

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría de Investigación en Derecho

Criminalización de la protesta social en un Estado constitucional
Análisis de las manifestaciones en Morona Santiago

David Ramiro Zaruma Ávila

Tutor: Christian Rolando Masapanta Gallegos

Quito, 2026

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional		
	Reconocimiento de créditos de la obra	
	No comercial	
	Sin obras derivadas	
Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia		

Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, David Ramiro Zaruma Ávila, autor del trabajo intitulado “Criminalización de la protesta social en un Estado constitucional: Análisis de las manifestaciones en Morona Santiago”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Investigación del Derecho, en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que, en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Quito, 26 de febrero del 2026

Firma: _____

Resumen

El objetivo de la investigación es establecer los presupuestos teóricos y normativos para distinguir de manera objetiva cuándo se hace un ejercicio legítimo del derecho a la protesta, cuándo se incurre en hechos delictivos durante la protesta, y cuándo se puede hablar de criminalización. Todo ello se realizó mediante un análisis desde el punto de vista teórico y normativo, enfocado en análisis concreto de la criminalización de la protesta en Morona Santiago, mediante el estudio de un caso relevante donde se ponen evidencia las posturas antes mencionadas. Como metodología se aplicó el análisis de contenido de las fuentes consultadas, y el estudio de casos relevantes sobre el tema, a partir de un enfoque metodológico que combina métodos generales de investigación con métodos particulares del derecho, como el análisis exegético-jurídico. El principal resultado es una caracterización de los presupuestos que deben tenerse en cuenta para distinguir entre protesta legítima, delitos cometidos en el contexto de la protesta y criminalización de esta a través de procesos penales. En lo principal se concluye que, en Ecuador, la criminalización de la protesta social es un alegato recurrente en quienes utilizan ese mecanismo para presionar al gobierno, a través de acciones la paralización de servicios público, el cierre de vías, detención ilegal de personas, ataques y resistencia a la autoridad, o secuestro, sin descontar hechos de presunto sabotaje o terrorismo. Aunque tengan lugar en el contexto de la protesta, su enjuiciamiento no sería una forma criminalización, sino el ejercicio del poder punitivo del Estado para garantizar el orden público, la seguridad ciudadana y los derechos de los demás.

Palabras clave: derecho de resistencia, tipos penales, estudio de casos, paralización de servicio público, sabotaje

A Dios, por darme la fortaleza, la salud y la perseverancia para alcanzar esta meta,
iluminando mi camino con su sabiduría y amor infinito.

A mis padres Luis y Julia, por ser mi pilar fundamental, por su amor incondicional, su sacrificio y por enseñarme que el esfuerzo y la dedicación son las claves del éxito. Su apoyo constante ha sido mi mayor motivación.

A mis docentes, quienes con su conocimiento, paciencia y guía me han inspirado a crecer académica y profesionalmente. Sus enseñanzas han sido fundamentales en mi desarrollo.

Finalmente, a todas aquellas personas que, de una u otra forma, contribuyeron con su apoyo y consejos para que este trabajo sea una realidad.

Con gratitud y profundo respeto.

Tabla de contenidos

Introducción.....	11
Capítulo primero La protesta social y su criminalización en el Estado constitucional de derechos	15
1. Antecedentes de estudios sobre la protesta y su relación con el derecho a la resistencia	16
2. Protesta social y derecho penal: los límites del poder punitivo del Estado	21
3. Criminalización de la protesta y uso de la fuerza pública	26
4. Derecho a la protesta en el contexto internacional de los derechos humanos	28
Capítulo segundo Análisis de la criminalización de la protesta social a través del estudio de casos.....	34
1. Criminalización de la protesta social en Ecuador.....	35
2. Caracterización de algunos tipos penales que se aplican en el contexto de la protesta social.....	39
3. Análisis de casos como metodología para el estudio de la criminalización de la protesta social	43
4. Criminalización de la protesta social o judicialización de delitos comunes.....	49
5. Algunas reformas necesarias para garantizar su ejercicio frente a las tendencias criminalizadoras actuales.....	52
Conclusiones.....	56
Bibliografía.....	58

Introducción

Los ciudadanos, en el ejercicio de sus derechos constitucionales, se manifiestan a través de diferentes formas en contra de las políticas del Estado, o para reclamar por la vulneración de sus derechos, a través de diversos mecanismos, como son las protestas sociales frente al desacuerdo con las decisiones del Ejecutivo o las autoridades públicas que puedan afectar derechos o intereses. Se trata de un derecho constitucional, por lo cual no requieren algún tipo de autorización para protestar.

En Ecuador, las protestas sociales han sido una constante frente a ciertas decisiones de los gobiernos de turno, como son los casos más recientes del gobierno del presidente Lenin Moreno Garcés al implementar medidas económicas que afectaban a la población. Asimismo, del gobierno de Guillermo Lasso ante al aumento del precio de los combustibles, y del actual gobierno de Daniel Noboa, por la crisis eléctrica que exigen la derogatoria del Decreto Ejecutivo por parte del gobierno ecuatoriano.

Del otro lado de las protestas sociales se encuentran el Estado y sus funcionarios que, ante la falta de definición de lo que es una protesta social o de su inadecuada interpretación, por intermedio de sus servidores militares o policiales, la criminalizan. Esto sucede al procesar judicialmente a los líderes de aquellas protestas o a las personas que entran en un protagonismo en el desarrollo de la protesta social.

En Ecuador no se encuentra definida la protesta social, como tal; sin embargo, los ciudadanos frente a políticas públicas, leyes o medidas concretas que afectan los derechos e intereses de la población y sobremanera a los sectores menos favorecidos, ejercen su derecho a protestar manifestándose de diversas maneras. Las principales formas son el bloqueo de vías, las marchas pacíficas y las denuncias en medios de comunicación y redes sociales.

Durante y posterior al ejercicio de su derecho a protestar, algunos líderes y dirigentes sociales, comunitarios y campesinos son perseguidos y enjuiciados por parte del Estado, tratando de encasillar las actuaciones de los líderes y dirigentes en conductas típicas del Código Orgánico Integral Penal¹ como una forma de intimidación. El principal argumento que se emplea en la criminalización son la seguridad pública, el

¹ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, 10 de febrero de 2014.

mantenimiento del orden social, o la violación de derechos de otras personas que no participan en la protesta.

Por su parte la ambigüedad en la definición de figuras delictivas que recoge el precitado Código, tales como: paralización de un servicio público, terrorismo, asociación ilícita, sabotaje, ataque y resistencia, y la indefinición de la protesta social genera erróneas interpretaciones para juzgar como delitos y criminalizar a líderes y lideresas indígenas y sociales por ejercer legítimo derecho a protestar. Por ello, es preciso definir qué límites debe respetar el Estado ante los hechos de protesta social, para garantizar el ejercicio de su derecho en el Estado constitucional de derechos, y hasta dónde debe llegar su poder punitivo para mantener el orden social, la seguridad pública y el derecho de las demás personas que se ven afectado durante una protesta.

La información que fue consultada para el desarrollo de la investigación proviene básicamente de fuentes documentales, entre las que cabe mencionar libros y artículos publicados en revistas de alto impacto académico, informes institucionales, normas jurídicas vigentes tanto nacionales como extranjeras y estudios de casos realizados por los autores consultados.

La información ha sido procesada mediante la técnica de fichas de contenidos y tablas analíticas, así como tablas de comparación para determinar el contenido y alcance del derecho a la resistencia y el ejercicio de la protesta en algunos ordenamientos jurídicos latinoamericanos en donde la protesta se ejerce con frecuencia, como son Chile, Bolivia y Argentina. Constituyen esos países ejemplos que deben estudiarse a la hora de determinar las características con que es reconocido, los límites que se le imponen el ejercicio de ese derecho y la criminalización de que es objeto.

En el orden normativo ecuatoriano han sido analizados los principios y normas constitucionales que rigen el ejercicio de los derechos, en particular del derecho a la resistencia, libertad de expresión y de asociación como derechos conexos, así como las garantías para asegurar su ejercicio efectivo. Con el resultado de ese análisis se realiza un estudio de dogmática jurídica sobre la configuración de los delitos que habitualmente se utilizan para criminalizar la protesta.

Con base en lo explicado se plantea como problema de investigación analizar la indefinición conceptual de la protesta social dentro del Estado constitucional, para determinar si conlleva a su criminalización por parte del Estado ecuatoriano. Uno de los resultados de la investigación es precisamente la definición concepto de protesta social y los factores que llevan a su criminalización, mediante el estudio exhaustivo de un caso

que tuvo lugar en la provincia de Morona Santiago, donde seguido de la protesta social hubo un proceso de judicialización y criminalización.

La pregunta que ha guiado todo el desarrollo de la investigación es la siguiente: ¿De qué manera influye la indefinición conceptual de la protesta social en Ecuador y cuáles son sus principales formas de criminalización? El caso analizado en el Capítulo segundo de la investigación es un ejemplo de criminalización de la protesta social, del uso del Derecho penal como barrera para el ejercicio de derechos, pero también del uso del contexto de la protesta para incurrir en infracciones penales que se busca presentar como criminalización de la protesta la comisión de delitos comunes. Por tanto, el análisis del caso permite dar una respuesta satisfactoria a la pregunta planteada.

La investigación, para su desarrollo, se ha dividido en dos capítulos. En el primero se analiza la protesta social y su criminalización, mediante un estudio de los antecedentes, la relación de la protesta social con el derecho penal, el marco normativo internacional de la protesta social, y finalmente la criminalización de ese derecho a través del uso de la fuerza pública.

En el segundo capítulo se analiza la criminalización de la protesta social en Morona Santiago. Previamente se realiza una caracterización de los tipos penales diseñados para penalizar los hechos punibles que se dan en el contexto de la protesta social, la relevancia del caso analizado y su judicialización. El análisis termina con la propuesta de algunas reformas que se consideran viables para distinguir el ejercicio del derecho a la protesta de su criminalización en la vía judicial.

La principal conclusión del estudio es que, en Ecuador, la criminalización de la protesta social es un alegato recurrente en quienes utilizan ese mecanismo para presionar al gobierno, ya sea de manera legítima o para reclamar legitimidad de hechos presuntamente delictivos cometidos en el contexto de la protesta, como puede ser la paralización de servicios público, el cierre de vías, detención ilegal de personas, ataques y resistencia a la autoridad, o secuestro, sin descontar hechos de presunto sabotaje o terrorismo. Esos tipos penales no deben ser entendidos en sí mismos como diseñados para criminalizar la protesta social, pues pueden tener lugar tanto en el contexto de la protesta social como en circunstancias ordinarias. Así, lo que hace de ellos tipos penales utilizados para criminalizar la protesta no es su configuración típica, sino el contexto en que son imputados a una persona.

Capítulo primero

La protesta social y su criminalización en el Estado constitucional de derechos

La protesta es un derecho humano universal y reconoce la libertad de cada persona a manifestarse frente a las acciones o decisiones del Estado en la medida en que puedan afectar sus derechos e intereses con la finalidad de persuadirlo y convencerlo de cambiar el rumbo del gobierno o la manera en que ejerce el poder político. En principio no es posible establecer un catálogo de las circunstancias en que cabe el ejercicio del derecho a la protesta, pero sí las circunstancias o requisitos que deban cumplirse para que la misma sea legítima.

Como afirma Zaffaroni, en el modelo de Estado de bienestar en crisis “se producen protestas o reclamos públicos de derechos, que asumen diferentes formas generadoras de situaciones conflictivas de dispar intensidad”² que no es posible catalogar *prima facie*, pero que incluye de manera paradigmática “los reclamos mediante cortes de rutas y las manifestaciones y reuniones públicas que obstaculizan el tránsito vehicular”.³

Al tratarse de un derecho constitucional, la protesta contra las políticas públicas, la legislación o las decisiones del gobierno debe ser compatible con el respeto a los derechos de las demás personas. Ello es así porque no existe un derecho absoluto a la protesta que pueda superponerse a cualquier otro derecho, por lo que en todo caso quien ejerce aquel derecho está obligado constitucionalmente a no afectar los derechos de terceras personas en aras de conseguir lo que por la fuerza pretenden mediante acciones de hecho.

También es obligación del Estado mediante la fuerza pública, garantizar que el ejercicio del derecho a la protesta social se desarrolle en el marco del respeto al orden público y la seguridad ciudadana. También garantizar que no se afecten derechos o intereses de terceros utilizando medios de disuasión primero y de represión después si es preciso, siempre en el marco del principio de uso progresivo y proporcional de la fuerza para evitar que su actuación de lugar a violaciones de derechos humanos.

² Eugenio Raúl Zaffaroni, “Derecho penal y protesta social”, en *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?*, comp. Eduardo Bertoní (Buenos Aires: Universidad de Palermo, 2010), 1.

³ *Ibid.*, 1.

Dicho esto, en el presente capítulo de la investigación se aborda el análisis preliminar del derecho a la protesta en el contexto del Estado Constitucional de Derecho. La finalidad es determinar sus límites constitucionales y legales, las características o circunstancias en que puede ser criminalizado el ejercicio legítimo de ese derecho, los parámetros jurisprudenciales establecidos al efecto, su criminalización en el Ecuador y su configuración legal en la legislación penal vigente.

Los resultados de ese análisis fueron aplicados al estudio del caso particular del ejercicio del derecho a la protesta social y su criminalización en la provincia de Morona Santiago, cuestión que se desarrolla en el capítulo segundo con base en un estudio de casos seleccionados. Se trata de un caso seleccionado por su relevancia e impacto para medir los límites entre el derecho a la protesta y el ejercicio del poder punitivo del Estado para mantener el orden público y la seguridad ciudadana.

1. Antecedentes de estudios sobre la protesta y su relación con el derecho a la resistencia

El punto de partida de la presente investigación lo constituye el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Protesta y Derechos Humanos. Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal*, así como la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.⁴

En el mismo se analiza el contexto del derecho a la protesta, los aspectos conceptuales, otros derechos relacionados y el marco regulatorio vigente a nivel internacional, y del cual resultan obligaciones para el Estado ecuatoriano. Asimismo, analiza los límites que debe respetar el Gobierno en el contexto de protestas sociales, y los estándares que deben analizarse para el juzgamiento penal de persona involucradas en las mismas.

También es relevante el estudio de Luis M. Maldonado Ruiz,⁵ donde distingue y desarrolla la criminalización de la protesta social desde tres perspectivas distintas

⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Protesta y Derechos Humanos. Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (Washington: CIDH, 2019).

⁵ Luis M. Maldonado Ruiz, “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”, *Revista Sur Academia*, n.º 12 (2019): 57.

(doctrinal, normativa y empírica). El autor llegó a la conclusión de que el marco normativo vigente en el país no es suficiente para determinar cuándo la protesta social deja de ser el ejercicio de un derecho constitucional legítimo y debe ser tratado como un delito de los tipificados en el COIP. El estudio de casos que realiza puede ser tomado como un paradigma en la materia, por la claridad con que procede y los criterios de análisis que utiliza.

En el estudio de Alex Ortega y coautores, se afirma categóricamente que “la falta de definición clara y precisa de los tipos penales ha conllevado a encajar cualquier acto de protesta en un delito.”⁶ Con base en el análisis realizado el autor determinó que, desde el punto de vista de la dogmática penal, los tipos penales mediante los que se criminaliza la protesta están diseñados con esa intencionalidad. Esos tipos penales y representan figuras típicas ideológicamente neutrales para garantizar el orden y la seguridad pública.

Los conceptos nucleares de la investigación son el derecho a la resistencia, la protesta social y la criminalización de la protesta. El derecho a la resistencia se define como “un derecho subjetivo que crea una expectativa de no lesiones a otros derechos por parte del Estado que, en tanto derecho humano, no atiende a ningún estatus más que el de persona o colectividad de ellas para reconocerlo.”⁷

Se trata de un derecho que opera en sentido negativo, al conferir a su titular la facultad de actuar bajo un paraguas de inmunidad, y con base en el cual se genera una expectativa legítima de que el Estado no interferirá con su ejercicio, pues consiste precisamente en “la libertad de resistirse para evitar la vulneración de un derecho o el reconocimiento de nuevos derechos.”⁸

Dicho con otras palabras, el derecho a la resistencia se manifiesta como un mecanismo de hecho, configurado como una forma de derecho fundamental, que reconoce la facultad de resistirse ante la vulneración real o potencial de otros derechos constitucionales reconocidos o no de manera expresa, y cuyo ejercicio tiene la finalidad

⁶ Alex Ortega et al. “La criminalización de las protestas sociales y la aplicación del delito de resistencia en Ecuador”, *Uniandes Episteme*, 6 (2019): 879.

⁷ Polivio Honorio Meneses González, “El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social Estudio de caso ‘Estudiantes del Colegio Central Técnico’”, (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2019): 34.

⁸ Alex Ortega et al. “La criminalización de las protestas sociales y la aplicación del delito de resistencia en Ecuador”, *Uniandes Episteme*, 6 (2019): 880.

de impedir la interferencia de cualquier sujeto en el ámbito de protección de su ejercicio.⁹

Alfonso Zambrano Pasquel define el derecho de resistencia a la opresión como:

un derecho inmanente a toda sociedad política organizada de rebelarse ante un régimen opresor, ante uno que niega los derechos y garantías ciudadanas, o que quebranta las orientaciones políticas del pueblo que lo escogió para conducción del país y que, por lo tanto, debe recurrir a todos los medios jurídicos a su alcance para restituir el orden infringido.¹⁰

Como puede apreciarse, no se trata a juicio del autor de un derecho que puede o no reconocer u otorgar el Estado, sino de uno muy particular que nace de la propia existencia de la sociedad política que debe reunir determinadas características para satisfacer las necesidades e intereses de sus miembros, a la vez que proteger y garantizar sus derechos fundamentales. Cuando ello no curre existe el derecho inherente a la sociedad de rebelarse para crear un orden político que sí responda a sus objetivos o modificar el existente con el mismo fin. Los medios en ese contexto pueden ser tanto los que ofrece el propio ordenamiento jurídico como aquellos que lo desbordan mediante acciones de calle o la rebelión en sentido amplio.

Como afirma respecto de este derecho Eugenio Raúl Zaffaroni, “es una aspiración de todo Estado de derecho logra que sus instituciones sean tan perfectas que no sea necesario a nadie acudir a las vías no institucionales para obtener la satisfacción de sus reclamos; por otro lado la misma aspiración parecen tener los ciudadanos que reclaman por derechos real o supuestamente no satisfechos”.¹¹ Dicho en otros términos, en toda sociedad política se produce una tensión entre las obligaciones del Estado y los derechos de los ciudadanos, cuando la distancia entre ambos extremos se amplía pueden darse diversos cursos de acción, uno de los cuales es la protesta social y la represión de los manifestantes y la posterior criminalización.

Por su parte, la protesta social puede ser descrita como una forma de acción, que puede realizarse de manera individual o colectiva, y se manifiesta a través de ña expresión de ideas, puntos de vista u opiniones en contra de decisiones concretas, leyes o acciones del gobierno de turno, con la finalidad de expresar su inconformidad, generalmente con

⁹ Polivio Honorio Meneses González, “El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social Estudio de caso ‘Estudiantes del Colegio Central Técnico’” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2019), 34.

¹⁰ Alfonso Zambrano Pasquel, *Estado Constitucional al Neoconstitucionalismo* (Lima: Edilex S.A., 2011), 12.

¹¹ Eugenio Raúl Zaffaroni, “Derecho penal y protesta social”, en *Protesta social, libertad de expresión y Derecho penal*, comp. Ramiro Ávila Santamaría (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012), 14.

los derechos reconocidos o adquiridos. Puede ser entendida, en general, como una “forma de llamar la atención pública y de las autoridades sobre el conflicto o las necesidades cuya satisfacción se reclama”.¹² Se expresa como la resistencia de hecho o de derecho al soberano, el derecho de resistencia o la desobediencia civil, principalmente porque busca una solución al conflicto en el marco institucional y legal vigente y no la ruptura de éste su sustitución por otro

Son muchos los supuestos a través de los cuales se puede canalizar el derecho a la protesta social. Como ejemplos pueden mencionarse “la expresión de opiniones, visiones o perspectivas políticas, sociales o culturales; la vocalización de apoyo o crítica relativas a un grupo, partido o al propio gobierno; la reacción a una política o la denuncia de un problema público; la afirmación de la identidad o visibilización de la situación de discriminación y marginalización de un grupo.”¹³

La criminalización de la protesta social se materializa en el ejercicio del poder punitivo del Estado contra quienes protestan de manera pacífica, quienes en principio no incurrir en delito alguno. Se manifiesta en la apertura de procesos penales, o la amenaza de recurrir a la vía penal, con el único fin de intimidar o efectivamente privar su libertad a miembros de las organizaciones sociales o políticas, activistas, periodistas o en general personas críticas a las políticas públicas, aun cuando se actuación se ajuste a los parámetros constitucionales y legales del derecho a la protesta o a la resistencia pacífica.¹⁴

Evidentemente, para el Estado sería muy cómodo que no existiera la protesta social como forma de enfrentamiento a sus políticas, como también lo sería para los movimientos sociales la inexistencia de causas por las que protesta. Pero en la práctica política actual la realidad es diferente y los ciudadanos escogen el camino de la protesta social para obtener los derechos cuya materialización reclaman, así como “para habilitar el funcionamiento institucional, es decir, que en definitiva reclaman que las instituciones operen conforme a sus fines manifiestos”.¹⁵

Por lo que se refiere al derecho a la protesta y su criminalización, en el Ecuador “se han identificado diferentes enfoques de protesta, siendo los más relevantes, la protección de la naturaleza y la afectación de los derechos a las comunidades”.¹⁶ Como

¹² *Ibíd.*, 3.

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Protesta y Derechos Humanos*, 5.

¹⁴ Darwin Andrés Riera Duchitanga, “Criminalización de la protesta social por la defensa de los derechos humanos y de la naturaleza, en la provincia de Zamora Chinchipe, período 2008-2016” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2018), 19.

¹⁵ Zaffaroni, “Derecho penal y protesta social”, 2.

¹⁶ Maldonado Ruiz, “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”, 70.

consecuencia de los enfrentamientos pacíficos o violentos entre los órganos de seguridad del Estado y los manifestantes se producen los procesos de criminalización, bien sea de criminalización primaria a través de la tipificación de delitos o faltas administrativas, o secundaria a través de la judicialización de los implicados.¹⁷

Llegado a este punto es preciso definir de manera concisa lo que se entiende, en el desarrollo de la investigación, por protesta social, término que por lo demás puede analizarse desde diferentes puntos de vista. Si se distingue entre formas institucionales y vías de hecho para presentar demandas al Estado, la protesta social se puede definir como una forma no institucional, pues utiliza vías de hecho una vez agotadas las vías institucionales, y mediante acciones de calle busca llamar la atención del Estado sobre su inconformidad con laguna medida concreta, o una situación general que afecte los derechos o intereses de las personas.

La protesta social puede manifestarse de manera generalizada o en defensa de intereses sectoriales o gremiales. El primer caso se refiere a manifestaciones masivas, de gran alcance, que se realizan en una o varias ciudades del país y por grupos con diversos intereses, pero todos con el denominador común de que se ven afectados por las políticas del gobierno. El segundo caso son protestas de determinados sectores sociales que buscan por esa vía reivindicar sus derechos; por ejemplo, estudiantes, transportistas, indígenas, campesinos.

En ambos casos se trata de acciones coordinadas por los líderes y directivos de las organizaciones o gremios involucrados, para tener mayor impacto a nivel social y político, con la finalidad de llamar la atención del Estado o la sociedad sobre el objeto de las protestas. También procuran alcanzar objetivos concretos que pueden ser la derogación de la política pública o ley contra la que se protesta, o una revisión de estas para que las afectaciones a los derechos e intereses de quienes protestan, o de la sociedad en general, no sean tan graves.

La protesta social debe ser entendida en el contexto del derecho a la resistencia reconocido en el artículo 98 de la Constitución de la República del Ecuador de 2008. En esa norma se reconoce a los individuos o colectivos la facultad para “ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales

¹⁷ Fiscalía General del Estado, *Protesta social: Análisis constitucional y jurídico* (Quito: Fiscalía General del Estado, 2015).

o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos”.¹⁸

A partir de ello puede decirse que la protesta social es una manifestación concreta del derecho a la resistencia, con la peculiaridad de que la protesta social se dirige generalmente contra acciones u omisiones del poder público, y rara vez contra persona jurídicas no estatales. La razón de ellos es que es el Estado quien debe prevenir y en su caso sancionar las vulneraciones de derechos, ya sea que provengan de sus propias autoridades o instituciones, o de personas jurídica o particulares.

En resumen, la protesta social es una forma de ejercicio del derecho a la resistencia, que se manifiesta en acciones de hecho en contra del Estado o las instituciones públicas que se consideran atentatorias de los de derechos. Dichas protestas se caracterizan por ser colectivas, pueden ser sectoriales o generalizadas, y por lo general tienen un objetivo concreto. A diferencia de ello, el ejercicio del derecho a la resistencia puede ser individual o colectivo, y estar dirigido tanto al Estado como a personas jurídicas no estatales (por ejemplo, las protestas contra una empresa minera).

2. Protesta social y derecho penal: los límites del poder punitivo del Estado

De lo explicado en las páginas precedentes se advierte que no existe un derecho absoluto a la protesta social, por cuanto su ejercicio debe ser compatible con otros derechos constitucionales y tener lugar en el marco del respeto a los derechos de las demás personas ya sea que intervengan o no en la protesta. Cuando del derecho a la protesta se derivan actos no compatibles con el contenido de ésta, o se causan daños a la propiedad pública o privada u otras personas corresponde al Estado intervenir para garantizar el orden público y la seguridad ciudadana.

Esa actuación estatal puede canalizar a través de diferentes vías, como el acompañamiento de las fuerzas del orden para garantizar la protesta pacífica, el enfrentamiento de los violentos que se aprovechan del contexto para cometer infracciones de diversa naturaleza, y la detención de éstos para colocarlos bajo las órdenes de los órganos de justicia penal. Dichos órganos son los encargados de determinar la legalidad de la detención y realizar el proceso donde se determine la existencia material de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada.

¹⁸ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 98.

En ese contexto de acciones y reacciones ente los miembros de las fuerzas de seguridad y quienes ejercen el derecho a la protesta social, es muy difícil establecer unos límites precisos entre el ejercicio legítimo del precitado derecho constitucional y el uso de ese derecho para realizar otras actividades que nada tiene que ver con la protesta pacífica. La razón es que por lo general el contexto es propicio para que terceras personas ajenas a los manifestantes aprovechen las circunstancias para realizar saqueos, robos, daños a la propiedad, agresiones físicas o destrucción de bienes públicos.

También los manifestantes pueden incurrir en alguna medida en cualquiera de esos hechos, sobre todo cuando la protesta se torna violenta y proceden a acciones de hecho como el cierre de vía, obstrucción de actividades económicas, paralización de servicios públicos, secuestros de servidores públicos y otras acciones que nada tiene que ver con el ejercicio legítimo del derecho a la protesta. Ante esa eventualidad, necesariamente el Estado debe responder mediante el derecho penal para exigir responsabilidad a los presuntos autores de los delitos mencionados.

El análisis concreto de la configuración legal de esas actividades, el bien jurídico protegido, los sujetos pasivos y activos, la lesividad y demás aspectos de dogmática penal son analizados en el epígrafe 2.2. referido a la caracterización de los tipos penales que regularmente se utilizar para exigir responsabilidad penal en el contexto de las protestas sociales.

Como se afirma en un estudio sobre el derecho a la protesta social y sus límites realizado por la Fiscalía General del Estado, “no es protesta social o libre expresión, la obstaculización de vías públicas, esa conducta se encuentra dentro del catálogo de delitos y quienes incurran en ella tendrán que responder por su acción”.¹⁹ Por supuesto que existen otras figuras típicas con las que se busca mantener el orden público y la seguridad ciudadana cuando en el ejercicio del derecho a la protesta se exceden los límites y se afectan los derechos de los demás, como habrá ocasión de analizar más adelante.

Efectivamente, si bien es cierto que los límites entre la protesta social y la comisión de ciertos delitos es difusa, hay hechos que sin más se corresponden con figuras típicas incluidas en la legislación penal como la mencionada obstaculización de vías públicas, que afecta la gobernabilidad que se busca con la protesta. También se afecta el derecho de las personas que necesitan movilizarse, y de las actividades económicas y de servicios que requieren el uso de la infraestructura vial.

¹⁹ Fiscalía General del Estado, *Protesta social*, 1.

De igual manera, la destrucción de bienes públicos o privados, la amenaza o intimidación a quienes no se suman a la protesta, o la afectación de servicios públicos son actividades que por su propia naturaleza exceden los límites del ejercicio legítimo del derecho a la protesta social.²⁰ De ahí la importancia de deslindar la protesta social en sí misma, de hechos colaterales que tienen más de actividades delictivas que de ejercicio legítimo de un derecho. Esa intención se manifiesta generalmente tanto de parte de los manifestantes, que rechazan la vinculación de la protesta con actos delictivos, como del Estado, que necesita garantizar el ejercicio del derecho a la protesta, pero también el orden público y la seguridad ciudadana, incluida la de quienes protestan.

Las tensiones entre el derecho a la protesta social y la intervención del Estado se expresan también en el ámbito de las representaciones sociales, singularmente a través de los medios de comunicación en los que se tiende a magnificar los hechos tanto desde uno como del otro lado. Desde la posición del Estado se hace énfasis en las afectaciones sociales, económicas, de imagen internacional y de riesgo país que implican las protestas cuando atentan contra el orden público, la seguridad ciudadana o destruyen la propiedad pública o privada o cierran las vías. La intervención del Estado se legitima, en la esfera mediática, en la necesidad de evitar dichos efectos y garantizar la normalidad en el país y el respeto a los derechos de los ciudadanos.

Del lado de los que protestan los reportajes en los medios de comunicación tiene un enfoque radicalmente distinto: se basa en la presunta defensa de los derechos de todos los ciudadanos, las exigencias planteadas al Estado en torno a las políticas públicas. De esas exigencias se dice afectan a todos, la capitalización del descontento social y la necesidad de obligar al Estado a replantearse sus políticas públicas en materia económica o social. A todo ello debe agregarse el componente de victimización que implica la actuación de las autoridades públicas en defensa del orden y la seguridad ciudadana.²¹

La victimización de quienes ejercen el derecho a la protesta va de manos de la denuncia del presunto uso excesivo de la fuerza, detenciones arbitrarias o ilegales, vulneración de derechos humanos, que tiene como corolario la llamada criminalización de la protesta social. Se trata de un término polisémico con una innegable carga ideológica que automáticamente sugiere un ejercicio ilegítimo del poder del Estado contra los

²⁰ Rodrigo Uprimny y Luz María Sánchez Duque, “Derecho penal y protesta social”, en *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?*, comp. Eduardo Bertoní (Buenos Aires: Universidad de Palermo, 2010), 47-74.

²¹ Juan Pablo Silva Escobar, “La fabricación mediática de la protesta social. Notas acerca de la conformación de una opinión pública despolitizada y estetizante”, *Anagramas* 13, n.º 26 (2015): 43-56.

manifestantes, cuando muchas veces se trata del ejercicio del poder punitivo para reprimir conductas delictivas que tienen lugar en el contexto de las protestas sociales.

El sustrato ideológico de la criminalización de la protesta social se advierte desde su propia definición. Así Alejandro Alvarado Alcázar expresa que la criminalización se entiende “fundamentalmente como un proceso consistente en el uso de la represión física y de mecanismos legales y judiciales contra organizaciones y/o movimientos sociales como una forma de control de la protesta social”.²² Adviértase que nada dice sobre la comisión de delitos en ese contexto de protesta, de manera que toda intervención policial o judicial, aun cuando esté justificada por la destrucción de bienes públicos, paralización de servicios u otros delitos supone automáticamente criminalización de la protesta, cuando se trataría simplemente de la intervención del Estado para salvaguardar el orden público y proteger los bienes públicos o privados.

Otra definición de similar carga ideológica es la de Víctor Toledo, quien define la criminalización como un “proceso político, mediático y jurídico, que, calificando los actos de protesta como delitos, busca sacar un conflicto social de la arena política para trasladarlo a la arena penal”.²³ En realidad, no se trata de que los actos de protesta se califiquen como delitos, sino que en el contexto de las protestas se realizan actos que están previamente tipificados como delitos, y para garantizar el cumplimiento de la legalidad se requiere la intervención del Estado, primero para que tales actos se produzcan, y una vez producidos para identificar a los responsables y colocarlos a las órdenes de las autoridades competentes.

Algo distinto sucede cuando se tipifican delitos dirigidos específicamente a limitar o reprimir el ejercicio del derecho a la protesta social pacífica. En ese caso, como expresa Luis M. Maldonado Ruiz:

la criminalización tiene lugar cuando los actos de protesta son ajustados a actos típicos como terrorismo, sabotaje, asociación ilícita, intimidación, instigación, lesiones, robo, usurpación, extorsión e injurias, con ello se permite que el derecho penal limite el ejercicio de derechos fundamentales, catalogando aquellas conductas como objeto de sanción penal.²⁴

²² Alejandro Alvarado Alcázar, “La criminalización de la protesta social: Un estado de la cuestión”, *Rev. Rupturas* n.º 1 (2020): 29.

²³ Víctor Toledo Llancaqueo, “Prima ratio: Movilización mapuche y política penal. Los marcos de la política indígena en Chile 1990-2007”, *OSAL* 8, n.º 22 (2007): 262.

²⁴ Maldonado Ruiz, “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”, 70.

No obstante, el distinto enfoque que asume el autor para abordar el derecho a la protesta subyace la misma carga ideológica del concepto y presenta como causa lo que a nuestro juicio es el efecto. Dicho, en otros términos, no se trata de que los actos de protesta sean ajustados a figuras típicas para criminalizarlos, sino que el legislador prevé que en un contexto de protesta social pueden darse ciertas conductas que no se corresponden con el ejercicio legítimo de ese derecho, y por tanto deben ser tipificadas como delito para precautelar los bienes jurídicos que puedan resultar afectados.

Por otra parte, cabe indicar que en ese contexto de efervescencia social no siempre es posible para los organizadores de las protestas tener un control efectivo sobre el comportamiento de quienes participan en ella, y la realización de actos vandálicos, destrucción de propiedad pública o privada y la comisión de otras figuras delictivas es casi inherente a la protesta social. Esas afectaciones pueden producirse por las acciones y reacciones que se producen y que van subiendo de tono a medida que pasan los días de protesta, ya sea porque algunos protestantes o extraños aprovechan la coyuntura para delinquir, razón por la cual los delitos cometidos en ese contexto suelen tener un marco sancionador elevado porque los infractores aprovechan dolosamente las circunstancias.

En resumen, se puede afirmar válidamente que la relación entre el ejercicio legítimo del derecho a la protesta social es conflictiva por varias razones de índole política, teórica y normativa. Sin embargo, el límite entre el ejercicio legítimo de ese derecho y la intervención del Estado radica en que el ejercicio de ese derecho no puede ser ocasión para cometer actos delictivos que deban quedar impunes bajo la idea de que aquello sería criminalizar la protesta. Por el contrario, donde haya infracciones penales ya sea en manifestaciones o en situación de normalidad, el Estado es responsable de garantizar el orden público y poner a las órdenes de la justicia los responsables de las infracciones penales, sin importar el contexto en que tengan lugar.

Algo distinto, que sí puede ser entendido como criminalización de la protesta, sería que se investigue o se judicialice a las personas por el simple hecho de protestar o participar en una protesta. Pero si en ese contexto se incurre en actos delictivos como vandalismo, destrucción de propiedad pública o privada, secuestros, amenazas o cualquier otra figura típica prevista en la legislación penal, no cabe hablar de criminalización de la protesta. En esos casos no hay técnicamente protesta social, sino

que se aprovecha la cobertura de esta para incurrir en actos delictivos y buscar su impunidad vía alegatos de criminalización o victimización.²⁵

3. Criminalización de la protesta y uso de la fuerza pública

Desde una perspectiva general, se puede afirmar que los ciudadanos ecuatorianos, han sido protagonistas de grandes manifestaciones sociales, movilizaciones protagonizadas por diferentes organizaciones y gremios, algunas de ellas de gran relevancia e impacto. En las últimas décadas, como consecuencia de esas manifestaciones fue posible revertir medidas adoptadas por el gobierno de turno, la salida del poder de funcionarios públicos y del gobiernos enteros, lo que es expresión de las potencialidades del derecho a la protesta social.²⁶

De las protestas de los últimos años una de las más recientes y significativas por su impacto, es la de octubre de 2019, que comenzó con un paro de transportistas, que se suspendió al tercer día, y continuó con las protestas indígenas que llegaron a Quito y durante 9 días mantuvieron a la ciudad en zozobra. La protesta de los transportistas se dio en el primer momento, pero fue continuada por los indígenas durante el resto de las manifestaciones (11 días), teniendo como demanda concreta la derogación de del Decreto n.º 884 que eliminó el subsidio a los combustibles. La manifestación se llevó a cabo mediante las protestas sociales en varias ciudades del país, cierre de vías, destrucción de bienes públicos y privados, cierre de negocios y acciones vandálicas que aún son objeto de investigación penal.

Esos hechos desbordaron la capacidad de respuesta del gobierno; el presidente se refugió en la ciudad de Guayaquil en donde se prohibió el ingreso de los manifestantes, hasta que se propuso un alto a las protestas y un diálogo con el presidente de la República. Una negociación del presidente de la República con los líderes de las manifestaciones en la televisión nacional, en vivo, puso fin a las protestas: los primeros pusieron fin a sus acciones y el segundo derogó el decreto causante de las protestas.²⁷

²⁵ Ramiro Ávila, *Protesta social, libertad de expresión y derecho penal* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012).

²⁶ Polivio Honorio Meneses González, “El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social Estudio de caso ‘Estudiantes del Colegio Central Técnico’”, (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2019): 34.

²⁷ El Comercio, “Lenín Moreno deroga el Decreto 883 que eliminaba el subsidio a los combustibles”, *El Comercio*, 14 de octubre de 2019.

De ambos lados se produjeron acusaciones. De parte del gobierno nacional, la comisión de presuntos hechos delictivos al amparo de la protesta. Desde los manifestantes se denunciaba el presunto uso excesivo de la fuerza y la criminalización de la protesta, con la detención de manifestantes, el señalamiento sus líderes y la apertura de procesos penales y detenciones presuntamente arbitrarias. Desde el punto de vista penal, las acusaciones de un lado y de otro referían a la comisión de diferentes tipos penales, como la extralimitación de funciones de los servidores policiales y militares, y la paralización de ser vicios públicos del lado de los manifestantes.

Al respecto es importante señalar lo que ha manifestado la Corte IDH, al indicar que:

en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales.

Sin embargo, cuando se trata de conductas con límites difusos como la protesta social, cabe resaltar que en el campo del derecho no existen soluciones simplistas, y que la construcción de figuras típicas que hace el legislador debe ajustarse a los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y significancia de la conducta, para que el ejercicio del poder punitivo del Estado no vulnere los derechos fundamentales.

En tales casos se debe buscar un equilibrio y proporcionalidad entre las afectaciones que se producen a los bienes jurídicos públicos o privados, las situaciones de peligro que se originan, la afectación a derechos de terceros y las sanciones a imponer en cada caso, guiados siempre por el principio que el ejercicio de un derecho propio no es justificación para vulnerar los derechos de los demás.

4. Derecho a la protesta en el contexto internacional de los derechos humanos

La protesta social es un derecho reconocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos del último siglo, tiene como precedente el derecho a la resistencia a la opresión, o el derecho a la resistencia al tirano, con los cuales se buscaba en tiempos históricos un cambio de gobierno cuando se consideraba que el soberano no había cumplido con sus obligaciones. A diferencia de ello, el derecho a la protesta tiene un alcance más limitado, ya que en principio no se plantea un cambio de gobierno —aunque ese puede ser uno de sus resultados— sino que el gobierno actual realice cambios en sus políticas públicas, en la legislación vigente o que satisfaga ciertas exigencias de quienes protestan.

Es por lo que cualquier análisis de ese derecho debe tener en cuenta la normativa internacional de derechos humanos y las exigencias que plantea a los estados en materia de derechos a la libertad de reunión, de expresión, de asociación y de manifestación. En tales casos se impone siempre como límites el respeto a los derechos de las demás personas, y la existencia de un marco normativo que establezca previamente los límites de esos derechos que deben ser mínimos, pues de otra manera se impondrían obstáculos ilegítimos a derechos que por su propia naturaleza tienen un contenido amplio que se ejerce frente al Estado.²⁸

El análisis del sistema internacional de protección de los derechos humanos es esencial para dibujar un mapa conceptual completo del derecho fundamental a la manifestación y la protesta social, como derechos universales estrechamente relacionados con el derecho que reconoce a toda persona la posibilidad de oponer resistencia al gobierno. De hecho, documentos fundacionales de las democracias contemporáneas como Estados Unidos de América y la Francia republicana son ejemplo de cómo el ejercicio del derecho a la resistencia puede transformar la situación política de un país.

En el ámbito de los instrumentos internacionales de derechos humanos, son ejemplos de reconocimiento del derecho a la resistencia la Declaración Universal de los Derechos Humanos,²⁹ el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos³⁰ y la

²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n.º 25: Orden público y uso de la fuerza* (San José, CR: Corte IDH, 2020).

²⁹ ONU, Asamblea General, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, 1948.

³⁰ ONU, Asamblea General, *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 1966.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos.³¹ En todos esos instrumentos internacionales se reconoce el derecho a la resistencia como un derecho fundamental cuyo ejercicio legítimo debe garantizar el Estado.

En el artículo 2 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) se reconoce como uno de los derechos del hombre es la “resistencia a la opresión”.³² Se cataloga como un derecho a la vez natural e imprescriptible. Natural, porque existe como consustancial al ser humano que vive en la sociedad política, e imprescriptible porque puede ser ejercicio en todo momento.

Otro documento histórico que reconoce el derecho de resistencia a la opresión es la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776) establece que el gobierno se establece para la “protección y seguridad del pueblo”, y que cuando el gobierno no se adecúe a esos principios, o actúe de manera contraria a lo que prescriben, “una mayoría de la comunidad tiene el derecho inalienable e irrevocable de reformarlo, alterarlo o abolirlo de la manera que se juzgue más conveniente al bien público”.³³

En el ámbito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte IDH ha interpretado el contenido y alcance del derecho a la protesta en diferentes casos, como puede constatarse en el *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 25: Orden público y uso de la fuerza*. Concretamente en el *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*. En su argumentación indicó que “la posibilidad de manifestarse pública y pacíficamente es una de las maneras más accesibles de ejercer el derecho a la libertad de expresión, por medio de la cual se puede reclamar la protección de otros derechos. Por tanto, el derecho de reunión es un derecho fundamental en una sociedad democrática y no debe ser interpretado restrictivamente”.³⁴

Claramente se aprecia que aun en la concepción de la Corte se trata de un derecho cuyo contenido no es absoluto, sino que puede ser interpretado para determinar cuáles restricciones serían legítimas en aras de la protección de otros derechos también fundamentales. No obstante, ello no justifica que los hechos delictivos cometidos en el contexto de la protesta social deban quedar impunes, pues las obligaciones del Estado no deben ceder ante la violación del orden jurídico en cualquier circunstancia, aun cuando

³¹ OEA, Asamblea General, *Convención Americana Sobre Derechos Humanos*, 1969.

³² Francia, *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, 1789.

³³ Estados Unidos de América, *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*, 1776.

³⁴ Corte IDH, *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018, párr. 171.

deba delimitarse claramente qué es expresión legítima del derecho a la protesta y cuándo se sobrepasan los límites y se llega a las infracciones punibles.

Al respecto la propia Corte IDH recurre a la jurisprudencia europea para señalar que “el derecho de reunión es de tal importancia que una persona no puede ser sancionada, incluso por una sanción disciplinaria menor, por la participación en una manifestación que no había sido prohibida, siempre y cuando no cometa actos reprochables durante la misma”.³⁵ Esos actos reprochables pueden ser de naturaleza administrativa o penal, y deben estar previamente tipificados en la ley, y respecto de ellos no cabría alegar una presunta criminalización de la protesta sino el ejercicio legítimo del poder punitivo del Estado.³⁶

En este punto es importante, a manera de resumen definir algunos de los conceptos y categorías empleados, como son la resistencia, la protesta social, el derecho de reunión y el derecho a la protesta social. El contenido del derecho a la resistencia debe ser enfocada necesariamente como un derecho que se puede ejercer de manera individual o colectiva, y se manifiesta de diversas formas que van desde el uso de los mecanismos legales e institucionales para oponerse a las acciones o medidas del gobierno, hasta las acciones de calle cuando aquellos mecanismos son suficientes o no idóneos para hacerse escuchar.

El ejercicio de este derecho en la actualidad no tendría como fin derrocar a un gobierno, salvo excepciones, sino básicamente presionar al gobierno para que cambie el curso de decisiones o acciones realizadas, o que haga lo que se espera debería hacer para satisfacer las demandas o necesidades sociales los protestantes o de quienes representan. En esa interacción del Estado con los ciudadanos se producen acciones de calle que buscan obligar al gobierno a ceder mientras éste se resiste hasta que llega el punto en que necesariamente deben ponerse de acuerdo porque el desgaste de uno y otro lado no puede ser para siempre y las acciones terminarán por cansancio o por negociación volviendo todo a la normalidad.

El derecho a la reunión, otro de los conceptos involucrados en la presente investigación que se relaciona directamente con la protesta implica que los ciudadanos

³⁵ Corte IDH, *Caso López Lone y otros vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015, párr. 167.

³⁶ Organización de Estados Americanos, *Protesta y Derechos Humanos Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal Relatoria Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (Washington: OEA, 2019).

puedan reunirse libremente cuando lo deseen. Para ello no requieren solicitar ni obtener permiso de autoridad alguna para debatir sobre sus derechos, intereses o acciones a tomar ante una situación concreta, de donde pueden originarse peticiones o exigencias al gobierno como paso previo a ejercer otros derechos de mayor alcance como la protesta social. De esa manera lo que resuelvan los ciudadanos en el ejercicio de su derecho a la reunión puede ser precisamente dar un ultimátum al gobierno antes de proceder a las acciones de calle.

Es importante significar que en la actualidad el derecho a la resistencia se ha ido canalizando principalmente a través del derecho a protesta social antes mencionado, ya que el primer concepto se asocia básicamente con el Estado absolutista y el derecho de los ciudadanos a resistirse a la opresión del tirano. Asimismo, se menciona su obligación moral de derrocarlo para restablecer el orden natural de la sociedad política donde sus derechos sean respetados y las facultades del soberano limitadas mediante la ley.³⁷

Finalmente, algunas palabras sobre la movilización social como otro concepto relacionado. Esa forma de ejercicio del derecho a la protesta es más bien una demostración de fuerza frente al gobierno por parte de las organizaciones o colectivos sociales, y no necesariamente buscan un objetivo concreto frente a la autoridad política. Más bien se trata de llevar al espacio público sus demandas o necesidades, y orientar la acción política en un sentido concreto, pero sin prolongarse en el tiempo (por ejemplo, las concentraciones o marchas por un día significativo como el de la mujer, el del orgullo gay o cualquier otro) y sin esperar una decisión concreta en ese momento pues solo se unas, generalmente, para expresar el descontento, reafirmar la capacidad de movilización o llamar la atención sobre un problema puntual.

Como conclusión principal de este capítulo se puede manifestar que el Derecho penal es uno de los mecanismos que se utiliza en el Estado moderno para limitar el ejercicio de derechos básicos como la protesta social, la reunión, asociación y el derecho a la manifestación pública, mediante la construcción de tipos penales aparentemente objetivos, pero cargados de subjetividad que permiten a la justicia penal imputar tipos penales comunes a quienes ejercen su derecho a la protesta, lo que sucede no solo a nivel del enjuiciamiento penal, sino además en los medios de comunicación a través de los voceros del gobierno de turno.

³⁷ Eugenio Raúl Zaffaroni, “Derecho penal y protesta social”, en *Protesta social, libertad de expresión y Derecho penal*, comp. Ramiro Ávila Santamaría (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2012): 14.

Sin embargo, no todo delito imputado a una persona en el marco del ejercicio del derecho legítimo a la protesta social es en sí mismo una manifestación de criminalización de aquel derecho, sino que es preciso distinguir en cada caso si la persona es efectivamente una que ejerce el derecho a la protesta social, o una que utiliza ese contexto para realizar actividades delictivas que no son inherentes a la protesta, como la destrucción de bienes públicos o privados, la privación de la libertad de servidores policiales o actos terroristas, entre otros.

Para verificar la validez de esa conclusión, en el capítulo siguiente se realiza un análisis del tema en Ecuador, donde el estudio teórico y normativo se contrasta con un caso concreto cuya relevancia permite describir todo el camino que se sigue regularmente en la criminalización de la protesta social. El objetivo es delimitar de mejor manera el contorno de la protesta social legítima, y su antípoda la criminalización de la protesta social.

Capítulo segundo

Análisis de la criminalización de la protesta social a través del estudio de casos

Como se evidenció en el capítulo precedente, la criminalización de la protesta social puede ser objeto de diferentes interpretaciones, y siempre dependerá de la perspectiva que se adopte para analizar los hechos a que hace referencia esa expresión. Por ejemplo, desde el gobierno toda intervención de la fuerza pública y el eventual juzgamiento de los presuntos responsables de los delitos asociados a la protesta social será un uso legítimo del poder para proteger la seguridad pública y los derechos fundamentales; pero desde la perspectiva de los manifestantes, sus defensores y un considerable sector de la sociedad, se estaría criminalizando la protesta cuando se juzga a las precitadas personas.

Una distinción relevante al respecto es la que establece Daniela Salazar Marín, quien entiende la criminalización de la protesta como “la iniciación de procesos penales y la imposición de penas privativas de la libertad para las personas que utilizan la protesta pacífica como medio de expresión de sus ideas”.³⁸ Cabe acotar, sin embargo, que la mera expresión de ideas en sí misma no es punible, ni es criminalizada al menos no en el sentido en que lo menciona la autora, pues lo que sí se penaliza, y podría ser criminalizado son los hechos que constituyan delitos de diversa naturaleza sin considerar las ideas que se encuentren detrás de los mismos.

Más adelante la autora precisa que “no todo proceso penal iniciado contra un manifestante se considera criminalización de la protesta, puesto que si durante una protesta ocurren delitos estos deben ser investigados y sus responsables sancionados según corresponda”.³⁹ Luego la criminalización de la protesta no tendría cabida en esas circunstancias, pero sí cuando “se inician procesos penales respecto de personas que participaron en manifestaciones de carácter pacífico, o cuando se abusa del Derecho

³⁸ Daniela Salazar Marín, “La criminalización de la protesta como restricción de la libertad de expresión en Ecuador”, en *Protesta social, libertad de expresión y Derecho penal*, comp. Ramiro Ávila Santamaría (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2012): 67.

³⁹ *Ibíd.*, 68.

penal, aplicando tipos penales desproporcionados para reprimir a manifestantes si durante las protestas se producen daños menores”.⁴⁰

Vista desde esa perspectiva, la distinción no parece del todo clara, pues permitiría incluir en uno u otro lado (criminalización o juzgamiento de delitos cometidos durante la protesta) a unos mismos hechos dependiendo de las interpretaciones que se haga de ellos, e incluso de la perspectiva del intérprete. A ese nivel no solo importan los hechos en sí mismos, que habrán de ser investigados y juzgados por las autoridades competentes sino además las percepciones de los sujetos involucrados que mientras más cercana esté a la protesta social más polarizada será, mientras que en el posterior juzgamiento de los hechos se impone la razón más que la pasión propia del calor de la protesta.

Bajo esos presupuestos, en este segundo capítulo de la investigación se hace un estudio contextualizado de la criminalización de la protesta en la provincia de Morona Santiago partiendo de un breve análisis de los principios y normas constitucionales sobre el derecho a la resistencia en el Ecuador para luego avanzar en la caracterización de los tipos penales diseñados para reprimir la protesta social. A partir de ello y una vez establecidas las premisas metodológicas y justificada la relevancia del caso Morona Santiago se realiza un estudio de casos relevantes de criminalización de la protesta social, cerrando el capítulo con la formulación de las bases de algunas reformas necesarias para garantizar el ejercicio del derecho a la protesta frente a las tendencias criminalizadoras actuales.

1. Criminalización de la protesta social en Ecuador

Desde un punto de vista general se afirma con frecuencia que Ecuador es un país donde de manera recurrente se criminaliza la protesta social. La propia Fiscalía General del Estado ha expresado que en Ecuador:

la criminalización ha sido empleada como un mecanismo de control social para intimidar, neutralizar, inhibir y hostigar cualquier tipo de conducta que pueda poner en riesgo o que cuestione las expresiones de poder imperantes ya sea que estas provengan desde el Estado, así como desde otros actores particulares.⁴¹

⁴⁰ *Ibíd.*

⁴¹ Ecuador, Fiscalía General del Estado, *Protesta social: Análisis constitucional y jurídico* (Quito: Fiscalía General del Estado, 2015), 3.

Esa afirmación hay que analizarla en el contexto de las protestas sociales, donde los si bien las personas ejercen un derecho legítimo, ello debe ser de manera pacífica y con el debido respeto a los derechos de las demás personas, sea que intervengan o no en las protestas, y también de los bienes públicos y privados, pues en última instancia lo que permitirá determinar si un proceso penal debe ser entendido como criminalización de la protesta o como un proceso por hechos punibles, son los hechos que resulten probados en la audiencia de juicio. De otra manera, no habrá forma objetiva de dirimir la controversia acerca de si la judicialización de presuntos hechos punibles cometidos en el contexto de una protesta es o no una forma de criminalización.

Por su parte en un estudio reciente Luis M. Maldonado Ruiz afirma que “en la normativa penal ecuatoriana, existen delitos que permiten juzgar las manifestaciones públicas como acciones punibles; la mayoría de estas conductas delictivas adolecen de vaguedad e imprecisión, en la medida en que permite que sean utilizadas por la Fiscalía para limitar derechos”.⁴² Esa percepción se corresponde con la definición de protesta social formulada por Alejandro Alvarado Alcázar para quien la expresión criminalización de la protesta se utiliza “para nombrar a un conjunto de estrategias recurridas por actores estatales y no-estatales como una forma de intimidar, inhibir y deslegitimar este tipo de luchas”.⁴³

El precitado autor señala que el “rasgo característico del mencionado proceso [de criminalización de la protesta social] sería la llamada judicialización de la protesta, es decir, el uso de la legalidad y la institucionalidad judicial para encausar y procesar a integrantes de organizaciones y movimientos sociales por su participación y acciones en el marco de conflictos y luchas sociales”.⁴⁴ Cabe advertir al respecto que si fuera cierto que se los judicializa por el simple hecho de participar en la protesta sí habría criminalización; en caso contrario, si se los juzga por cometer delitos en el marco de la protesta solo habría ejercicio legítimo del poder punitivo del Estado.⁴⁵

Con base en las apreciaciones indicadas se puede afirmar que en el Ecuador las protestas sociales se presentan como una manera de canalizar la inconformidad de los ciudadanos que conforman el Estado, respecto de decisiones concretas o políticas

⁴² Luis M. Maldonado Ruiz, “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”, 70.

⁴³ Alejandro Alvarado Alcázar, “La criminalización de la protesta social: Un estado de la cuestión”. *Rev. Rupturas* n.º 1 (2020): 26.

⁴⁴ *Ibid.*, 29.

⁴⁵ Alejandra Cárdenas Reyes, Leonardo Jaramillo Mora y Rocío Nasimba Loachamín, *Los escenarios de la criminalización a defensores de derechos humanos y de la naturaleza en Ecuador: desafíos para un estado constitucional de derechos* (Quito: Defensoría del Pueblo del Ecuador, 2011).

públicas que implementan las autoridades del gobierno, y de manera más amplia en contra de decisiones u omisiones que tienen efectos negativos sobre los derechos constitucionales, que recaen sobre individuos o colectividades, en los últimos décadas mayormente relacionados con actividades de minería a gran escala, eliminación de subsidios o beneficios, y temas relacionados con la seguridad.

Para dar legitimidad a esas inconformidades, la Constitución de la República⁴⁶ garantiza el derecho individual y colectivo a la resistencia, que es de larga data, pues como se mencionó, tiene su origen en la conformación de los Estados nacionales y al lucha contra la opresión de las monarquías absolutas, el pacto social y los derechos naturales. De ahí que sobre el derecho a la resistencia se afirme que es un derecho natural e imprescriptible, de donde se deduce que no requiere reconocimiento expreso a nivel constitucional o legal, y que se puede ejercer en todo momento.

Por su parte, la dinámica de los movimientos sociales, los movimientos indígenas y ambientalistas ha estado marcada por la realización de movilizaciones, protestas sociales y en última instancia paros nacionales o locales, con la finalidad de presionar al Gobierno para que revierta decisiones como concesiones mineras, eliminación de subsidios o actividades que afectan los territorios considerados ancestrales, derechos colectivos o actividades sensibles que afectan a toda la población o parte de ella. En tal sentido, son comunes los cierres de vías de acceso a sitios de actividad minera nuevos o en expansión.

Frente a las acciones individuales o colectivas de quienes ejercen su derecho a la resistencia están las autoridades nacionales o locales, quienes primero buscan verbalizar para llegar a un acuerdo, siendo el siguiente nivel la presencia de la fuerza pública para garantizar la seguridad y el orden público, y si fuera necesario intervenir de acuerdo con las normas que rigen el uso de la fuerza, como son la proporcionalidad, progresividad, primacía de los derechos de los manifestantes, y recurrir a la verbalización como primer paso, antes de realizar una intervención que merite el uso de la fuerza, en sus diferentes niveles.

Tanto la intervención de las autoridades policiales y militares como la actividad de los manifestantes están amparadas en la Constitución y las leyes, por lo que deben ambas partes ser muy cuidadosas al respetar los límites que prescriben las leyes. Los servidores policiales y militares, para garantizar el orden público y la seguridad y los

⁴⁶ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

derechos de las personas involucradas o ajenas a la protesta. Quienes se manifiestan en legítimo ejercicio de su derecho a la resistencia, deben respetar los derechos de los servidores policiales y militares, las demás personas y los bienes públicos y privados.

En esas circunstancias, cualquiera de los dos bandos podría realizar acciones que sean contrarias a la legislación vigente. Los manifestantes podrían incurrir en delitos como la paralización de servicios públicos, la destrucción de propiedad pública o privada, lesiones a terceros, privación ilegítima de libertad o agresiones físicas. Los servidores policiales o militares pueden incurrir también en algunos delitos, singularmente el delito de extralimitación en el ejercicio de sus funciones, y como consecuencia causar lesiones a algunas personas, privarles de la vida, o privarlos de su libertad.

Cualquiera de los dos supuestos es siempre utilizado por el bando contrario para denunciar presuntas vulneraciones de derechos fundamentales. Del lado de los manifestantes se imputa a los servidores policiales y militares la violación de derecho a la protesta pacífica, el uso excesivo de la fuerza y la criminalización de la protesta. Del lado de los servidores policiales y militares, se alega la infracción de la ley, la comisión de delitos y el uso de la protesta para delinquir. En ese contexto es que se produce la llamada criminalización de la protesta social, donde los manifestantes pueden ser señalados por resistencia a la autoridad.

En la legislación penal se establece el delito a la resistencia en el artículo 283 del COIP, mediante el cual se sanciona a la persona “que ataque o se resista con violencias o amenazas a los empleados públicos, a los depositarios o agentes de la fuerza pública.”⁴⁷ Para ese delito se prevé una sanción privativa de libertad de seis meses a dos años; en su figura agravada se establece que si el delito fuera cometido por muchas personas podrán ser sancionadas de un año a tres años de privación de la libertad.

En este caso no se exige que exista coordinación entre las personas que se resisten, sino que el acto de ataque o resistencia se realice con la presencia de muchas personas. Si se produce el ataque o la resistencia a la autoridad en el contexto de una protesta social, se considera que se está en presencia de una forma de criminalización de la protesta, en el supuesto de que los servidores policiales o militares estarían limitando el ejercicio del derecho a la resistencia.

Por supuesto que los servidores policiales y militares pueden alegar el cumplimiento de su deber constitucional y legal, y ello reconduce el posible conflicto al

⁴⁷ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 283.

ámbito judicial, donde el juez competente deberá determinar si los servidores policiales efectivamente limitaron el ejercicio del derecho a la protesta, causaron lesiones o daños a los manifestantes, o afectaron sus derechos de alguna manera. Asimismo, deberá determinar si los hechos realizados por los manifestantes o algunos de ellos, son constitutivos de delitos.

Para cerrar este análisis es importante mencionar que la protesta social es una de las manifestaciones concretas del derecho constitucional a la resistencia reconocido en el artículo 98 de la Constitución, así como en los instrumentos internacionales de derechos humanos analizados en páginas precedentes, donde convergen otros derechos constitucionales, como el derecho de reunión, el derecho de asociación, y el derecho a manifestarse públicamente sin autorización previa, entre otros.

Lo que conecta a todos esos derechos con el tema de la criminalización de la protesta, es el hecho de que actos ilícitos cometidos en ese contexto, pueden ser interpretados por quienes ejercen aquellos derechos como criminalización, mientras el Estado los interpreta como delitos comunes cometidos en el contexto de la protesta social. De ahí nace la necesidad de distinguir entre ejercicio del derecho a la protesta legítima, el uso del Derecho penal como mecanismos de criminalización, y los tipos penales que pueden ser utilizados con esa finalidad.

2. Caracterización de algunos tipos penales que se aplican en el contexto de la protesta social

La protesta social es un derecho, cuyo ejercicio procede en casos de vulneración de derechos provenientes de personas naturales o jurídicas no estatales. Sin embargo, el derecho a la protesta tiene límites, y cuando se considera que existe una transgresión de estos se cae en la órbita del derecho penal, donde existen varios tipos penales que suelen imputarse en tales casos. Hay que considerar, en todo caso, que esos tipos penales se pueden imputar a personas que incurren en ellos en el contexto de la protesta social, pero también fuera del mismo, pues se trata de delitos que no requieren específicamente ese contexto para materializarse.

Es por lo que en esta parte de la investigación se realiza un análisis dogmático de algunos de los delitos que comúnmente se utilizan en casos de criminalización de la protesta o para reprimir conductas que se encuentran en los límites entre la protesta

pacífica o el derecho a la resistencia, y las acciones delictivas que deben ser investigadas y sancionadas en ejercicio del poder punitivo del Estado. Se trata de tipos penales que protegen diferentes bienes jurídicos, pero que en todos los casos afectan bienes jurídicos de naturaleza colectiva como la seguridad pública, el orden social y la prestación de servicios públicos.

Para una mejor comprensión de la naturaleza y características de esos tipos penales, a continuación, se inserta una tabla analítica donde se recogen como criterios el delito específico de acuerdo con su denominación en el COIP. También se incluyen las acciones u omisiones típicas que resultan punibles, las modalidades de la acción y el marco sancionador aplicable, para luego examinar detenidamente si son límites al derecho a la protesta o conducta delictivas que exceden los límites de aquel derecho.

En el delito de Paralización del servicio de distribución de combustibles del artículo 262, la acción típica consiste en “paralizar o suspender de manera injustificada el servicio público de expendio o distribución de hidrocarburos.”⁴⁸ El tipo penal solo tiene una figura básica con dos acciones que son suspender o paralizar el servicio; el bien jurídico son los recursos naturales no renovables; y tiene prevista una pena privativa de libertad de seis meses a un año.⁴⁹

Otro de los delitos que suele imputarse en el contexto de la protesta social es el tipificado en el artículo 346,⁵⁰ Paralización de un servicio público. La acción típica es la de impedir, entorpecer o paralizar la normal prestación de un servicio público o resistirse violentamente a su restablecimiento, o tomar por fuerza un edificio o instalación pública. Su configuración se protege como bien jurídico la seguridad pública; y tiene prevista una pena privativa de libertad de uno a tres años.

También es frecuente que en las protestas sociales las personas realicen actos o acciones que puedan ser consideradas sabotaje, y en tal caso es aplicable el artículo 345 del Código, que establece el tipo penal de Sabotaje.⁵¹ La acción típica en su figura básica sería destruir instalaciones industriales o fabriles, centros comerciales, puertos, canales, embalses, minas, polvorines. Su modalidad gravada que se configura con una pena mayor de acuerdo con el tipo de bienes afectados. La figura básica tiene una pena privativa de

⁴⁸ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 262.

⁴⁹ *Ibíd.*, art. 262.

⁵⁰ *Ibíd.*, art. 346.

⁵¹ *Ibíd.*, art. 345.

libertad de cinco a siete años; en tanto la figura agravada una pena privativa de libertad de siete a diez años.

También interesa destacar en este punto el delito de Terrorismo, tipificado en el artículo 366 del Código.⁵² Su acción típica consiste en provocar o mantener en estado de terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, y tiene varias modalidades de la acción agravada, que en su conjunto afectan como bien jurídico a la seguridad pública. La figura básica tiene prevista una pena privativa de libertad de diez a trece años.

Finalmente está el delito de rebelión tipificado en el artículo 336 del Código. Su acción típica consiste en “Alzarse o realizar acciones violentas que tengan por objeto el desconocimiento de la Constitución o el derrocamiento del gobierno legítimo”.⁵³ Este tipo penal solo tiene una figura básica antes descrita; mediante su penalización se protege como bien jurídico la seguridad pública, e incorpora una pena privativa de libertad de cinco a siete años.

A partir del análisis de los tipos penales reseñados, se pueden realizar algunas consideraciones sobre la naturaleza jurídica de los delitos que suelen imputarse a las personas que intervienen en las protestas sociales en Ecuador. En ese contexto solo habría delito cuando se considera que exceden los límites de ese derecho constitucional y convencional, e incurrir en los tipos penales que se describen en la tabla, o en cualquier otro que afecte el mismo bien jurídico.

Lo primero a señalar es que los tipos penales tienen como finalidad proteger la seguridad pública frente a actos individuales o colectivos de considerable envergadura que atenten el orden público o pongan en peligro los derechos individuales o colectivos, o afecten sectores estratégicos de la economía. En segundo lugar, no son delitos diseñados para conseguir sus fines únicamente en el contexto de una protesta social, ya que se pueden cometer igualmente en situaciones normales, sin que el hecho de que sea durante una protesta social suponga algún tipo de agravación de los marcos sancionadores establecidos.

Por otra parte, es de destacar que en todos los delitos se verifica que su perfección tiene lugar cuando las personas o grupos involucrados realizan las acciones previstas en las respectivas hipótesis fáctica, ya que se trata de acciones que deben ser queridas voluntariamente por los participantes, con independencia del fin que persigan. El hecho

⁵² *Ibíd.*, art. 366.

⁵³ *Ibíd.*, art. 336.

es que no son todos delitos de resultados, sino que en algunos se trata de acciones que generan un peligro a la colectividad, mientras en otros solo existe punibilidad cuando se produce un daño efectivo.⁵⁴

Todos los delitos tienen penas relativamente altas excepto la infiltración en zonas de seguridad. La pena mínima es de seis meses de privación de libertad en el caso del delito de paralización del servicio de distribución de combustibles, mientras que la pena más alta prevista es de trece años en el delito de terrorismo en su modalidad básica. La diferencia de los respectivos marcos sancionadores se basa en las consecuencias de los delitos, las acciones que deben realizar los infractores y la gravedad del daño o peligro generado, siendo que en el delito de infiltración en zonas de seguridad solo genera un peligro potencial y por ello tiene pena baja, mientras el terrorismo causa graves daños y tiene la pena más alta.

Del análisis se desprende además otra consideración relevante. Y es que las personas o grupos que en ejercicio de su legítimo derecho a la resistencia mediante las protestas o acciones de calle que son frecuentes en Ecuador, podrían ser sancionadas con las penas antes indicadas. La base de una eventual sanción sería que se demuestre que en el proceso penal que excedieron el límite de sus derechos afectando los derechos de los demás, y atentando contra los bienes jurídicos protegidos por aquellas figuras penales reseñadas en este apartado de la investigación.

Las posibles consecuencias penales de hechos punibles realizados en el contexto de una protesta social no se limitan a los tipos penales recogidos en la tabla anterior, pues se pueden imputar otros delitos como se ha visto en casos recientes, por ejemplo, el secuestro de servidores policiales. Fue el caso, por ejemplo, del “secuestro del policía Darwin Cerda, quien sufrió maltrato psicológico, le quitaron una moto, llaves, radio, billetera y dos celulares. Mediante la intervención de las autoridades, el uniformado pudo ser liberado”.⁵⁵

Una precisión importante es la siguiente. La caracterización de algunos tipos penales que se aplican en el contexto de la protesta social no significa que estén diseñados con ese propósito, puesto que su configuración típica puede materializarse tanto en el contexto de una protesta social, como en cualquier otra circunstancia, aunque algunos de

⁵⁴ Diego-Manuel Luzón Peña, *Lecciones de Derecho penal, parte general* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2016), 302.

⁵⁵ Ecuador, Fiscalía General del Estado, *Protesta social. Análisis constitucional y jurídico* (Quito: Fiscalía General del Estado, 2015), 38.

ellos. Por ejemplo, la paralización de un servicio público requiere por lo general de concurso de varias personas donde es idóneo el contexto de la protesta social, por ejemplo, cuando se cierran vías públicas, se toman instalaciones públicas o se paralizan sectores productivos como la minería o la actividad hidrocarburífera.⁵⁶

Otros tipos penales, por ejemplo el de terrorismo o el de sabotaje, no tienen ninguna relación directa con la protesta social, pero el hecho de imputar cualquiera de las acciones que integran esa figura delictiva a personas que intervienen en una protesta,⁵⁷ añade a la misma una alta probabilidad de criminalización, sobre todo cuando a alguno de los participantes en la protesta se les señala como terroristas, o singularmente a sus líderes.⁵⁸ La historia de los últimos 20 años en Ecuador da cuenta de hechos donde participantes en protestas sociales han sido judicializados, bajo el argumento de realizar actos terroristas, o sabotajes de diversa naturaleza.⁵⁹

3. Análisis de casos como metodología para el estudio de la criminalización de la protesta social

Una metodología recurrente en el estudio del tema de la protesta social y su criminalización es el análisis de casos, donde se hace una reseña de los hechos, de las personas involucradas, del proceso en sí mismo y de las sanciones aplicadas, o las salidas alternativas al proceso penal, como una forma de dejar atrás los hechos, pacificar el país o llegar a un acuerdo entre las partes en conflicto, básicamente el gobierno y las organizaciones sociales representadas por sus líderes. Ejemplos de esa metodología aplicada al análisis del tema son los textos antes citados del programa Andino de Derechos Humanos, de J. Sánchez Parga, así como el de Joffre Stalin Llanos-Hidalgo.

En el estudio “Criminalización de la protesta social. Un recuento desde el retorno a la democracia” se hace un recuento de varios casos donde, frente a la protesta social, el gobierno ha respondido judicializando a personas que han intervenido en ella, y particularmente a sus líderes. Un caso del que se hace la reseña es el que tuvo lugar en la

⁵⁶ Fiscalía General del Estado, *Protesta social: Análisis constitucional y jurídico* (Quito: Fiscalía General del Estado, 2015).

⁵⁷ PADH, “Criminalización de la protesta social: Un recuento desde el retorno a la democracia”, *Aportes Andinos Revista electrónica de derechos humanos* n.º 30 (2012): 1-12.

⁵⁸ José Sánchez Parga, “Las movilizaciones de protesta: una nueva forma de lucha social”, *Ecuador Debate* n.º 89 (2013): 21-8.

⁵⁹ Joffre Stalin Llanos-Hidalgo, “Represión del Derecho a la Protesta Social en el Ecuador a través del Derecho Penal. Un Análisis a Partir del Caso Central Técnico”, *Revista Digital Publiher* n.º 5 (2023): 583-98.

parroquia Dayuma, de la provincia de Orellana. En los hechos se tiene que el 26 de noviembre de 2007, los habitantes de esa parroquia, comenzaron una protesta para reclamar al Gobierno nacional por realización de obras que se les habían proyectado y comprometido durante la administración del gobierno anterior.

Las acciones de protesta incluyeron el cierre de la vía que conduce al campo petrolero Auca-Cononaco, operado por Petroproducción, por lo que el Presidente decretó el estado de emergencia en la provincia de Orellana, aduciendo grave conmoción interna. Cuatro días después del inicio del paro, fuerzas especiales del ejército, irrumpieron en varias viviendas de la parroquia y detuvieron a veinticinco personas. Días más tarde un operativo de las Fuerzas Armadas detuvo también a la Prefecta de la provincia de Orellana, Guadalupe Llori, bajo el cargo de terrorismo organizado.

Algunos de los manifestantes detenidos fueron liberados merced a una amnistía otorgada por la Asamblea Constituyente, en tanto Guadalupe Llori estuvo privada de su libertad durante 9 meses después de que fuera encarcelada, luego de que el Municipio de Quito aprobara un recurso de Hábeas Corpus y determinara que la acusada había sido detenida arbitrariamente.⁶⁰

Otro hecho caso que se menciona como paradigmático de la criminalización de la protesta social es el que tuvo como involucrados a estudiantes del Instituto Superior Central Técnico. En los hechos se tiene que el “22 de febrero de 2013, estudiantes del Instituto Superior Central Técnico en Ecuador llevaron a cabo una protesta en contra de un posible cambio de nombre de su institución, temiendo que esto disminuyera las horas de clases prácticas.”⁶¹ También alegaban que iban a recibir al terminar sus estudios sería un diploma de educación secundaria, en lugar de un título técnico que sería el correspondiente de acuerdo con los estudios realizados.

La protesta resultó en daños a la propiedad pública y privada. La policía intervino para controlar la situación generada, y la entonces Viceministra de Gestión Educativa, señaló a los estudiantes que estaban involucrados en la protesta de haber sido manipulados por organizaciones políticas y líderes gremiales que alentaban la protesta para sacar rédito político de ella. El saldo de la protesta fue de “12 estudiantes fueron privados de su libertad por aproximadamente 35 días, debido a la alteración del orden constitucional y

⁶⁰ PADH, “Criminalización de la protesta social. Un recuento desde el retorno a la democracia”, *Aportes Andinos Revista electrónica de derechos humanos* n.º 30 (2012): 4.

⁶¹ Pablo Andrés Obando Molina, “La cobertura periodística de la protesta social en Ecuador TV: paro nacional de agosto de 2015 en Ecuador” (tesis de maestría, Universidad Central del Ecuador, 2019), 39.

el quebrantamiento de la seguridad interna del Estado, según lo investigado por el Fiscal.”⁶²

De la gran cantidad de casos pasibles de ser sometidos a análisis en esta investigación, no se decantamos por uno que, a nuestro juicio, se ejemplifica los límites entre el derecho a la protesta y el Derecho penal. Además de ese criterio objetivo, como profesional del Derecho residenciado en Morona Santiago, pude apreciar el desarrollo del caso en su mayor parte durante su judicialización, además de darle seguimiento en los medios de comunicación que le dieron cobertura entonces.

Se trata de caso que dio lugar al juzgamiento de varias personas involucradas en hechos que tuvieron lugar en la provincia de Morona Santiago. Por el fueron sancionadas por el delito de terrorismo organizado en primera instancia por el Tribunal de Garantías Penales de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, según se puede visualizar todo el proceso en la página web de la Corte Nacional de Justicia al ingresar los datos de la causa.⁶³ Su relevancia en relación con el tema radica que constituye un ejemplo icónico de cómo se utiliza la justicia para criminalizar la protesta social, desde la formulación de la acusación hasta la sentencia ejecutoriada y las alternativas al cumplimiento de la pena.

El resumen de los hechos que consta en la sentencia es el siguiente: el acusado, fue el señor Pepe Luis Acacho González en su calidad de “Presidente de la Federación Interprovincial de Centro Shuar” al amparo de su condición de dirigente indígena en la época en que tuvieron lugar los hechos, habría aconsejado, incitado e instigado a las personas de la etnia “Shuar”, a que salieran armados y se tomaran y ocuparan las carreteras públicas de la provincia de Morona Santiago, y con ello impedirían el libre tránsito de las personas, alegando que se trataba de una forma de protesta en contra del proyecto de la Ley de Aguas.⁶⁴

Es decir, se utilizaban como pretexto o razones para justificar la protesta finalidades sociales, económicas, políticas, localistas y ambientalistas para proteger el territorio de la comunidad, todo ello bajo la convocatoria e instigación del procesado el señor Pepe Acacho, arengas que realizó a través de ciertos medios de comunicación

⁶² Llanos-Hidalgo, “Represión del Derecho”, 594.

⁶³ Concretamente, en el siguiente enlace: <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/actuaciones>.

⁶⁴ Ecuador, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, Sentencia de 15 de enero de 2018, <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/coincidencias>

locales, como la estación de radio “Arutam”, que es propiedad de la “Federación Shuar”; en la estación de radio “Voz del Upano”; la estación de radio la “Voz de la Esmeralda Oriental Canela 103. 7”, radio “Bonita”, radio “Shalom.”

En los autos del proceso judicial revisado para esta investigación, se afirma “la instigación que tuvo acogida y consecuentemente tuvo efecto, y es así como, desde el 28 de septiembre hasta el 4 de octubre del 2009 gran cantidad de personas de la etnia “Shuar” muchos de ellos armados con carabinas, escopetas, lanzas, etc., se tomaron las vías públicas de Morona Santiago paralizando un servicio público.”⁶⁵

A partir de esas actuaciones se afirma que cometieron delitos contra la seguridad común de las personas y de sus bienes, todo ello según la narración de la Fiscalía general del Estado.⁶⁶ Allanaron e invadieron domicilios de los cuales se robaron cosas, se despojaron bienes, fue secuestrada una persona en el contexto de todo ese proceso de protesta social. Asimismo, se ocuparon, valiéndose de amenazas e intimidación, lugares públicos y privados con la finalidad de presionar a las fuerzas del orden y tratar de sumar a más personas a la protesta.

Las acciones por las que se señala al procesado ocurrieron lugares estratégicos de la ciudad por su importante para la movilidad y la prestación de servicios públicos, como la “Y de Santa Ana”, el puente sobre el río “Upano”, el sector de “Arapicos”, la “Y de Patuca”. Asimismo, esos días además de las vías mencionadas, fueron tomados lugares públicos como la Tenencia Política de la parroquia “Sevilla Don Bosco”, en el mismo lugar donde además funcionaba el Unidad de Policía Comunitaria de dicha parroquia.⁶⁷

Otras acciones realizadas en el contexto de la protesta social fueron las siguientes: levantamiento de barricadas, colocación de diferentes obstáculos en las vías con la consecuente paralización del servicio de transporte público, todo ello con la finalidad de presionar a las autoridades para que accedieran a sus pretensiones. Como consecuencia de esos actos fue afectada la seguridad de las personas de la parroquia y de sus bienes, además de los transeúntes y los transportistas. Se afirma en los autos que 38 miembros de la Policía nacional resultaron heridos por los disparos de perdigones realizados por los

⁶⁵ PADH, “Criminalización de la protesta social. Un recuento desde el retorno a la democracia”, 1-12.

⁶⁶ Fiscalía General del Estado, *Protesta social. Análisis constitucional y jurídico* (Quito: Fiscalía General del Estado, 2015), 36.

⁶⁷ *Ibíd.*, 36.

manifestantes, así como un periodista, algunas personas de la etnia Shuar, y se causó la muerte del señor Bosco Wisuma Chapaik.⁶⁸

Esos actos fueron realizados por el procesado en coalición con el señor Pedro Mashiant Chamik, persona que estuvo al frente liderando las protestas en la “parroquia Sevilla Don Bosco”, en la cual tenía ascendencia por ser en ese entonces presidente de la Junta Parroquial. También intervino liderando las protestas sociales el señor Kañiras Taish Peas Fidel y/o Kañiras Taish Peas Fidel, y que según consta en los autos del proceso contaron con la intervención y encubrimiento de los señores: Sharup Wachapa Santiago Bosco, Narankas Mashiant Sharian Pedro, Vizuma Shimbiu Andrés Juan y Washicta Chiriap Ernesto.⁶⁹

Esas personas no fueron juzgadas por el COIP, pues no era norma vigente a la fecha, sino al amparo del Código Penal de 1971. Ese cuerpo legal en su artículo 160-A establecía una pena “privativa de libertad de reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho años y multa de mil setecientos sesenta y siete a cuatro mil cuatrocientos dieciocho dólares de los Estados Unidos de Norte América”,⁷⁰ a quienes:

individualmente o formando asociaciones, como guerrillas, organizaciones, pandillas, comandos, grupos terroristas... pretextando fines patrióticos, sociales, económicos, políticos cometieren delitos contra la seguridad común de las personas o de grupos humanos de cualquiera clase o de sus bienes.⁷¹

Como puede apreciarse, en este caso se aplicó el delito de terrorismo, que no está diseñado para criminalizar la protesta social, a personas que en medio de esta se le imputaron hechos delictivos que caían bajo la descripción del tipo penal de terrorismo organizado. Evidentemente, ese tipo penal podía aplicarse también a cualquier persona que incurriera en los hechos descritos en su hipótesis fáctica, aun fuera de un contexto de protesta social. La diferencia, sin embargo, es que cuando se imputa a personas que intervienen en una protesta se cataloga como criminalización de esta, mientras que el otro supuesto es solo un delito común.

Hasta aquí se ha presentado la versión de la Fiscalía al monto de sostener a acusación de los procesados. Para una mejor intelección del caso, sus consecuencias y

⁶⁸ Ibid., 37.

⁶⁹ Ibid., 37.

⁷⁰ El texto completo del artículo puede verse en el Código Penal del Ecuador de 1971, Registro Oficial Suplemento 147 de 22 de enero de 1971, https://sherloc.unodec.org/cld/uploads/res/document/codigo-penal-de-1971_html/Codigo_penal_1971.pdf.

⁷¹ Ibid.

trascendencia, es importante resumir los alegatos de la defensa técnica. En la audiencia de formulación de cargos para iniciar la instrucción fiscal proceso penal No. 85-2010 por los delitos de sabotaje y terrorismo, realizado por el Juzgado Primero de Garantías Penales y Transito de Morona Santiago, en sus alegaciones el doctor Julio César Sarango, en calidad de abogado de todos los procesados en la causa, presentó diversos argumentos.⁷²

Así, manifestó que no existen los indicios suficientes sobre la existencia de acción penal pública, de que los procesados fueran autores del ilícito, pues se nota claramente la maldad, la parcialización de la justicia por parte de la Fiscalía, cuando es obligación del fiscal argumentar los elementos de cargo y de descargo. En la audiencia solamente se dieron a conocer los elementos de cargos no así de descargo. Asimismo, manifiesto que el señor Fiscal no dice en qué lugar se encontraban los procesados, a qué hora han cometido los delitos de sabotaje y terrorismo.

En ninguna parte, indicó, el Fiscal ha señalado este tipo de infracciones, los señores de la Policía Nacional dicen que han sido heridos. Pero sorpresa, que con fecha 23 de septiembre del 2009 el señor Pepe Acacho hace conocer a la Policía Nacional que se va a realizar una movilización hicieron conocer a todas las autoridades competentes. No estaban en cuestiones clandestinas, dando cumplimiento a lo establecido en la Constitución: ellos estaban luchando sus legítimos derechos por la Ley de Aguas, etc.

Se dice por el señor Fiscal que existieron suficientes elementos claros y suficientes; aquí tenemos un documento señor Juez que existieron heridos a la gente shuar por parte de la policía y por arma de fuego, pero ninguna de estas personas ha dicho el señor Fiscal. Este tipo de acciones que da mucho que decir por parte de la Fiscalía claros direcciones del Presidente de la República; con la acusación realizada por parte del señor Fiscal se está atentando con el Pacto de San José de Costa Rica.

Señor Juez amparado a lo que dispone la Constitución de la República solicito se dé igual tratamiento ya que mis defendidos lo único que han hecho es actuar conforme al artículo 98 de la Constitución de la República, por lo que al momento de resolver señor Juez solicito las medidas alternativas como es la sustitución de la prisión preventiva de todos mis defendidos. El argumento fue que las acciones juzgadas no tienen ningún grado de peligrosidad como lo voy a justificar con los certificados de la comunidad, quienes manifiestan ser personas pasivas y no peligrosas y no van a huir.

⁷² Ecuador, Juzgado Primero de Garantías Penales y Transito de Morona Santiago, audiencia de formulación de cargos proceso penal n.º 85-2010 por los delitos de sabotaje y terrorismo, <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/coincidencias>

En la misma audiencia la Ab. Sara Torres, abogada de los procesados, manifestó en lo principal que la fiscalía no ha sabido demostrar la existencia material del acto que acusa como es sabotaje y terrorismo y tampoco ha podido demostrar con pruebas suficientes la responsabilidad de los procesados, por lo pidió no se dictara ninguna medida en especial a la medida de prisión preventiva.⁷³

Concedida que fue la palabra al Ab. Ulbio Cárdenas abogado patrocinador de los procesados, indicó en lo principal que se ve a las claras que esta indagación fiscal es parcializada y fuera de derecho por cuanto no se encuentran cumplidos algunos de los presupuestos del artículo 77 de la Constitución de la República. No se han cumplidos con contar con un traductor o traductora, lo que significa los delitos de sabotaje y terrorismo por cuanto algunos de mis defendidos no saben lo que es sabotaje y terrorismo.

Igualmente, dijo, no estoy de acuerdo con lo solicitado por el señor Fiscal en la culminación de la Instrucción Fiscal con los treinta días. La razón es que se está atentado contra el derecho a la defensa, por todos los hechos señalamos todo este proceso injusto discriminatorio en contra de los compañeros y de conformidad con lo establecido en el artículo 77 numeral 7 de la Constitución de la República, solicito se declare la nulidad de lo actuado dentro de la indagación previa.⁷⁴

De lo dicho por los letrados de la defensa en los fragmentos transcritos, se puede apreciar que en sus alegatos no negaron los hechos en sí mismos. Su argumentación estuvo enfocada en los medios de prueba presentados por la Fiscalía respecto a su calificación con delitos de terrorismo y sabotaje, algunos daños de que fueron objeto los procesados por parte de la Policía Nacional. Además, mencionaron presuntas vulneraciones de su derecho a la defensa, en la dimensión de contar con un traductor o intérprete, alegando que algunos de ellos no entendían los términos de sabotaje y terrorismo.

4. Criminalización de la protesta social o judicialización de delitos comunes

Nuestra apreciación del caso en general parte de un presupuesto fijado desde el inicio. Para determinar si en un caso concreto existe criminalización de la protesta o un delito común cometido en el contexto de la protesta social, es preciso remitirse a las pruebas presentadas y practicadas en la audiencia de juicio oral público y contradictorio.

⁷³ *Ibíd.*

⁷⁴ *Ibíd.*

Es así como puede apreciarse que, en los alegatos de los defensores de los procesados, no existen elementos sólidos que puedan desvirtuar los hechos descritos por la fiscalía, por lo que mal podría hablarse de criminalización de la protesta en ese caso concreto.

Esa denominación, que constituye un juicio de valor más que una descripción de la realidad, adquirió relevancia en el caso porque el proceso judicial se llevó a cabo por hechos que tuvieron lugar en el contexto de una protesta social, pero no dejan de ser hechos punibles, porque son encuadrables en la hipótesis de una norma penal. Por tanto, se trata de delitos donde la única diferencia que tienen con otros hechos similares es que son cometidos en circunstancias no asociadas a la protesta, y en tales casos no habrían sido interpretados como judicialización de aquella.

De ello se deduce, para cerrar este punto, en Ecuador se ha convertido en un lugar común llamar criminalización de la protesta social a delitos comunes cometidos en el contexto de una protesta social, o del ejercicio del derecho de resistencia, mientras que esos mismos hechos cuando no se cometen en ese contexto, son simplemente delitos comunes sin mayor trascendencia. De ahí la importancia de hablar, como hechos hecho en esta investigación, de delitos comunes en el contexto de una protesta social, y delitos comunes cometidos en circunstancias normales.

Solo a partir de esa diferenciación es posible establecer una línea clara entre la criminalización de la protesta, la judicialización de hechos punibles en el contexto de la protesta, y los mismos hechos juzgados en circunstancias normales. Evidentemente, delitos comunes cometidos en el contexto de la protesta social, adquieren por ese mismo hecho una connotación distinta, y del lado de los protestantes se aprovecha para denunciar una presunta criminalización de la protesta, cuando en realidad se estarían juzgando delitos comunes cometidos o no por participantes en la protesta, o por sus líderes.

Como se ha venido explicando desde el inicio, la criminalización de la protesta es un tema complejo porque en él se mezclan aspectos políticos con elementos técnicos en la construcción de los tipos penales. En tal sentido, es preciso siempre distinguir los argumentos de las personas presuntamente criminalizadas por sus actos de protesta, y la de la Fiscalía que formula los cargos.

Y es que desde una perspectiva política de los protestantes toda acción que realicen las autoridades policiales o militares para garantizar que las protestas sean pacíficas y no causen daños a terceros, pueden ser vistas como criminalización u obstaculización del derecho a la protesta. A diferencia de ello, y desde el punto de vista

de los servidores policiales o militares, se trataría únicamente de hacer cumplir la ley y proteger los derechos de todos.

Es por lo que se puede hablar de manera legítima de dos supuestos distintos. En el primero de ellos para referir a aquellos casos en que el proceso penal llega hasta la judicialización y sentencia condenatoria; en el segundo supuesto se detiene a las personas involucradas, se les hace audiencia de formulación de cargos, pero no se llega a sentencia, bien sea por archivo de las actuaciones o por sobreseimiento. En ambos casos se puede hablar de criminalización según el concepto utilizado en esta investigación, pero suponen pasos distintos de un mismo fenómeno que conviene distinguir claramente.

Por ejemplo, en el caso de Morona Santiago no hubo, a nuestro juicio, criminalización de la protesta social. Primero porque se sometió a juicio penal a las personas involucradas, sin que los abogados demostraran la inexistencia de los hechos imputados por la Fiscalía. Segundo porque hubo sentencia condenatoria ejecutoriada con suficiente fundamento fáctico, jurídico y probatorio. Desde el punto de vista de los involucrados y los movimientos indígenas se podría hablar en ambos casos de criminalización, pero desde una perspectiva distinta apegada a la legislación vigente, se puede hablar técnicamente de judicialización de hechos delictivos cometidos en el contexto de la protesta.

A partir de esos presupuestos se puede analizar presuntos casos de criminalización de la protesta que no han sido judicializados o no. En Ecuador es común que, durante las protestas sociales lideradas fundamentalmente por los sectores indígenas, que la opinión pública se presente polarizada entre quienes consideran legítima la protesta, y quienes la rechazan por las afectaciones que produce a los bienes públicos o privados, al comercio, al transporte y al normal desarrollo de la vida en las ciudades afectadas.

En medio de ambos extremos está el Estado y los organismos de seguridad pública, que por un lado tiene la obligación de no obstaculizar o entorpecer el ejercicio legítimo del derecho a la protesta social, y por otro el de garantizar el orden público, los derechos e intereses de todos los habitantes del Ecuador, y el normal desarrollo de las relaciones sociales, políticas y económicas. Desde cualquiera de los dos extremos evidentemente pueden ser objeto de apoyo, críticas o acusaciones.

Si en ese contexto detienen a alguna persona o grupo realizando actividades que no son en sentido estricto parte del derecho a la protesta, como la destrucción de bienes públicos o privados, paralización de servicios públicos, secuestros o hechos delictivos en general, están en la obligación legal de presentarlos antes las autoridades judiciales

competentes. Ahí entra en juego la Fiscalía General del Estado, titular de la acción penal pública, quien debe formular cargos ante el juez de garantías penales, para que se ratifique su inocencia o se determine la infracción penal que corresponda y la pena que deba aplicarse.

En todo caso, no podría hablarse válidamente de criminalización de la protesta si las personas detenidas o procesadas han tomado parte en actos que afectan bienes jurídicos protegidos por las normas penales vigentes. Por más que se hayan cometido en el contexto de la protesta, con ocasión de ella, o se haya aprovechado la circunstancia para delinquir. La distinción entre hechos que forman parte del ejercicio del derecho a la protesta social y hechos delictivos cometidos aprovechando el contexto es esencial para que la protesta sea legítima.

Por ejemplo, durante las protestas sociales de octubre de 2019 se pudo apreciar una mezcla entre criminalización de la protesta y hechos delictivos cometidos en ese contexto donde la objetividad se disuelve en favor de las parcialidades en pugna. Según el estudio realizado por Juan Carlos Morales Ramos,⁷⁵ la criminalización se materializó en hechos como la detención a líderes indígenas que promueven o lideran las manifestaciones; en el uso de tipos penales violatorios de estándares interamericanos; y en las detenciones arbitrarias a los manifestantes durante el desarrollo de la protesta.⁷⁶

De igual manera menciona que se utilizaron como instrumentos de criminalización la inobservancia de las garantías fundamentales, y la estigmatización y criminalización en el discurso de autoridades políticas.⁷⁷ En defensa de sus derecho a la protesta, en los respectivos procesos iniciados en contra de algunos líderes indígenas se alegaron argumentos como la interculturalidad, el derecho a la resistencia y la falta de acuerdos con el gobierno respecto de la adopción de medidas que afectan sus derechos e intereses, así como la defensa de sus territorios ancestrales y sus líderes libremente elegidos.

5. Algunas reformas necesarias para garantizar su ejercicio frente a las tendencias criminalizadoras actuales

⁷⁵ Juan Carlos Morales Ramos, “Criminalización a la protesta social de los líderes indígenas en la provincia de Pastaza, durante el paro nacional de octubre de 2019 y estrategias de defensa implementadas” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2022).

⁷⁶ *Ibíd.*, 61.

⁷⁷ *Ibíd.*, 61.

Como se ha venido explicando, todos los ciudadanos ecuatorianos son titulares del derecho a la protesta social, que es una de las modalidades de ejercicio del derecho de resistencia tal como lo reconoce la Constitución. En tal sentido, respecto de este derecho aplican los mismos principios recogidos en el numeral 6 del artículo 11 del texto constitucional, donde establece que los mismos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

El punto es que el derecho a la protesta social no puede entrar en contradicción con cualquier otro derecho, ya sea de quienes protestan o de terceras personas ajenas a la protesta. Siendo así, en toda presunta imputación de criminalización de la protesta debe ponderarse entre diversos principios y derechos, y ello es pertinente tanto para la criminalización de la protesta en sentido estricto, como en la judicialización de las personas a quienes se les considera que han incurrido en algún tipo penal en el contexto de la protesta.

Un primer paso en ese sentido es delimitar los hechos que son inherentes o consustanciales a una protesta social, y los hechos presuntamente delictivos que se comenten durante el ejercicio de ese derecho. En tal sentido, es correcto considerar que la presunta criminalización de la protesta debe analizarse en el contexto y en relación con cada caso en particular. De ello se puede concluir válidamente que la protesta social puede ser la toma de una calle, la protesta frente a un edificio gubernamental o el cierre temporal de una vía como forma de presionar al gobierno o reclamar la presencia de alguna autoridad.

Pero si el cierre de una calle se hace de manera violenta, o retirando los adoquines o rompiendo el mobiliario urbano, ya no es protesta social sino vandalismo. Lo mismo cabe decir de quienes protestan frente a un edificio gubernamental y quienes lo toman por la fuerza: en el primer caso hay protesta social, en el segundo hay claramente vandalismo que debe ser reprimido con las leyes penales vigentes. El fundamento de la distinción es que el derecho legítimo a la protesta no supone evidentemente que se destruyan bienes públicos o se invadan o se destruyan.

Retener, privar de libertad o secuestrar servidores policiales o autoridades públicas de cualquier naturaleza tampoco es una forma legítima de ejercer el derecho a la protesta. Debe haber un límite entre ese derecho y los derechos de los demás, y la legislación vigente debe aplicarse de manera objetiva cuando cualquier persona incurra en hechos presuntamente delictivos, ya sea en contextos normales o en una protesta social. El derecho a la protesta no debe ser un pretexto para realizar hechos delictivos

Convocar a correligionarios, comuneros o pueblos y comunidades para realizar una protesta pacífica es expresión genuina del derecho a la protesta social. Pero si esa convocatoria va más allá e implica la toma o destrucción de instituciones públicas, el acoso o ataque a personas que no se suman a la protesta, el cierre bajo amenaza de comercios, servicio de transporte o el ataque a servidores policiales no es una manifestación legítima del derecho a la protesta. Por el contrario, son hechos delictivos cometidos en ocasión de una protesta o aprovechando esa circunstancia, y como tales deben ser reprimidos.

En resumen, una primera aproximación al ejercicio del derecho a la protesta social y su presunta criminalización exige analizar los hechos en el contexto, pues los intereses en pugna no siempre dejan ver más allá de los discursos entrecruzados de los voceros del gobierno y los líderes de las protestas, de donde surgen acusaciones mutuas de violación de derechos o ruptura del orden legal, y de criminalización o de uso desmedido de la fuerza, respectivamente. A un segundo plano pasa la interpretación de la ley, siendo que ello debe ser lo primero, para garantizar que ni las fuerzas del orden ni los protestantes excedan el marco legal.

Ahora bien, una propuesta en el sentido de armonizar el derecho a la protesta social con el mantenimiento de la paz y el orden social en el momento de la protesta y pasada la misma requiere, además de reflexiones teóricas un componente empírico que solo puede aportar la opinión de expertos en el tema, por lo que en este punto procede realizar una entrevista a jueces que han intervenido en el juzgamiento de delitos cometidos en el contexto o al calor de la protesta social, y a los que se ha calificado de criminalización.

Conclusiones

A partir del estudio realizado se ha llegado a las siguientes conclusiones. La criminalización de la protesta social se enmarca en un contexto más general de la pugna entre el Estado y los individuos, donde estos últimos utilizan diferentes mecanismos para reclamar sus derechos que presumen vulnerados, cuando consideran que las leyes o políticas públicas dictadas por el gobierno les afectan, o cuando entienden que sus demandas no son atendidas. La protesta social, así entendida, es una manifestación concreta del derecho a la resistencia a la opresión, reconocidos en declaraciones y textos constitucionales desde el siglo XVII, como una forma de imponer límites a los gobernantes para precautelar los derechos de los ciudadanos.

Si bien la protesta social es un derecho constitucional y convencional, es común que el Estado establezca límites a su ejercicio, ya sea exigiendo una autorización para ejercer el derecho a la protesta, o utilizando a la legislación penal para sancionar a quienes intervengan en la protesta, aunque no necesariamente hayan incurrido en un hecho punible, pues se utiliza también el sistema de justicia como una vía de intimidación, de represión y de sanción del ejercicio de aquel derecho. En el extremo de la criminalización de la protesta se encuentra el uso de la fuerza pública, de cuyos enfrentamientos con los manifestantes resultan heridas, lesionadas o muertas algunas personas de lado y lado.

En Ecuador, la criminalización de la protesta social es un alegato recurrente en quienes utilizan ese mecanismo para presionar al gobierno, ya sea de manera legítima o para reclamar legitimidad de hechos presuntamente delictivos cometidos en el contexto de la protesta, como puede ser la paralización de servicios público, el cierre de vías, detención ilegal de personas, ataques y resistencia a la autoridad, o secuestro, sin descontar hechos de presunto sabotaje o terrorismo. Esos tipos penales no deben ser entendidos en sí mismos como diseñados para criminalizar la protesta social, pues pueden tener lugar tanto en el contexto de la protesta social como en circunstancias ordinarias.

Los estudios sobre la criminalización de la protesta social en general adoptan como metodología el estudio de casos emblemáticos, para describir su versión de los hechos, los alegatos de las partes y la justicia o injusticia de la sentencia, en un contexto de judicialización de hechos o alegatos o declaraciones sobre hechos que pueden ser verificados o rechazados en la audiencia de juicio oral y contradictorio. Si se analizan los

hechos del lado del gobierno y la Fiscalía, siempre se hablará de judicialización de hechos punibles cometidos en el contexto de la protesta social, pero que no dejan de ser infracciones penales. Desde la perspectiva de los afectados, sin embargo, suele interpretarse aquella judicialización, siempre, como criminalización.

Por ello resulta necesario en cada caso distinguir los hechos brutos, de sus interpretaciones parcializadas que realizan las partes interesadas. En tal sentido, el juicio oral, público y contradictorio es el escenario idóneo donde las partes deben establecer si quienes ejercen el derecho a la protesta social lo hacen dentro de los límites del Derecho vigente que protege a todas las personas, o incurren en infracciones penales, aun en el contexto de la protesta social. Del lado de quienes son judicializados, no basta, como en el caso analizado, alegar presuntas vulneraciones de derechos procesales, sino atacar directamente la teoría del caso presentada por la Fiscalía, y desvirtuar tanto sus elementos fácticos como los jurídicos y los probatorios.

Finalmente, cabe indicar que el caso analizado en el Capítulo segundo de la investigación es un ejemplo de criminalización de la protesta social, del uso del Derecho penal como barrera para el ejercicio de derechos, pero también del uso del contexto de la protesta para incurrir en infracciones penales que se busca presentar como criminalización de la protesta la comisión de delitos comunes. Las propuestas de reforma realizadas en esta investigación podrían contribuir a una distinción más nítida entre el derecho a la protesta social y la comisión de delitos comunes en ese contexto, lo que a su vez haría posible distinguir la criminalización de la protesta legítima, del ejercicio legítimo del poder punitivo del Estado en contextos de protesta social.

Bibliografía

- Alianza de Derechos Humanos. *Verdad, justicia y reparación: A un año de las protestas sociales octubre 2019*. Quito: ADH, 2019.
- Alvarado Alcázar, Alejandro. “La criminalización de la protesta social: Un estado de la cuestión”. *Rev. Rupturas* n.º 1 (2020): 25-43.
- Bassa Mercado, Jaime, y Daniel Mondaca Garay. “Protesta social y derecho: una tensión irresoluble”. *Izquierdas (Santiago)* n.º 46 (2019): 105-36.
- Benavides Salazar, Cristian Fernando, Julio Cesar Benavides Salazar, y Alberto Leonel Santillán Molina. “Principios que rigen el uso progresivo de la fuerza y su aplicación en la Policía Nacional”. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores* 8, n.º. 3 (2021): 1-18.
- Cevallos Izquierdo, Estefany Cristina. *Uso progresivo de la fuerza policial Estudio de los lineamientos en Ecuador en perspectiva comparada con Perú y Colombia*. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2020.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Protesta y Derechos Humanos. Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Washington: CIDH, 2019.
- Comisión Internacional de Juristas. *Criminalización de la protesta social*. Ginebra: CIJ, 2017.
- Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999.
- Corte IDH. *Caso Hermanos Landaeta Mejía y otros vs Venezuela*, CIDH, 2014.
- Corte IDH. *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015.
- Corte IDH. *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018.
- Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, 10 de febrero de 2014.
- Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

- Ecuador, Defensoría del Pueblo. *Pronunciamiento sobre el uso excesivo por parte de la Policía Nacional*. Quito: DPE, 2019. <https://www.dpe.gob.ec/la-defensoria-del-pueblo-condena-el-uso-excesivo-de-la-fuerza-por-parte-de-la-policia-nacional/>.
- Ecuador. *Acuerdo Ministerial 4472, Reglamento de Uso Legal Proporcional de la Fuerza Para la Policía*. Registro Oficial 314, 19 de agosto de 2014.
- Ecuador. *Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público, Ley 0*. Registro Oficial 19, Suplemento, 21 de junio de 2017.
- Ecuador. Juzgado Primero de Garantías Penales y Transito de Morona Santiago. Audiencia de formulación de cargos proceso penal No. 85-2010 por los delitos de sabotaje y terrorismo. <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/coincidencias>.
- Ecuador. *Ley de Seguridad Pública y del Estado*. Registro Oficial 35, Suplemento, 28 de septiembre de 2009.
- Ecuador. Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia. Sentencia de 15 de enero de 2018, <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/coincidencias>
- Escobar González, Eugenio Javier y Miguel Ángel Guambo Llerena. “Vaguedad del ordenamiento jurídico ecuatoriano referente al uso progresivo de la fuerza”. *Uniandes EPISTEME. Revista digital de Ciencia, Tecnología e Innovación* Vol. 7, n.º Especial (2020): 975-87.
- Estados Unidos de América. *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*, 1776.
- Estepa, Constanza Marianela. “La protesta social en Argentina: entre el reconocimiento y la criminalización. Hacia una reconstrucción como derecho humano”. Tesis de maestría, Universidad Autónoma San Luis Potosí, 2019.
- Ex MJDHC. “Legislación ecuatoriana respecto al uso progresivo de la Fuerza”. Quito: 2014. <https://policehumanrightsresources.org/content/uploads/2016/07/Ecuadorian-Legislation-Regarding-Progressive-Use-of-Force.pdf?x68217>.
- Fassó, Guido. *Historia de la Filosofía del Derecho*. Madrid: Ediciones Pirámide, 1981.
- Fiscalía General del Estado. *Protesta social. Análisis constitucional y jurídico*. Quito: Fiscalía General del Estado, 2015.
- Francia. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, 1789.

- Ganon, Gabriel. “El derecho a la protesta social y la crítica de la violencia”. *REDEA. Derechos en Acción*, n.º 3 (2017): 41-52.
- García Falconí, Ramiro. “Informe sobre la aplicación del concepto de terrorismo en el Ecuador”. En *Terrorismo y Derecho Penal*, editado por K. Ambos, M. Ezequiel y C. Steiner, 319-29. Bogotá: Fundación Konrad Adenauer, 2015.
- Gargarella, Roberto. “Un diálogo sobre la ley y la protesta social”. *Revista POSTData: Revista de Reflexión y Análisis Político*, n.º 12 (2007): 139-70.
- Gargarella, Roberto. *El derecho a la protesta: El primer derecho*. Buenos Aires: Editorial Ad Hoc, 2005.
- Hernández Emparanza, Domingo. “Parámetros sobre el derecho a la protesta social y garantías constitucionales. El caso chileno”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* (2014): 343-58.
- Human Rights Watch. “Ecuador: Lecciones de las Protestas de 2019 Fuerza excesiva, muertes y arrestos arbitrarios. Violencia de manifestantes”. *HRW*. 6 de abril de 2020. <https://www.hrw.org/es/news/2020/04/06/ecuador-lecciones-de-las-protestas-de-2019#:~:text=Durante%20las%20protestas%20de%20octubre,y%20golpear%20ferozmente%20y%20detener>.
- Joly, Emilie. *Criminalización de los defensores de derechos humanos y de la protesta social en México*. México, D.F.: Fundación para el Debido Proceso Legal, 2015.
- Luzón Peña, Diego-Manuel. *Lecciones de Derecho penal, parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- Llanos-Hidalgo, Joffre Stalin. “Represión del Derecho a la Protesta Social en el Ecuador a través del Derecho Penal: Un análisis a partir del Caso Central Técnico”. *Revista Digital Publliser* n.º 5 (2023): 583-98.
- Magoja, Eduardo Esteban. “La justificación del Derecho de Resistencia en el Estado Constitucional Democrático de Derecho: algunas reflexiones iusfilosóficas”. *Nómadas* 47, n.º 1 (2016).
- Maldonado Ruiz, Luis M. “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”. *Revista Sur Academia*, n.º 12 (2019): 65-77.
- Martínez Mercado, Fernando. *Uso de la fuerza*, Universidad de Chile, 2019.
- Mejía, Joaquín, y Menjívar, Omar. “Protesta social y derechos humanos”. *Revista Envío-Honduras* 9, n.º 32 (2011): 29-34.

- Meneses González, Polivio Honorio. *El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social Estudio de caso “Estudiantes del Colegio Central Técnico”*. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2019.
- Organización de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, 1948.
- Organización de las Naciones Unidas. *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 1966.
- Organización de los Estado Americanos. *Convención Americana Sobre Derechos Humanos*, 1969.
- Organización de Naciones Unidas, *Principios básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*. La Habana: ONU, 1990.
- Organización de Naciones Unidas. *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*. Nueva York: ONU, 1979.
- Ortega Sinche, Alex, et. Al. “La criminalización de las protestas sociales y la aplicación del delito de resistencia en Ecuador”. *EPISTEME: Revista digital de Ciencia, Tecnología e Innovación* n.º Especial (2019): 870-80.
- Pablo Andrés Obando Molina, “La cobertura periodística de la protesta social en Ecuador TV: paro nacional de agosto de 2015 en Ecuador”, tesis de maestría, Universidad Central del Ecuador, 2019.
- PADH. “Criminalización de la protesta social: Un recuento desde el retorno a la democracia”. *Aportes Andinos Revista electrónica de derechos humanos* n.º 30 (2012): 1-12.
- RFI. “El defensor del Pueblo denuncia un 'uso excesivo de la fuerza' contra manifestantes”. *RFI*. 11/10/2019, <https://www.rfi.fr/es/americas/20191011-el-defensor-del-pueblo-denuncia-un-uso-excesivo-de-la-fuerza-contra-los-manifestan>.
- Riera Duchitanga, Darwin Andrés. “Criminalización de la protesta social por la defensa de los derechos humanos y de la naturaleza, en la provincia de Zamora Chinchipe, período 2008-2016”. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2018.
- Salazar Marín, Daniela, “La criminalización de la protesta como restricción de la libertad de expresión en Ecuador” En *Protesta social, libertad de expresión y Derecho*

- penal*, comp. Ramiro Ávila Santamaría. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012.
- Saldaña Cuba, José, y Jorge Portocarrero Salcedo. “La violencia de las leyes: el uso de la fuerza y la criminalización de protestas socioambientales en el Perú”. *Derecho PUCP*, n.º 79 (2017): 311-52.
- Sánchez Parga, José. “Las movilizaciones de protesta: una nueva forma de lucha social”. *Ecuador Debate* n.º 89 (2013): 21-8.
- Silva Escobar, Juan Pablo. “La fabricación mediática de la protesta social: Notas acerca de la conformación de una opinión pública despolitizada y estetizante”. *Anagramas* 13, n.º 26 (2015): 43-56.
- Toledo Llancaqueo, Víctor. “Prima ratio. Movilización mapuche y política penal. Los marcos de la política indígena en Chile 1990-2007”. *OSAL* 8, n.º 22 (2007): 253-75.
- Torres Ordóñez, Andrea A. “Derechos humanos de las fuerzas de seguridad del estado en las protestas sociales del ecuador: análisis jurídico desde el uso progresivo de la fuerza”. Tesis de pregrado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2017.
- Uprimny, Rodrigo, y Luz María Sánchez Duque. “Derecho penal y protesta social”. En *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?*, compilado por Eduardo Bertoni, 47-74. Buenos Aires: Universidad de Palermo (2010).
- Vera Díaz, Adriana. “Sobre el derecho a la resistencia en Thomas Hobbes y John Locke”. *Revista Guillermo de Ockham* n.º 17 (2019): 51-9.
- Zaffaroni Eugenio Raúl. “Derecho penal y protesta social”. En *Protesta social, libertad de expresión y Derecho penal*, compilado por Ramiro Ávila Santamaría. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2012.
- Zambrano Pasquel, Alfonso. *Estado constitucional al Neoconstitucionalismo*. Lima: Edilex S.A, 2011.