Por ello, como afirma García (2010), para lograr la regulación constitucional sobre el agua fue esencial que el movimiento de gobierno llegara a contar con 80 de los 130 que conformaban la Asamblea, y a ellos, en determinados momentos, se sumaban asambleístas de partidos y movimientos progresistas, llegando a sumar más de 90 votos.

Lo anterior remite a la importancia de la combinación de formas de lucha. No basta la presión desde fuera sino se logra articular en una estrategia de incidencia al interior de la institucionalidad estatal. Algo que es imprescindible considerar en el análisis de la presentación de propuestas de leyes por *Pachakutik* ante la Asamblea Nacional. Estas han provenido mayormente de su asambleísta Lourdes Tibán, que si bien no fue la única reelegida para la actual Legislatura, es posible pensar que los puestos ocupados la han colocado en situación favorable para la producción legislativa: fue segunda vocal del CAL entre 2009 y 2011 y presidenta de la Comisión de Derechos Colectivos, Comunitarios y la Interculturalidad entre 2011 y 2013.

Por otro lado, debe señalarse que los proyectos presentados por *Pachakutik* son en su mayoría versiones de otros tramitados en el Congreso durante los 90s o presentados previamente al Congresillo como la Ley de Aguas, la Ley de Comunas y la Ley de justicia indígena. Por su parte, la Ley de Biodiversidad ya había sido presentada en 2003 y tiene antecedentes en debates de los 90s referidos a la aprobación de una Ley de Propiedad Intelectual. Asimismo, la Ley Orgánica para el ejercicio y aplicación de los derechos colectivos consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los

---

<sup>10</sup> Entre los defensores del *status quo* estaban: Rolando Panchana, el exgobernador del Guayas; Fernando Alvarado, el actual Secretario Nacional de Comunicación que fue gerente de comunicaciones de INTERAGUA hasta 2007; la actual Superintendente de Compañías que en esa época era la jefa de relaciones públicas de INTERAGUA (Acosta, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015)



pueblos indígenas, retoma el proyecto de Ley de Nacionalidades indígenas, mencionado en el Capítulo 3. En suma, la reiteración en las temáticas a ser reguladas en leyes construidas por las organizaciones indígenas, muestra la existencia de una agenda histórica de demandas indígenas pendientes e incumplidas. Pero también se evidencian las prácticas reiteradas de organismos estatales que inciden notablemente en limitar la aprobación de las propuestas del movimiento.

Como se analizó en el capítulo anterior, el proyecto de Ley de comunas trabajado por ECUARUNARI y presentado ante el Congreso a finales de los 90s había sido archivado. Así, creada la Asamblea Nacional, aparecen casi de forma simultánea otras propuestas. El 14 de octubre de 2009 el asambleísta por la provincia Manabí, Ramón Vicente Cedeño, del Movimiento Municipalista por la Integridad Nacional (MMIN), presenta un proyecto de Ley reformativa a la Ley de Organización y Régimen de las Comunas (Asamblea 9348, Oficio 052-AN-RVCB-09).<sup>11</sup> El proyecto fue calificado por el CAL y remitido en noviembre de 2011 a la Comisión de los Derechos Colectivos, Comunitarios y la Interculturalidad (Asamblea, Memorando SAN-2011-2100). En ese momento la presidenta de esta Comisión era Lourdes Tibán, quien dispuso la realización de reuniones con distintas organizaciones indígenas y campesinas, y la recepción y valoración de observaciones y propuestas, incluido un proyecto de Ley presentado por ECUARUNARI.

Luego del 1er Debate, la Comisión aprueba en marzo de 2012, el Informe para el 2do Debate, donde se decide transformar el proyecto original de Reforma en un proyecto de **Ley Orgánica de Comunas y Comunidades**. Además, se recomienda que previo al nuevo debate se someta a consulta prelegislativa (Asamblea 96838, Oficio 331-P-CDCCI-LTG). Pocos días antes de firmarse el Informe de la Comisión, el 21 de marzo de 2012, fue presentado otro proyecto de Ley Orgánica de Comunas y Organización Comunitaria a la Asamblea por el asambleísta nacional de Alianza País y entonces primer vocal del CAL, Pedro de la Cruz (Asamblea, Oficio 627-OAPDLC-AN-Q)<sup>12</sup>. Este proyecto también fue

---

<sup>11</sup> La motivación central de las reformas propuestas radica en que la vigente Ley de Organización y Régimen de las Comunas de 1937 “contiene disposiciones que no están acorde con la estructura y organización que permita la consecución de sus objetivos, y lo más grave, el accionar de las comunidades campesinas está supeditadas en demasía al control y decisiones del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca”.

<sup>12</sup> A diferencia del otro proyecto presentado, este aunque igualmente criticaba la vigente Ley de Organización y Régimen de las Comunas, lo hacía por motivos distintos “no hace referencia en ningún lugar acerca de características étnicas de la población (...) busca reconocer y promover las formas propias de gobierno, de propiedad y de administración de bienes que son de todas y todos, (...) recoge una manifestación de conducta real de pueblos y se los propone legalizarlos, sin que ello signifique que esta

calificado por el CAL y en fecha 5 de junio de 2012 remitido a la misma Comisión a la que entonces se solicita “retirar el informe para segundo debate” referido al otro proyecto, con la finalidad de unificarlos y presentar un solo articulado al Pleno (Asamblea, Memorando SAN-2012-1269). El 2do Debate se efectúa en abril de 2013, y tanto Tibán como Humberto Cholango -recibido por el Pleno en calidad de presidente de la CONAIE- insisten en la necesidad de someter el proyecto a consulta prelegislativa. Según la información que consta en el Archivo de la Asamblea, el proyecto se encuentra aún “en trámite”.<sup>13</sup>

Otra propuesta que puede destacarse, es el proyecto de **Ley Orgánica para el ejercicio y aplicación de los derechos colectivos consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas**. Fue presentado a la Asamblea el 3 de diciembre de 2009 por Lourdes Tibán (Asamblea, Oficio AN-LTG-0206-09). Una vez calificado y remitido a la Comisión de Derechos Colectivos, Comunitarios y de Interculturalidad, esta emite en marzo de 2010 el Informe para 1er Debate. En septiembre de ese mismo año, luego de asumir las observaciones del Pleno y de algunos asambleístas, aprueba el proyecto por el voto favorable de todos sus miembros, y lo remite al Pleno en Informe para 2do Debate. Pero en este se vuelve a condicionar su avance, ya que como en el caso de la Ley de Comunas, la referencia a la consulta ha funcionado como pretexto para la paralización del trámite. Hasta la fecha la consulta no se ha realizado y el trámite sigue detenido.

Otra de las propuestas legislativas referida de forma reiterada por los entrevistados entre los proyectos de más importancia para la CONAIE, es la **Ley de Biodiversidad**. Esta propuesta fue construida a través de talleres, asambleas y conversatorios, y fue promovida por primera vez en 2003. En 2008 la CONAIE había presentado al Congresillo una nueva propuesta de la Ley acoplada a las normas vigentes. Esta fue incluso publicada en diciembre de 2009 a través de un folleto con tirada de 2mil ejemplares, donde se relaciona

---

es la única forma de reconocimiento, pues la comuna, existe como voluntad colectiva y no por mandato de una ley”.

<sup>13</sup> El 18 de noviembre de 2013, con el apoyo de un mayor número de asambleístas que los anteriores (alrededor de 20), el asambleísta por la provincia de Santa Elena, Daniel Cisneros Soria del Movimiento Peninsular Creyendo en Nuestra Gente, presenta a la AN un nuevo proyecto de “Ley Orgánica de Régimen de Comunas y Comunidades del Ecuador”, que resulta básicamente el mismo aprobado por la Comisión de Derechos Colectivos en el referido Informe para segundo debate, salvo algunas sugerencias de modificación (Congreso 159920, Oficio 021-DCS-AN-13). El 15 de enero de 2014, el CAL resolvió no calificar este proyecto, por incumplir los requisitos establecidos para la iniciativa legislativa (Congreso CAL-2013-2015-067).

el equipo de profesionales que participaron en su elaboración<sup>14</sup>. Al no haber sido calificado en aquel momento, Lourdes Tibán presenta nuevamente el proyecto a la Asamblea en noviembre de 2009.

Dos años después, el 29 de julio de 2011, el CAL responde que el proyecto solo sería calificado si se retiraba el capítulo de la “Agrodiversidad”, por ser esta atribución de la Conferencia Plurinacional e Intercultural de Soberanía Alimentaria. La asambleísta “respetuosa de los procesos participativos” y, “luego de la consulta a la CONAIE”, presenta ese mismo día el proyecto eliminado dicho capítulo (Asamblea 75742, Oficio 147-11-LTG-AN). En efecto, el proyecto fue entonces remitido en noviembre de 2011 por el CAL para su tramitación por la Comisión Especializada Permanente de la Biodiversidad y Recursos Naturales. Después de pasar -no sin dificultad- el 1er Debate, en el Informe para el 2do Debate, de 6 de mayo de 2013, se propone el archivo del proyecto argumentando entre otras cosas, que “contraviene disposiciones constitucionales expresas, invade la independencia en la forma de organizarse la Función Ejecutiva, repite disposiciones legales, generando con ello traslape de funciones y competencias” (Asamblea 135906, Oficio 040-CBRN-AN-2013). El Informe fue finalmente aprobado y por tanto el proyecto archivado, el 20 de junio de 2013 (sesión 238 del Pleno), con 96 votos a favor, 9 en contra y 6 abstenciones (26 ausentes de un quórum de 137)<sup>15</sup>. A diferencia de los proyectos antes citados de Ley de Comunas y Ley de ejercicio de los derechos colectivos, si bien la votación fue rotundamente en contra, es el único caso en que se ha negado directamente y como resultado de votación en plenario.

A pesar de la importancia de la tenencia de la tierra para la CONAIE, no presenta un proyecto de Ley sobre el tema a la Asamblea Nacional. Situación que puede contrastarse con el proyecto de **Ley de Tierras y Territorios** presentado el 20 de marzo del 2012 por FENOCIN y la Coordinadora Nacional Campesina Eloy Alfaro (CNC-EA). Esta Ley fue el resultado de más de 1200 foros y talleres, que permitieron a las organizaciones citadas contar con un proyecto elaborado colectivamente y que fue presentado mediante la figura

---

<sup>14</sup> El proyecto fue redactado, siendo Marlon Santi presidente de CONAIE, con la participación de un equipo de apoyo, encabezado por el grupo jurídico de la propia organización (Manuel Morocho, René Herrera), miembros de Acción Ecológica (Elizabeth Bravo, Natalia Bonilla), y los activistas Alfredo Luna y Cristian Biederik.

<sup>15</sup> Sobre esta votación y la producida como resultado de la moción de reconsideración introducida por la asambleísta Gabriela Rivadeneira, puede encontrarse en: [http://2009-2013.observatoriolegislativo.ec/media/seguimiento\\_sesiones/Seguimineto\\_Sesion\\_No.\\_238\\_1.pdf](http://2009-2013.observatoriolegislativo.ec/media/seguimiento_sesiones/Seguimineto_Sesion_No._238_1.pdf)

de la iniciativa legislativa ciudadana<sup>16</sup>. Cabe señalar que además de este se presentaron otros cuatro proyectos sobre el mismo asunto, y todos fueron calificados y remitidos a la Comisión de Soberanía Alimentaria y Desarrollo del Sector Agropecuario y Pesquero, la que comenzó su tratamiento de forma unificada en mayo de 2012.

Lo que sí hizo la CONAIE en relación al tema tierra fue presentar en 2015 una suerte de “Mandato Agrario”.<sup>17</sup> Sin embargo, este fue rechazado por la Asamblea, por razones de forma. Sobre este rechazo Floresmilo Simbaña realiza una valoración bien gráfica, al señalar que “la Asamblea Nacional no recibe mandatos sino proyectos de ley; es una pura *hijoeputada* política del gobierno” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril 2015).

Esta disquisición, sobre la forma utilizada para la presentación de las propuestas legislativas, no es un tema menor, teniendo en cuenta que apunta a la eficacia misma de las actuaciones legales dentro del repertorio de la CONAIE. Si se tiene en cuenta que las posibilidades de éxito de un proyecto de ley ante la Asamblea son escasas, pudiera con justicia pensarse que la presentación de un mandato es poco estratégico. Sin embargo, la presentación de mandatos evidencia una genealogía amplia de la movilización legal indígena en Ecuador, que además remite a una concepción democrática de la relación de los líderes indígenas con sus bases, de las que reciben los mandatos. Por otra parte, con la decisión de la Comisión de Soberanía Alimentaria de considerar que los Mandatos no tienen ningún valor jurídico, esta se coloca en posición de determinar qué es “lo legal”, haciendo uso del poder fundamental de concentrar y legitimar “todo el Derecho”. Esto además, a pesar de los preceptos constitucionales en torno al pluralismo jurídico.

Otro de los casos que evidencian la continuidad de las demandas desde los 90s es la presentación en febrero de 2010, también por Lourdes Tibán, de un proyecto de **Ley Orgánica de Coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria**. Esta buscaba "proteger y fortalecer el derecho colectivo a crear,

---

<sup>16</sup> La iniciativa legislativa viene regulada en el artículo 61 apartado 3 de la Constitución. Además el artículo 103 establece que “La iniciativa popular normativa se ejercerá para proponer la creación, reforma o derogatoria de normas jurídicas ante la Función Legislativa o cualquier otro órgano con competencia normativa. Deberá contar con el respaldo de un número no inferior al cero punto veinte y cinco por ciento de las personas inscritas en el registro electoral de la jurisdicción correspondiente.” Los siguientes párrafos del mentado precepto establecen reglas y formas de la iniciativa, incluyendo el hecho de que el Presidente no podrá vetar proyectos presentados mediante iniciativa, limitando sus posibilidades a reformar el proyecto.

<sup>17</sup> En realidad es una propuesta de regulación organizada a través de líneas y principios generales y no en artículos. Fue entregada a la Asamblea a través de una movilización convocada como parte de las actividades de la Cumbre de los pueblos, efectuada en marzo de 2015.

desarrollar, aplicar y practicar el derecho propio o consuetudinario de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas", y "establecer la normativa jurídica de coordinación y cooperación entre órganos de la Función Judicial, la Corte Constitucional, la Policía Nacional y demás instituciones estatales con las autoridades indígenas" (Asamblea 21322, Oficio AN-LTG-0043-10). Dicha ley apuntaba a reconocer otras vías de creación del Derecho y armonizar el necesario diálogo entre las prácticas legales consuetudinarias y el sistema legal estatal (Fiallo 2014). Además, propone regular el pluralismo jurídico reconocido constitucionalmente, bajo la comprensión de que este reconocimiento formal no es suficiente. A pesar de que en diciembre de 2011 la Comisión encargada de la tramitación emitiera un informe favorable para el 1er Debate en el Pleno, hasta octubre de 2015 este no se ha realizado, y el trámite sigue paralizado.

En realidad, el deslinde entre la jurisdicción indígena y la estatal fue tratado y en cierto sentido definido por la Corte Constitucional, especialmente en el caso conocido como “La Cocha”.<sup>18</sup> La creación de la Corte Constitucional y su intervención en asuntos usualmente tratados en otras instancias, conduce a la discusión esbozada en el primer capítulo sobre los efectos del aumento de la judicialización en este período. Contrario a las lecturas que solo lo interpretan como forma de despolitización o criminalización, en este período es posible señalar prácticas de **judicialización “desde abajo”**.

Si bien en el período anterior se identificó el acceso a la justicia constitucional a través de recursos de amparo, en este hay un mayor nivel de impugnación de normas por inconstitucionalidad, de CONAIE y ECUARUNARI. Pudiera afirmarse que la judicialización se incrementa cuando las organizaciones indígenas se encuentran limitadas en sus posibilidades de accionar político, que se expresa a su vez en la disminución de los procesos de creación legislativa colectiva tal y como se dieron en los 90s. El criterio que vincula las oscilaciones en la movilización legal a la cohesión y fortaleza del propio movimiento, coincide con los de Harold Burbano y Ramiro Ávila expuestos en el primer capítulo.

---

<sup>18</sup> La Cocha es una comunidad de Cotopaxi donde en mayo de 2010, la comunidad en aplicación de la justicia indígena castigó a sospechosos de asesinato. La justicia ordinaria abrió un expediente y terminó consultando a la Corte Constitucional sobre la competencia de las autoridades indígenas en este tipo de asuntos. Jorge Herrera, Presidente de CONAIE, declaró en 2014 que no cumplirán una sentencia que desconozca el precepto constitucional según el cual "las autoridades en las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial" (artículo 171 de la Constitución). Ver al respecto: “Los indígenas no acatarán la sentencia sobre su justicia”. *Expreso*, 4 de agosto de 2014, [http://expreso.ec/expreso/plantillas/nota\\_print.aspx?idArt=6751453&tipo=2](http://expreso.ec/expreso/plantillas/nota_print.aspx?idArt=6751453&tipo=2)

También, como señala J.C. Trujillo, puede responder a la coincidencia de este momento con la emergencia de nuevos líderes, con formación profesional en Derecho, que ante la imposibilidad de lograr amplias movilizaciones utilizan las herramientas que conocen (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015). Pero Trujillo, además señala que ese mayor recurrir de las organizaciones indígenas ante la Corte Constitucional, “es una forma de estar presentes, sin mayor esperanza (...) ellos saben que en la Corte no pasará nada” (Trujillo, entrevista por la autora, 13 de mayo de 2015).

En general, la interacción con la institucionalidad estatal, según Trujillo y Beltrán, no es una posibilidad para obtener respuesta positiva sobre lo demandado porque las instancias judiciales están controladas y cuestionadas en su imparcialidad e independencia. Para Trujillo en la acción “no hay esperanzas”, sin embargo, considera que las organizaciones indígenas reclaman buscando posibles efectos de legitimación a largo plazo. Más allá de sus matices, estas posturas son pesimistas ante el uso del Derecho. Pero, ¿acaso los efectos a largo plazo niegan a priori la intención de obtener un resultado favorable inmediato?, y además ¿acaso los efectos a largo plazo no pueden ser considerados una ganancia para el movimiento?

Ahora bien, para entender mejor la judicialización en tanto performance, se pueden ubicar tres tendencias principales durante el período: 1) ECUARUNARI y CONAIE reclaman ante la Corte Constitucional presentando una demanda única, de manera conjunta. 2) Ambas organizaciones reclaman ante la Corte por el mismo asunto pero a través de demandas independientes y paralelas. 3) Ambas organizaciones reclaman sobre asuntos distintos, de forma independiente.

**1) El mismo asunto, una demanda conjunta:** En este caso se encuentra la acción de interpretación constitucional<sup>19</sup> de 7 de enero de 2009 (Causa No. 002-09-IC), presentada por Andrés Andrango, Presidente del Consejo de Desarrollo de las nacionalidades y pueblos del Ecuador (CODENPE); Lourdes Tibán Guala, Secretaria Ejecutiva Nacional del CODENPE; Marlon Santi Gualinga, presidente de CONAIE y Humberto Cholango, presidente de ECUARUNARI. Se demanda la interpretación de los artículos 156 y 157 y de la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución, relacionados con la transformación en Consejos Nacionales para la Igualdad con la consiguiente desaparición del CODENPE,

---

<sup>19</sup> Artículos 429 y 436, numeral 1 de la Constitución, establecen que la CC es el máximo órgano de interpretación de la Constitución y que por tanto tiene la atribución de explicar el sentido de sus normas.

“en violación flagrante de los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas del Ecuador”, consagrados tanto en la Constitución Política como en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de los derechos de los pueblos indígenas de la ONU. Según la propia demanda, la presentación de la acción fue decidida en asamblea general extraordinaria en la ciudad de Baños, los días 27 y 28 de octubre de 2008, luego de analizar la situación del proceso político y la reestructuración del Estado y de las instituciones públicas indígenas, entre ellas el CODENPE. A pesar de la trascendencia de la demanda para la coherencia del orden constitucional ecuatoriano y la vigencia de los derechos colectivos reconocidos, esta permanece en tramitación.<sup>20</sup>

**2) El mismo asunto, dos demandas independientes y paralelas:** Esta tendencia se expresa a través de tres casos: a) Demandas de inconstitucionalidad por el fondo y la forma de la Ley de Minería (Registro Oficial 517 de 29 de enero de 2009). b) Demandas de incumplimiento de la Sentencia 0001-10-sin-cc (Registro Oficial Suplemento 176, de 21 de abril de 2010). c) Demandas de inconstitucionalidad del Reglamento a la Ley orgánica de recursos hídricos, usos y aprovechamiento del agua (Registro Oficial Suplemento 483 de 20 de abril de 2015). A continuación se analizan los dos primeros, el tercero se verá en el último apartado del capítulo.

El 17 de marzo de 2009 fue presentada por Marlon Santi Gualinga, entonces presidente de la CONAIE, la acción pública (Causa No. 0008-09-IN) mediante la cual se solicita la declaración de inconstitucionalidad por la forma y por el fondo de la Ley de Minería aprobada por el Congresillo. Pocos días después, el 31 de marzo de 2009, una acción muy similar fue presentada ante la Corte Constitucional para el período de transición (Causa No. 0011-09-IN DE) por Carlos Pérez Guartambel, siendo presidente de los Sistemas Comunitarios de Agua de las Parroquias Tarqui, Victoria del Portete y otras de la Provincia del Azuay, organización de base de ECUARUNARI. En este caso se demanda también la inconstitucionalidad por la forma y el fondo de la Ley de Minería, variando solamente en algunos de los artículos impugnados.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> La misma fue admitida el 18 de marzo de 2009 por la CC para el período de transición. Según la escasa información pública sobre el expediente del caso, que incluso no consta en el archivo de la actual CC, al momento de realización de la presente investigación no se había efectuado el sorteo de los jueces correspondiente para la sustanciación de la acción.

<sup>21</sup> En apoyo a estas demandas, se interpusieron tres *amicus curiae* o testimonios que terceros ajenos al juicio ofrecen a la Corte, presentando evidencias científicas, sociales y/o jurídicas, en relación al asunto en litigio. Uno de estos *amicus curiae* fue presentado por Alberto Acosta.

Mientras Carlos Pérez figura como abogado representante de su propia demanda, los abogados que asesoraron y actuaron en representación de la CONAIE fueron: Bolívar Beltrán; Pablo Fajardo; Wilton Guaranda y Alexandra Anchundia (INREDH). Todos ellos miembros de la Red Jurídica Amazónica (RAMA). Según Beltrán, la forma en que se presentó la demanda, la distingue del resto de las acciones de CONAIE ante este órgano: “era la última vez que presentamos la acción de inconstitucionalidad acompañada de movilización y que se empató con la Ley minera” (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015). Por otra parte, el contexto en que se presentó la acción -una Corte recién creada, una Constitución recién aprobada, una Ley que responde al período anterior- había sido interpretado como escenario propicio para poner a prueba las posibilidades del nuevo diseño del control constitucional en Ecuador (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

A pesar de ser presentada de forma separada, la Corte acumula ambos procesos, en virtud de la “identidad de sujeto pasivo, objeto y de acción”, remitiéndolo a la misma Sala de la primera causa presentada. Al preguntar sobre dicho efecto procesal y si es planteado estratégicamente por los asesores legales de las organizaciones, Mario Melo plantea que “a veces se usa así”, pero “también es parte del tira y afloja del movimiento” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

La opinión de algunos líderes indígenas comprende de manera ambivalente tales circunstancias. A pesar de los resultados, la duplicidad puede ser también expresión de debilidades en la coordinación entre las organizaciones en el diseño de la forma y momento de la acción para que pueda ser aprovechada como herramienta de incidencia política. Aunque para juristas como Burbano, puede ser una oportunidad en términos procesales, ya que supone la posibilidad de perfeccionar argumentos y más tiempo en las audiencias: “ya tienes a los 3 peticionarios cada uno con 20 minutos para hablar, no tienes un peticionario con 20 min, ya tienes una hora” (Burbano, entrevista por la autora, 15 de mayo de 2015).

En el caso de la Sentencia 0001-10-SIN-CC de 18 de marzo de 2010, firmada por el juez ponente del caso, Patricio Pazmiño Freire, se trata de la única respuesta firme emitida a todas las demandas presentadas por ambas organizaciones desde 2008. Esta niega la inconstitucionalidad por la forma de la Ley de Minería, porque ante la ausencia de una norma sobre los parámetros de la consulta prelegislativa, el proceso implementado para su



emisión se desarrolló en aplicación directa de la Constitución. Luego, la Corte en una clara usurpación de funciones normativas, emite la primera regulación infraconstitucional sobre la consulta prelegislativa en el país. Por último, en relación con los artículos de la Ley impugnados declara su “constitucionalidad condicionada”. Es decir, los artículos se mantendrán válidos y vigentes siempre que no se apliquen a los territorios de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias; además, toda actividad minera que se pretenda realizar en estos deberá someterse a consulta previa, según la Constitución y la propia sentencia.

Resulta oportuno interrogarse si el hecho de que esta sea la única demanda contestada mediante sentencia, es resultado de la fuerte movilización que acompañó su presentación, o de la duplicidad de demandas. Más allá de lo anterior, también es importante considerar otros factores. Después de todo, al negarse la inconstitucionalidad de la Ley de Minería, se garantiza legalmente la apertura del Ecuador al mercado minero internacional. Además, esta sentencia tuvo un efecto directo sobre el debate de la Ley de Aguas en la Asamblea Nacional. Al respecto, resulta sospechoso que dicha sentencia se hubiera emitido solo dos meses previos al inicio del 2do debate en Plenario de la Ley de Aguas, a pesar de que las acciones fueran presentadas un año antes. En definitiva, esta sentencia le permitió al Presidente de la Asamblea paralizar el debate sobre esta Ley, en medio del contexto de fuertes movilizaciones.

Por otra parte, en relación con las demandas de incumplimiento de la Sentencia 0001-10-sin-cc, el 9 de julio de 2013 se presentó una primera acción pública (Causa No. 0038-13-IS). Mediante esta, Humberto Cholango, entonces presidente de CONAIE, solicita se declare el incumplimiento incurrido por la Presidenta de la Asamblea Nacional, el Presidente de la República y Procurador General del Estado, al no dar cumplimiento a la Sentencia 0001-10-sin-cc, adoptada en respuesta a las acciones de inconstitucionalidad antes referidas. Solo un día después, el 10 de julio de 2013, se presenta otra acción de incumplimiento de la misma sentencia (Causa No. 0039-13-IS) por Carlos Pérez Guartambel, ya en representación de ECUARUNARI.

Es importante señalar que los textos de ambas demandas señalan actos distintos como constitutivos del incumplimiento denunciado. La demanda de ECUARUNARI ataca el envío por el Ejecutivo con el carácter de “económico urgente” a la Asamblea de un proyecto de Ley Reformatoria a la Ley de Minería, la consiguiente tramitación de dicho

proyecto por la Comisión de Régimen Económico y Tributario, y su final aprobación por el Pleno parlamentario. En este proceder, se incumplen las disposiciones contenidas en la Sentencia sobre la obligatoriedad y la forma de realización de la consulta previa y prelegislativa ante decisiones que afecten derechos de pueblos y nacionalidades indígenas. Asimismo, ECUARUNARI alega que según dicha sentencia, la Asamblea debió emitir una Ley orgánica de Consulta en lugar de emitir a través del CAL el 13 de julio de 2012 un “ínfimo” Instructivo para la aplicación de la consulta prelegislativa, publicado en Registro Oficial Suplemento 733, de 27 de junio de 2012.

La demanda de la CONAIE, por su parte, impugna el mencionado Instructivo por incumplir la sentencia en relación con las reglas mínimas de la consulta prelegislativa, referidas a los sujetos de la consulta y el plazo para alcanzar consensos. Además, la CONAIE señala que la sentencia fue incumplida por el Presidente de la República al dictar el Reglamento para la ejecución de la consulta previa libre e informada en procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos, a través del Decreto 1247, publicado en Registro Oficial 759 de 2 de agosto de 2012, ya que este viola los estándares mínimos del derecho a la consulta previstos en instrumentos internacionales, y reconocidos por la sentencia. La CONAIE finalmente solicita Medidas Cautelares para suspender de inmediato los procesos de consulta prelegislativa iniciados para la discusión de la Ley Orgánica de Culturas y la Ley de Aguas en virtud del Instructivo.

**3) Demandas independientes por asuntos varios:** Esta tendencia se evidencia en la fuerte presencia de Carlos Pérez Guartambel en la Corte Constitucional, antes y durante su desempeño como presidente de ECUARUNARI, en contraste con una baja incidencia de CONAIE, presentando solo en los casos ya señalados. Ante la pregunta a dirigentes indígenas por este accionar de Carlos Pérez, las respuestas revelan cierto desconocimiento y escepticismo ante una realidad que es valorada desde su dinámica de organización propia y a partir de un contexto local. La respuesta de Delfín Tenesaca, ex presidente de ECUARUNARI, lleva a pensar cómo las tendencias en el uso del Derecho están determinadas y determinan a las organizaciones y su dirigencia.

Ahí<sup>22</sup> las organizaciones estaban activas, y el Carlos estaba encabezando eso, y precisamente por eso es conocido a nivel de otras provincias (...) En Cuenca se radicaliza, no se venden, se posicionan con una proyección política (...) cada provincia, cada pueblo,

---

<sup>22</sup> Se refiere a la provincia de Azuay.

cada organización tiene diferentes realidades, pero también depende de los dirigentes, con qué posición ideológica está (...) por eso tiene que ver con todo lo que es el posicionamiento de la CONAIE y ECUARUNARI, inclusive las dirigencias, de qué tendencia vienen, de dónde vienen (Tenesaca, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Más que pensar que la radicalidad del sur sostenga el mayor accionar de ECUARUNARI ante la Corte, se debe considerar las distintas realidades del movimiento indígena en sus regionales, derivado incluso de la impronta de sus dirigentes y la forma de relación que se establezca con la base. En este sentido, se ha dicho incluso que las acciones judiciales de Carlos Pérez, no son resultado de decisiones colectivas. Pero aun si fuera así, la base organizativa de Carlos Pérez es la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas de Azuay (FOA), la que ha tenido como objetivo fundamental la lucha por el agua y contra la minería en fuentes de agua. Por esto, pudiera decirse que cuando asume la presidencia de ECUARUNARI es lógico que traslade sus agendas y formas de hacer a esta organización.

En este punto conviene resaltar lo paradójico del accionar de Carlos Pérez ante la Corte, en contraste con su propuesta de “desobediencia civil”. La idea de desobediencia remite directamente a la actitud de rechazo a la institucionalidad estatal, que es posible rastrear como una constante sobre la discusión de las estrategias de lucha al interior del movimiento. Pero de la misma manera en que está presente esta postura, se ven actuaciones de movilización legal. O sea, pareciera ser que la desobediencia entendida como rechazo de la institucionalidad político-jurídica hiciera parte de una presión retórica de algunos líderes del movimiento. Carlos Pérez es quizás uno de los mayores exponentes de lo paradójico de dicha condición, ya que a pesar de su reivindicación de la desobediencia, es uno de los más prolijos accionantes del movimiento en sede legal.

Quizá como parte de esa incertidumbre sobre “qué hacer con la ley”, es necesario mencionar que si bien la CONAIE no ha participado directamente en la presentación de otras demandas ante la Corte, hay un volumen de acciones de protección<sup>23</sup> iniciadas por sus filiales regionales en instancias jurisdicciones locales, especialmente referidas a la explotación minera. Ante esto, pudiera considerarse que “toda demanda local a pesar de

---

<sup>23</sup> La acción de protección vino a sustituir la acción de amparo de finales de los 90s. A diferencia de aquellas, que siempre llegaban en segunda instancia al TC en Quito, ahora se quedan en el territorio. Esta nueva realidad hace difícil poder abarcar el panorama completo del accionar de las organizaciones indígenas filiales de la CONAIE en el sistema de control constitucional.

que no sea conocida por la estructura nacional del movimiento, siempre estará respaldada (...) siempre que haya algo local y son indígenas los que están inmersos, es el movimiento indígena el que está exigiendo derechos” (Burbano, entrevista por la autora, 15 de mayo de 2015). Sin embargo, dada la reconocida diversidad dentro de las organizaciones indígenas, no reducidas a la CONAIE y sus filiales, es difícil sostener que toda demanda legal local presentada por indígenas es respaldada por la CONAIE.

En relación con el **acceso a instancias internacionales**. A diferencia de la intervención en el sistema interamericano en los años 90s, en la actualidad la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA se encuentra, según Mario Melo, “colapsada”. Como ejemplo, el propio abogado habla del caso de la Fundación Pachamama, una ONG cerrada por el gobierno ecuatoriano en 2013, por ser considerada “arbitraria y abiertamente política”. Ante lo cual:

Por sentar un precedente, acudimos a las instancias administrativas y nos niegan olímpicamente, acudimos a las judiciales y también nos niegan olímpicamente, y se acabó ¿qué nos queda?, ir a la Comisión Interamericana, se presenta la petición, que algún día resolverá (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).<sup>24</sup>

A pesar de la demora en la resolución de los procesos, acudir al sistema internacional de justicia aparece como una posibilidad real de ubicar estos temas en la opinión pública internacional. Incluso, de obtener alguna respuesta “en determinados casos por su relevancia espectacular”, como lo fue el caso Sarayacu vs Ecuador (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

En general, se valora como más efectivo acudir ante la Comisión Interamericana para solicitar Medidas Cautelares, que ante la Corte Interamericana. También hay que señalar que además de la solicitud de Medidas Cautelares, en los últimos años aparecen las Audiencias Temáticas como otra forma de intervención para las organizaciones indígenas en el sistema interamericano. Delfín Tenesaca, asiste a la 1era Audiencia sobre pueblos indígenas en 2012, acompañado por INREDH. En estas Audiencias los Estados son invitados a replicar por la Comisión Interamericana. En el caso ecuatoriano en los últimos

---

<sup>24</sup> Ver al respecto las siguientes noticias: “ONG cerrada por intervenir en política recibía fondos de EE.UU”. *El Telégrafo*, 5 de diciembre de 2013, <http://www.telegrafo.com.ec/noticias/informacion-general/item/ong-cerrada-por-intervenir-en-politica-recibia-fondos-de-ee-uu.html>; “Ministerio del Ambiente disuelve ONG Pachamama”, *El Universo*, 4 de diciembre de 2013, <http://www.eluniverso.com/noticias/2013/12/04/nota/1872826/ministerio-ambiente-disuelve-ong-pachamama>

dos años las autoridades estatales no se han presentado, lo cual “suele ser un pequeño escándalo en la Comisión” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).

Este efecto de presión política que puede generarse con algunas acciones ante instancias internacionales, es perseguido y percibido por líderes indígenas.

Sí tenemos que seguir defendiendo lo que está en la constitución, sobre todo los derechos colectivos, que no solo están en la Constitución sino también en los acuerdos internacionales, entonces hay que seguir defendiendo estos acuerdos internacionales (...) precisamente por eso Carlos Pérez pone demanda constitucional, y ya no dan, porque ¡son las mismas ampollas! Entonces vamos al nivel internacional, allá ya se está un poco tomando en cuenta y han venido a también visitar ¿cómo se llama? el relator especial para el tema agua, el relator especial para los derechos humanos, y han dado algunas observaciones para el Estado ecuatoriano, que debe reconocer lo que son los acuerdos internacionales (...) y creo que nos está dando resultado (Tenesaca, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

En relación con el apoyo de asesores para llevar a cabo estas acciones, como hemos visto en el período anterior, se ha producido de la mano de ONGs. Situación no menor, si tenemos en cuenta que en este período, el presidente Rafael Correa expidió una serie de Decretos<sup>25</sup> encaminados a controlar el quehacer de las organizaciones no gubernamentales y a sus agencias de cooperación. Según Murcia (2011), este marco legal ha generado un temor generalizado en las ONGs sobre las posibilidades de realizar tanto el cabildeo político, como las propias acciones jurídicas. A pesar esto, es posible señalar la acción sistemática de distintas organizaciones vinculadas a la defensa de derechos humanos, derechos colectivos de los pueblos indígenas, y también vinculadas específicamente al tema de los recursos hídricos.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Entre ellos el Decreto Ejecutivo No. 982 de 2008, y más recientemente el Decreto Ejecutivo 16 de 4 de junio de 2013, que lo deroga.

<sup>26</sup> Las más cercanas a la CONAIE han sido: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos (INREDH); Fundación Centro Lianas; Comisión Ecuménica de Derechos Humanos (CEDHU); Acción Ecológica; Centros de Derechos Humanos de la Universidad Católica de Quito; Fundación Pachamama, Esta última especialmente intervenía en el asesoramiento legal a través de la Red Jurídica Amazónica (RAMA), una red regional con capítulos en Bolivia, Venezuela, Colombia, Perú y Ecuador, con el fin de asesorar movimientos sociales de esta región. El capítulo de Ecuador estaba integrado por miembros de algunas de las organizaciones anteriormente mencionadas, Juan Auz (director ejecutivo de Pachamama), Pablo Fajardo, Bolívar Beltrán (director de la Fundación Centro Lianas), David Cordero, Harold Burbano (INREDH), Mario Melo (director de la clínica de derechos humanos de la Católica de Quito), quien además asumió la coordinación de RAMA.

A propósito de la profunda discusión sobre la presentación de demandas por el movimiento indígena y las distintas ONGs, así como de su alcance, Harold Burbano plantea lo siguiente:

La una posición es que no porque sabemos que están cooptadas por el poder, porque no hay independencia, no hay institucionalidad. La otra posición, y que yo comparto, es que la independencia y la institucionalidad se la miden por el caso concreto (...) siempre tienes que medir la situación política actual (...) si tienes una Corte Constitucional cooptada y tienes el listado de garantías jurisdiccionales, y tienes una garantía que no la vaya a conocer la Corte pero sí la vaya a conocer el juez de Zamora por ejemplo, y sabes que el juez de Zamora tiene una cercanía al tema en concreto, puedes utilizar eso para que a través del mecanismo jurisdiccional pueda resolverse algo que tal vez luego la Corte diga lo contrario, pero dentro de eso generas violaciones de derechos que luego puedes ventilar en la vía internacional (...) es que la independencia e imparcialidad se mide en concreto, no en abstracto (Burbano, entrevista por la autora, 15 de mayo de 2015).

Al revisar la actuación de CONAIE y ECUARUNARI ante la Corte, puede decirse -como dijera Nina Pacari en los 90s- que es necesario probar y agotar los distintos caminos legales. Pero deben tenerse en cuenta las formas o vías de exigibilidad de derechos disponibles. Además es importante reconocer el carácter siempre político de todas las formas de exigibilidad. La valoración de los efectos de demandas y sentencias en su contexto o coyuntura, implica no rechazar de antemano su eficacia como forma de presión hacia la institucionalidad estatal y como parte de la consolidación de agendas de reivindicación de los actores sociales.

## **2. La movilización legal en la contienda política por el agua: El largo proceso de la ley**

La Ley de Aguas debió ser emitida en el plazo de 360 días después de la aprobación de la Constitución, según lo establecido en su Disposición Transitoria Primera. Sin embargo, el proceso parlamentario comenzó en agosto de 2009 y terminó casi cinco años después, con la aprobación de la Ley el 24 de junio de 2014. En la percepción general del movimiento, su propuesta no fue tomada en cuenta y el gobierno no reconoció la práctica de las comunidades en la administración de sus canales de agua, ni la actoría política del movimiento indígena: “No aceptaremos jamás constituirnos en instancias solamente consultivas, porque eso significaría estar bajo los intereses de los

gobernantes de turno, de los sectores oligárquicos y las transnacionales que pretenden a toda costa tener el control y usufructo del líquido vital”.<sup>27</sup>

En la fundamentación del proyecto de Ley de la CONAIE presentado a la Asamblea Nacional en 2009 se hace evidente el recogido histórico de la movilización por agua reseñado en el capítulo 3, y cómo ha sido parte esencial en la lucha la combinación de estrategias. Durante este nuevo período, la incidencia de la organización en los debates parlamentarios alternó con momentos de movilización y de negociación: la acción colectiva de protesta en las provincias y alrededor de la Asamblea, la presión desde dentro de la institucionalidad a través de los asambleístas de *Pachakutik* y en el diálogo con el gobierno, así como la presentación de demandas ante la Corte Constitucional. Así, para exponer la movilización legal como repertorio de acción en la contienda política por derechos *de y sobre* agua en este período, se seguirá el esquema utilizado en el capítulo anterior. O sea, analizaremos el accionar mediante talleres, en el diálogo con el gobierno, en el órgano parlamentario, en la calle.

### *Talleres*

La argumentación de la propuesta de “Ley de aguas para el Buen Vivir”, elaborada por el movimiento indígena en 2008, hace parte de la “práctica de presentar propuestas alternativas”, como resultado de construcción de forma colectiva, ahora bajo el lema “el agua no se vende, se defiende”. Pero la reivindicación contenida en esta frase, no es nueva, y en el propio texto se señala como antecedente directo, la lucha por la no privatización del agua sostenida frente a las políticas neoliberales de los 90s, desde la oposición a la LDA de 1994, la construcción colectiva del proyecto de Ley de aguas y la definición de su principios rectores en 1996, y la creación del Fondo para Riego Comunitario y tierras degradadas de 2002.

Varios de los entrevistados coinciden en señalar que este último proceso de construcción de un proyecto de Ley de Aguas fue más limitado que el proceso de redacción de la Ley Integral Agraria en 1994. Es notable que la valoración parta de la comparación con otro momento de creación legislativa colectiva, y que en este sentido

---

<sup>27</sup> “Por la defensa del Agua y la Vida”. *ECUARUNARI. Boletín de prensa*, 25 de septiembre de 2009, <http://www.llacta.org/organiz/coms/2009/com0058.html>

la elaboración de la ley agraria siga siendo un referente. También se considera más limitado en comparación con el proceso de construcción de la Ley de Aguas de 1996.

El tema del agua fue el movimiento indígena que puso en la escena en el 96, por lo tanto los tiempos eran más o menos relajados, en cambio esta vez era que el gobierno anunciaba eso, por tanto tuvimos poco tiempo, a lo mucho se hizo reuniones regionales o subregionales, y no en la base a nivel provincial, un taller con provincias del sur, en el centro, en el norte de la Sierra, uno solo en la costa y uno en la Amazonía, se hizo talleres y con esos materiales hicimos un montón de reuniones lo más amplio posible, pero eran reuniones dirigidas, porque eran de trabajo de sistematización y avance, así se trabajó (...) y más hecho desde ECUARUNARI que desde CONAIE (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Es posible sistematizar algunas diferencias entre ambos momentos. Mientras en el proceso del 2007-2008 se limitó a los talleres regionales (Costa, Sierra y Amazonía), el proceso de 1996 sí pudo llegar al nivel provincial y además de los tres talleres regionales, desarrolló tres talleres nacionales. Ahora bien, debe señalarse que en el último proceso, a diferencia de las otras regiones, se realizaron tres talleres en la Sierra. Esto último puede hablar tanto de la diversidad dentro de esta región como de su importancia, evidenciada además por el protagonismo de ECUARUNARI. Por otro lado, este último proceso estuvo inmediatamente antecedido de la Constituyente de Montecristi, que sirvió de insumo importante debido al amplio debate sobre el agua producido allí.

Paradójicamente, la cercanía de la Constituyente generó también limitaciones al proceso. Para Simbaña, coordinador de los talleres por la ECUARUNARI, no se pudo hacer un proceso tan amplio como el de 1996 por la incidencia de “las dinámicas aceleradas de la política” en este último período. Como se ha visto, el proceso de 1996, no estuvo exento de presiones derivadas de la necesaria presentación del proyecto ante la amenaza de privatización del agua que suponía la inminente aprobación de una ley del gobierno, pero no existía un plazo o contenidos determinados para la emisión de la nueva ley. Por otra parte, el hecho de contar ya con un proyecto construido colectivamente, con una fuerte carga de legitimidad, permitió tomarlo como base o referente en la nueva redacción. Asimismo, como en el 1996, también se consideró el aporte de juntas de aguas, técnicos de ONGs y académicos especialistas en el tema.



Hicimos un primer ciclo, un primer momento de discusión con gente que ha trabajado temas de agua como gente del Foro Hídrico, con los que teníamos y aún tenemos muchas diferencias, con algunas juntas, más bien con muchas juntas de agua, sectores académicos, organizaciones ambientales como Acción Ecológica, y cuando teníamos una estructura de la ley, cuando teníamos al menos claridades, con eso hicimos los talleres regionales (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Para Bolívar Beltrán, la limitación en este nuevo proceso, se debe al estado del movimiento indígena como sujeto político. Si en los 90s estaba consolidado, a partir del 2000 “existe fraccionamiento, las tendencias se visibilizan más.” Por otro lado, según el propio Beltrán, desde que asume la Presidencia Rafael Correa, este proceso se intensifica, porque “él tiene una estrategia en plena ejecución: fraccionar, crear organización paralela, y captar gente del movimiento”. Asimismo, señala otras causas de ese debilitamiento, “el movimiento dejó de responder a las demandas puntuales de las bases (...) la gente quiere cosas más cercanas a su cotidianidad” (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015). Este punto de la distancia de las demandas nacionales con las bases a partir de la reivindicación de demandas abstractas, es también señalado por Macas, quien considera que en los 70s y 80s la lucha del movimiento indígena era:

Mucho más sentida, porque, obviamente, es una agenda de las organizaciones, sobre la lucha cotidiana de la gente (...) porque a la final es la lucha sobre la vida misma de las personas, de las familias, de la comunidad, del colectivo, que va armando sus estrategias desde la base, desde la comunidad, desde las organizaciones de 2do grado, que se convierten estas luchas locales, estos contenidos locales de reivindicación y de lucha, se convierten en una agenda nacional (...) y lastimosamente hoy es un tanto al revés, la agenda se construye arriba y luego me parece que se consulta abajo (...) hay toda la generosidad política, y toda la buena intención de nuestros compañeros dirigentes, creo que no existe un encuentro entre lo que es el tema fundamental de la gente, y las luchas (...) en estos últimos tiempos como que se ha distanciado aún más la brecha entre la dirigencia nacional y las comunidades de bases (Macas, entrevista por la autora, 22 de mayo de 2015).

Según Simbaña, la construcción de un proyecto de ley de forma colectiva debe ser entendida no como un hecho operativo técnico sino como un proceso político-social, que puede generar efectos positivos y negativos. Positivo porque genera movilización y debate político. Negativo porque se puede depositar en la vigencia o no de la ley todas

las expectativas sobre las posibilidades de la acción política. Ambos pueden verse en la construcción y tramitación de esta nueva propuesta de Ley de Aguas.

Como se ha señalado antes, la propuesta que resultara de los talleres fue presentada al Congresillo en 2008 a través de la movilización de unos diez mil indígenas de todo el país, que se articuló a la protesta contra la recién iniciada tramitación de la Ley Minera<sup>28</sup>.

Nosotros presentamos ahí formalmente, porque estábamos cumpliendo los plazos que ponía la Constitución. Cuando se instala la nueva Asamblea, entonces el gobierno por portarse hijoeputa dijo ‘nosotros no tenemos nada, esto es una nueva Asamblea y nosotros no tenemos ninguna ley presentada por CONAIE, todo lo que estaba anterior nosotros desconocemos’ (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Pareciera que no se logró nada, con el esfuerzo por construir estos proyectos y presentarlos en el tiempo establecido a través de una multitudinaria movilización, pero esto solo sería el comienzo de un largo camino de lucha.

### *El diálogo con el gobierno*

Aunque la propuesta de Ley de Aguas de CONAIE no fue tramitada por el Congresillo, sí se aprobó la Ley de Minería, una ley evaluada como “preconstituyente” por su contenido y por la forma en que fue aprobada, sin consulta prelegislativa (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015). En efecto, su aprobación ha sido señalada como la “primera gran oposición” que debió enfrentar el actual gobierno, ya que “movilizó al movimiento indígena y a los grupos ecologistas en todo el país” (Murcia 2011).

Una vez aprobada la Ley de Minería el 26 de enero de 2009, la respuesta inmediata desde la CONAIE y ECUARUNARI fue la presentación en marzo de ese mismo año de las ya referidas demandas de inconstitucionalidad y el llamamiento -el 27 de septiembre de 2009- a un levantamiento “ante la posición negligente constatada en el Ejecutivo y sostenida en la Asamblea Nacional”<sup>29</sup>. Las movilizaciones se dieron en la sierra (Imbabura, Pichincha, Cotopaxi, Bolívar y Chimborazo) y en la Amazonía en territorio *shuar* donde se produjo la muerte de un profesor de educación bilingüe en un enfrentamiento con la policía.

---

<sup>28</sup> “Empezó el debate de ley minera, con masivo rechazo”. *El Universo*, 20 de noviembre de 2008, <http://www.eluniverso.com/2008/11/20/0001/8/28B8209FFC644FF7A5718DA7D47910D5.html>

<sup>29</sup> “Movilización por la dignidad, la vida y la plurinacionalidad”. *CONAIE*, 27 de septiembre de 2009, <http://www.llacta.org/organiz/coms/2009/com0063.html>

En este contexto, la presidencia de la República hace un llamado al diálogo, y este fue acogido por las organizaciones sociales, que conformaron una agenda de negociación de 23 puntos, dirigidos al Ejecutivo, la Asamblea Nacional y la Corte Constitucional. Entre estos figuraba, el retiro inmediato de la Ley de Recursos Hídricos presentada por el gobierno para elaborar una Ley en consenso. También se incluyeron demandas más generales como la necesidad de elaborar los Proyectos de Ley de manera colectiva con participación real y efectiva de todos, que las propuestas indígenas sean acogidas y que no se impongan textos de manera unilateral, y la resolución favorable inmediata a las demandas de inconstitucionalidad de la Ley de Minería.<sup>30</sup>

Cuando la mesa de diálogo sobre el agua comienza, la Comisión de Soberanía Alimentaria de la Asamblea analizaba los proyectos de ley sobre esta materia calificados por el CAL, con el objetivo de redactar el informe para el primer debate en Pleno. Según las Actas de la mesa de diálogo se efectuaron seis reuniones desde el 16 de septiembre hasta el 24 de octubre de 2009.<sup>31</sup> Desde el inicio, los “nudos críticos” donde no había acuerdo eran: el contenido del derecho humano al agua, la prohibición a la privatización del agua, la desprivatización, el acaparamiento, la distribución y la redistribución, la prohibición de actividades extractivas en fuentes de agua, la contaminación, la gestión comunitaria, la inversión del Estado en manejo de fuentes y zonas de recarga hídrica, la institucionalidad del agua, y el fondo del agua.

Según Simbaña, luego de seis reuniones sin llegar a acuerdo, el gobierno quedó en mandar la sistematización de las discusiones; sin embargo,

(...) hasta ahora (...) Después cerraron las mesas, nosotros dijimos, el gobierno acaba de cerrarnos, no es que nosotros hayamos cerrado (...) no nos está convocando, declaramos el proceso cerrado y vamos a la lucha (...) el gobierno actuó con mucha soberbia, creyó que no teníamos capacidad de propuesta y debate, y que en la mesa nos iban a hacer tres giros, incluso grabaron todo sin autorización, llegamos y habían puesto cámaras (...) pero los que no podían defender sus criterios eran ellos, uno de los negociadores era un español, y todo

---

<sup>30</sup> “Agenda de diálogo entre el Gobierno y la CONAIE: Por un Estado plurinacional y el Sumak Kawsay”. CONAIE, 5 de octubre de 2009, <http://www.llacta.org/organiz/coms/2009/com0094.html>

<sup>31</sup> Los participantes por la CONAIE fueron: Bolívar Beltrán, Mauricio Cisneros, Floresmilo Simbaña (se incorpora en la segunda reunión en sustitución de Benito Tapuyo), Iván Cisneros (se incorpora en la tercera reunión por Francisco Sharupi Jua). Mientras por el gobierno: Diego Pazmiño (SENAGUA), Doris Sánchez (SENAGUA), Santiago Días (SENAGUA), José Pérez Ventura (Ministerio Coordinador de la Política). Además actuaron como secretarios: Darwin Pomagualli (CONAIE) y Mario Guerrero (Secretaría de Pueblos, Movimientos Sociales y Participación Ciudadana).

lo que no podían responder regresaban a ver al español (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

El acuerdo entre la Presidencia de la República y las Organizaciones Indígenas de mantener un diálogo se debilitó paulatinamente. A finales de diciembre de 2009, durante la elección del nuevo Consejo de Gobierno de ECUARUNARI, se decidió dar por terminado el diálogo y esperar a pronunciamientos de otras regionales. En febrero de 2010 la CONAIE resolvió unánimemente también terminarlo, y convocar a un Levantamiento plurinacional contra las políticas gubernamentales. Esto ha sido leído como “un nuevo traspie de la CONAIE, que no tuvo la habilidad política para capitalizar el punto más alto de la organización en este gobierno, la mesa de negociación, no hubo una lectura cuidadosa de la CONAIE, que eligió por radicalizarse” (Zapatta, entrevista por la autora, 30 de abril de 2015). Pero la valoración no estaría completa si no se analiza que en este mismo momento ya se encontraba la ley en debate parlamentario.

### *La Asamblea Nacional*

La Asamblea debió calificar dos proyectos, uno presentado el 20 de agosto de 2009 por el asambleísta Jorge Escala, jefe de la Bancada progresista de izquierda; y otro presentado por el Presidente de la República, el 26 de agosto del mismo año. Ambos fueron remitidos a la Comisión Especializada de Soberanía Alimentaria y Desarrollo del Sector Agropecuario y Pesquero, indicando su análisis conjunto para su presentación en un solo articulado al Pleno. Sobre la presentación del proyecto de CONAIE, Gerónimo Yantalema, miembro de la Bancada progresista e integrante de dicha Comisión relata:

Lo que hacemos es coger ese proyecto de la CONAIE que nunca fue tramitado, y presentarlo oficialmente como iniciativa del bloque, de la bancada (...) así es como llega este proyecto de ley, y llega primero, porque aún no llegaba el proyecto del Ejecutivo, es el primer proyecto de ley que llega a la Asamblea en este período, en agosto de 2009 (...) esa fue también una intensión nuestra, de golpear políticamente al gobierno, de demostrarle que la CONAIE y el movimiento indígena no está solo, como siempre nos han dicho, que solo protestamos, y siempre nosotros hemos sido los primeros en llevar las propuestas (Yantalema, entrevista por la autora, 24 de abril de 2015).

El testimonio del asambleísta remite al año 1996, cuando los tiempos de la elaboración de la Ley de Aguas de la CONAIE estuvieron marcados por la necesidad de adelantarse a la propuesta del gobierno. El efecto directo de esta forma de accionar ante el órgano

parlamentario ha sido limitado antes y ahora, pero su efecto político implica además demostrar que la organización es capaz de construir propuestas y presentarlas.

En relación con el trabajo en la Comisión de Soberanía Alimentaria y los Debates en el Pleno, a pesar de que no se llegara a consenso en los nudos críticos del diálogo con el gobierno que se efectuaba en paralelo, sí se logró conciliar algunos en la Comisión. Estos quedaron recogidos en el Informe para el 1er Debate en Pleno: “se alcanzó establecer un 80% de lo que habíamos estado planteando en nuestro proyecto de ley”. Al respecto, se señalan tres logros principales: 1) establecer mecanismos que aseguren la desprivatización; 2) reconocer posibilidades decisorias al Consejo Plurinacional del agua como parte de la Autoridad Única del Agua; 3) establecer la prohibición de la actividad extractiva en fuentes de agua. El saldo de este primer trabajo en la Comisión fue la aprobación en el 1er Debate, el 10 de noviembre de 2009, de una versión del proyecto más cercana a las demandas indígenas.

El cambio se produce en la primera parte del 2do Debate, que ocupó tres sesiones, los días 4, 6 y 13 de mayo de 2010, y que no pudo ser concluido. Como se ha dicho antes, en este momento el gobierno tenía mayoría, pero no la mayoría absoluta en la Asamblea. Esto, sumado a la movilización social, hacía difícil aprobar una Ley de Aguas más ajustada a los intereses del gobierno. La mejor solución parecía ser la paralización del debate y para poder obtener los votos necesarios para ello, “el gobierno se alió con los camaroneros, es decir, el Partido Social Cristiano, a cambio de que la distribución de agua potable con electricidad, continuara en manos privadas” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015). En realidad confluyeron varias cosas en la paralización del debate. Así, se menciona que el gobierno conocía de altos índices de aceptación de la propuesta indígena:

Dicen las malas lenguas, gente que sabe de las encuestas del gobierno, dicen que el apoyo de la gente hacia nuestras propuestas empezó a superar el 50% en 2010 (...) en medio de las movilizaciones más el apoyo de la gente, al gobierno le interesaba parar esto, el gobierno empieza a generar una ruptura entre lo indígena y lo urbano, bajo la acusación de que nosotros tras la defensa del manejo comunitario queríamos apropiarnos del agua y amenazábamos el suministro en las ciudades (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

La paralización del debate también estuvo condicionada por la referida Sentencia emitida en marzo de 2010 por la Corte Constitucional. En esta, aunque se niega la

inconstitucionalidad de la Ley de Minería, se “ordena” realizar en lo adelante consultas prelegislativas en temas que afecten a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, y se reglamenta por primera vez el procedimiento para su realización. Ya sea por la presión ejercida por el movimiento indígena en las calles, por el cumplimiento de la sentencia o en combinación de todo ello, la Asamblea decidió suspender el tratamiento del proyecto de ley, pero la consulta no fue convocada hasta el año 2012 y no se inicia realmente hasta marzo de 2013 con la nueva Legislatura.

El hecho de que se fijaran pautas a la realización de consultas en lo adelante, puede ser valorado como “un logro político y jurídico, pero que la gente no ha reivindicado” (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015). Aun cuando la sentencia niegue la inconstitucionalidad de la Ley de Minería o su regulación de la consulta limite su alcance, la valoración como logro debería considerar que este caso también evidenció los condicionamientos políticos del accionar de la Corte: “realmente es algo que marca una pauta y una manera de actuar (...) es una la esperanza sobre la Corte antes de la sentencia y otra después (...) es el quiebre de la esperanza constitucional” (Melo, entrevista por la autora, 4 de mayo de 2015).<sup>32</sup>

Ante la pregunta sobre si la consulta fue un fracaso o una trampa para la lucha por el agua, según Delfín Tenesaca, entonces presidente de ECUARUNARI: “ya los analistas políticos, los analistas de la realidad, dijeron que esta consulta era para camuflar los hechos, la verdad no se tomó ni una sola coma de las actas de lo que se había dicho” (Tenesaca, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015). Por su parte, Manuel Ainaguano, ex presidente del MIT y ex coordinador del Parlamento Agua de Tungurahua, explica cómo la falta de credibilidad del proceso de consulta aumentó paulatinamente:

En primera instancia, nosotros trabajamos y recorrimos las comunidades y las juntas comunitarias, de agua potable y de riego, con las organizaciones de 2do grado, hicimos las Audiencias provinciales ¡pero! en las Audiencia provinciales, ahí realmente dijimos nosotros, porque no tomaban en cuenta y simplemente era una pantalla, solo reunían unos tres o cuatro asambleístas, y restos de algunas juntas afines al gobierno, y dijimos esto no va, esto no sirve, entonces en las Audiencias Públicas, ya retrocedimos (...) de la CONAIE

---

<sup>32</sup> Esta sentencia fue aprobada por ocho votos de los nueve posibles del Pleno de la CC del período de transición. La jueza Nina Pacari emitió un voto salvado, que incluye un extenso análisis sobre las contestaciones dadas por el Presidente del Congresillo, el procurador General y la Presidencia de la República, así como los criterios de otras personas y organizaciones ambientales.

mismo ya había muy poco interés, porque no se tomaban en cuenta las propuestas nuestras, lo poco que se logró fue sobre las Juntas comunitarias, que sí debían seguir y respetar las Juntas Comunitarias (Ainaguano, entrevista por la autora, 28 de abril de 2015).

Ambos dirigentes de la Sierra central sintetizan dos líneas de argumentación sobre el rechazo y la decepción ante la consulta. Por un lado, la cuestión del efecto no vinculante que es quizá el punto más esgrimido hasta la actualidad. El asunto aquí es que la Comisión de Soberanía Alimentaria sistematizó en un Informe para el Pleno el resultado de la consulta, y esta sistematización es valorada como “bastante tendenciosa políticamente, porque la metodología de convocatoria decía que se tomarían en cuenta los consensos y los disensos se dejarían de lado” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015). Según esta lectura, la Comisión podía manejar los criterios y al calificar alguno como contrario, introducía el disenso a conveniencia para así dejar fuera de discusión determinados temas.

Por otro lado, se encuentra la crítica a la utilización instrumental de la consulta y sus resultados por el gobierno, como “una pantalla” para “camuflar los hechos” o “neutralizar” la lucha indígena. Incluso antes de que comenzara la consulta, Humberto Cholango, entonces presidente de la CONAIE, denunció que esta tenía la finalidad de paralizar el debate sobre la Ley de Recursos Hídricos: “reducir la presión social y ganar tiempo en la coyuntura, intentando neutralizar al movimiento indígena que empezaba a fortalecerse con la movilización y la construcción de alianzas” (Cholango 2011, 92).

Se debe señalar también que dentro del movimiento indígena han existido posiciones divergentes, sobre todo entre CONAIE y ECUARUNARI, sobre la participación en las consultas prelegislativas. Estas no son entendidas por todos como un “derecho que hemos peleado”, bajo la perspectiva de “pelear la democracia en el debate”, y poder abrir un espacio político en el que “si no nos metemos es copado por el gobierno y nosotros quedamos fuera no más” (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Finalmente, la continuación y cierre del 2do Debate se realiza los días 5 y 14 de junio de 2014, ya en la nueva Legislatura de la Asamblea. Como se ha visto, en este se revela un significativo crecimiento de la presencia de Alianza País. Lo cual resulta explicativo del resultado de la votación final: 103 votos afirmativos, 21 negativos y 6 abstenciones.

Donde los votos afirmativos corresponden enteramente a Alianza País, el Partido Avanza y solo otros dos asambleístas “independientes” y de “otros movimientos”, lo que debe además ponerse en relación con el devenir de la coalición política “Coordinadora Plurinacional de las Izquierdas”. Esta coalición había presentado el proyecto de Ley de Aguas de CONAIE en 2009 ante la Asamblea, pero el único partido que alcanzó representación luego de las elecciones de 2013 fue *Pachakutik*, con cinco asambleístas. En la primera sesión del pleno no se logró votar, y se suspendió nuevamente hasta que el 14 junio de 2014 se aprobó finalmente.<sup>33</sup>

### *En la Calle*

Como se ha dicho anteriormente, desde septiembre de 2009 la CONAIE llama a un levantamiento exigiendo una discusión pública más amplia de la Ley. Frustrado el diálogo con el gobierno, se realizan tres reuniones regionales para llegar a consensos sobre los nuevos procesos de movilización, que se producirían finalmente en el año 2010.

Ya convocada la consulta y antes del inicio del proceso, las organizaciones indígenas vuelven a las calles en una gran “Marcha por el Agua y la Vida” en 2012. La movilización se acompañaba de un pliego de 19 puntos firmado por CONAIE, ECUARUNARI, Frente Popular y Asamblea de los Pueblos del Sur. Entre las demandas figuraba la aprobación de una Ley de Aguas que contemplara la creación del Consejo Plurinacional del Agua, la desprivatización efectiva y la creación del Fondo del Agua. Hubo un cambio entonces, ahora no se propone un texto de ley, sino que se exige la aprobación.

Una vez más, esta y otras demandas fueron abordadas en un nuevo diálogo con el presidente de la Asamblea Nacional y el Fiscal del Estado.<sup>34</sup> Sin embargo, a pesar de la Marcha y del diálogo, la ley que se aprueba no incorporó las principales demandas indígenas. Para Simbaña esto se debió por un lado, al peso alcanzado en ese momento por el gobierno en la Asamblea, y por otro, a errores estratégicos de las organizaciones:

(...) frente a la cerrazón del gobierno, nuestros dirigentes de esa época empezaron a responder con cerrazones, entonces si el gobierno no quería dialogar, nosotros tampoco, y

---

<sup>33</sup> La Presidencia de la República, había amenazado en varias ocasiones con ejercitar su derecho de veto si el proyecto aprobado no respondía a los requerimientos de su proyecto inicial. En efecto, el 14 de julio de 2014 el Presidente presentó objeción parcial al texto aprobado en la Asamblea y esta lo confirmó.

<sup>34</sup> Al Fiscal se pedía específicamente la revisión y el archivo de los procesos judiciales de más de 200 dirigentes procesados por sabotaje y terrorismo.



finalmente otra vez, nos cayó encima el proceso electoral, y todo lo que conseguimos en las movilizaciones lo fuimos a depositar en el proceso electoral, y obviamente nos fue mal en las elecciones, lo que le sirvió al gobierno para hacer todo lo que hizo después (Simbaña, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

Por otra parte, especialmente durante la Marcha de 2012 se hacen evidentes las diferencias entre la CONAIE y ECUARUNARI. Según Edward Vargas, ex asesor de ECUARUNARI, en el momento de la Marcha esta organización:

Retaba a la CONAIE, que entonces estaba dirigida por Cholango (...) se reunieron trescientas cincuenta mil personas por ECUARUNARI, se quería rescatar al movimiento que no actuaba en la calle, pero se evidenciaron peleas no solo con lo externo sino en lo interno, con Cholango que en el momento de la Marcha desmovilizaba lo que ECUARUNARI convocaba (Vargas, entrevista por la autora, 9 de septiembre de 2015).

El análisis de la Marcha como parte de la combinación de performances dentro del repertorio de movilización legal, permite señalar que si bien no tuvo los efectos inmediatos deseados por el movimiento, pueden valorarse sus efectos a largo plazo en el escenario político ecuatoriano. La Marcha marcó un hito en el cuestionamiento al proceso de la Revolución Ciudadana y al liderazgo de Correa, pero también al interior de las organizaciones indígenas.

Finalmente, en 2014, ante la inminente aprobación de la ley, se creó un Frente de resistencia integrado por CONAIE y ECUARUNARI, el Consejo de Pueblos y Organizaciones de Indígenas Evangélicos del Ecuador (FEINE) y la Asamblea de los pueblos del sur, quienes como colofón de diez días de “Caminata por el agua, la vida y la libertad de los pueblos”, desde Zamora Chinchipe a Quito, emiten un nuevo Mandato. Su primer punto resume las exigencias de estas organizaciones en relación con una nueva “Ley de Aguas para la vida”, en contraste con la que se debatía en la Asamblea.<sup>35</sup>

Ahora bien, para el análisis de las reivindicaciones de este período, se seguirá a continuación el esquema de los cuatro niveles para el análisis de los derechos desarrollado por Boelens y Zwartveen (2005):

---

<sup>35</sup> “Mandato por el agua, la vida y la libertad de los pueblos”. *EcuadorLibreRed*, 15 de junio de 2014, <http://www.ecuadorlibrered.tk/index.php/ecuador/movimientos-sociales/2713-mandato-por-el-agua-la-vida-y-la-libertad-de-los-pueblos>

**1ro) En torno a la distribución de los derechos sobre el agua:** Ya se ha mencionado en el capítulo 2 que la realidad de inequidad en la distribución del agua sigue siendo un problema sin resolver en Ecuador. Los debates suscitados dentro y fuera de la Constituyente sobre el reconocimiento del agua como derecho humano y las formas de gestión pública y comunitaria como únicas vías de realizar en la práctica ese derecho, implicaron necesariamente el cuestionamiento sobre los procesos de privatización. En especial, se discutió sobre los servicios de agua y saneamiento en la ciudad de Guayaquil, entregados en 2001 a la multinacional Bechtel a través de su subsidiaria INTERAGUA.<sup>36</sup>

Durante la tramitación de la ley en la Asamblea, la discusión en torno a INTERAGUA se desarrolla en condiciones casi idénticas. La demanda principal era la desprivatización del agua, que comprendía la reversión de las concesiones y el reparto equitativo del caudal. En función de lo cual la intervención del Estado seguía siendo valorada como imprescindible, amparado incluso en el reconocimiento constitucional del agua como bien nacional de carácter estratégico.

Hace presencia también otro reclamo que va más allá del reconocimiento de la propiedad estatal sobre el agua. Como en los 90s, el movimiento indígena exige la inversión del Estado en la protección de fuentes de agua, ante el acumulado deterioro de las zonas de recarga hídrica por ausencia de políticas públicas de protección y cuidado. Vinculado con esto, se introduce con fuerza la prohibición de explotación minera en fuentes de agua, demanda que se mantuvo desde la Constituyente, pasando por el debate y oposición a la Ley de Minería.

**2do) En torno a las reglas sobre el control del agua:** El artículo 318 de la Constitución de la República, establece que la gestión del agua será únicamente pública o comunitaria, y esta regulación es trasladada a la Ley de Aguas aprobada. Sin embargo, varios entrevistados señalan que en los hechos reales: 1) Se destinan fondos solo para la gestión pública y no para la comunitaria. 2) Los conflictos del agua en las comunidades

---

<sup>36</sup> El asunto de INTERAGUA tenía connotaciones políticas adicionales vinculadas al liderazgo del alcalde de Guayaquil, Jaime Nebot. Pero esta empresa no solo tenía aliados en la Constituyente, incluso en el entorno inmediato del Presidente de la República. En determinado momento los asambleístas ligados a la multinacional llegaron a proponer que en lugar de reconocer en la Constitución que “el agua es un derecho humano fundamental e irrenunciable”, se diga “el acceso al agua es un derecho fundamental e irrenunciable”. Sutileza semántica aparentemente inocua pero que contiene una gran diferencia. Primero porque equipara “derecho” y acceso y, segundo, porque el acceso no garantiza el derecho (García 2010).

deberían ser resueltos por las autoridades comunales en aplicación de la justicia indígena, pero según la Ley la competencias sobre los conflictos es de la Autoridad Única del Agua (AUA), con lo cual se limita el espacio de la gestión comunitaria. 3) El gobierno entregó antes de la aprobación de la Ley, por Resolución del Consejo Nacional de Competencias, la administración de los sistemas comunitarios de riego a los gobiernos provinciales, y de agua potable a los municipios.

El panorama se resume como reducción de las posibilidades abiertas en la Constitución a la gestión comunitaria. A lo que se suma la intención de homogenizar las formas indígenas de gestión comunitaria del agua y la de las Juntas de usuarios, a través de modelos inflexibles de organización y gestión comunitaria del agua. La limitación a las reglas consuetudinarias es evidente en la Ley Orgánica de Recurso Hídricos, usos y aprovechamiento del agua aprobada, y su Reglamento, expedido mediante Decreto 650 (Registro Oficial 483, de 20 de abril de 2015). En el artículo 52 de este último, bajo el título “otras formas organizativas”, se reconocen las prácticas consuetudinarias “que se encuentren en aplicación” para el acceso, uso y distribución del agua, en comunas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, calificados como “sistemas comunitarios titulares de derechos colectivos”.

Las limitaciones están dadas en primer lugar, al considerar que su carácter obligatorio aplica solo para sus integrantes, y que solo de forma excepcional podrá invocarse ante la AUA y aplicarse frente a terceros, en cuyo caso la AUA decide la pertinencia de su aplicación y los terceros pueden emitir o no su consentimiento. Asimismo, se establece la obligatoriedad de la inscripción por la AUA en el Registro Público del Agua en el plazo de un año desde la entrada en vigor del Reglamento. En este sentido, resulta contradictorio que a pesar de limitarse en principio los efectos de la inscripción al “conocimiento general”, su incumplimiento determine que no pueda considerarse “práctica consuetudinaria existente, la que, en teoría, podría haber existido”. Por último, la AUA tiene la facultad de negar la inscripción si entiende que las prácticas consuetudinarias limitan el “libre uso” del agua establecido en la Ley o el “libre acceso” al agua para su consumo y uso doméstico según el Reglamento, o el “uso eficiente” del agua y las “buenas prácticas ambientales”. Todos estos criterios abstractos con un amplio margen de discrecionalidad de la administración en la decisión sobre la inscripción, que puede generar situaciones de voluntarismos y corrupción. Problemas

que han sido históricamente denunciados frente a la institucionalidad rectora de los recursos hídricos.

**3ro) En torno a la legitimidad de la autoridad del agua:** Si bien en 1996 la disputa con las juntas y federaciones de juntas por el protagonismo en la gestión comunitaria del agua era una cuestión incipiente, durante este nuevo proceso de tramitación de la Ley se hace mucho más evidente. Para algunos dirigentes como Tenesaca este es un problema que debe ser resuelto, pero no han existido muchas propuestas desde el movimiento sobre cómo solucionarlo (Tenesaca, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015). En las entrevistas realizadas se expresaron algunas alternativas. En primer lugar, en consideración de que la mayor parte de las Juntas está fuera de las Comunas, y que en algún momento la contrarrestan y debilitan, teniendo en cuenta la experiencia del pueblo *kayambi* se propone:

Los procesos de reconstitución de comunidades y pueblos (...) sobre las Juntas debería regir la autoridad comunal, y cuando son juntas que atraviesan varias comunidades, sobre esas varias comunidades y juntas debería tener la autoridad máxima el pueblo *kayambi* (...) no estaba en el articulado como tal de la ley de aguas propuesta, pero el fin, en el fondo de la ley, era la reconstitución de pueblos y nacionalidades, y no solo en la Sierra (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015).

Téngase en cuenta que la preocupación en el movimiento sobre las Juntas, está atravesada por el hecho de que en las zonas altas de páramo hay una mayor presencia de población indígena, mientras que en las tierras bajas se encuentra una presencia mayoritariamente mestiza. Es por esto que en el caso de sistemas grandes donde se conforma una Junta General, se propone, a partir de la experiencia de la Sierra Central, que “en esas juntas grandes tengamos más fuerza nosotros, porque hasta los ingenieros son presidentes de las Juntas” (Ainaguano, entrevista por la autora, 28 de abril de 2015). En sentido similar, Delfín Tenesaca cuenta que, siendo presidente de ECUARUNARI, reconoció la necesidad de coordinar con las juntas, de no ignorar su fuerza y poder real, y tratar de incidir en estas desde la base, “la comuna tenía que tomar estos asuntos, y tratar de coordinar (...) porque si no coordinamos nos quedábamos solos (...) solamente las instituciones de gobierno estaban cogiendo a las juntas y la comunidades quedaban aisladas, esa era la pelea” (Tenesaca, entrevista por la autora, 29 de abril de 2015).

**4to) En torno al discurso:** En el centro de la contienda por agua en este período se encuentran conflictos entre discursos a través de los que se imponen y defienden políticas de derechos *de* y *sobre* agua. Al respecto pueden señalarse dos nudos críticos. El primero se refiere a la oposición entre aquellos discursos de sectores indígenas que afirman que esta es “una ley privatizadora”, frente a los cuales las autoridades estatales responden “los indígenas mienten”. Así, varios entrevistados vinculados a organizaciones indígenas coinciden en que a pesar de que esta Ley contiene una prohibición expresa sobre la privatización, y establece la propiedad y control estatal sobre el recurso, “como no revisa el acaparamiento se garantiza la propiedad privada” (Beltrán, entrevista por la autora, 12 de mayo de 2015).

Mientras en el debate de los 90s, campesinos e indígenas luchaban contra la propiedad privada del agua, ahora no solo se trata de prohibir la privatización, sino de fijar mecanismos concretos que garanticen su desprivatización y generen la redistribución equitativa del agua, frente a la persistente concentración y despojo. Al respecto, además de señalarse que los mecanismos de redistribución establecidos son poco claros y eficaces, sectores indígenas asociados a la CONAIE, ECUARUNARI y *Pachakutik*, acusan al gobierno de abrir la puerta a la privatización. En este sentido también se ha dicho que “esta es una ley tramposa”, que esconde las reales “intenciones” detrás de la ambigüedad o “sutileza” de su regulación. Esto se hizo mucho más claro, luego de la emisión del mencionado Reglamento a la Ley Orgánica de Recurso Hídricos, usos y aprovechamiento del agua, ya que si bien los mecanismos para la desprivatización no estaban claros o eran demasiado generales en la Ley, el Reglamento que debía especificarlos, no lo hizo.

El segundo nudo conflictivo, es la oposición entre los discursos oficiales que acusan como tendientes al “corporativismo” a la propuesta indígena del Consejo Plurinacional del Agua sostenida como forma de “realización del Estado plurinacional constitucionalmente reconocido.” En este caso, para la SENAGUA, otorgar voz y voto a la ciudadanía dentro de la AUA consolidaría un modelo corporativista del Estado. Los representantes del organismo, su entonces presidente Jorge Jurado y su asesor técnico, Diego Pazmiño, han sido voceros de proyecciones gubernamentales, según las cuales, “hemos estado acostumbrados en el modelo neoliberal a que la participación sea el mecanismo de cubrir los espacios que el Estado ha dejado. Ese es el tipo de participación que reclama el

movimiento indígena” (Equipo Letras Verdes, 2010). También se ha dicho que todos los participantes en el proceso de elaboración y debate de la Ley coincidían en que esta es necesaria, pero no existía acuerdo sobre la participación y la definición del “cómo”. Para Mauricio Proaño, vicepresidente de la Comisión de Soberanía Alimentaria de la Asamblea Nacional, “el agua es un recurso estratégico y, por lo tanto, el Estado debe regularla”.<sup>37</sup>

## **2.1. Judicialización en la contienda política por el agua**

En 2014, Carlos Pérez Guartambel, siendo presidente de ECUARUNARI, se pronunció sobre la Ley de Aguas, calificándola como “una grosera intromisión a la autonomía de los sistemas comunitarios de agua (...) La lucha no es una carrera de velocidad sino de resistencia (...) vienen las acciones judiciales porque el tema de la consulta prelegislativa está viciado de nulidad”.<sup>38</sup> El líder indígena reconoce que la acción judicial es necesaria pero que su presentación o desenlace pueden ser demorados. En efecto, no es hasta el 2015 que se presentan acciones de inconstitucionalidad, aunque la acción presentada por ECUARUNARI no trata sobre la Ley de Recursos Hídricos aprobada. En cambio, exige que se declare la inconstitucionalidad de “todo el Reglamento” y además solicita como Medida Cautelar “la inmediata suspensión del contenido del cuerpo legal impugnado.” De forma similar la CONAIE, unos días antes de la demanda de ECUARUNARI, presenta acción de inconstitucionalidad en contra, tanto del Reglamento como de la Ley.

La demanda de ECUARUNARI acusa como inconstitucionales cuatro artículos concretos del Reglamento (artículos 47, 51, 6 y la Disposición General Única), bajo la argumentación general de que atentan “contra la existencia misma de las organizaciones, que históricamente hacen gestión comunitaria del agua, porque con cualesquier pretexto nos pondrán al margen de la ley y nos despojarán de nuestros derechos colectivos históricos”. Por su parte, la demanda de la CONAIE, es mucho más amplia, pues ataca variados artículos de la Ley y de su Reglamento (artículos 1, 43, 45, 46, 47, 51, 52, 53, 54, 55 y 98 de la Ley de aguas, y los artículos 20, 47, 51, 52 y 72, del Reglamento). Por otro lado, exige la inconstitucionalidad tanto por “el fondo” como por

---

<sup>37</sup> “La administración del agua es un aspecto clave de la consulta prelegislativa”. *El Comercio*, 4 de junio de 2014, <http://www.elcomercio.com/actualidad/politica/administracion-del-agua-aspecto-clave.html>

<sup>38</sup> “La ley de aguas fue una intromisión en las juntas: entrevista a Carlos Pérez Guartambel”, por Paulina Rivadeneira, *La línea de fuego*, 30 de junio de 2014, <http://lalineadefuego.info/2014/07/02/entrevista-carlos-perez-guartambel-la-ley-de-aguas-fue-una-intromision-en-las-juntas-por-paulina-rivadeneira-n/>

“la forma” en que fueron emitidos.<sup>39</sup> Sin embargo, la demanda de CONAIE puede resultar en su pretensión final más limitada, ya que solicita solo la inconstitucionalidad de los artículos señalados y no de la totalidad de estos cuerpos legales.

Sobre los motivos por los cuales, ECUARUNARI no demanda la Ley sino solo el Reglamento, según Carlos Pérez, demandar contra la Ley carece de sentido porque su regulación es muy similar al texto constitucional, además para reclamar contra la Ley ya se había acudido el Observador de la ONU sobre derechos indígenas y de agua (Pérez, entrevista por la autora, 30 de junio de 2015). Incluso, pudiera decirse que la demanda por el incumplimiento del Mandato Minero, presentada por el mismo dirigente antes de que se emitiera la Ley de Aguas, ya constituía una acción legal dirigida a la protección de las fuentes de agua, específicamente frente a la explotación minera.

Más allá de las diferencias en contenido y motivaciones, deben señalarse diferencias en la forma en que se presentan estas acciones por ECUARUNARI y CONAIE. Por un lado, el hecho de que se presenten dos demandas distintas de forma simultánea sobre contenidos similares o sobre el mismo cuerpo legal, no resulta algo nuevo. En cambio, ha sido descrito como una de las tendencias de las prácticas de judicialización de ambas organizaciones ante la Corte Constitucional desde 2008. Por otro lado, sobre los sujetos que aparecen como accionantes en ambas demandas, por CONAIE aparece solo su actual presidente Jorge Herrera Morocho, mientras en la demanda de ECUARUNARI junto a su presidente Carlos Pérez Guartambel, aparecen representantes de otras organizaciones indígenas<sup>40</sup>.

La demanda de ECUARUNARI puede considerarse entonces como una demanda colectiva, lo que en principio, puede mostrar la existencia de un sustento social real más amplio en la presentación de la acción legal. Además debe pensarse en la cercanía y colaboración entre estas organizaciones del sur de la Sierra y ECUARUNARI, a partir de la dirigencia de Carlos Pérez, quien actúa como una suerte de eje articulador o

---

<sup>39</sup> En relación con la forma, se alega “errónea aplicación de los estándares de la consulta prelegislativa”, utilizando argumentos similares a los de la demanda por incumplimiento de la sentencia 0001-10-sin-cc. En relación con el fondo, la argumentación resulta más conceptual que la de ECUARUNARI, y se sostiene en cuatro elementos: 1) Regresividad del derecho al agua para pueblos y nacionalidades indígenas. 2) Restricción del derecho al territorio. 3) Restricción del derecho a la Identidad Cultural y Tradiciones Ancestrales. 4) Restricción al derecho a la soberanía alimentaria.

<sup>40</sup> Lauro Sigcha, representante de la Federación de organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay (FOA); Anastasio Pichisaca, presidente de la Unión de comunas, comunidades y cooperativas del Cañar (UPCC); Tomás Morocho, presidente de la TUCAYTA; Patricio Sagvay, presidente de la UCIA; Virgilio Ramón Quezada, presidente de la Unión de Sistemas Comunitarios de agua de Girón (UNAGUA)

coordinador entre estas organizaciones. En este sentido, también puede estar mostrando el carácter local de su origen y apoyo, o quizá el uso consciente del accionar colectivo, como mecanismo de presión al órgano judicial. Por su parte, Floresmilo Simbaña, dirigente nacional de la CONAIE, señala como motivación principal en la presentación en este año de la demanda, la necesidad de “volver a posicionar el tema en el debate nacional”, bajo la comprensión de que el Reglamento agravó las inconstitucionalidades que parecían potenciales o ambiguas en la Ley.



## **Conclusiones**

En consideración de los objetivos específicos planteados, a continuación se proponen las conclusiones de la presente investigación. Para facilitar su comprensión han sido señaladas en tres secciones específicas, que a pesar de su separación se encuentran lógicamente interconectadas.

### **1. Variaciones, continuidades y formas de combinación de performances de la movilización legal en los períodos 1994-2001 y 2008-2015**

Llegado este punto del trabajo, es posible afirmar que durante los dos períodos estudiados, el “frente legal” siempre ha sido parte de estrategias políticas más amplias del movimiento indígena en Ecuador. Sin embargo, a pesar de esta continuidad, es posible señalar cambios en las formas de uso del Derecho de un período a otro.

En el período 1994-2001 se evidencia el auge de la presentación de propuestas de ley que se construyen colectivamente por la CONAIE y su cabildeo en combinación de performances que involucran el uso del Derecho ante los órganos de control constitucional y también a través de otras formas de acción como el diálogo con el gobierno o la movilización en la calle. Los líderes indígenas y los abogados activistas entrevistados, así como los testimonios en prensa, valoran la existencia en este período de importantes victorias, como el caso de la lucha por la Ley Agraria de 1994, la ratificación del Convenio 169 de la OIT, el reconocimiento constitucional de los derechos colectivos en 1998, la reforma de la Ley Tole II, y la aprobación de un Fondo para riego en 2001.

En cambio, en el período 2008-2015, aumenta el accionar ante los órganos de control constitucional, y la práctica de creación legislativa colectiva deja de ser el eje de la movilización legal. De hecho, la actividad legislativa con presencia de organizaciones indígenas, se reduce al espacio primero del Congresillo, y luego de la Asamblea Nacional, escenarios donde la correlación de fuerzas resulta totalmente adversa. Además, en este período, aunque ha habido movilización política, esta no se ha combinado oportunamente con los performances legales. En resumen, los efectos positivos directos, según la percepción de los entrevistados, han sido mínimos.

Más allá de las diferencias entre uno y otro período, es imprescindible señalar como parte del accionar de la CONAIE y ECUARUNARI una práctica propia de movilización legal, que queda usualmente fuera de la reflexión desde la sociología jurídica. En efecto, no se piensa el escenario de la creación legislativa como un espacio para el estudio del uso del Derecho por los movimientos sociales, privilegiándose la acción judicial en el análisis. Tanto es así que en los pocos estudios vinculados a este tema en Ecuador, las conclusiones extraídas han sido negativas, precisamente por ubicar la mirada solamente en la judicialización. Por ejemplo, según Murcia, la tendencia general de los movimientos sociales en Ecuador ha sido la “marginalización del derecho como repertorio de acción”. Esta afirmación se argumenta, entre otros, en el testimonio de Patricio Benalcazar, director del área de protección de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, para quien “uno encuentra que se movilizan por sus propias reivindicaciones – que es adecuado, es legítimo– pero no miran a la justicia (*al sistema de administración de justicia*) como una razón fundamental, como un punto de llegada” (Murcia 2011, énfasis original).

En contraste con esta afirmación, este trabajo muestra que en los años 90s se produce la recurrencia ante los tribunales como medida de presión de las organizaciones para forzar al gobierno a dialogar en situaciones de alta conflictividad o al concebir directamente el efecto de control político que el acto de juzgar implica. Por un lado, esto se evidencia cuando –ante la imposibilidad de hacer avanzar en el Congreso la propuesta indígena de Ley Agraria del año 1994– se actúa ante las instancias de control constitucional y se logra que el Presidente dialogue sobre la ley, hecho que es interpretado en sí mismo por líderes indígenas como “un triunfo político”. Por otro, la experiencia del Tribunal de Cotopaxi del año 1990, y la concepción de los Tribunales Populares de 2001, ambos desarrollados bajo los principios de la justicia indígena como una forma propia y alternativa, suponen la crítica al funcionamiento de las instituciones judiciales del Estado y la posibilidad de su rediseño.

Por su parte, en el período más reciente, la sentencia que reguló la consulta prelegislativa vino a responder a demandas en las que se asumió la judicialización como forma de resistencia, evidenciando cierta expectativa sobre las potencialidades políticas de una nueva institucionalidad estatal. Ahora bien, esta experiencia también puede estar mostrando que la no capitalización por las organizaciones indígenas de sus resultados positivos –el desarrollo del derecho a la consulta– conduce finalmente a que sus efectos

inesperados o indeterminados tales como la paralización del debate de la Ley de aguas en la Asamblea Nacional o la limitación de los estándares internacionales del propio derecho a la consulta, terminen afectando las metas futuras de las organizaciones indígenas accionantes. Y es que –como señalan los estudios sobre movilización legal– aún los fracasos judiciales pueden ser aprovechados para los propósitos del movimiento, pero al respecto constituye una condición necesaria la existencia de estructuras de apoyo fuertes, como las organizaciones de defensa de derechos, los abogados que apoyen en las causas, y fuentes de financiamiento para asumir los costos de las acciones legales.

En relación a los factores que determinan los cambios en el uso del Derecho, pudiera pensarse *a priori* que estos se explican por el efecto del cambio de régimen político, porque quizá este es el factor que más notablemente varía. Sin embargo, desde la propia concepción del diseño metodológico de esta investigación se sugiere que no es posible señalar “un” factor que constituya “la” causa de la alternancia de performances o las tendencias en su ejecución. El presente trabajo demuestra más bien, que han existido lecturas sobre las oportunidades que cada régimen implica para usar el Derecho, y el efecto concurrente de variados factores.

Si el régimen político se entiende como la compleja interacción entre la institucionalidad estatal y los principales actores políticos, el conjunto de estructuras y prácticas del Estado constituye condición de posibilidad de la movilización pero a su vez estas resultan reproducidas o alteradas por la acción colectiva de la contestación. Bajo esta noción de régimen no se puede comprender de manera unidireccional el accionar de las organizaciones indígenas o del Estado. Por tanto, si bien se aprecia en el último período el aumento de las acciones de judicialización de estas para resistir, también se observa el incremento de esta forma de acción por el Estado como forma de resolución de conflictos.

Otros factores, estrechamente relacionados al cambio de régimen, que pueden haber condicionado la variación de la movilización legal de un período a otro, es la transformación en 2008 de la normativa constitucional referente a los principios de aplicación de los derechos reconocidos. En especial, el principio según el cual “los derechos serán plenamente justiciables”, la creación de la nueva Corte Constitucional y el reconocimiento de un amplio catálogo de garantías jurisdiccionales, supuso la ampliación de los mecanismos de acceso a la justicia.

Por otra parte, algunos testimonios recogidos durante la investigación coinciden en señalar que la mayor recurrencia a la jurisdicción constitucional, se asocia a la crisis del movimiento indígena ecuatoriano. Lo que a su vez implica la disminución de su capacidad para exigir derechos a través de vías políticas directas o de la construcción de proyectos legislativos a través de una más amplia participación de las bases a nivel nacional. En contraste, pudiera argumentarse que la disminución de formas de reclamo por “vías de hecho” no necesariamente responde a la crisis del sujeto político.

Precisamente, se ha señalado que en general –y no solo las organizaciones indígenas– la conflictividad social del período 2010-2012 evidencia un declive del “activismo de protesta”<sup>1</sup>, que es coincidente con “el acceso al poder del gobierno de la Revolución Ciudadana, con la instalación del proceso constituyente y con un conjunto de modificaciones institucionales y de estilo de conducción política que podrían haber configurado un nuevo contexto de oportunidad” (Ramírez 2013, 161).

Una explicación distinta sobre el declive del accionar “por fuera y en contra de la institucionalidad política”, pone la atención al uso del Derecho por el Estado como forma de disciplinamiento de la lucha social, lo que constituiría a su vez una de las características esenciales del nuevo régimen político surgido con la Revolución Ciudadana, según su descripción como “posneoliberal” por Dávalos (2010). Asociada a esta explicación, la criminalización de la protesta social derivada del uso por el Estado de la justicia penal, surtiría efectos no solo en las organizaciones indígenas sino también en las organizaciones de derechos humanos y ecologistas que antes hubieran apoyado o asesorado a la CONAIE o ECUARUNARI en sus demandas, en especial las asociadas a conflictos socioambientales (Murcia 2011).

Por último, el espacio dedicado en este trabajo a la relación compleja de la CONAIE con *Pachakutik* desde su creación, ha pretendido evidenciar que es imprescindible considerarla como parte de la explicación sobre el accionar de la Confederación indígena. Dicha relación se encuentra atravesada por el posicionamiento ambiguo de la organización en relación con el Derecho o lo institucional-jurídico en general, como parte del debate inconcluso sobre las estrategias de lucha al interior del movimiento indígena. A su vez, esa relación nunca acabada y siempre conflictiva determina los resultados de la movilización legal, porque *Pachakutik* ha sido siempre el cauce

---

<sup>1</sup> En ese estudio, el “activismo de protesta” concierne a la participación en acciones que corren por fuera y en contra de las instituciones políticas (extraparlamentaria/anti-sistémica).

fundamental de las prácticas de creación legislativa colectiva. Al respecto, el mayor distanciamiento entre ambas organizaciones en el último período pudiera estar incidiendo en la disminución de los incentivos para desarrollar procesos de creación legislativa colectiva. En tal sentido, se debe agregar que si bien en los años 90s los diputados de *Pachakutik* en el Congreso parecían una posibilidad real de dar cauce al esfuerzo colectivo de construcción de leyes. Ahora, no solo es la distancia entre ambas organizaciones lo que incide, es la correlación completamente adversa de fuerzas en la Asamblea Nacional y la lectura sobre el acumulado histórico de derrotas en ese escenario durante el período anterior.

## **2. La movilización legal en la contienda política por derechos *de* y *sobre* el agua**

Si hay un espacio donde se puede evidenciar la creación legislativa colectiva como una práctica continuada de las organizaciones indígenas ecuatorianas es en la contienda política por derechos *de* y *sobre* agua. Así se evidencia en la Exposición de Motivos del último proyecto de Ley de Aguas construido mayormente por ECUARUNARI, donde la práctica de la legislación alternativa, se comprende como la vía para responder con propuestas indígenas concretas a las políticas estatales o de los grandes propietarios. En este sentido, la Ley de Aguas de 1996 fue fundacional porque adelantó la regulación de derechos colectivos que no estaban reconocidos por la Constitución o por el ordenamiento jurídico en general, y esto se demuestra en la ola de presentación de proyectos legislativos sobre agua que generó, algunos de los cuales incorporaron elementos ya introducidos por la CONAIE, como por ejemplo la regulación de las aguas sagradas.

La Ley de Aguas de 1996, como resultado de un “ejercicio democrático de legislación”, puede considerarse también pionera en tanto performance dentro del repertorio de la movilización legal, porque implicó el perfeccionamiento consciente de una experiencia previa de creación legislativa colectiva, aquella asociada a la Ley Agraria de 1994. En efecto, en las *Memorias* de los talleres de 1996 se evidencia una conciencia entre los participantes sobre la necesidad de concebir la práctica de crear una ley propia como una herramienta que viabiliza o encamina la lucha, pero que no es la lucha en sí misma. Una práctica en la que se valora su momento y oportunidad, y la necesidad de no solo construir la ley sino también socializar el proyecto creado; se aprende a compartir la creación mediante la publicación de folletos que circulan como si se tratase de leyes

vigentes. En este sentido, sorprende encontrar una exposición de folletos de leyes creadas colectivamente en la sede de CONAIE en Quito, presentándose los textos con el mayor reconocimiento. Lo cual puede parecer absurdo desde el monismo estadocéntrico, pero adquiere mucho valor para las organizaciones en tanto síntesis de acuerdos y talleres, debates y discusiones, que le otorgan toda legitimidad y vigencia a dichas propuestas.

La continuidad en el uso del Derecho que se revela en las reivindicaciones históricas de las organizaciones indígenas por derechos *de* y *sobre* agua, es coherente con la propia continuidad de este género de reivindicaciones en la agenda de las organizaciones. Al respecto se hace imprescindible pensar por qué a pesar del cambio de régimen político se mantiene la inconformidad asociada al agua. Precisamente, los mismos caminos legales recorridos una y otra vez por las organizaciones indígenas constituyen una muestra inequívoca tanto de las reivindicaciones pendientes para el movimiento indígena en este tema como de sus inconformidades sobre el diseño institucional-legal, que sigue sin dar cauce a sus propuestas.

En tal sentido debe señalarse que mientras el proceso de construcción de la propuesta indígena de Ley de Aguas de 2008 se limitó a talleres regionales, el proceso de 1996 abarcó a talleres provinciales, regionales y nacionales. Esto puede explicarse por el hecho de que en aquel primer período no existía un plazo o contenidos determinados para la emisión de la nueva normativa a pesar de que existieran algunas presiones derivadas de la necesaria presentación del proyecto ante la amenaza de privatización que suponía la aprobación de una ley del gobierno. En cambio, en el último período, el hecho de contar ya con un proyecto construido colectivamente, con una fuerte carga de legitimidad, permitió que este se tomara como base de la nueva redacción y se facilitara el trabajo. Por otro lado, en este último proceso, la Constituyente de Montecristi sirvió de insumo importante debido al amplio debate sobre el agua producido allí, aunque su cercanía también introdujo limitaciones en relación con el tiempo disponible para la presentación de la ley y el órgano facultado inicialmente para la tramitación del proyecto: el Congreso.

En relación con la combinación de performances, durante los últimos años de la década del 90, la protesta indígena ante cada nueva presentación al Congreso de una Ley de Aguas, fue un elemento clave para impedir la aprobación de proyectos contrarios a los

principios que la CONAIE había propuesto en 1996. En contraste, durante el período 2008-2015, si bien la movilización constante desde 2008 volvió a ser un factor esencial para detener la aprobación de la Ley de Aguas en la Asamblea Nacional por casi 6 años, el principal momento de movilización –la Marcha de 2012– no logró ser capitalizado por las organizaciones indígenas para impedir la final aprobación de la ley en 2014, o más bien, lograr la aprobación de una ley más ajustada a sus demandas.

Asimismo, la contienda política por el agua revela que –entendida la movilización legal como repertorio– su continuidad también se muestra en el uso del Derecho por la institucionalidad estatal. En los dos períodos estudiados la autoridad estatal directamente atacada en una demanda de inconstitucionalidad ha utilizado la modificación subrepticia de la norma impugnada para de esta forma evitar o restringir el alcance del pronunciamiento del órgano de control de constitucionalidad. En relación con el último período, me refiero al Decreto Ejecutivo 740 de 3 de agosto de 2015, mediante el cual se modificó en parte el contenido impugnado por ambas organizaciones en sus demandas contra el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos. Este Decreto fue emitido un día después del comienzo en Tundayme del Levantamiento indígena que daba cumplimiento a lo acordado en Asamblea Ordinaria de la CONAIE, siendo una de las reivindicaciones principales, la derogación de esta Ley y su Reglamento.

Las transformaciones introducidas por el Ejecutivo al Reglamento responden parcialmente a las demandas indígenas. Pero lo que interesa destacar es que mediante el referido Decreto se suspende la valoración de la Corte Constitucional sobre el objeto de la demanda, y se utiliza la reforma normativa como estrategia frente a un escenario político de reivindicación. Esta forma de actuación del Ejecutivo, que puede ser calificada como “decretosentencia”, se asemeja a la que antes utilizara el Consejo Consultivo de Aguas frente a la demanda de inconstitucionalidad del Foro de los Recursos Hídricos. Su utilización permite, por un lado, fraccionar y debilitar las reivindicaciones contenidas en la acción judicial, lo cual opera en relación al capital de las organizaciones –tiempo y recursos necesarios– para armar una nueva demanda de inconstitucionalidad; y por otro lado, limitar las posibilidades de un fallo del órgano de control constitucional adverso a los intereses gubernamentales.

Este tipo de prácticas, revelan la existencia de formas paralegales, que han permitido antes a instancias administrativas y ahora al Ejecutivo incidir sobre la función judicial, específicamente en el control constitucional, suplantando sus funciones y limitando su independencia. Además, no puede olvidarse que la modificación de las normas impugnadas a través de estas instancias, resulta menos mediática que un fallo de la Corte Constitucional, y que en principio resulta más rápido mover el andamiaje burocrático-administrativo que el de la Corte. Lógica que se aplica de forma similar a la modificación subrepticia de toda la institucionalidad del agua por vía de Decretos al paralelo de los debates de la ley en la Asamblea Nacional y antes de su aprobación final en 2014.

Finalmente, el reconocimiento del agua como un bien estratégico, público, que fuera una de las demandas indígenas fundamentales contra el neoliberalismo, vuelve a ser la demanda fundamental en el momento de la Constituyente de Montecristi. En tal sentido, las acciones de inconstitucionalidad contra el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos en 2015, evidencian que su reconocimiento en la Constitución tampoco ha sido la solución. Las denuncias que califican a esta ley aprobada en 2014 como “privatizadora” señalan la falta de legitimidad de este Estado como lugar de soluciones frente al avance del capital nacional y foráneo. Y es que, la situación de concentración e inequidad en la distribución del agua, denunciada desde la Constituyente de Montecristi permanece aún luego de que la Constitución aprobada estableciera un plazo de dos años para la revisión del acceso al agua en el país, especialmente en el riego. Asimismo, desde los años 90s hasta la actualidad, la forma de intervención del Estado en relación a los recursos hídricos, ha sido caracterizada por la CONAIE como socavadora de las formas de gestión comunitaria. Lo cual se sigue evidenciando en este último período, tanto en las citadas demandas contra el Reglamento como en la modificación introducida por vía Decreto ejecutivo en respuesta a estas.

### **3. La movilización legal ¿un repertorio de acción?**

Como se ha visto, el argumento sostenido en este trabajo sobre la relevancia del uso del Derecho en la lucha política de la CONAIE, se confirma en el hecho de que la movilización legal en relación al agua no ha sido una estrategia aislada sino que se ha reproducido en otras temáticas claves de la agenda política de esta organización. Luego, contrario a lo que sostienen algunas explicaciones actuales, en Ecuador se ha hecho



históricamente un uso amplio de los repertorios legales para avanzar en los reclamos indígenas, pero ¿se ha usado el Derecho de forma coherente con las otras formas o frentes de lucha en función de objetivos políticos definidos?, ¿qué entender por coherencia en el uso del Derecho?

Tal como se expuso al inicio de este trabajo, al hablar de coherencia me he referido a la “integración” del Derecho en movilizaciones políticas más amplias, de manera tal que permita la politización de las luchas antes de que estas sean legalizadas, y a fin de evitar la despolitización que el “frente legal”, abandonado a sí mismo, tiende a generar. De esta forma, la política de los derechos es la que no depende únicamente del Derecho o de los derechos, sino aquella basada en la gestión conjunta de herramientas jurídicas y políticas en función de estas últimas.

La conciencia del derecho a tener derechos implica la disputa por el significado llevada a cabo por sujetos que definen sus derechos y luchan por ellos, entendiéndolos como parámetros para el debate y la negociación de los conflictos sociales. En este sentido, la afirmación y reconocimiento de derechos debe implicar una transformación profunda, producir una nueva cultura democrática que conduzca a superar el fetichismo como adoración vacía del texto legal, que solo formalmente reconoce demandas. De ahí la insistencia del dirigente indígena Floresmilo Simbaña, sobre la necesidad de comprender que la supuesta falta de radicalidad del movimiento indígena no se debe a la amplia lucha por los derechos colectivos sino en concebir su reconocimiento *per se*, porque estos solo son pertinentes “siempre y cuando terminen realmente construyendo posibilidades de rupturas democráticas”.

En Ecuador, la definición sobre qué es el Derecho y los derechos no puede concebirse aisladamente a la larga marcha indígena por sus derechos. Así, en relación con las dos últimas constituciones ecuatorianas las organizaciones indígenas han insistido tanto en la creación y reconocimiento de nuevos derechos como en la necesidad de desarrollarlos a través de legislación complementaria, políticas públicas y en la vida cotidiana. Esto puede hablar de la existencia de cierta conciencia en estas organizaciones sobre el hecho de que la mera consagración y reconocimiento legal por las autoridades estatales es insuficiente para cambiar la realidad.

En efecto, los testimonios recogidos en esta investigación muestran la conciencia sobre una práctica legislativa indígena “alternativa” que resulta tanto un modelo de participación popular en la creación de leyes como una forma de expresar y reivindicar una concepción propia de hacer política. Incluso, los litigios fallidos y los escasos logros en la tramitación de proyectos legislativos en los órganos parlamentarios, no han impedido la incorporación de un lenguaje de derechos por la CONAIE. No obstante, su uso no siempre ha empoderado a la organización en el curso de determinados conflictos, porque han primado valoraciones sobre el Derecho como algo de un “otro”, “ajeno” y “letrado” que si se usa resulta solo un instrumento en función de fines coyunturales, porque siempre puede terminar entrapando a la organización, o atentando contra su radicalidad política.

Esta palpable ambigüedad en las posiciones sobre el uso del Derecho dentro de las propias organizaciones indígenas o incluso en aquellas dedicadas a la defensa de derechos, es expresión de la misma contingencia y complejidad intrínsecas al Derecho, a las potencialidades divergentes de su uso. Sin embargo, esta complejidad no siempre ha sido leída oportunamente por las organizaciones en la interacción con el Estado para llevar adelante determinadas reivindicaciones. Lo cual, por un lado, ha terminado limitando la posibilidad de capitalizar las oportunidades políticas contingentes derivadas de la movilización legal. Por otro, ha impedido lograr un mínimo consenso sobre el papel del frente legal-institucional en el proceso histórico de construcción y articulación política de la CONAIE, a pesar de que las luchas de las organizaciones indígenas ecuatorianas por los derechos han inspirado claramente operaciones de justicia y de construcción de su propia identidad.

## Anexo

### Relación de entrevistas realizadas

<b>Grupo</b>	<b>Entrevistado</b>	<b>Referencias sobre entrevistado</b>	<b>Fecha de la entrevista</b>	<b>Duración</b>
<b>1) Técnicos e ingenieros</b>	1. Alejandra Santillana, Melissa Moreano y Kathrin Hopfgartner	Miembros de Equipo de Investigación del IEE sobre los cambios en la institucionalidad sobre la gestión del agua en Ecuador.	11.04.2015	1.30h
	1. Carlos Sánchez	Director de Recursos Hídricos del Gobierno Provincial de Tungurahua.	15.04.2015	2.30h
	2. Asael Sánchez	Ex director de SENAGUA en la provincia de Tungurahua.	15.04.2015	1.30h
	3. Edgar Isch	Ministro de Ambiente con Lucio Gutiérrez. Docente y consultor en CAMAREN y Alianza Justicia Hídrica.	16.04.2015	1h
	4. Carlos Zambrano	Coordinador del Foro de Recursos Hídricos	27.04.2015	2.30h
	5. Alex Zapatta	Ex director del INAR. Investigador del SIPAE y miembro del Foro Hídrico. Consultor y abogado.	30.04.2015	1h
	6. Miguel Carvajal	Actual presidente de la Comisión de Soberanía Alimentaria. Ex Ministro de Agricultura.	11.05.2015	1h
7. Mauricio Cisneros	Miembro de IEDECA. Asesor de ECUARUNARI y CONAIE.	12.05.2015	1.40h	

	8. Alberto Acosta	Presidente de la Constituyente de Montecristi. Autor de artículos académicos, sobre el tema agua en la Revolución Ciudadana.	13.05.2015	1.30h
	9. Hugo Vinueza	Secretario de INTERJUNTAS Chimborazo. Miembro de CESA.	24.05.2015	2h
	10. Miembros del Equipo de Gobierno Provincial de Chimborazo	Especialistas sobre agua.	24.05.2015	2h
<b>2) Líderes indígenas</b>	11. Gerónimo Yantalema	Asambleísta de <i>Pachakutik</i> y miembro de la Comisión de Soberanía Alimentaria en la Legislatura 2009-2013.	24.04.2015	1h
	12. Manuel Ainaguano	Ex Presidente del MIT.	28.04.2015	1h
	13. Delfín Tenesaca	Líder histórico de ECUARUNARI.	29.04.2015	1.30h
	14. Floresmilo Simbaña	Abogado e intelectual indígena. Dirigente nacional de la CONAIE. Asesor de ECUARUNARI y CONAIE.	29.04.2015	2h
	15. Luis Macas	Abogado. Líder histórico de la CONAIE. Primer diputado nacional de <i>Pachakutik</i> .	22.05.2015	1h
	16. Carlos Pérez Guartambel	Abogado. Actual presidente de ECUARUNARI. Dirigente de sistemas comunitarios de agua de Cuenca	30.06.2015	30min

		(UNAGUA).		
<b>3) Abogados, catedráticos de derecho y miembros de ONGs vinculados a CONAIE y ECUARUNARI.</b>	17. Pablo Ospina	Consultor de la CONAIE para la Constituyente de Montecristi. Profesor de la Universidad Andina Simón Bolívar.	17.04.2015	2h
	18. Paulina Palacios	Abogada. Coordinadora de WALIR en Ecuador. Abogada de CONAIE y ECUARUNARI en los años 90s. Asesora de la Constituyente de Montecristi.	22.04.2015	3h
	19. Ramiro Ávila	Abogado. Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Andina Simón Bolívar. Ha dirigido el Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Asesor legal del colectivo Yasunidos.	27.04.2015	1h
	20. Mario Melo	Abogado en casos de defensa de derechos indígenas como el de Sarayacu, en particular hacia el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Actual coordinador del Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica de Quito. Miembro de RAMA.	04.05.2015	1h

	21. Edward Vargas	Ex asesor legal de ECUARUNARI. Asesor de la Constituyente de Montecristi. Profesor de la Universidad Andina Simón Bolívar.	09.09.2015	2h
	22. Bolívar Beltrán	Director del Centro Lianas. Asesor jurídico de la CONAIE y ECUARUNAR. Actual Síndico Procurador del Gobierno de Cayambe. Miembro de RAMA.	12.05.2015	1.30h
	23. Julio César Trujillo	Catedrático de Derecho. Diputado en la Constituyente de 1998 por <i>Pachakutik</i> . Asesor en la Constituyente de 2008.	13.05.2015	1.15h
	24. Harold Burbano	Miembro de INREDH. Asesor legal de la CONAIE. Miembro de RAMA.	15.05.2015	2h

## Lista de referencias

- Acosta, Alberto y Esperanza Martínez (coords). 2010. *Agua: un derecho humano fundamental*. Quito: Abya-Yala.
- Albarracín, Mauricio. 2011. “Corte constitucional y movimientos sociales: El reconocimiento judicial de los derechos de personas del mismo sexo en Colombia”. *Sur-Revista Internacional de derechos humanos* 8 (14): 7-33.
- Barclay, Scott, Lynn C. Jones y Anna-Maria Marshall. 2011. “Two spinning wheels: Studying law and social movements”. En *Studies in law, politics, and society. Special Issue. Social Movements/Legal Possibilities*, editado por Austin Sarat, 1-16. Bingley: Emerald Group Publishing Limited.
- Becker, Marc. 2015. *¡Pachakutik! Movimientos indígenas, proyectos políticos y disputas electorales en el Ecuador*. Quito: FLACSO Ecuador.
- Black, Donald J. 1973. “The Mobilization of Law”. *Journal of Legal Studies* 2: 125-149.
- Boelens, Rutgerd y Margreet Zwarteveen. 2005. *Liquid Relations. Contested Water Rights and Legal Complexity*. New Jersey y London: Rutgers University Press.
- Boelens, Rutgerd y Paul Hoogendam. 2007. *Derechos de agua y acción colectiva*. Lima: IEP.
- Boelens, Rutgerd. 2009. “Aguas diversas. Derechos de agua y pluralidad legal en las comunidades andinas”. *Anuario de Estudios Americanos* 66 (2): 23-55.
- \_\_\_\_\_. 2011. “Luchas y defensas escondidas. Pluralismo legal y cultural como una práctica de resistencia creativa en la gestión local del agua en los Andes”. *Anuario de Estudios Americanos* 68 (2): 673-703.
- Bretón, Víctor. 2001. *Cooperación al desarrollo y Demandas étnicas en los Andes Ecuatorianos. Ensayos sobre indigenismo, desarrollo rural y neoindigenismo*. Quito y Lleida: FLACSO Ecuador/ Edicions de la Universitat de Lleida (UdL).
- Burke, Thomas F. y Jeb Barnes. 2009. “Is there an empirical literature on rights?” En *Studies in law, politics, and society. Special issue. Revisiting rights*, editado por Austin Sarat, 69-92. Bingley: Emerald Group Publishing.
- Burstein, Paul. 1991. “Legal mobilization as a social movement tactic: The Struggle for Equal Employment Opportunity”. *American Journal of Sociology* 96 (5): 1201-1225.

- Centro de Apoyo a la Gestión Rural del Agua Potable (CENAGRAP). 2011. *Alianza público-comunitaria: un modelo de gestión del agua. La experiencia desde el CENAGRAP*. Cañar: CENAGRAP.
- Cholango, Humberto. 2011. “El agua en Ecuador: dos visiones contradictorias”. *La Tendencia* 11: 89-92.
- Coglianesse, Cary. 2001. “Social Movements, Law, and Society: The Institutionalization of the Environmental Movement”. *University of Pennsylvania Law Review* 150: 85-117.
- Comisión por la Defensa de los Derechos Humanos (CDDH). 1990. *El levantamiento indígena y la cuestión nacional*. Quito: Abya Yala/Comisión por la Defensa de los Derechos Humanos.
- Confederación de Nacionalidades Indígenas de Ecuador (CONAIE). 1996(a). *Memoria de los Talleres sobre “Ley de Aguas” y sistema de riego comunitario. Perspectiva de las organizaciones*. CONAIE.
- \_\_\_\_\_. 1996(b). *Propuesta de Ley de Aguas*. Quito: CONAIE.
- \_\_\_\_\_. 2007(a). *Propuesta de la CONAIE frente a la Asamblea Constituyente, Principios y lineamientos para la nueva Constitución del Ecuador, por un Estado Plurinacional, Unitario, Soberano, Incluyente, Equitativo y Laico*. Quito: CONAIE.
- \_\_\_\_\_. 2007(b). *Cartillas Pedagógicas*. Quito: CONAIE.
- Confederación de Pueblos de la Nacionalidad *Kichwa* del Ecuador (ECUARUNARI). 2008. *Propuesta de Ley de Aguas*, <http://www.ecuarunari.org/leyes>.
- Coronel, Valeria. 2009. “Orígenes de una democracia corporativa. Estrategias para la ciudadanización del campesinado indígena, en Ecuador (1925-1944)”. En *Historia social urbana. Espacios y flujos*, editado por Eduardo Kingman Garcés, 223-264. Quito: FLACSO Ecuador.
- \_\_\_\_\_. 2012. “Una cuestión de derecho y reivindicación: Los vínculos entre la demanda de derechos sociales y la política internacional soberanista en el Ecuador de entreguerras”. *Revista LINEA SUR* 3: 170-191. Quito: Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración.
- \_\_\_\_\_. 2014. “Crítica y política en la sociología radical de los años setenta. Un homenaje a Fernando Velasco Abad”. En *Memorias del seminario internacional: el legado intelectual y político de Fernando Velasco Abad*, coordinado por Santiago Ortiz y Soledad Álvarez, 207-225. Quito: FLACSO Ecuador.



- Dagnino, Evelina. 2001. "Cultura, ciudadanía y democracia: los discursos y prácticas cambiantes de la izquierda latinoamericana". En *Política cultural y Cultura Política. Una nueva mirada sobre los movimientos sociales latinoamericanos*, editado por Arturo Escobar, Sonia Álvarez y Evelina Dagnino. Bogotá: Taurus-ICANH.
- Dávalos, Pablo. 2010. *La democracia disciplinaria. El proyecto posneoliberal para América Latina*. Quito: CODEU.
- Dávila, Gloria y Hugo Olazabal. 2006. *De la mediación a la movilización social: análisis de algunos conflictos por el agua en Chimborazo*. Quito: Abya Yala.
- Dudas, Jeffrey. 2006. "Law and social movements". Reseña de *Law and social movements*, de Michael McCann. *Journal of Law and Courts* 16 (11): 906-910.
- Epp, Charles. 1998. *The Rights Revolution: Lawyers, Activists and the Supreme Courts in Comparative Perspective*. Chicago: Chicago University Press.
- Equipo Letras Verdes. 2010. "Una ley que se cocina sin consensos". *Letras Verdes* 5: 12-15.
- Escobar, Arturo, Sonia Álvarez y Evelina Dagnino (eds.) 2001. *Política cultural y Cultura Política. Una nueva mirada sobre los movimientos sociales latinoamericanos*. Bogotá: Taurus-ICANH.
- Fiallo, Liliam. 2014. "¿Monedas de oro para los chanchos? Pluralismo jurídico en Ecuador: El caso de la nacionalidad Tsáchila". Tesis de maestría, FLACSO Ecuador.
- Fontáñez, Erika. 2014. *Ambigüedad y Derecho: Ensayos de Crítica Jurídica*. Cabo Rojo: Editora Educación Emergente.
- Foro de Recursos Hídricos. 2006. "El agua: patrimonio y derecho". *Cuadernos populares del agua*. Quito: Foro de los Recursos Hídricos.
- Galárraga-Sánchez, Remigio. 2000. *Informe Nacional sobre la gestión de los recursos hídricos en Ecuador*. Quito. <http://www.cepal.org/drni/proyectos/samtac/inec00100.pdf>
- García, Aniza. 2008. *El derecho humano al agua*. Madrid: Editorial Trotta.
- García, Dennis. 2010. "Una Constitución hecha de agua". En *Agua: un derecho humano fundamental*, coordinado por Alberto Acosta y Esperanza Martínez, 173-202. Quito: Abya Yala.
- García, Mauricio. 1993. *La eficacia simbólica del Derecho*. Bogotá: Ediciones Uniandes.

- García, Mauricio y César A. Rodríguez (eds.). 2003. *Derecho y sociedad en América Latina: Un debate sobre los estudios jurídico críticos*. Bogotá: ILSA.
- García, Mauricio y Rodrigo Uprimmy. 2004. “Corte Constitucional y Emancipación Social en Colombia”. En *Emancipación Social y Violencia en Colombia*, editado por Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas. Bogotá: Editorial Norma.
- Gargarella, Roberto. 2011. “El constitucionalismo latinoamericano y la “sala de máquinas” de la Constitución (1980-2010)”. *Gaceta Constitucional* 48: 288-305.
- Gaybor, Antonio. 2008. *El Despojo del agua y la necesidad de una transformación urgente*. Quito: Foro de los Recursos Hídricos.
- \_\_\_\_\_. 2010. *Acumulación capitalista en el campo y Despojo del agua*. Quito: Foro de los Recursos Hídricos.
- Goldberg-Hiller, J. 2002. *The Limits to Union: Same-Sex Marriage and the Politics of Civil Rights*. Ann Arbor: University of Michigan Press.
- Guerrero, Andrés. 2010. *Administración de poblaciones, ventriloquia y transescritura. Análisis históricos: estudios teóricos*. Lima y Quito: Instituto de Estudios Peruanos (IEP)/FLACSO Ecuador.
- Handler, Joel. 1978. *Social Movements and Legal System: A theory of a Law Reform and Social Change*. Nueva York: Academic Press.
- Hardin, Garrett. 1995. “La Tragedia de los Comunes”. *Gaceta Ecológica* 37, <http://www.ine.gob.mx/>
- Hoogesteger, Jaime. 2014. *Los nuevos sujetos del agua. Organización social y la democratización del agua en los Andes ecuatorianos*. Quito: Justicia Hídrica/Abya Yala/IEP.
- Isch, Edgar. 2012. “Justicia Hídrica: una sistematización conceptual introductoria”. En *Agua, Injusticia y Conflictos*, editado por Edgar Isch, Rutgerd Boelens y Francisco Peña, 21-43. Lima: Justicia Hídrica/CBC/Fondo Editorial PUCP/IEP.
- Jaramillo, Isabel C. y Tatiana Alfonso. 2008. *Mujeres, cortes y medios. La reforma judicial del aborto*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Kuffner, Ulrich. 2005. “El proceso de la formulación de la política hídrica en Ecuador. En *Administración del agua en América Latina: situación actual y perspectivas. Recursos naturales e infraestructura*, Maureen Ballester, Ernesto Brown, Andrei Jouravlev, Ulrich Kuffner y Eduardo Zegarra, 33-47. Santiago de Chile: CEPAL.

- Lemaitre, Julieta. 2007. "Fetichismo Legal. Derecho, violencia y movimientos sociales en Colombia". *SELA*. [http://www.law.yale.edu/documents/pdf/sela/JulietaLemaitre\\_Spanish\\_.pdf](http://www.law.yale.edu/documents/pdf/sela/JulietaLemaitre_Spanish_.pdf)
- \_\_\_\_\_. 2009. *El Derecho como conjuro. Fetichismo legal, violencia y movimientos sociales*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Universidad de los Andes.
- Lemaitre, Julieta, Kristin Bergtora y Juliana Vargas. 2014. *Organización comunitaria y derechos humanos. La movilización legal de las mujeres desplazadas en Colombia*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Losekann, Cristiana. 2013. "Mobilização do Direito como Repertório de Ação Coletiva e Crítica Institucional no Campo Ambiental Brasileiro". *DADOS Revista de Ciências Sociais* 56 (2): 311-349.
- Mahoney, James. 2000. "The path dependence in historical sociology". *Theory and society* 29 (4): 507-548.
- Maiz, Ramón. 2011. "Las dos lógicas de la explicación en la obra de Charles Tilly: Estados y repertorios de protesta". En *A propósito de Tilly. Conflicto, poder y acción colectiva*, compilado por María J. Funes, 49-77. Madrid: CIS.
- Mallon, Florencia. 1994. "Reflexiones sobre las rutinas: formas cotidianas de formación del Estado en el México decimonónico". En *Everyday Forms of State Formation. Revolution and the Negotiation of Rule in Modern Mexico*, editado por Joseph Gilbert y Daniel Nugent, traducido por Pablo Sendón, 105-142. Durham and London: Duke University Press.
- McAdam, Doug. 1982. *Political process and the development of Black insurgency, 1930-1970*. Chicago: The University of Chicago Press.
- McAdam, Doug, Sidney Tarrow y Charles Tilly. 2005. *Dinámica de la contienda política*. Barcelona: Editorial Hacer.
- McCann, Michael. 1994. *Rights at work: Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization*. Chicago: University of Chicago Press.
- \_\_\_\_\_. 1996. "Causal versus Constitutive Explanations (or, On the Difficulty of Being so Positive...)". *Law & Social Inquiry* 21 (2): 457-482.
- \_\_\_\_\_. 1998(a). "How does Law matters for Social Movements?". En *How does Law matters?*, editado por Bryant G. Garth y Austin Sarat. Chicago: Northwestern University Press.
- \_\_\_\_\_. 1998(b). "Social Movements and the Mobilization of Law". En *Social*

- Movements and American Political Institutions*, editado por Anne N. Costain, Andrew S. McFarland, 201-215. Rowman and Littlefield.
- \_\_\_\_\_ (ed.). 2006. *Law and social movements*. London/Burlington: Ashgate Publishing.
- McDowel, Cecilia. 2007. “El activismo legal transnacional y el Estado: reflexiones sobre los casos contra Brasil en el marco de la comisión Interamericana de derechos humanos”. *Sur – Revista Internacional de Derechos Humanos* 7: 29-59.
- Milner, Neal. 1986. “The Dilemmas of Legal Mobilization: Ideologies and Strategies of Mental Patient Liberation”. *Law and Policy* 8:105-29.
- Murcia, Diana. 2011. “Organizaciones de derechos humanos y ecologistas en Ecuador y Colombia: entre la hiperjuridización, el marginamiento y la ruptura con el repertorio jurídico”. Tesis de maestría, FLACSO Ecuador.
- Navas, Marco. 2013. “La justicia constitucional en el Ecuador, entre la política y el derecho”. *JURÍDICAS* (10) 2: 181-208. Manizales: Universidad de Caldas.
- Olson, Susan. 1984. *Clients and Lawyers: Securing the rights at the disabled persons*. Westsport: Greenwood Press.
- ONU. “2nd World Water Forum: From Vision to Action”. La Haya/ Holanda, Sesión 69, 20 de marzo de 2000. <http://www.worldwaterforum.org>
- Oré, María Teresa (coord.). 2009. *El agua ante nuevos desafíos. Actores e iniciativas en Ecuador, Perú y Bolivia*. Lima: Oxfam/IEP.
- Ospina, Pablo. 2012. *Ejes de la política ecuatoriana: medidas disciplinarias, conflicto social y cálculo electoral: Análisis de coyuntura, primera mitad del año*. Quito: Comité Ecuménico de Proyectos.
- Ostrom, Elinor. 2000. *El gobierno de los bienes comunes – La evolución de las Instituciones de acción colectiva*. México: UNAM/CRIM/FCE.
- Palacios, Paulina. 1999. “Ley de comunidades”. *Boletín ICCI RIMAY* 8. <http://icci.nativeweb.org/boletin/nov99/palacios.html>
- \_\_\_\_\_. 2007. “Entre la costumbre y la realización del pluralismo jurídico”. En *El Agua y los pueblos indígenas*, editado por Rutgerd Boelens, M. Chiba, D. Nakashima y V. Retana. París: UNESCO.
- Pásara, Luis. 2014. *Independencia judicial en la reforma de la justicia ecuatoriana*. Massachusetts/Bogotá/Lima: Fundación para el debido proceso/Dejusticia/Instituto de Defensa Legal.

- Peña y Lillo, Julio. 2012. "Estado y movimientos sociales. Historia de una dialéctica impostergable". *Íconos. Revista de Ciencias Sociales* 44: 67-83.
- Ramírez, Franklin. 2010. "Fragmentación, reflujo y desconcierto. Movimientos sociales y cambio político en el Ecuador (2000-2010)". *Observatorio Social de América Latina – OSAL* 28: 17-48.
- \_\_\_\_\_ (coord.) 2013. *Nuda política. Democracia, participación y conflictos. Ecuador 2009-2012*. Quito: FES ILDIS/FLACSO.
- Rodríguez, César. 2009. Prólogo a *El Derecho como conjuro. Fetichismo legal, violencia y movimientos sociales*, de Julieta Lemaitre, 17-21. Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Universidad de los Andes.
- Rodríguez, César y Diana Rodríguez. 2010. *Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Rodríguez, César y Carlos A. Baquero. 2015. *Reconocimiento con redistribución. El derecho y la justicia étnico-racial en América Latina*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.
- Roseberry, Willian. 1994. "Hegemonía y lenguaje en la contienda". En *Everyday Forms of State Formation. Revolution and the Negotiation of Rule in Modern Mexico*, editado por Joseph Gilbert y Daniel Nugent, traducido por Pablo Sendón, 355-366. Durham and London: Duke University Press.
- Rosenberg, Gerald. 1991. *The Hollow Hope: Can Courts Bring social change?* Chicago: University of Chicago Press.
- \_\_\_\_\_. 1996. "Positivism, Interpretivism, and the Study of Law. Rights at Work: Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization by Michael W. McCann". *Law & Social Inquiry* 21(2): 435-455.
- Sánchez-Parga, José. 2008. "Conflictividad socio-política marzo-junio 2008". *Ecuador Debate* 74: 25-36.
- Santos, Boaventura De Sousa. 1998. *La globalización del Derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*. Bogotá: ILSA/Universidad Nacional de Colombia.
- Santos, Boaventura De Sousa y César Rodríguez. 2007. *El derecho y la globalización desde abajo. Hacia una legalidad cosmopolita*. Barcelona: Anthropos.
- Santos, Boaventura De Sousa. 2009. *Sociología Jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*. Bogotá: Editorial Trotta/ILSA.

- \_\_\_\_\_. 2010. *Refundación del estado en América Latina*. Quito: Abya Yala.
- \_\_\_\_\_. 2012. *Derecho y Emancipación*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición.
- Scheingold, Stuart. (1974) 2004. *The politics of Rights: Lawyers, Public Policy, and Political Change*, segunda edición. New Haven: Yale University Press.
- \_\_\_\_\_. 1989. "Constitutional Rights and Social Change: Civil Rights in Perspective." En *Judging the Constitution; Critical Essays on Judicial Lawmaking*, editado por Michael McCann y Gerald L. Housemann. Boston y London: Scott, Foresman and Company.
- Secretaría Nacional del Agua (SENAGUA). 2010. *Una nueva gestión del agua. Informe de gestión*. Quito: SENAGUA.
- Shiva, Vandana. 2004. *Las guerras del agua: contaminación, privatización y negocio*. Barcelona: Icaria.
- Sieder, Rachel, Line Schjolden y Alan Angell (eds). 2008. *Judicialización de la política en América Latina*. Bogotá: Universidad de Externado de Colombia.
- Silverstein, Helena. 1992. "Unleashing Rights: Law and the Politics of the Animal Liberation Movement". Ph.D. dissertation, University of Washington.
- Silverstein, Helena y Michael McCann. 1998. "Rethinking law's "allurements". A relational analysis of social movement lawyers in the United States". En *Cause lawyering. Political commitments and profesional responsibilities*, editado por Austin Sarat y Stuart Scheingold, 261-292. New York y Oxford: Oxford University Press.
- Simbaña, Floresmilo. 2005. "Plurinacionalidad y derechos colectivos. El caso ecuatoriano". En *Pueblos indígenas, estado y democracia*, 197-215. Buenos Aires: CLACSO.
- \_\_\_\_\_. 2015. Prólogo a *¡Pachakutik! Movimientos indígenas, proyectos políticos y disputas electorales en el Ecuador*, de Marc Becker. Quito: FLACSO Ecuador.
- Smulovitz, Catalina. 2008. "La política por otros medios. Judicialización y movilización legal en la Argentina. Instituto de Desarrollo Económico y Social". *Desarrollo Económico* 190/191: 287-305. <http://www.jstor.org/stable/27667840>
- Svampa, Maristella. 2009. "Protesta, Movimientos Sociales y Dimensiones de la acción colectiva en América Latina". Jornadas de Homenaje a Charles Tilly, Universidad Complutense de Madrid-Fundación Carolina.

- Tarrow, Sidney. 1983. *Struggling to Reform: Social Movements and Policy Change During Cycles of Protest*. New York: Cornell University.
- Tilly, Charles. 1977. "Getting It Together in Burgundy, 1675-1975", *Theory and Society* 4: 479-504.
- \_\_\_\_\_. 1984. "Social movements and national politics". En *Statemaking and Social Movements*, editado por C. Bright y S. Harding, 297-317. Ann Arbor: University of Michigan Press.
- \_\_\_\_\_. 2004. "¿De dónde vienen los derechos". *Sociológica* 55: 273-300.
- \_\_\_\_\_. 2006. *Regimens and repertoires*. Chicago: The University of Chicago Press.
- \_\_\_\_\_. 2008. *Contentious Performances*. Cambridge y New York: Cambridge University Press.
- Unda, Mario. 2011. "El profundo conflicto entre el gobierno y los movimientos sociales". *Enfoques* 2.
- \_\_\_\_\_. 2013. *La trayectoria del correísmo a la luz de los conflictos. (2007-2013)*. <http://lalineadefuego.info/2013/07/01/la-trayectoria-del-correismo-a-la-luz-de-los-conflictos-2007-2013-por-mario-unda/>.
- Vallejo, Santiago. 2008. "¿La gestión del agua como bien público contribuyente a la conservación ambiental?" Tesis de maestría, FLACSO Ecuador.
- Van Cott, Dona Lee. 2007. "Latin America's Indigenous Peoples". *Journal of Democracy* (18) 4: 127-142.
- Vanhala, Lisa. 2011. *Making Rights a Reality?: Disability Rights Activists and Legal Mobilization*. Cambridge University Press.
- Velasco, Fernando. 1983. *Reforma Agraria y movimiento campesino indígena en la Sierra*. Quito: Editorial El Conejo.
- Viciano, Roberto y Rubén Martínez. 2013. "La Constitución democrática, entre el neoconstitucionalismo y el nuevo constitucionalismo". *Revista El Otro Derecho* 48: 63-84.
- Wolkmer, Carlos. 2003. *Introducción al pensamiento jurídico crítico*. Bogotá: ILSA.
- Zamosc, León. 2005. "El movimiento indígena ecuatoriano: De la política de la influencia a la política del poder". En *La lucha por los derechos indígenas en América Latina*, editado por Nancy G. Postero y León Zamosc, 193-228. Quito: Abya Yala.
- Zapatta, Alex. 2009. "Construcción de políticas del agua en el Ecuador". *Boletín ICCI-ARY RIMAY* 128. <http://icci.nativeweb.org/boletin/128/zapata.html>

Zemans, Frances K. 1983. "Legal mobilization: The neglected role of law in the political system". *American Political Science Review* 77: 690-703.