



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**“LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL
NUEVO CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, EN
CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN Y LOS
TRATADOS INTERNACIONALES”**

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADO.

AUTOR:

Marco Vinicio Romero Rodríguez

DIRECTOR:

Dr. Ernesto González Pesantes Mg. Sc.

Loja - Ecuador

2015

*No todos ocupan los
mejores puestos, sino
los más preparados,
aunque no sean genios.*

CERTIFICACIÓN

Dr. Ernesto González Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DEL ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que la presente Tesis previa a optar por el título de Abogado titulada: “LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL NUEVO CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, EN CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES”, ha sido desarrollada con mi absoluta dirección y asesoría, con lo que se ha cumplido, con los requisitos que se exige el Reglamento Académico de la Universidad Nacional de Loja y más disposiciones legales, para el trabajo de investigación, por lo que autorizo su presentación ante el correspondiente Tribunal de Grado que el efecto fuere designado.

Loja, Mayo del 2015




Dr. Ernesto González Pesantes, Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo Marco Vinicio Romero Rodríguez, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos a acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Autor: Marco Vinicio Romero Rodríguez

Firma: 

Cédula: 1104674138

Fecha: 07 de julio de 2015

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Marco Vinicio Romero Rodríguez, declaro ser autor de la tesis titulada **“LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL NUEVO CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, EN CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES”**, como requisito para optar al grado de ABOGADO; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 07 días del mes de julio de dos mil quince, firma el autor.

Firma:.....

Autor: Marco Vinicio Romero Rodríguez

Cédula: 1104674138

Dirección: Pasaje Daule entre Machala y Santo Domingo

Correo Electrónico: marcovr02@hotmail.com

Celular: 0987914678

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dr. Ernesto González Pesantes, Mg. Sc.

Tribunal de Grado: Dr. Miguel Ángel Brito Aguirre Mg. Sc. (Presidente)

Dr. Luis Aníbal Torres Jiménez Mg. Sc. (Vocal)

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Mg. Sc. (Vocal)

DEDICATORIA

A los hombres y mujeres de mi pueblo que son protagonistas del diario vivir, luchadores por la vida que entonan un canto de libertad en la búsqueda de mejores días; a la juventud rebelde, compañeros de pensamiento y acción que anhelan el cambio social, que no tienen nada que perder que no sean las cadenas de opresión, teniendo todo que ganar, a ellos va dedicado este modesto trabajo.

El Autor

Marco Vinicio Romero Rodríguez

POSTULANTE

AGRADECIMIENTO

Una vez finalizada la presente tesis, tengo el honor de expresar mi imperecedero agradecimiento a mis padres quienes han coadyuvado a mi formación para ser día a día un hombre mejor; igualmente, dejo constancia de mi sincera gratitud a la prestigiosa Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica, Social y Administrativa; y, de manera especial a la Carrera de Derecho, a sus autoridades y docentes, formadores de juventudes, conocedores del derecho, quienes durante los años de estudio universitario, con amplia sabiduría, me han guiado hacia el camino de la ley y sobretodo de la justicia.

Mi reconocimiento especial al señor doctor Ernesto González Pesantes, Mg. Sc., prestigioso docente universitario, quien ha tenido la gentileza de ser el Director de Tesis, pues sus vastos conocimientos en materia legal, han contribuido propiciamente al cabal desarrollo de la presente investigación jurídica.

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO:
2. RESUMEN
 - 2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
 - 4.1. Marco conceptual
 - 4.1.1. El derecho de reunión
 - 4.1.2. El derecho de expresión o de opinión.
 - 4.1.3. El Derecho a la Libertad de Asociación
 - 4.1.4. El Derecho a la Protesta Social en el Ecuador
 - 4.2. Marco Doctrinario
 - 4.2.1. Reseña Histórica de la Criminalización de la Protesta Social
 - 4.2.2. El derecho a la Resistencia
 - 4.2.3. La Criminalización de la Protesta Social y la Restricción de los Derechos Humanos
 - 4.2.4. Sindicalismo y la Protesta Social
 - 4.3. Marco Jurídico
 - 4.3.1. La Protesta Social en la Constitución de la República del Ecuador
 - 4.3.2. La Protesta Social en Código Orgánico Integral Penal Ecuador
 - 4.3.2.1. Análisis jurídico sobre la jerarquía de la norma constitucional frente a la legal
 - 4.3.3. Legislación Comparada
 - 4.3.3.1. Legislación Argentina
 - 4.3.3.2. Legislación Colombiana
 - 4.3.3.3. Legislación Venezolana
5. MATERIALES Y MÉTODOS
 - 5.1. Materiales
 - 5.2. Métodos
 - 5.3. Procedimientos y Técnicas
6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la Aplicación de las Encuestas:

6.2. Resultados de la Aplicación de las Entrevistas.

6.3. Verificación de Objetivos

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

7.1. CONCLUSIONES

7.2. RECOMENDACIONES

8. PROPUESTA.

8.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA:

8.2. FUNDAMENTACIÓN.

8.3. JUSTIFICACIÓN.

8.4. OBJETIVOS.

8.4.1. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

8.5. DESARROLLO DE LA PROPUESTA.

8.5.1. Exposición de Motivos.

9. BIBLIOGRAFIA

10. ANEXOS

11. INDICE

1. TÍTULO:

LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL NUEVO
CÓDIGO INTEGRAL PENAL EN CONTRADICCIÓN CON LA
CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

2. RESUMEN

El Ecuador tiene una historia de lucha social importante desde la época de la colonia para liberarnos del yugo español, hasta nuestros días por conseguir la liberación social y nacional, en este marco, vemos como en la actualidad subsisten los problemas en el ámbito legal, pues a conocer, las leyes siempre fueron impuestas para beneficio de pocos, que son los que han venido sucediéndose en el poder; en el transcurso del tiempo siempre han persistido hechos de judicialización, persecución, denigración y encarcelación de dirigentes sociales y líderes políticos que defienden causas públicas, configurándose una suerte de criminalización de la lucha social, producto de la ambigüedad de nuestra legislación sobre tipos penales que fueran impuestos por gobiernos dictatoriales en épocas pasadas y que se mantienen en el Código Orgánico Integral Penal. Esta legislación penal incongruente, no se ha adecuado al garantismo que ofrece la Constitución de Montecristi, por lo tanto, la normatividad penal, es utilizada y aplicada por el poder del Estado a través de la función judicial que ha claudicado su autonomía para servicio del gobierno de turno que interviene groseramente en la justicia ordinaria imponiendo términos de como se debe juzgar la legitimidad de los actos de defensa del pueblo, encarcelando la libertad y acallando la protesta social que se encuentra protegida por la Constitución de la República como derecho a la resistencia. Bajo este discernimiento, podemos afirmar que en el Ecuador cuyo principio fundamental lo ubica como Estado Constitucional de Derechos y de Justicia, se vulneran los derechos humanos, lo que distancia al Estado del cumplimiento de los tratados y convenios internacionales suscritos, ya que la tutela efectiva de los derechos y garantías, así como la justicia, se han convertido en una mera enunciación en el papel.

El método que permitió desarrollar la presente investigación fue el método científico, que determinó la realidad objetiva de la problemática jurídica sobre la criminalización de la protesta social. Como procedimientos y técnicas se utilizó la observación, análisis y síntesis, así como técnicas auxiliares de fichaje bibliográfico o documental; y, como técnica de acopio de información empírica la encuesta y la entrevista.

Palabras Claves: JUDICIALIZACIÓN. DERECHO DE RESISTENCIA. LUCHA SOCIAL. GOBIERNO. LÍDERES SOCIALES. ESTADO CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIÓN. MOVIMIENTO SOCIAL. DERECHOS DE LIBERTAD.

ABSTRACT

Ecuador has a history of important social struggle since the colonial era, to free from Spanish rule, until today to achieve social and national break release, in this context, today we see problems persist in the area legal, because to know the laws always were imposed for the benefit of a few, which are those that have been succeeding in power, in the I course transcurso time have always persisted facts of prosecution, persecution, vilification and incarceration of social leaders and political leaders defend public causes, configuring a kind of criminalization of social struggle, due to the ambiguity of our legislation on criminal offenses that were imposed by dictatorial governments in the past and which are kept in the Code of Criminal Integral. This penal legislation inconsistent, is not appropriate to state protection afforded by the Constitution of Montecristi, therefore, criminal legislation, is used and enforced by state power through the judicial function that has given up their autonomy to government service shift grossly intervening in the ordinary courts to impose terms as to judge the legitimacy of the acts of defending the people, jailing and silencing freedom of social protest that is protected by the Constitution of the Republic as the right to resistance. Under this insight, we can say that in Ecuador whose fundamental principle ranks it as State Constitutional Rights and Justice, human rights are violated, what distance the state of compliance with international treaties and agreements, as the effective remedy rights and guarantees, as well as justice, have become a mere statement on paper. The method that allowed this research was to develop the scientific method, which determined the objective reality of the legal issues on the criminalization of social protest. As methods and techniques of observation, analysis and synthesis is used, as well as auxiliary techniques bibliographic or documentary signing; and, as a technique for gathering empirical data survey and interview.

KEYWORDS: JUDICIAL. RIGHT OF RESISTANCE. SOCIAL STRUGGLE. GOVERNMENT. LEADERS. STATE CONSTITUTION. CONSTITUTION. SOCIAL MOVEMENT. RIGHTS OF FREEDO

3. INTRODUCCIÓN

El ejercicio del control de la sociedad es responsabilidad de los Estados, para lo cual se valen de normatividad jurídica interna legalmente expedida a fin de cumplir y hacer cumplir la ley; penosamente, en varios países de la región, incluido el nuestro, en el cual no se ha adecuado una normativa legal para dicho control, que guarde correspondencia con la Constitución de la República, lo cual hace establecer que leyes imputadas a gobiernos recalcitrantes, sean aplicadas para sancionar la protesta social; por ello, el presente trabajo de investigación intitulado: **“LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL CÓDIGO INTEGRAL PENAL EN CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES”**, trata de establecer que existe violación y vulneración de los derechos humanos fundamentales en esta normativa legal recientemente aprobada, ya que su aplicación que data desde el mes de agosto del 2014, ha producido hechos de judicialización, persecución, denigración y encarcelación de dirigentes sociales y políticos, existiendo en la práctica una criminalización de la protesta social, cuyos sustentos se encuentran “convenientemente” instituidos en esta legislación penal incongruente con el Estado Constitucional de Derechos y de Justicia.

El presente trabajo de investigación jurídica, está delimitado bajo un esquema que se ordena en el siguiente sentido:

Una primera parte preliminar, encontramos la enunciación de certificación, autoría, dedicatoria y agradecimiento. Proseguimos con el título; un resumen en español con la traducción al inglés; la introducción, seguida del título como primer punto y a continuación la revisión de literatura que contiene los siguientes temas:

Marco conceptual, que comprende definiciones de derecho de reunión, derecho de asociación y derecho de expresión, así como también conceptos sobre la protesta social en el Ecuador.

Marco Doctrinario, se encuentra contenido con una relación de antecedentes de la protesta social y su proceso de criminalización, definiciones y breve reseña histórica de la Criminalización de la Protesta Social como Mecanismo de Restricción de los Derechos Humanos.

Marco Jurídico, con el análisis de la Constitución de la República del Ecuador, así como del estudio de la legislación Penal como es el Código Integral Penal, y algunos tratados Internacionales. Se produce un estudio de la Legislación comparada.

Posteriormente, el trabajo contiene los materiales y métodos utilizados, así mismo, los resultados de la investigación de campo, la encuesta y entrevista, estudio de casos, la discusión, conclusiones recomendaciones y propuesta de reforma legal, al Código Orgánico Integral Penal.

Finalmente la investigación cuenta con bibliografía, anexos e índice.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. EL DERECHO DE REUNIÓN

Para iniciar el presente análisis, quiero primeramente establecer los conceptos de derecho y de reunión; y, precisamente he recogido el pensamiento de los tratadistas Fernando Flores Gomes González, y Gustavo Carvajal Moreno, quienes señalan: "En general se entiende por Derecho, el conjunto de normas jurídicas, creadas por el Estado para regular la conducta externa de los hombres y en caso de incumplimiento esta prevista de una sanción judicial."(Flores Gomes González, 1986)¹. El derecho es el conjunto de normas reglas, principios impuestos por el Estado para coadyuvar a la realización de la justicia, para hacer posible la vida en sociedad. En un Estado constitucional de derechos, los principios son parte fundamental de un ordenamiento jurídico, pues son mandatos de optimización.

Por su parte, entendemos por reunión a la congregación de distintas personas en un momento y espacio, cuyas manifestaciones son innatas de los seres humanos particularmente.

Estas definiciones, nos permiten establecer que el derecho como tal, tiene intrínseca relación con la sociedad, y que la humanidad es proclive a la

¹Flores Gomes González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Editorial Porrúa, Vigésima quinta Edición, México 1986, p. 50.

confluencia, por lo que podemos afirmar que el derecho de reunión es una manifestación primordial de los seres humanos. En ese sentido, cabe considerar algunos conceptos y definiciones sobre el Derecho de Reunión; así:

En cuanto al derecho de reunión pacífica en el Diccionario Jurídico, Consultor Magno, indica que es el “Principio por el cual el ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”(Pizarro Sotomeyor, 2006)²

Por tanto, debemos entender que el derecho de reunión es la libertad pública individual que faculta a un grupo de personas a concurrir temporalmente en un mismo lugar, pacíficamente y sin armas, para cualquier finalidad lícita y conforme a la ley.

Derecho de reunión, que se considera como una libertad política y un derecho humano de primera generación, por lo tanto reconoce el pluralismo político y de la libertad de expresar las opiniones, dispuesto a reconocer el

²Pizarro Sotomayor, Andrés. Méndez Powell, Fernando, Manual de derecho internacional de derechos humanos: aspectos sustantivos. Universal Books / Centro de Iniciativas Democráticas, 2006 - 677 pág.

derecho a transmitir a otros tales opiniones, escuchar las ajenas y a obrar en consecuencia.

Dentro del ejercicio del derecho de reunión tiene lugar la conflictividad cuando ésta se celebra en lugares abiertos al público y, particularmente en una manifestación.

De ahí que el derecho de reunión es una manifestación colectiva de la libertad de expresión de una posición común que se caracteriza por los siguientes elementos:

1. Una agrupación de personas (elemento subjetivo)
2. El carácter transitorio de la reunión (elemento temporal)
3. Un fin lícito de la reunión (elemento finalista)
4. Un lugar común de celebración (elemento territorial)

El primer texto que recoge el derecho de reunión. Se inicia con la enmienda primera de 1791 a la Constitución de los Estados Unidos de América del Norte, En virtud de ella, el Congreso no podía dictar leyes que limitasen el derecho de reunión pacífica. Desde entonces son múltiples los textos que lo reconocen:

- El Título primero de la Constitución francesa de 1791.
- El artículo 122 de la Constitución de Francia 1793.
- El artículo 19 de la Constitución Belga de 1830.
- El artículo 8,3 de la Constitución de la 2ª República francesa, de 4 de Noviembre de 1848.

- El artículo 9,4 de la Constitución mejicana de 5 de Febrero de 1917.
- El artículo 123,5 de la Constitución de Weimar de 14 de Agosto de 1919.

La definición doctrinal generalmente aceptada es aquella que define “El derecho de reunión como el derecho a agruparse con otras personas por tiempo y fin determinados y con un mínimo de organización, en lugar abierto o cerrado para intercambiar ideas u opiniones o para defender intereses comunes”(www.dhnet.org.br/cursos/edh/interdisciplinario/ddhh726.htm)³.

Los caracteres fundamentales del derecho de reunión son los siguientes:

- Es un derecho individual respecto a su titularidad, pero de ejercicio colectivo.
- Es un derecho de carácter instrumental, punto de confluencia del ejercicio de otros derechos y punto de partida y estímulo de la configuración de otras libertades.
- El derecho de reunión es el punto de encuentro de las libertades individuales.
- No sólo es este derecho el lugar de confluencia de otros derechos - como la libertad de pensamiento y expresión, de la libertad religiosa, etc., sino que además, se constituye en el presupuesto necesario del ejercicio de otras libertades, que a través de ella encuentran una materialización social. La libertad de reunión, cuando sus objetivos se

³<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/edh/interdisciplinario/ddhh726.htm>

aceptan y adquieren cierta solidez, suele dar lugar a la creación de una asociación, que, desde este punto de vista, puede ser vista como una "reunión permanente".

- Es una libertad que representa un instrumento primario de partida democrática. Y ello porque las personas que tienen unos intereses sociales semejantes necesitan reunirse previamente para organizar la consecución de sus objetivos.

Se excluyen del concepto de derecho de reunión las agrupaciones de personas con finalidad de asistir a una representación teatral, musical o cinematográfica, y en general, a cualquier espectáculo. Estas reuniones, donde la situación del público es más pasiva, se rigen por la legislación de espectáculos e incluso tiene, normalmente repercusiones económicas o fiscales de las que carecen las reuniones protegidas por el derecho de reunión.

El derecho de reunión se clasifica atendiendo a diversos criterios. Esos criterios son los siguientes:

- a. En virtud del lugar donde se ejercita este derecho se distinguen claramente en las diversas constituciones (italiana, portuguesa, española, etc...) dos tipos de reuniones:
 - Públicas o celebrada en lugares de tránsito públicos, como dice la Constitución española de 1978.

- Y privadas, que tienen lugar en recintos y lugares de naturaleza privada.

b. En virtud de la forma en que se realiza el derecho de reunión comprende:

- Las reuniones estáticas (o reuniones en sentido estricto).
- Las reuniones dinámicas (reuniones en movimiento) que suponen el derecho de manifestación.

c. En virtud de la perentoriedad o no, de la necesidad con la que se convocan las reuniones estas pueden ser:

- Las reuniones normales u ordinarias, que son aquellas que se programan con tiempo suficiente y sin mayores problemas.
- Las reuniones urgentes, esto es, las que exigen una convocatoria y celebración inmediata por razón de causas extraordinarias y graves.

Sujeto activo o sujeto titular del derecho de reunión:

- La persona individual.
- Los niños. Así lo establece el artículo 15 de la Convención internacional sobre los derechos del niño, de 1989:

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas en conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de terceros.
- También son sujeto activo las personas jurídicas, ya sean públicas, ya sean privadas:
 - Las asociaciones de todo tipo: cultural, religioso...
 - Las fundaciones.
 - Los órganos públicos colegiados, como el Gobierno, el Parlamento...
 - La familia.

Sujeto pasivo de este derecho es el Estado, que en modo alguno puede establecer trabas a su ejercicio, como por ejemplo, condicionar su posibilidad de ejercicio a la exigencia de cumplimiento de unos requisitos previos a las reuniones pacíficas.

Resulta importante mencionar que la participación viene determinada en gran medida por la forma en que está estructurada la sociedad civil, en la cual se sintetizan los procedimientos de formación de la opinión pública. La sociedad civil está formada por todas aquellas asociaciones, organizaciones y movimientos surgidos de forma más o menos espontánea, que recogen la

resonancia de los problemas de la sociedad y los transmiten al espacio de la opinión pública. La democracia y deliberación no solamente hay que tomarlo desde el punto político, pero no todas las organizaciones ciudadanas tienen motivos o fines de influencia puramente política, la variedad de propósitos es tan amplia que resulta absurdo tratar de mencionarlas.

La importancia que tiene para una sociedad el que sus ciudadanos puedan establecer vínculos con otras personas, y gracias a ello mantener grupos ciudadanos de muy distintos tipos. Cuando las personas forman parte de una determinada estructura ciudadana ya están actuando bajo un propósito compartido, los lazos que los unen con los demás asociados les brindan certeza y seguridad de contar con más personas que les respaldan, que comparten sus intereses y propósitos.

Al respecto, la Constitución de la República, en el Capítulo sexto. Derechos de Libertad. Art. 66, numeral 13, dice: Se reconoce y garantiza a las personas: (...) 13.El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.(Asamblea Nacional, 2008)⁴

Por tanto, nuestra propia Carta Magna, reconoce el derecho de reunión como medio de democracia y deliberación; no obstante, no se respeta este derecho y garantía constitucional, como lo veremos más adelante.

⁴Constitución 2008. Ed. Asamblea Nacional, p.50, incluye las reformas aprobadas en el Referéndum y Consulta Popular de 7 de mayo de 2011, publicada en el R.O. No. 449. 20-10-2008.

4.1.2. El derecho de expresión o de opinión.

La Libertad de Expresión es una de las más representativas y características libertades de los sistemas democráticos; fue uno de los pilares de la Guerra de la Independencia de los Estados Unidos y la Revolución francesa, hechos que agitaron las cortes de los demás estados occidentales.

“Es un derecho fundamental de todo ser humano señalado en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948” (Declaración Universal de Derechos Humanos)⁵ “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y de recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

“La libertad de expresión es un derecho fundamental que se encuentra reconocido en la Constitución de la República del Ecuador y, en los instrumentos internacionales de protección derechos humanos. Se trata de un derecho que tiene una especial importancia para todo ser humano y la sociedad en su conjunto” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)⁶.

La libertad de expresión, como derecho, tiene rango Constitucional, el principio general que lo ampara, es el de libertad, la ausencia de censura previa, alcanza una extensión que en esencia acoge los sentimientos fundamentales insertos en declaraciones y pactos internacionales.

⁵Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948

⁶ Léase Capítulo Sexto, Derechos de Libertad, artículo 66, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador. Asamblea Nacional, página 50, publicada en el Registro Oficial 449. Quito, 2008.

Dentro del concepto de libertad de expresión se pueden ubicar las más específicas libertades de pensamiento, opinión, expresión en sentido estricto:

- Libertad de Pensamiento: El pensar es un derecho incondicional, por lo que no se puede ser objeto de limitaciones.
- Libertad de Opinión: Cuando decimos opinión nos referimos al acto de formular un juicio, bajo nuestras propias ideologías, sin sufrir por ellas discriminaciones.
- Libertad de Expresión: Se refiere principalmente a la libertad del medio en que se pronuncian ideas.

En base a lo ya mencionado es necesario mencionar a dos principios básicos:

1. “En primer lugar, la expresión de las ideas puede hacerse sin consideración de fronteras”
2. “En segundo lugar, puede realizarse sin importar el medio que las viabilice, por lo que éste puede ser desde el mero gesto humano en la comunicación interpersonal, hasta cualquiera de las tecnologías de información y comunicación (TIC) conocidas o por desarrollar”. (UNESCO., 2013)⁷.

Los límites de la libertad de expresión y de opinión es cuando, uno termina donde comienza el de los demás. Los sistemas que establecen límites entre

⁷ Libertad de expresión caja de Herramientas, guía para estudiantes, UNESCO, 2013

derechos y formas de solución para conflictos, permiten una buena convivencia social.

En países como el nuestro, todo derecho se encuentra sujeto a límites o restricciones razonables que tienen que ver con motivos, causas, reconocidos como legítimos por el Estado de Derecho; pero también esas limitaciones a determinados derechos tienen que estar reguladas y ser adecuadas de manera que no se les impida su ejercicio.

En el caso de la Libertad de Expresión, se han desarrollado diversos criterios para definir las restricciones adecuadas para protegerla, también para evitar los abusos que se realizan escudándose en ésta. Motivos para que se limite:

1. La Responsabilidad Ulterior: Es necesaria para asegurar la reputación de los demás, proteger el orden, al país. Por lo general este tipo de abusos contra la moral y reputación de las personas, se los puede ver con mayor frecuencia en los procesos informativos mezclando lo que es expresión con información. Si esto llega a darse, quien ofenda podría ser acusado penalmente por injurias.
2. Protección de Menores: No todos los contenidos que se transmiten en la televisión son aptos para todo el público. Por lo que órganos reguladores establecen procedimientos de clasificación de programas que son difundidos por televisión, radio, según horarios y edades.
3. Respeto a los Derechos Humanos: La libertad de expresarse no puede servir de pretexto para emitir contenidos ofensivos hacia los diferentes

sectores de las sociedades, que promuevan el odio, discriminación, y violencia. Está prohibido por la ley: Toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional. Debemos recordar que: “El respeto al derecho ajeno es la paz”(Bay Area Bilingual Education League, 2008)⁸.

4. Libertad de Opinión, a través de ésta entendemos que nuestros criterios y pensamientos no pueden estar sujetos a censuras, siempre y cuando no irrespetemos a los demás. Debemos recordar que a través de las opiniones se favorece al ejercicio crítico de la razón.

Debemos entender que la Libertad de Expresión, en todas sus formas y manifestaciones es un derecho humano inalienable, inherente a todos los individuos; es además, una exigencia forzosa para la coexistencia de una sociedad democrática y pluralista, pues a saber, los gobiernos absorbentes y autoritarios no se van a convertir en democráticos por el simple hecho de triunfar en una o dos elecciones populares, por más transparentes que estas sean.

Hay que estar claros que para que exista una democracia real y verdadera,

⁸**Cinco de Mayo:** El Respeto Al Derecho Ajeno Es la Paz, 1974.

es necesario que esté presente la libertad de expresión como función esencial, ya que sin ella es improbable que se desarrollen los demás elementos que fortalecen la democracia. Por eso es transcendental insistir que la libertad de expresión es la libertad fundamental para la existencia de una sociedad democrática.

El Pacto de San José de Costa Rica, en los términos del artículo 13 estipula “toda persona tiene el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística...” (Declaración de Derechos, 2008); no obstante, la historia nos enseña y con argumentos sólidos, que desde sus inicios la libre expresión ha sido objeto de persistentes amenazas y violaciones.

La libertad de Expresión es “la libertad de manifestar la reflexión del pensamiento hacia otro u otros sujetos”(Badeni, 1991)⁹.El pleno ejercicio implica la ausencia del control a priori de las manifestaciones en el proceso de la comunicación que serán conocidos por los demás miembros de la comunidad, la censura a la libre expresión introduce un elemento distorsionador negativo del propósito tenido en mente por el constituyente.

La libertad de expresión es indispensable para la formación de la opinión pública y para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, este

⁹Badeni. Gregorio, La Libertad de Prensa, editorial La Ley. Bs. As. Argentina, 1991, página 17.

suficientemente informada y debe darse en todas sus formas y manifestaciones, por tanto la libertad de expresión no es un derecho limitado a los comunicadores sociales o aquellas personas que ejercen este derecho a través de los medios de comunicación. El derecho a la libertad de expresión abarca las expresiones artísticas, culturales, sociales, religiosas, políticas o de cualquier otra índole.

La libertad de expresión soporta algunas restricciones que aplica la ley; no obstante, este derecho humano es incluyente, permitiendo de esta forma que los individuos participen de la convivencia democrática de un Estado sin que este derecho de expresión sea menoscabado en el ámbito individual y colectivo.

Es importante recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que los “Estados miembros deben eliminar las medidas que discriminen a los individuos de una participación plena en la vida política, económica, pública y social de su país. La convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el derecho de las personas a la no discriminación como pilares básicos en el fortalecimiento y funcionamiento de los sistemas democráticos del hemisferio”.(ONU)¹⁰

La libertad de expresión pese a ser un derecho fundamental para la vida en democracia garantizada por la Constitución de la República e Instrumentos

¹⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Capítulo I, Obligaciones Generales: Artículo 1, Obligación de Respetar los Derechos, Capítulo II sobre Derechos Civiles y Políticos, Artículo 13, Libertad de Expresión.

Internacionales, presenta conflictos de poder tanto económico como político del Estado, hecho que determina que se vulnere este esencial derecho por quienes disfrutan del poder a fin de lograr el control total.

Al respecto el doctor Enrique Ayala Mora, señala “El que en Ecuador no haya un régimen que atropella en forma sistemática los derechos humanos es algo que debe reconocerse; pero eso no significa que no se vean violaciones que sí se cometen y que tienden a volverse permanentes, sobre todo en las relaciones con el movimiento social y en el respeto a la libertad de expresión”.(Mora, 2012)¹¹ Lo manifiesto por el doctor Ayala Mora, da a entender que estas “violaciones que tienden a ser permanentes”, sirven al régimen para controlar toda la sociedad, a través del aumento de su capacidad de injerencia y limitación de derechos fundamentales, adherida a altas dosis de dirigismo y paternalismo, que va en detrimento de la libertad y se convierte en la causa de los males sociales y en fuente de la ingobernabilidad de la democracia.

En el horizonte de los regímenes democráticos conviene también advertir que, incluso en el seno de los Estados de Derecho y/o Estado Constitucional de Derechos y de Justicia como el nuestro, donde las proclamas constitucionales son frecuentes, amplias y generosas, se producen continuamente quiebras y violaciones de los derechos humanos. El fenómeno obedece a motivos de distinta causa que aquí solo pueden

¹¹ Ayala Mora. Enrique, Artículo “Siempre Críticos” en Informe Sobre Derechos Humanos 2011, Programa Andino de Derechos Humanos - compilador, Ed. Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador, 2012. Pág. 12.

esbozarse. De un lado, cabría insinuar a la secular tentación de quien ejerce el poder político a abusar de él. Sin embargo, a ese innegable protagonismo tradicional asumido por el leviatán estatal en la agresión a las libertades le han surgido hoy poderosos contendientes, entre los que constarían los grupos económicos criollos y, principalmente, transnacionales detentadores de una influencia fáctica sobre el resto de ciudadanos.

Es manifiesto que aún las constituciones más progresistas en sentido democrático y de garantías como la Carta Magna del Ecuador pueden ver usurpado su contenido. “La proclamación del derecho a la educación, a la salud, a la vivienda o al trabajo pueden hallar una seria cortapisa, que compruebe su verificación, en etapas de crisis, tales como las que nos aqueja a los países tercermundistas, sino a muchos de los tecnológicamente más avanzados.”(Pérez Luño, 2012)¹²

El promover y proteger el derecho a saber, el acceso a la información y la libertad de prensa es una garantía para la construcción de un Estado de Derecho y una vida democrática plena, así como una herramienta esencial para el desarrollo de un país.

La Conferencia General de la UNESCO en el año 1978, destacó a este respecto “El acceso del público a la información debe garantizarse mediante la diversidad de las fuentes y de los medios de información de que disponga,

¹² Antonio E. Pérez Luño, Los Derechos Fundamentales. Editorial TECNOS, 10^a Edición, 2012. Pág. 24 y 25.

permitiendo así a cada persona verificar la exactitud de los hechos y fundar objetivamente su opinión sobre los acontecimientos. Para este fin, los periodistas deben tener la libertad de informar y las mayores facilidades posibles de acceso a la información. Igualmente, los medios de comunicación deben responder a las preocupaciones de los pueblos y de los individuos, favoreciendo así la participación del público en la elaboración de la información.”(ONU, 1978)¹³

Es fundamental sumar esfuerzos para que se de efectivamente esta promoción y se proteja este derecho. En nuestro país, en los últimos años se ha debatido intensamente sobre la libertad de expresión y su relación con el Estado y la democracia, lo que ha desgastado la imagen del régimen con relación al respeto de los derechos humanos, tomando en cuenta que “la libertad de expresión es un derecho fundamental que ha marcado la pauta en los debates sobre derechos humanos y sistemas de gobierno en los últimos dos siglos”(Correa. Carlos, 2007)¹⁴.

En síntesis podemos afirmar sin lugar a equivocarnos que el menoscabo a la libertad de expresión conlleva a la ingobernabilidad e ineficacia de la democracia para solucionar los problemas sociales.

¹³ Declaración sobre los Principios Fundamentales relativos a la Contribución de los Medios de Comunicación de Masas al Fortalecimiento de la Paz y la Comprensión Internacional, a la Promoción de los Derechos Humanos y a la Lucha contra el Racismo, el Apartheid y la Incitación a la Guerra. 28 de noviembre de 1978.

¹⁴CORREA, Carlos “la libertad de expresión” Editorial CEC SA, Venezuela (2007), Pág. 18.

Dentro de la lucha social, tiene lugar los conflictos existentes entre las normas del Código Orgánico Integral Penal que tipifican delitos de terrorismo, sabotaje, rebelión y los derechos fundamentales de las personas. De ahí que uno de los objetivos de este estudio estas normas, cuyos elementos y fundamentos serán analizados en contraposición a los derechos que limitan.

Vale señalar que el concepto de Estado Constitucional de Derechos y de Justicia, en el Ecuador, marca el conjunto de la Carta Magna; por Constitucional todos los poderes se someten a la Constitución; por Derechos, el Estado se pone al servicio de los individuos, los pueblos y la naturaleza; por justicia se busca la transformación de un país excluyente.

Desde mi punto de vista los derechos fundamentales garantizan a las personas dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, tomando en consideración de que el sistema jurídico y político en su conjunto deberá orientarse hacia el respeto y la promoción de los ciudadanos.

4.1.3. El Derecho a la Libertad de Asociación

La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos es uno de los instrumentos internacionales que surgió como una necesidad imperiosa de establecer criterios más claros y adecuados sobre los derechos humanos así como también se instituyó a través de la misma, la creación de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos, como máximo organismo encargado de la protección de los derechos humanos, cuando estos, han sido vulnerados o desconocidos por los países suscribientes. Este instrumento internacional de derechos humanos fue aprobado por el continente americano el 22 de Noviembre de 1969 y también se la denomina como “Pacto de San José de Costa Rica”, el cual entro en vigor en 1978. Entre los aspectos inherentes a este pacto, tenemos:

“Artículo 15º Derecho de Reunión:

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás”

En el Pacto de San José de Costa Rica, se hace por primera vez una distinción entre el derecho a la reunión y derecho de asociación, que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aparecen supuestamente con un mismo significado. El derecho de reunión, según el pacto, permite la reunión pacífica de las personas sin el uso de armas pero con las restricciones que surgen por la supuesta defensa al orden público y a la seguridad nacional.

“Artículo 16° Libertad de Asociación:

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía” (Convención Americana, 1969)

El significado democrático del derecho de asociación, garantiza que el derecho de asociación pueda originarse con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole que garanticen la seguridad nacional y el orden público, sin embargo este derecho puede ser restringido de forma legal para impedir la asociación de los miembros de la fuerza armadas y la policía nacional.

La Corte Interamericana de derechos Humanos ha expresado que “los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro de los cuales ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia individuos bajo su jurisdicción.”(CIDH, 1982)¹⁵

La libertad a partir de la afirmación “el ser humano es un ser social” expresa la corriente de toda persona de organizarse, acercarse, adherirse a sus comunes en base a elementos coincidentes y objetivos, la libertad de asociación es la facultad de las personas para agruparse con un objetivo común y específico, es inherente a la naturaleza humana y a la búsqueda de mayores grados del ejercicio de ésta, es parte fundamental del desarrollo social de los pueblos.

Los seres humanos se asocian con fines variados: pueden ser religiosos, políticos, económicos, sociales, laborales, culturales, deportivos etc.

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75), Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982, párrafo 29.

Los movimientos o partidos políticos, las ligas deportivas barriales o los sindicatos, son un ejemplo claro del ejercicio de este derecho. La libertad de asociación trae a la par obligaciones y derechos para las personas que deciden asociarse.

El derecho de asociación si lo vemos de manera personal, es reconocer a la persona la libertad de formar o crear una organización, de ingresar a una, de no ingresar a ninguna o de dejar de pertenecer a una de la cual sea miembro.

Para el Dr. Galo Espinosa Merino en Enciclopedia Jurídica, da un concepto de asociación en sentido laboral que es “Es la reunión de trabajadores efectuados conforme a las disposiciones del Código del Trabajo” (Galo, 1986) ¹⁶ Es así que las asociaciones son la agrupación de personas naturales, estructuradas orgánicamente para la consecución de los fines de defensa de sus intereses y, que al obtener el reconocimiento jurídico adquieren la personería Jurídica con atributos para su determinación y capacidad civil relativa para ejercer derechos y obligaciones, por medio de Representantes Legales.

El derecho de reunión es la libertad pública individual que autoriza a un grupo de personas a concurrir temporalmente en un mismo lugar, pacíficamente y sin armas. Considerada como un derecho humano de primera generación. Es el reconocimiento del pluralismo político y de la

¹⁶ESPINOSA M. Galo: La Más Práctica Enciclopedia Jurídica, Volumen I, Vocabulario Jurídico, Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador. 1986. Pág. 57

libertad de expresar las propias opiniones, aparejado al reconocimiento del derecho a transmitir a otros tales opiniones, escuchar las ajenas y a obrar en consecuencia. La conflictividad del ejercicio del derecho de reunión surge cuando ésta se celebra en lugares abiertos al público y, más precisamente, cuando se desarrolla en la vía pública, en lo comúnmente conocido como manifestación. Con la libertad de asociación se pretende reconocer la más completa libertad de asociación, la cual tiende a que las personas sociales no encuentren al formarse, traba alguna. Nadie debe ser impedido a formar parte, contra su voluntad, de un sindicato, pues nos encontramos con que un derecho se convierte en un deber. Lo mismo que nadie puede ser forzado a ingresar a una asociación, el individuo es libre para separarse de los sindicatos.

Por lo tanto la libertad de asociación forma parte de los derechos inalienables de las personas y la sociedad, porque sin ésta, la persona queda privada de realizar una de sus dimensiones esenciales, la de la socialización. Pero si aún no compartiésemos esta visión del mundo, hay una razón para reconocer y alentar el ejercicio de la libre iniciativa personal y la libre asociación, y es precisamente el hecho de que, en última instancia, nadie puede conocer o controlar el sinnúmero de formas y relaciones éticamente aceptables por los que fluye la vida, y nadie puede saber cuáles son las mejores soluciones a los diversos problemas, o dominar los gustos y preferencias de las personas. Si se intentase, ya conocemos el resultado,

sociedades improductivas y enfermas que sólo pueden buscar fuera lo que sus propias limitaciones no le permiten encontrar dentro.

En la Enciclopedia Jurídica OMEBA, se cita a Páez quien señala que “La libertad de no asociarse, es parte integrante de la libertad de asociación. No es posible en su nombre, crear obligaciones coercitivas. Ella presupone en los individuos un derecho subjetivo, pero no es un deber, ya que así fuera, ser pervertiría su concepto... El asociacionismo compulsivo es la negación de la libertad; así como el derecho de asociación significa la consagración universal de la libertad individual.”(OMEBA, 1984)¹⁷ De acuerdo a esta opinión se puede deducir que la libertad de trabajo sin la asociación sería incompleta, desprovista de sentido.

El trabajador aislado queda a merced del más fuerte; y su libertad, por más que se proclame enfáticamente, resulta nula incierta, falsa. El individualismo obrero, frente a la coalición social de las fuerzas, de medios, de relaciones de capital, no constituiría otra cosa que la negación de toda la libertad. Prueba de ello es el intervencionismo estatal en materia de trabajo, equivalente a la confesión inequívoca de que el sistema de libertad de trabajo, en el individualismo histórico, es perjudicial, al menos para la clase trabajadora. Ahora bien, la libertad de asociación, como todas las expresiones de la libertad humana, tiene un único límite: el de la dignidad de la persona humana. Tal como somos libres para hacer el bien y dar cada

¹⁷ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo I A, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires– Argentina. Pág. 874. Editor Hugo Alcina1984.

cual, de forma individual o asociados, respuestas diversas a nuestras necesidades, también tenemos libertad para el mal. No vale la pena enumerar todo lo que de mal han hecho diversas asociaciones en la historia de la humanidad, ni es discutible la necesidad de que existan límites a esta capacidad negativa.

Una de las funciones de las leyes del Estado moderno es precisamente salvaguardar el bien común, que no es la suma de los bienes individuales, sino el conjunto de condiciones sociales, formas de convivencia y recursos de todo tipo, que son patrimonio de todos en la sociedad, y sin las cuales la vida humana se haría imposible. Las leyes deben proteger los derechos fundamentales de las personas y los grupos. De ahí que las mismas deben prohibir a las asociaciones de personas realizar actos que vayan contra la dignidad humana y deben expresar sus objetivos y formas de funcionamiento, para que puedan ser evaluados con respecto a la ley positiva y aceptado o no el funcionamiento de tal organización. Así no serían aceptadas, por ejemplo, organizaciones que se basen en la violencia o en la discriminación de algún grupo social o etnia.

Para Miguel Angel Ekmekdjian el derecho de constituir una asociación “Es el modo primigenio y más sencillo de ejercer el derecho. Cuando diversas personas deciden unir sus esfuerzos en la obtención de un objetivo común, señala que el Estado no puede interferir a esta acción ni someterla a restricciones que con el pretexto de reglamentarla, pueden afectar la consecución de la meta fijada por aquellas, siempre que sea lícita”(Hora,

2005)¹⁸ Al hablar de la existencia de una asociación como persona jurídica, su nacimiento en suma, depende del acto de voluntad coincidente de sus miembros, y no del reconocimiento del Estado, de la misma manera que el nacimiento de las personas físicas y su carácter de tales, tampoco depende de él. Los órganos de gobierno de la asociación deben estar integrados por sus miembros y que éstos tienen derecho a seleccionar a los aspirantes que quieren ingresar como miembros, mientras que el Estado se limita solamente a un control judicial con el fin que no sean violados principios constitucionales esenciales; la conjunción de varios individuos que unen sus esfuerzos es un hecho aceptado libremente por todos ellos.

4.1.4.El Derecho a la Protesta Social en el Ecuador

La protesta social en el Ecuador ha merecido un análisis disyuntivo calificado desde dos posiciones claras, la primera la posición del gobierno y de los grupos de poder económico de nuestra nación que exigen que los grupos sociales utilicen los mecanismos institucionales o convencionales para hacer efectivo los reclamos; mientras la segunda posición la conforman los grupos sociales (maestros, estudiantes, campesinos, profesores, artesanos, indígenas, profesionales, servidores públicos, etc.) que al ver que los mecanismos institucionales son inadecuados o no surten efectos, proceden a protestar mediante la vía no institucional en las calles o plazas, exigiendo al gobierno y al poder económico cambios radicales en las políticas remuneratorias, educativas, salud, entre otras.

¹⁸[Http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos](http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos)

La protesta social es considerada como un derecho de las personas ante el poder fáctico, puesto que en la protesta social confluyen varios derechos que hacen posible el reclamo de los ciudadanos, entre estos derechos que lleva implícito la protesta social tenemos el derecho a la libertad de expresión, derecho de asociación y el derecho a la reunión como máximos componentes de las manifestaciones sociales.

Para un mayor entendimiento del tema en análisis me referiré brevemente a algunas definiciones dadas a la protesta social por diferentes tratadistas del derecho así como la evolución progresiva que ha tenido este derecho humano del ser humano.

En si la protesta social, según el criterio del maestro Federico Schuster, “Es un acontecimiento visible de acción pública contenciosa colectiva, orientada al sostenimiento de una demanda, en general con referencia directa o indirecta al Estado”(Aznar, 2006)¹⁹ El punto de vista dado por el maestro Schuster implica que la protesta social es un acontecimiento de índole social, en la cual, existe la participación masiva de ciudadanos que exigen el cumplimiento de demandas o exigencias que el Estado debe cumplir como requisito previo para el cese de la protesta.

En la definición dada es fácil advertir que existe la confluencia del derecho de reunión y del derecho a la libertad de expresión.

¹⁹ Política cuestiones y problemas, LUZ AZNAR Y MIGUEL DE LUCA, Editorial ARIEL, 2006

El tratadista Gerardo Pisarello, en su obra los Derechos Sociales y sus Garantías; define a la protesta social como “Una de las formas de garantías de los derechos. Es una garantía extrainstitucional o social de derechos. Es decir, la protesta es un instrumento de defensa o tutela de los derechos que depende directamente de sus titulares”(Bonet Pérez Jordi, 2008)²⁰ El maestro Pisarello emite una definición jurídica del derecho a la protesta social, puesto que la ubica como una de las formas de garantías de los derechos de las personas, una garantía que depende exclusivamente de los grupos y colectivos sociales para ejercerla en un determinado momento.

Por lo tanto se ratifica con mayor énfasis que este derecho tiene un carácter colectivo y por ende es un instrumento social que permite ejercer una defensa no institucional de los derechos reconocidos por las leyes y que se encuentran en peligro o están en riesgo de ser afectados por las decisiones que el Estado o el poder privado toma en determinado campo de la vida política de una nación.

El maestro Christian Courtis, menciona que el derecho a la protesta social “Es lo que se conoce como Autotutela de derechos. Son formas de acción en las que los propios titulares emplean vías directas para reclamar o defender un derecho. La Autotutela es un derecho civil clásico. El ejemplo más clásico es el derecho a la huelga. La historia de los derechos sociales, en gran medida es la historia del empleo de formas a Autotutela de derechos y

²⁰Los Derechos Humanos en el s. XXI: Continuidad y Cambios Por Jordi Bonet Pérez (Dir.), Víctor M. Sánchez (dir.), Marco Aparicio Wilhelmi, David Bondía García, Rosa Borge Bravo, Laura Díez Bueso, Laura Feliu, David Martínez Zorrilla, Gerardo Pisarello, Jaume Saura Estapà.

su posterior reconocimiento. Las acciones de Autotutela surgen cuando no existen canales institucionales para resolver los problemas, o estos canales se han agotado, o cuando los reclamos son ignorados por las instituciones públicas o cuando la gravedad de la violación es enorme”(Courtis, 2009)²¹ El tratadista Courtis emite un criterio más acertado del derecho a la protesta social, puesto que lo define como un acto de autotutela de los derechos, caracterizado por las acciones sociales que generan los seres humanos para defender los derechos, inclusive manifiesta que forma parte del derecho clásico civil.

El autor menciona que para que se produzca el derecho de autotutela es necesario que ocurran cuatro requisitos indispensables para la procedencia de la protesta social, entre estos requisitos tenemos: 1) La inexistencia de canales institucionales para el dialogo y solución de conflictos surgidos entre el Estado y la sociedad; 2) El agotamiento y escaso interés del Estado de solucionar los conflictos por los canales correspondientes; 3) Cuando las exigencias o demandas de los grupos sociales son ignoradas por el Estado; y, 4) Cuando el Estado ha ejecutado actos lesivos que han violado o vulnerando enormemente el derecho de las personas y por lo cual, la única vía es la protesta social para exigir la reparación del daño causado.

²¹Ecos cercanos: escritos sobre derechos humanos y justicia, Christian Courtis Siglo del Hombre, Bogota. 2009

El derecho a la protesta social en si es un derecho de autotutela-extrainstitucional que se ubica como una garantía de tipo social que es ejercida únicamente por los grupos sociales que son titulares de derechos reconocidos en la Constitución y las leyes. La protesta social procede cuando está demostrado que las vías del diálogo o negociación con el Estado son nulas o en su defecto cuando existe una violación ya ejecutado por los gobernantes en desmedro de la sociedad o de los habitantes de una nación. También la protesta social procede cuando la violación proviene del poder privado.

Los cambios significativos de las políticas estatales también han devenido de las movilizaciones y la lucha social y han provocado toma de decisiones en los por ello, muchos autores, entre ellos, Manuel Esteban González Orellana, menciona que la protesta social, “Tuvo su presencia real, en los tiempos remotos del esclavismo, en especial, su aparición data en la época del derecho romano, cuando los esclavos comandado por Espartaco se sublevaron en contra del régimen del Cesar, exigiendo libertad y reivindicaciones sociales para su pueblo”(González Orellana, 1989)²²

La historia en el mundo nos revela de grandes gestas sublevatorias en contra del poder opresor, las mismas que tienen su inicio en el modo de producción esclavista, en la cual, los esclavos que era la clase social explotada, luchaban por exigir a los gobiernos esclavistas su derecho a la

²²GONZALEZ Orellana Manuel Esteban. El Movimiento Obrero Latinoamericano. Editorial Puinsa. Lima – Perú. 1989

libertad y a la dignidad humana. Estas luchas nacidas en la era esclavista permiten determinar que la protesta social nació en dicha época como instrumento de exigencia de nuevos derechos.

Luego en el sistema feudal, luchas que en la cual, existía la necesidad de el reconocimiento a la titularización de las tierras que estaban a manos del señor feudal, sin embargo debo mencionar que estas protestas sociales conllevaron a grandes revoluciones que ocasionaron el cambio de modelos económicos, de hecho el tratadista Marco Segarra, en su obra, La Lucha de Clases, menciona que “Los movimientos sociales en el sistema esclavista, feudal y capitalista, adecuaron a la protesta social como herramienta de exigencia de respeto a los derechos y de transformaciones sociales. La protesta social permitió que mediante la lucha de clases los sistemas de explotación sean relegados y combatidos por los luchadores sociales”(Segarra Siguenza, 1999)²³ De ahí que, la protesta social significo uno de los caminos más ideales para que los sectores sociales hagan conocer sus demandas y exigencias a los grupos de poder y al Estado.

Debo mencionar que la protesta social adquiere una dimensión real, cuando surgen los sindicatos como organizaciones de obreros o trabajadores que aparecieron con el sistema capitalismo en especial, en la revolución industrial, sindicatos que empezaron a perder vigencia siendo remplazados por las organizaciones de los obreros y trabajadores industriales.

²³SEGARRA Siguenza Marco Asdrúbal. La Lucha de Clases. Editorial Universo. Quito – Ecuador. 1999

La protesta social, según lo menciona el maestro Eugenio Raúl Zaffaroni, se encuentra dividida en dos grandes formas de manifestación masiva de las ciudadanas y ciudadanos, la primera que tiene que ver con la “protesta no institucional”²⁴ y la segunda con la “protesta institucional”

La protesta que no obtiene permisos y que es considerada no institucional en donde las personas se movilizan haciendo conocer su oposición o rechazo a las políticas estatales que un determinado momento político son aplicadas por un gobierno. Para ello se plantean huelgas, plantones y tomas simbólicas de ciertos lugares estratégicos de alguna entidad pública o de calles, plazas y parques de una ciudad. Mientras que la protesta institucional es aquella que es autorizada por la autoridad competente para permitir que las instituciones así como las personas pongan de manifiesto su rechazo a través de la paralización de ciertas actividades que por su característica son importantes para la economía de la nación, una especie de esta protesta institucional es el paro que es decretado, en muchas de las ocasiones por los jefes o representantes legales de una entidad pero que a también han sido aplicadas por trabajadores, alumnos, profesores, etc.

Debo manifestar que pese a la clasificación hecha, tanto la huelga como el paro, pueden resultar ilegales o legales, puesto que en la historia de nuestro país algunas organizaciones sociales con el fin de salir a reclamar sus

²⁴ZAFFARONI Eugenio Raúl. Derecho Penal y Protesta Social. Universidad de Palermo, 2010, 288p.

derechos han solicitado permiso a las intendencias de policía y municipios, por lo cual, la característica de no institucional desaparece para volverse institucional y en el caso de los paros, algunos de estos aparecen como no institucionales, cuando ha sido declarado y ejecutado sin el permiso de la autoridad competente.

La huelga y el paro, se constituyen en derechos propios de los seres humanos para expresar sus necesidades y convicciones ante el Estado, de ahí que la huelga y el paro nacieron como parte integrante del derecho laboral, ya que en los sindicatos y empresas se desarrollo este tipo de manifestaciones sociales para reclamar la aplicación de derechos a favor del trabajador y de la empresa, sin embargo producto de la esencia del sistema capitalista, las huelgas se hicieron muy comunes en la sociedad para exigir al gobierno cambios significativos a favor de la población y el paro quedo ubicado como un mecanismo único para las instituciones públicas y privadas para también hacer efectivo algunos requerimientos al Estado.

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Reseña Histórica de la Criminalización de la Protesta Social

La criminalización de la protesta social en las sociedades modernas tiene su origen en la prohibición de los sindicatos y luego la huelga en los países europeos, a fines del siglo XVIII y gran parte del siglo XIX, donde en muchos

de estos casos la legislación se dirigía en contra de la libertad de asociación en el ámbito laboral. “Algunos casos de resonancia mundial como las condenas a muerte en los EE.UU. de los llamados Mártires de Chicago Mártires de Chicago y de Sacco y Vanzetti”(Sender Beguel)²⁵.

Según el Informe de la Comisión de la Verdad en el Ecuador, luego del retorno a la democracia los distintos Gobiernos del Ecuador recurrieron a la Ley de Seguridad Nacional, expedida por la dictadura militar, para mantener la seguridad interna del Estado. De esta manera las diversas formas de lucha social fueron catalogadas como amenazas para el Estado o como actos delincuenciales.

Durante el Gobierno de León Febres Cordero (1984-1988) se impuso el discurso del terrorismo para dismantelar al movimiento Alfaro Vive Carajo (AVC); discurso bajo el cual se cometieron severas violaciones a los derechos humanos durante su régimen.

En el año 90, durante el Gobierno de Rodrigo Borja (1988-1992), el movimiento indígena protagonizó un levantamiento que buscaba reivindicaciones sociales, entre ellas el reconocimiento del Estado Ecuatoriano como plurinacional y multiétnico, lo que significó al apresamiento de varios líderes indígenas. Es así que, en el período de Febres Cordero entre los enemigos del Estado se incluía, en un solo saco, a comunistas, sindicalistas, dirigentes estudiantiles y curas progresistas, a

²⁵Nos quitaron la miel: Memorias de una luchadora antifranquista, Rosalía SenderBegué. Universitat de Valencia. España. 328p.

partir del gobierno de Rodrigo Borja se incluyó a dirigentes indígenas, ecologistas, activistas sociales, defensores de los derechos humanos.

Durante el Gobierno de Sixto Durán Ballén (1992-1996) se agudizó la represión de la protesta social. Si bien el Gobierno, amparado en la Ley de Seguridad Nacional, decretó estados de emergencias para hacer frente al conflicto bélico que Ecuador mantenía con Perú, también utilizó la normativa para reprimir los levantamientos indígenas que se presentaron en el país, uno de ellos terminó con el asalto a las radios de la Escuela Radiofónica de Chimborazo.

A Durán Ballén le sucedió Abdalá Bucaram (1996-1997), quien estuvo en el poder sólo durante siete meses. Su Gobierno se caracterizó por el inicio de una campaña de desprestigio en contra de las personas e instituciones que defendían los derechos humanos; además existió, un intento de dividir a la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE).

Durante el Gobierno de Jamil Mahuad (1998-2000) el descontento popular se agudizó por las medidas económicas y de ajuste estructural adoptadas por el régimen. Para contener las movilizaciones, según datos de la CEDHU5, en ese período se detuvieron arbitrariamente a 1.559 personas.

Gustavo Noboa sucede en el poder a Jamil Mahuad (2000-2002); durante su Gobierno, movimientos indígenas y estudiantiles participan en movilizaciones en contra de las políticas económicas. En ese período “se

exacerbó la criminalización de la protesta estudiantil tanto en el discurso del gobierno como de los medios de comunicación y la represión policial alcanzó su clímax con el asesinato del joven Damián Peña en Cuenca y la agresión a los/as estudiantes de la Universidad Central” en el que uno de los manifestantes perdió un ojo.

Las elecciones de 2002 determinaron el triunfo de Lucio Gutiérrez como Presidente de la República. Durante su régimen (2002-2005) se presentó un alto grado de criminalización de la protesta social. Según un informe sobre protesta social emitido por la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), durante las protestas en contra del ex Presidente muchos líderes y medios de comunicación fueron víctimas de hostigamiento y criminalización, por ejemplo el dirigente indígena Humberto Cholango fue encarcelado por criticar al ex mandatario.

Otro caso que refleja el hostigamiento fue el de Leonidas Iza, Presidente de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), a quien intentaron asesinar, Iza fue interceptado al ingresar a la sede la CONAIE y amenazado con armas de fuego, su hijo resultó herido por un disparo.

Varios periodistas fueron hostigados y algunas radios cerradas. Se inició una investigación en contra del comunicador Diego Oquendo, director de Radio Visión, para determinar si cometió un delito en contra de la seguridad del

Estado por haber consultado si el Gobierno había recibido dinero de las FARC para su campaña. En las movilizaciones sociales previo a su salida como Presidente, el periodista Juan García murió en medio de una agresiva represión policial a los manifestantes.

En abril de 2006, el Relator Especial de Naciones Unidas (ONU) sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, Rodolfo Stavenhagen, visitó al presidente de ese entonces, Alfredo Palacio (2005-2007), para señalarle su temor por una posible criminalización de la protesta social.

Según una noticia de diario el Universo, “la represión del gobierno de Alfredo Palacio a las marchas indígenas de mediados de marzo pasado en contra de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio (TLC) con Estados Unidos, esconde el peligro de que el régimen criminalice la protesta social. Así lo denunció (...) el relator sobre Derechos Humanos de los Indígenas de la Organización de Naciones Unidas (ONU), Rodolfo Stavenhagen, quien visitó el país durante diez días.”(Linz, 1997)²⁶

Según el Relator de Naciones Unidas, la respuesta del Gobierno de Palacio a las movilizaciones indígenas fue desmesurada al ejecutar actos de represión y discriminación, como la orden de hacer bajar de los buses que

²⁶Las crisis del presidencialismo : El caso de Latinoamérica, Juan J. Linz , Arturo Valenzuela, Alianza Editorial , 1997. Espana. 255p.

transportaban a indígenas hasta los lugares de concentración previo a una movilización.

Para mi criterio hablar de la reseña Histórica de la Criminalización de la Protesta Social, nos da un enfoque de como en vez de ir creciendo en derecho en nuestro país, hemos ido descendiendo por lo cual es necesario de todo este recuento de la historia aprender de las lecciones que nos ha dejado para mejorar nuestra legislación actual y preparar leyes que estén acorde a la necesidad de la población ecuatoriana

4.2.2.El derecho a la Resistencia

El Derecho a la resistencia es un derecho legítimo, legal que se expone ante y contra un poder estatal ilegítimo, a ante políticas públicas que puedan afectar de manera directa o indirecta los derechos fundamentales de las personas, manifestada como desobediencia civil ante las normas, políticas o lineamientos de un gobierno o a su vez de un representante del poder público, en ejercicio legítimo de su poder.

La Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008 establece en su artículo 98 que: “Los individuos y los colectivos podrán ejercer el Derecho a la Resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos.”

El derecho a la resistencia debería ser uno de los derechos más protegidos por el ordenamiento jurídico dada la siguiente interpretación “El hombre es un ciudadano, ósea un sujeto de derecho, no es un súbdito, sometido a la voluntad del gobernante: Ser sujeto de derechos supone Gozar de una voluntad libre, estando exento de cualquier obediencia o servidumbre o dependencia; puesto que la dependencia es signo de sujeción hacia la tiranía.” Más aún cuando dentro de un estado de democracia el pueblo es el mandante y el gobernante un mero cumplidor de la voluntad popular.

En el Ecuador el Derecho a la Resistencia está siendo vulnerado, por medio de intimidación, en el COIP, se ha aumentado la pena en cuanto a terrorismo y sabotaje se refiere, con la finalidad de desmovilizar a los dirigentes de grupos que se sienten perjudicados en sus derechos.

El Derecho a Resistirse es un derecho a la opresión y a la injusticia. Este Derecho a Resistirse contra la dictadura, ha sido reconocido, desde la más lejana antigüedad hasta nuestros días, por hombres de todas las doctrinas, de todas las ideas y todas las creencias religiosas y políticas. El desobediente civil viola la norma generalmente aceptada como medio de apelación a la mayoría para que ésta rectifique, aunque siempre recurriendo, en la expresión de la protesta, a los mismos principios constitucionales a los que la mayoría recurre para legitimarse.

En los pueblos con falta de democracia, la desobediencia constituye el derecho de resistencia. Un gesto de “desobediencia civil”, de quiebra

consciente de la legalidad, de insumisión, de rechazo público, pacífico y notorio contra un Decreto o una Ley que no tiene coerción por su ilegalidad. Se ejerce éste derecho, ante un Gobierno controlador, capaz de responder con armas a las discrepancias de ideales, políticos, civiles y religiosos de trabajadores, estudiantes, obreros de todo un pueblo que se siente amenazado por un gobierno autoritario. Cabe la desobediencia civil de quienes promueven una sociedad solidaria contra las leyes y normas que combaten la crisis.

Derechos que son violentados en el ya que a lo largo de la historia republicana los gobierno han puesto varios calificativos a los grupos de personas que han intentado resistirse a la vulneración de algún derecho u acto de omisión, así por ejemplo podemos citar algunos términos como subversivo, que fue utilizado por Sixto Durán Ballén para identificar a los líderes de las protestas contra su agenda privatizadora.

Según la página de internet www.revistajurídica.com en el artículo Los Gobiernos y la rebelión escrito por Zambrano Alfonso, refiere que cada gobierno etiquetó a los que se resistían, así por ejemplo “Bucaram, fiel a su jerga, prefirió adoptar el calificativo de “pelagatos” para referirse a quienes iniciaban acciones de protesta contra su régimen”

LEÓN ROLDÓS AGUILERA, como Rector de la Universidad de Guayaquil emprendió una cruzada de expulsiones y persecuciones contra los

“tirapiedras” que se oponían a su política de mercantilización de la educación superior, entre los que se encontraban los mejores estudiantes del Alma Mater guayaquileña. LUCIO GUTIÉRREZ, habló de forajidos, y por último éste gobierno utiliza la imputación de terrorista. Curiosamente, el gobierno de Febres Cordero, líder histórico de la extrema derecha ecuatoriana, coincidió en el lenguaje y en las formas de represión a todos aquellos que pensaban distinto. Como podemos darnos cuenta cada uno de los gobiernos nos han tildado de diferente forma, pelagatos, lanza piedras, forajidos entre otros calificativos, que han sido utilizados a la hora de frenar ésta lucha incansable por demandar éste derecho que nos está contemplado en la Constitución pero, que varias veces se ha pisoteado y ultrajado en nombre de la Democracia, una democracia que sólo la asumimos de nombre.

FIGUEROA NAVARRO Ma. Del Carmen; “Por Derecho a la Resistencia se entiende el derecho que corresponde a la comunidad, o al ciudadano individual, de ofrecer tanto frente a los mandatos injustos del poder estatal, como frente al propio detentador injusto de dicho poder”(Herrero, 2015)²⁷ . Su fundamento puede encontrarse, a veces, en el mismo Derecho positivo vigente, pero en último término supone la aceptación de un orden jurídico supra positivo que vincula al propio poder y cuya violación por éste autoriza la resistencia. Los postulantes creemos que frente a cualquier tipo de vulneración de nuestros derechos, las normas positivas vigentes serán siempre de gran ayuda, pero cuando un gobierno autoritario hace caso

²⁷Hacia un derecho penal equilibrado. Plataforma Razonable de Política criminal, Herrero Herrero César, Ed. Dykinson. 2015. 190p

omiso a las necesidades de todo un pueblo, aunque sean justificadas jamás podrán anteponerse a la Constitución, y a las garantías de la misma.

Una de las primeras muestras del derecho de resistencia, es la que vendría simbolizada en la Antígona de Sófocles. Expuesta en el texto de UGARTEMENDIA ECEIZABARRENE, dónde se hace mención de la obra en la que se representa un enfrentamiento que tiene lugar no, al menos originariamente, entre dos distintas dimensiones normativas, sino entre dos diversas concepciones de un mismo nomos (inescindible en la Grecia clásica) uno, el nomos divino, la ley divina no escrita, y otro, el concebido como el nomos de la polis, esto es, la ley escrita del Estado, querida por la divinidad e identificada hasta entonces con el nomos divino. Antígona representa así, la sublime forma poética, el problema de la contraposición antinómica en el mundo griego. Problema que surge, no del enfrentamiento entre dos distintas normas, sino de la imposibilidad de aplicar íntegramente una misma ley. Dicha imposibilidad o antagonismo se proyectará dramáticamente en la conciencia humana abocándola a elegir y, finalmente, a desobedecer. Ponemos a consideración el pasaje en el cual la desobediencia o resistencia de Antígona como un argumento de la tragedia al desobedecer las leyes no escritas de los dioses. Antígona entierra a Polinice, muerto en la batalla de Tebas, violando así el decreto de Creón, rey de la ciudad, quien había ordenado dejar insepulto el cuerpo, por lo que es culpable de traición y agresión armada a su patria. Conducida ante Creón, quien le pregunta cómo ha osado violar sus leyes, Antígona responde:

“Como que no era Júpiter quien me las había promulgado, ni tampoco Justicia, la compañera de los dioses infernales, ha impuesto esas leyes a los hombres, ni creí yo que tus decretos tuvieran fuerza para borrar e invalidar las leyes divinas, de manera que un mortal pudiese quebrantarlas... Pues no son de hoy ni de ayer, sino que siempre han estado en vigor y nadie sabe cuándo aparecieron. Por esto no debía yo, por temor al castigo de ningún hombre, violarlas para exponerme a sufrir el castigo de los dioses.”

Por otro lado los párrafos 400 y 401 del Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia, en cuanto al Derecho a la Resistencia establecen. Reconocer que el derecho natural funda y limita el derecho positivo significa admitir que es legítimo resistir a la autoridad en caso de que ésta viole grave y repetidamente los principios del derecho natural. Santo Tomás de Aquino escribe que « se está obligado a obedecer... por cuanto lo exige el orden de la justicia ». El fundamento del derecho de resistencia es, pues, el derecho de naturaleza.

La resistencia a la autoridad se propone confirmar la validez de una visión diferente de las cosas, ya sea cuando se busca obtener un cambio parcial, por ejemplo, modificando algunas leyes, ya sea cuando se lucha por un cambio radical de la situación.

Los criterio de la doctrina social indica el ejercicio del derecho de resistencia: Resistencia a la opresión de quienes gobiernan no podrá recurrir

legítimamente a las armas sino cuando se reúnan las condiciones siguientes:

- i. En caso de violaciones ciertas, graves y prolongadas de los derechos fundamentales;
- ii. Después de haber agotado todos los otros recursos;
- iii. Sin provocar desórdenes peores;
- iv. Que haya esperanza fundada de éxito;
- v. Si es imposible prever razonablemente soluciones mejores

El Constitucionalista Italiano Antonello Tarzia comenta sobre el Derecho a la Resistencia en la página de internet www.burodeanalysis.com y al referirse a la realidad del Ecuador comenta que: “el Derecho a la Resistencia ha sido invocado en los últimos tres años por distintos actores del país. En el 2009 por la Confederación de Nacionalidades Indígenas (Conaie) para rechazar la creación de una nueva ley minera; en octubre del 2010, por el alcalde de Guayaquil, Jaime Nebot, quien cuestionaba la 41 intromisión en la autonomía municipal del nuevo Código de Planificación y Finanzas Públicas; y este año por los trabajadores de Cervecería Nacional, quienes rechazan una resolución judicial que obliga a esa compañía a pagar 90 millones de dólares por un conflicto laboral.”

En la actualidad entonces se habla del Derecho a la Resistencia, no tanto en el enfoque de hechos físicos, sino como una forma de crítica interna del sistema constitucional y se plantea en regímenes democráticos o en

regímenes que están en una fase de transición, tal y como sucede en el actual Ecuador.

Por lo cual para mi criterio el derecho a la resistencia es un derecho de los pueblos del mundo, para decirle a un gobierno que rectifique en su forma de gobernar, esto ha permitido que gobiernos democráticos, den paso atrás en políticas que perjudican a un país, el defender este derecho que está amparado en la Constitución de la República del Ecuador es fundamental para poder garantizar una verdadera democracia y principalmente una estabilidad jurídica.

4.2.3 La Criminalización de la Protesta Social y la Restricción de los Derechos Humanos

Para iniciar este acápite, es importante entender que es la protesta social; al respecto, debemos señalar que la lucha social es una actitud de reacción de los ciudadanos cuando existe vulneración de sus derechos frente a la acción u omisión del Poder Político del Estado. Por tanto, esta forma de manifestación social se efectiviza cuando han sido menoscabados los derechos y garantías ciudadanas, establecidos en los instrumentos internacionales y en la Constitución de la República. Hay que tomar en cuenta que la protesta o lucha social está íntimamente relacionada con los derechos de libertad.

La lucha social es explicada por la Federación Internacional de Derechos Humanos como “una oposición colectiva a una política gubernamental, o un

rechazo categórico de una estructura sea social, política o económica.”(Federación Internacional de Derechos Humanos, 2006)²⁸ El derecho a la lucha social comprende también los derechos humanos que recogen la libertad de asociarse, de reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria, a fin de poder exteriorizar sus pensamientos a los gobiernos de turno.

El derecho a la protesta social, está taxativamente reconocido en nuestro país por la Constitución de la República, en el Título II, Capítulo sexto, Derechos de libertad, artículo 66, literales 6 y 13, que reconoce y garantiza a las personas, “6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.” y “13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.”; de igual manera, este Derecho se halla implícito en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, que está expresado en los artículos 18, 19 y 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.(ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948)²⁹ Estas disposiciones imponen a todos los Estados, el respeto efectivo al derecho que tienen los ciudadanos a disentir y a pronunciar abiertamente sus desacuerdos y reclamos en público o privado, así como, reclamar por sus derechos.

Al respecto, es importante hacer hincapié en lo que manifiesta el jurista Eugenio Raúl Zaffaroni, al referirse a la lucha social, quien señala que: “Esta

²⁸Federación Internacional de Derechos Humanos. Informe, La Protesta Social Pacífica: ¿Un Derecho en las Américas?. FIDH. París, Francia, 2006, p5.

²⁹ Léase artículos 18, 19 y 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A del 10 de diciembre de 1948.Pag.. 32

vía no institucional de ejercer un derecho no busca sino provocar la atención del Estado, que es regresar a la vía institucional y no destruir ésta: son formas de protesta por vías no institucionales que están perfectamente justificadas dentro de un Estado de Derecho no perfecto; debiendo diferenciarse esta protesta social de la resistencia al usurpador, al soberano o la desobediencia civil...”(Zaffaroni, Derecho Penal y Protesta Social, 2005)³⁰

Los derechos de libertad, relacionados con la protesta social, exclusivamente pueden ser suspendidos en la jurisdicción interna de la Nación por las causales previstas en la Constitución de la República; o, en el fuero internacional por causas específicas reguladas por la Convención Americana de Derechos Humanos.

En nuestro país, la protesta social constituye un derecho por mandato constitucional, cuyo ejercicio da lugar a una causa de justificación que vuelve legítimo aquella conducta que, en principio, parece hallar adecuación en un tipo penal.

Hay que entender a la protesta social como una manifestación que involucra el ejercicio de derechos y libertades consagradas y protegidas en la Constitución como: el derecho de reunión, de asociación, el de libre opinión, el de resistencia, por mencionar algunos. A estos derechos también hay que

³⁰Zaffaroni, Eugenio Raúl, Derecho Penal y Protesta Social. Universidad de Buenos Aires. Argentina, 2005. p. 9

involucrar los derechos garantizados por el marco internacional de los derechos humanos y frente a los cuales el Ecuador ha ratificado su voluntad y compromiso de respetar, proteger y garantizar.

El derecho a la protesta es real y en tal sentido existen varios tratadistas que la sustentan. No obstante, con este reconocimiento no se ha ganado mucho, más aún cuando hay gobiernos que pese a tener un discurso “democrático y progresista” la criminalizan con la argumentación gastada de que coexisten otros derechos que la limitan.

El ejercicio del derecho a la protesta social tiene una base o sustento jurídico tanto a nivel nacional como internacional, está implícito en la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión de la Declaración Universal de Derechos Humanos, instrumento internacional que obliga a los estados suscriptores, a respetar el derecho a disentir y a reclamar públicamente por sus derechos, y con ello a expresar públicamente los reclamos. Nadie podría sostener jurídicamente que la libertad de reunión, de pensamiento, de expresión, se reconoce para manifestar únicamente su complacencia con el gobierno de turno.

Cabe señalar que Los actores sociales, partidos políticos y dirigentes, como principal recurso, han dirigido su accionar, principalmente a la protesta popular para buscar la satisfacción de sus necesidades y demandas. Bajo los gobiernos dictatoriales, la lucha y reclamo social por lo general fue

respondida con la represalia del Estado; bajo los gobiernos democráticos, la protesta y demandas sociales afectaron la gobernabilidad.

El desarrollo socialmente absolutista, la desigualdad social imperante y, el acceso restringido al ejercicio de los derechos ciudadanos, constituye la impronta cultural y política del Ecuador. Estos son los ingredientes para una floreciente protesta social que defiende los derechos ciudadanos y que cada vez es tremendamente censurada por los dueños del poder político del Estado para implantar el miedo en la sociedad civil, las organizaciones y dirigentes, buscando el aislamiento y la fragmentación social como lógica de represión por parte del Estado. Esto deja visualizar el poco respeto que tiene el régimen democrático en la observancia de los derechos humanos.

Podemos afirmar que la desigualdad social en el país, antes y después de la República, se ve reflejada en la acumulación del capital en pocas manos, esto ha producido una inequitativa distribución de la riqueza, hecho que ha generado una marcada diferencia social y una penuria económica para la mayoría poblacional fruto de las políticas implementadas por gobiernos serviles a los intereses del capitalismo; la disconformidad social por esta forma de manejo político de los gobiernos de turno han provocado el surgimiento de organizaciones contestatarias que fueron desarrollando diversas formas de protesta en el transcurso de la historia para hacer conocer sus reclamos; sin embargo, paralelamente a la lucha social emprendida por éstas organizaciones que hoy denominamos movimientos

sociales que actúan como sujetos de defensa de los derechos, también ha aparecido un mecanismo de seguridad para los intereses de las clases dominantes que persigue la lucha social y son aplicados por los gobiernos autoritarios, a través de su aparataje judicial criminalizando la protesta y expresiones de reclamo social que el pueblo manifiesta contra las políticas anti populares de los regímenes.

Lo que realmente llama la atención en nuestro país es que la lucha social es uno de los componentes naturales y legales para defender derechos trascendentales y sin embargo, no hay normas que la resguarden, sino por el contrario existe normatividad que la criminaliza.

Es así que a partir del retorno a la democracia representativa en el Ecuador, ocurrido a finales de la década de los 70s, los diversos gobiernos de turno, han implementado formas y argucias legales “implementación de leyes a su gusto” para castigar y sancionar la protesta social, so pretexto de precautelar la seguridad del Estado; y el actual gobierno, no ha sido la excepción en estas prácticas de criminalizar la el reclamo popular.

Según mi punto de vista para hablar de La Criminalización de la Protesta Social tendríamos que entender que esto ya restringe los Derechos Humanos, la protesta social se entiende que es una acción de los pueblos del mundo para protestar en contra de gobiernos autoritarios y totalitarios para de esta manera plantear alguna solución a los problemas que sean por el cual el grupo de personas comunidades o pueblos protesten, la criminalización de la protesta vulnera muchos derecho como la libertad de expresión, de opinión, libertad de organización, derecho a la resistencia, y

fundamentalmente el derecho a la libertad, lamentablemente los gobiernos totalitarios en el mundo han utilizado leyes para criminalizar a luchadores sociales.

4.2.4. Sindicalismo y la Protesta Social.

El primer sindicato en surgir en el mundo, fue el Sindicato de Hilanderos de Manchester perteneciente a la República de Gran Bretaña que fue una de las naciones que tuvo un gran desarrollo de la industria en el siglo XIX. Es preciso anotar que el “Sindicato de Hilanderos se sublevó al gobierno de Gran Bretaña en el año de 1918”

La sublevación de los hilanderos marca el inicio simbólico de la protesta social como componente de reclamo no institucional en contra de los abusos y afecciones de los derechos de los obreros en el mundo. La protesta social en América Latina tiene sus raíces iniciales con la conquista española, en la cual, la dominación traída de España, significo la explotación más grande del mundo así como la vulneración de los derechos de los indígenas que habitaban América.

En el Ecuador la protesta social nace con la aparición de los primeros sindicatos de obreros relacionados con las industrias mineras y ferroviarias que existieron en nuestro territorio. La primera protesta social que se genero en el Ecuador fue en 1919 con la huelga del tipógrafo de Quito. En 1921 se originó la huelga de los ferroviarios, siendo la más valiosa y transformadora la protesta social efectuada por el pueblo proletario en la ciudad de

Guayaquil, el 15 de noviembre de 1922 La protesta social del 15 de noviembre de 1922 significó la muerte de ochocientos trabajadores que salieron a las calles de Guayaquil a reclamar nuevos derechos y un trato digno para todos los trabajadores, situación que no fue de agrado para la burguesía que inmediatamente dieron la orden de ejecutar a todos los obreros que protestaban en contra del sistema imperante. De ahí en adelante la historia del Ecuador ha estado precedida del surgimiento de movimientos sociales de estudiantes, profesores, artesanos, campesinos, indígenas y de los sindicatos de obreros que a través de la protesta social han instituido acciones colectivas para defender los derechos constitucionales y para hacer efectivo las demandas o exigencias sobre determinados temas que forma parte del derecho a acceder a una vida digna. Finalmente la protesta social hay que concebirla como lo menciona el tratadista Gargarella como “El primer derecho”(Gargarella, 2005)³¹ que para el autor citado es la base para la preservación de los demás derechos, puesto que en un sistema democrático, la protesta es un derecho principal y único que permite criticar al poder público y privado, exigiendo el reconocimiento de los derechos que son vulnerados o que sufren el riesgo de ser vulnerados en detrimento de la población.

También el derecho a la protesta social es un instrumento básico de los grupos sociales excluidos o de la clase pobre que al no contar con la utilización de otros mecanismos institucionales, recurren a la protesta social

³¹GARGARELLA Roberto. El derecho a la Protesta. El Primer Derecho. Ad- Hoc. Editorial Gedisa. Buenos Aires-(Gargarella, 2005)(Gargarella, 2005)Argentina. 2005

como medio idóneo para hacer llegar al Estado sus requerimientos o demandas para que se satisfagan sus anhelos y derechos.

Para acotar en el análisis el Sindicalismo y la Protesta Social vale recalcar que la organización sindical es una de las más antiguas organizaciones que luchan por su clase social es decir por los trabajadores y es fundamental en un estado de derecho garantizar la organización sindical y gremial.

CASO DAYUMA

Dayuma es una parroquia rural del cantón y provincia de Orellana, en la Amazonía ecuatoriana; los pobladores de esta comunidad constantemente han manifestado su descontento por el abandono del Estado y las secuelas de la explotación petrolera, visibilizados, entre otros aspectos, en la falta de agua potable, suelos infértiles por la contaminación, enfermedades cada vez más frecuentes y graves, aire contaminado, pérdidas económicas por muerte de animales y daños a cultivos y, una permanente humillación a los moradores cuando elevan su voz de protesta.

En esta zona existen diversos pozos petroleros que son explotados por empresas transnacionales privadas y otros por la estatal Petroproducción. La explotación de hidrocarburos ha tenido graves impactos sobre el medio ambiente y, sumada a otros factores como el desempleo, ha profundizado el malestar de la población.

La situación descrita explica el hecho de que durante el año 2007, la población de la parroquia haya empezado a desarrollar masivas protestas públicas como cierre de carreteras y paralización de actividades, medidas que se fueron intensificando hasta que, a partir del 25 de junio de 2007, las comunidades del sector paralizaron de forma permanente las vías. Esta reacción se reprodujo en toda la parroquia Dayuma por varios meses, para reclamar la atención del gobierno y el cumplimiento de los diversos acuerdos o convenios suscritos con entidades estatales y empresas petroleras privadas.

Noticias difundidas por el diario Hoy dieron cuenta de que el 28 de junio de 2007 se habían producido fuertes enfrentamientos en el paro iniciado a 00:00 de ese día en el sector Pindo. Pasado el mediodía la situación se había agravado cuando más de 150 militares de la brigada de selva 19 Napo y 50 policías del Comando Orellana 22 se enfrentaron con los pobladores con bombas lacrimógenas y balas al aire de fusiles HK 47.

A consecuencia de los acontecimientos, varias personas resultaron heridas y otras privadas de la libertad. Se abrió instrucción fiscal por rebelión en contra de dirigentes y pobladores, incluso de autoridades de elección popular. 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, luego de romper puertas y ventanas, 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.

El Ministro de Seguridad Interna y Externa de ese entonces, Fernando Bustamante, indicó que Orellana no había podido ser incorporada al Plan Ecuador debido a los sabotajes y bloqueos de las autoridades, encabezados por la prefecta Guadalupe Llori, quien negó la acusación en su contra y aseguró que no se encontraba vinculada a las paralizaciones iniciadas en el lugar.

Mientras tanto la población presentó quejas por maltrato durante las detenciones. La asesora jurídica de la Comisión Ecuamélica de Derechos Humanos (CEDHU), Carolina Pazmiño, indicó que habían recibido un sinnúmero de denuncias de maltrato y violación a los derechos humanos provenientes de la parroquia de Dayuma, por lo que procedieron a tomar acciones urgentes ante organismos internacionales de protección de derechos humanos; no obstante, el Ministro de Defensa negó que se hubieran presentado agresiones en contra de los manifestantes.

Para mi juicio CASO DAYUMA fue una muestra de la criminalización de la protesta social se violentó derechos fundamentales y de esta manera se

inició el actual régimen en la historia de irrespeto a la garantía constitucional del derecho a la resistencia.

Caso 10 de Luluncoto

Este es otro caso emblemático de violación a los derechos humanos, con el que se demuestra fehacientemente la persecución a dirigentes sociales, solo por el hecho de pensar diferente.

10 jóvenes fueron apresados y acusados de actos terroristas. Es la primera vez en el Ecuador que se utiliza esta figura legal.

El sábado 03 de marzo, previo a la Marcha Plurinacional por el Agua, la Vida y la Dignidad de los Pueblos, el Ministerio del Interior del Ecuador montó un operativo denominado “Sol Rojo”, supuestamente para capturar a quienes “planificaban desestabilizar al gobierno”.

En este operativo detuvieron a 10 jóvenes en una reunión en el barrio popular Luluncoto, al sur de Quito, 7 hombres y 3 mujeres, una de ellas embarazada, fueron incomunicados durante un día y con un procedimiento viciado se les formuló un juicio por “actos terroristas”

Este fue un claro intento de amedrentamiento a dirigentes sociales y políticos por parte del gobierno, que asustado por las posibles implicaciones de la marcha indígena, el gobierno decidió crear un “movimiento terrorista”

Según el parte policial, firmado por los policías Pablo Espinosa y Édgar Viera, de la ULCO, constan como evidencias del delito de terrorismo, celulares, unidades USB, cosméticos, espejos, monedas de un centavo, billetes de 20 dólares, un pasaje de Flota Imbabura, un cuaderno con la frase "Construyendo un Ecuador libre de corrupción", entre otras pertenencias personales.

Los testimonios de los chicos privados de su libertad señalan que a todos los botaron contra el piso boca abajo. Uno de ellos perdió un diente en la caída. Cuando la mayoría preguntaba el porqué de la detención, los oficiales de la ULCO pisaban sus espaldas y apuntaban a sus cabezas con los rifles de dotación. Y obligaron a retirarse los cordones de sus zapatos a una de las mujeres y con ellos amarraron sus manos hacia atrás.

Cristina Campaña, en su testimonio señala que un hombre escaneaba hojas y las incluía en su carpeta, la cual constaría como evidencia. "Eso no es mío, eso no es mío", gritaba Cristina, rodeada de uniformados con sus armas en la mano. Y la respuesta de quien escaneaba las hojas fue demoledora: "Tú tienes que comprobarme que yo te puse eso, porque yo voy a negarlo...".

Algo similar padeció Abigail Heras, egresada de derecho, admiradora de los líderes campesinos que luchan por el agua en Azuay y clown voluntaria en el Hospital de Solca. "Cuéntanos qué es lo que estaban haciendo, qué es lo que estaban planificando, tú que estudiaste derecho sabes que lo que digas

ahora para nada va a servir en el proceso, dinos para ayudarte...”, decía uno de los uniformados.

El Gobierno aprovecho los medios de comunicación inacutados para acusar de terroristas a los jóvenes, tratando a base de presunciones demostrar un delito que no inexistente, estableciendo una relación entre los jóvenes reunidos en Luluncoto, el Grupo de Combatientes Populares y las detonaciones de bombas panfletarias ocurridas el 17 de noviembre y el 19 de diciembre 2013, la primera con una protesta por el Decreto 813 y firmada por el movimiento N15, y la segunda con un rechazo a la visita del presidente colombiano Juan Manuel Santos y sin nombres de responsabilidad.

En la audiencia de formulación de cargos, se acusó a los jóvenes en función del Título I del Libro Segundo del Código Penal (sustituido por el Código Orgánico Integral Penal - COIP), el cual alude a más de 54 tipos penales. Posteriormente se los acusó por el artículo 160 de dicho Código que habla de actos de terrorismo. Tipo penal incorporado por la dictadura para perseguir a los luchadores sociales y que hoy se mantiene en el COIP.

De hecho, la captura se produjo en los días previos a las marchas por el agua, la dignidad y la vida, con las cuales amplios sectores indígenas, campesinos y urbanos criticaron las acciones del gobierno para inaugurar la era de la minería a gran escala en el país. El presidente Rafael Correa, para

entonces, adelantó criterio y dijo que aquella era una “protesta social criminal”.

El gobierno construyó un enemigo para justificar sus procedimientos autoritarios, y justamente el proceso contra los 10 de Luluncoto es una justificación para encarcelar las ideas.

Como corolario, se puede afirmar que las detenciones de éstos jóvenes, fueron violatorias a los Derechos Humanos y a la Constitución de la República, que precisamente garantiza el derecho de los ciudadanos a participar en un ámbito de deliberación en asuntos de interés público como es el derecho al buen Vivir o sumakkawsay, a la educación, a la salud, a opinar y expresar el pensamiento libremente y en todas sus formas, a la libertad de conciencia, de asociación, de movilización, etc. El ejercicio de estos derechos no puede constituirse en delito contra la seguridad del Estado.

El Código Penal, instrumento jurídico con el cual se juzgó contenía normas propias de las dictaduras militares que no guardan relación con el actual modelo constitucional garantista de derechos, lamentablemente estas normas se mantienen en el actual COIP.

En mi criterio personal no hay caso que demuestre de mejor manera que en Ecuador existe criminalización de la protesta social que el proceso de los 10

de Luluncoto, los jóvenes detenidos por el estado fueron acusados de actos terroristas el gobierno y la fiscalía no se ponían de acuerdo en la tipificación del delito es mas a los jóvenes no les encuentran absolutamente nada que los vincule con bandas terroristas ni organizacinessubersivas, dentro de las pruebas de descargo que presento la fiscalía existían cuadros del che, pañoletas, libros, películas sociales música protesta, acusados de poner bombas pero no les encontraron ni una fosforera.

El problema fundamental en este caso es que el ecuador en este caso el gobierno ecuatoriano pierde credibilidad y abre un descontento que lleva a una inseguridad juridca que tan grave para un estado democrático en cualquier parte del mundo

CASO CENTRAL TÉCNICO

Todo inició con la noticia de cambio de nombre del “Instituto Central Técnico” de la capital de la República, esto forjó la manifestación de descontento de los estudiantes de dicho establecimiento, quienes prorrumpieron en las calles colindantes a su institución educativa. En la protesta pública que originaron, procedieron a realizar actividades que comúnmente se hacen en esta clase de mítines como es la quema de llantas y la pelea frontal con la fuerza pública a quienes arrojaron piedras. Esta manifestación de más de 600 estudiantes se desarrolló el día viernes 22 de febrero de 2013, obteniendo como resultado el apresamiento de 68 alumnos que en su mayoría eran adolescentes menores de edad; no obstante, 12 de los

manifestantes resultaron ser mayores de edad a quienes se les ordenó mantenerlos en prisión y se inició una causa penal en la Unidad Judicial de Garantías Penales de Pichincha; el día 15 de marzo del 2013 se convocó a una audiencia de Revisión de Medidas Cautelares, misma en la que se ratificó la prisión preventiva de los estudiantes que se encontraban presos, excepto dos que fueron liberados, con la obligación de presentarse periódicamente a la Fiscalía, mientras dure el proceso.

Del análisis del caso, podemos señalar que existe un uso desmedido e improcedente de la legislación penal ecuatoriana, ya que se aplica premeditadamente un tipo penal excesivo, que no guarda relación con los acontecimientos sucedidos.

Como paréntesis, podemos revelar que en la reciente historia del Ecuador se han producido casos de protesta social donde la Función Judicial obsecuente al Poder Ejecutivo, ha juzgado a dirigentes sociales aplicando tipos penales descomunales e imponiendo penas desproporcionales, exageradas al supuesto delito, ejemplo de ello son: a) Caso de injurias, propuesto por Rafael Correa en contra del asambleísta de Pachakutik, Cléver Jiménez y de dos activistas políticos; Carlos Figueroa y Fernando Villavicencio. Sentencia: 18 meses de prisión; b) Caso por tentativa de terrorismo, en contra de dirigentes sociales denominado Sol Rojo, más conocido como “Los 10 de Luluncoto”. Sentencia: un año de prisión; c) caso por el delito de sabotaje y terrorismo, propuesto en contra de Mery Zamora, exPresidenta Nacional de la Unión Nacional de Educadores por el 30S.

Sentencia: 8 años de prisión; d) Caso por el delito de sabotaje y terrorismo por las protestas por la Ley de Aguas, en donde falleció el profesor Bosco Wisuma, propuesto en contra del hoy asambleísta Pepe Acacho. Sentencia: 12 años de prisión; e) Caso por el delito de “invasión de bienes públicos con actos delincuenciales” propuesto en contra de siete dirigentes de la Universidad Técnica de Cotopaxi, denominados “Los 7 de Cotopaxi”. Sentencia: un año de prisión. Estos entre otros son algunos casos donde se denuncia una directa intervención del Gobierno que criminalizan la lucha de líderes sociales. Al parecer la utilización de sanciones penales, sumada a las amenazas de altas autoridades del Estado, tiene un efecto disuasivo respecto de quienes buscan reivindicar sus derechos utilizando el espacio público para manifestar sus ideas.

Continuando con el caso de los Estudiantes Instituto Central Técnico de Quito, se les instauró un proceso penal por “rebelión y atentados contra funcionarios”, pues se indica en la acusación penal, “...que los agentes del orden han sido agredidos con piedras y demás objetos; así mismo ocasionaron daños a las motocicletas de policías, conforme consta del avalúo de daños, daños a la señalética de tránsito y daños a la propiedad privada, y solicita calificar la legalidad de la Detención y la flagrancia...”(Unidad Judicial de Garantías Penales de Pichincha, 2013)³², actos que no ameritaban tamaña acusación, ya que el artículo 218 del Código Penal señala lo siguiente: “Es rebelión todo ataque, toda resistencia hecha

³² Causa Penal 2013-0508, de la Unidad Judicial de Garantías Penales de Pichincha. <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>.

con violencias o amenazas a los empleados públicos, a los depositarios o agentes de la fuerza pública, a los comisionados para la percepción de los impuestos y contribuciones, a los ejecutores de los decretos y fallos judiciales, a los guardas de las aduanas y oficinas de recaudación y a los agentes de Policía, cuando obran en ejecución de las leyes, o de las órdenes o reglamentos de la autoridad pública.-Es, igualmente, rebelión todo ataque, toda resistencia con violencias o amenazas, por los individuos admitidos en los hospicios, no estando privados de conocimiento, o por los presos o detenidos en las cárceles y otros lugares de corrección o represión.” Cabe señalar que en ningún momento, dentro del proceso, se han hecho valer los derechos y garantías consagradas en la Constitución de la República, pues la tutela efectiva y la justicia se han convertido en un mero enunciado en el papel.

Al respecto, el Diccionario Jurídico, dice: Rebelión.- Protesta violenta, insurrección en contra del régimen legítimo con la intención de deponerlo, censurarlo por malas acciones y suplantarlo con uno nuevo”(Jurídico, 2001)³³. Por tanto en una rebelión se atenta contra el del aparato del Estado, contra sus dignatarios para deponerlo o contra el orden estatuido. El artículo 218 del Código Sustantivo Penal, refiere que este delito gravita en “todo ataque, toda resistencia hecha con violencias o amenazas a los empleados públicos, a los depositarios o agentes de la fuerza pública...”, dejando constancia que este acto de resistencia tienen por objetivo cambiar un

³³ Diccionario Jurídico, 2001. Quito, Ecuador. Distribuidora Jurídica Nacional. p.345.

gobierno. En otras palabras, la rebelión jurídicamente hablando se da cuando se trata de deponer a un mandatario. En el caso que nos ocupa no se buscó ese fin, solamente se protestaba por el mentado cambio de nombre de la Institución Educativa que defendían los estudiantes, por ello es descabellado que se califique de rebelión un acto de esta naturaleza que incluso no cumplía con los cánones legales para que se dé este tipo penal, simplemente se trataba de una contravención penal, como aquellas instituidas en el artículo 604 y siguientes del propio Código Penal ecuatoriano.(Nacional)³⁴

En la movilización efectuada por los estudiantes del Colegio Central Técnico de Quito, en verdad se produjeron hechos de violencia, pero no existió intencionalidad alguna en contra del orden estatuido, estrictamente fue la defensa de su establecimiento. En el caso de la confrontación con la fuerza pública, debemos manifestar que toda acción genera reacción, pues la represión policial fue rechazada con piedras, no existieron ningún tipo de armas por parte de los estudiantes. Con estos elementos podemos afirmar que no existe proporcionalidad entre el acto ocurrido y el tipo penal con el que acusa la Fiscalía. Esta acusación fiscal es una clara demostración que en Ecuador se criminaliza la protesta social y que la Función Judicial se pone al servicio de una causa política, violando garantías legales que tienen

³⁴ Código Penal: Art. 604.- Serán reprimidos con multa de dos a cuatro dólares de los Estados Unidos de Norte América: 12o.- Los que arrojen piedras u otros objetos en lugares públicos, con peligro para las personas; o lo hicieren a las casas o edificios, en perjuicio de éstos, o con peligro de sus habitantes. (Derogado por el COIP)

que ver con el principio de la verdad procesal(Asamblea Nacional, 2014)³⁵ donde la política nada tiene que ver.

En el caso planteado de los estudiantes del Colegio Central Técnico no solo se vulnera la ley sino se viola flagrantemente la Constitución de la República al desconocer el principio de proporcionalidad contemplado en el art. 76.6, en los hechos protagonizados y pretender enjuiciar a los causantes con un tipo penal propio para aquellos actos en donde si existe intencionalidad de desestabilizar al régimen.

La lucha de los fragmentos de la sociedad es una forma de injerencia notoria para hacer escuchar su voz ante la administración pública. Sin protesta social los ciudadanos de a pie, carecen de mecanismos efectivos para intervenir en aquellos asuntos de los cuales venían siendo excluidos por los gobernantes o ante medidas que estos impongan o amenace con imponer.

Los estudiantes del Colegio Central Técnico de Quito, son detenidos precisamente en una protesta social, cuando estaban defendiendo su identidad ya que de por medio existía la amenaza por parte de la autoridad de un cambio de nombre del establecimiento educativo, este descontento por el cambio de denominación que iban a sufrir, enardeció los ánimos

³⁵ Código Orgánico de la Función Judicial: Art. 27.-Principio de la verdad procesal.- Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución.

estudiantiles y acrecentó la rebeldía propia de los jóvenes en defensa de su status, de sus raíces, de su identidad.

La manifestación obligada que realizaron los estudiantes del Colegio Central Técnico en contra del cambio de denominación que, por su significación, lo consideraron como un atropello a su institución, es un derecho reconocido en la Constitución de la República, pues el artículo 98 establece el “derecho a la resistencia”, a esas políticas públicas arbitrarias que vulneran los derechos.

Precisamente la manifestación, es el derecho de la sociedad a expresarse en contra de lo que consideran contrario al interés ciudadano, más aún si no existe ningún interés de desestabilizar al gobierno, como es el caso de los estudiantes del Central Técnico, lo que conlleva a que no existió “rebelión” sino una contravención penal de aquellas que el propio Código Penal castiga, por lo que, resulta irrazonable la acusación realizada a 12 jóvenes por actos de rebelión y atentado contra funcionarios públicos.

La Constitución de Montecristi, admite una serie de derechos y garantías constitucionales que se las conoce como de última ratio, es una tendencia universal, nuestra Constitución es garantista, está hecha para el buen vivir; las garantías constitucionales son de fiel cumplimiento, en especial para los promotores de justicia, jueces garantistas en especial. En el caso de los estudiantes, se inicia un proceso penal por el delito de rebelión, el Art. 218

del Código Penal, instituye lo que es el verbo rector, es el concierto, es decir el dolo para este tipo penal y ello obliga al Fiscal que indique la pertinencia, es decir, la garantía del procesado, la motivación de su pedido, el objetivo derrocar al gobierno, hecho que no se ha podido comprobar; los jóvenes provienen de familias humildes que estudian para aportar a la sociedad con carreras técnicas, la manifestación pública protagonizada por ellos, no establece indicio alguno que conlleve a la certeza de que los procesados cometieron este tipo penal, no lo hay por una sola razón, los estudiantes estaban haciendo uso del derecho constitucional a la resistencia, es parte de cualquier sociedad, en un país garantista no podemos ser sumisos y dejar que subyuguen nuestros derechos. En un Estado Constitucional no se puede criminalizar la protesta social, la Constitución dispone en el artículo 424 su supremacía y es de fiel cumplimiento; no obstante, la fiscalía ha abusado, al solicitar prisión preventiva, sin haberla motivado legal y constitucionalmente, lamentablemente el Juez en éste caso específico tampoco cumplió con su deber de ser garantista de derechos, debemos estar conscientes que el Art. 77 de la Constitución expresa en los numerales 1 y 11 las garantías básicas del proceso respecto a la privación de la libertad, en este caso estos jóvenes estudiantes han caído en desgracia solo por estar con su uniforme colegial y defender su nombre institucional.

La Fiscalía está conduciendo a error a la administración de justicia, los elementos son subjetivos y muy generales, pues la manifestación fue protagonizada por más de 600 estudiantes, y como prueba de la “rebelión”,

solo se encontró un bate, una cadena, un pañuelo, esas son las supuestas armas de destrucción masiva, la destrucción no pasa de 340 dólares; no se han presentado acusación particular por parte de ningún afectado, a los menores se les inculpó y juzgó solo por una contravención, como debe ser; sin embargo, en contra de 12 alumnos mayores de edad, muchachos pobres sin recursos económicos, si se les hace caer todo el peso del aparataje de justicia que hoy el régimen tiene controlado, contra estos estudiantes mayores de edad se encarnizan y los acusan temerariamente con un tipo penal desproporcionado. A estos jóvenes estudiantes con este proceso penal se les está destruyendo su vida, se les mando a prisión, no se ha individualizado la participación de cada uno como establece la ley, no existen elementos de convicción; lo que ha dicho fiscalía son verdades a medias lo que constituye una gran mentira, las versiones que obran del expediente fiscal no aportan datos relevantes ni dato alguno a la investigación, dentro del proceso no hay ningún elemento de investigación, solamente se ha establecido que con una pañoleta y un bate se quiso desestabilizar la paz y orden del Estado, que ironía. Esta es la justicia que se está aplicando en un Estado Constitucional de Derechos y de Justicia.

La criminalización de la protesta social por parte del gobierno se vuelve aún más entendible cuando el pueblo en general y en especial los padres de familia de los procesados conocen que no solamente es una decisión judicial sino de que por medio esta inmersa una orden política de las tantas que emite el Jefe de Estado en sus sabatinas, por ello pidieron disculpas

públicas al primer mandatario como así quedo registrado por los medios de comunicación masiva“Los padres de los alumnos del Instituto Tecnológico Superior Central Técnico ofrecieron una disculpa pública al presidente de la República, Rafael Correa, por los destrozos que dejó la protesta estudiantil el viernes pasado”(El Universo, 2013)³⁶.

En el presente caso motivo del análisis, se ha apresado a jóvenes de escasos recursos que recién cumplen su mayoría de edad, estudiantes, hijos de familia muchos de ellos y chicos que ayudan con su fuerza de trabajo a la manutención de sus hogares, y se los ha judicializado, solamente por pensar diferente al régimen y, por aplicar el derecho a disentir se los ha criminalizado.

Finalmente, luego de casi un año de juicio, un Tribunal Penal de Pichincha sentenció a 21 días de cárcel para los procesados por delito de rebelión, ellos apelaron la sentencia ya que la Fiscalía no demostró la responsabilidad individual de los acusados, ni su grado de participación en el delito de rebelión. Sin embargo, la Primera Sala Penal de la Corte Provincial desechó la apelación. Aquí vemos con claridad meridiana que con tal de dar la razón al régimen, se han desperdiciado recursos del Estado y han desvirtuado la razón de ser del sistema penal que debe dedicarse a los casos efectivamente graves, a aquellos que afectan seriamente a la sociedad.

³⁶ <http://www.eluniverso.com/2013/02/27/1/1355/padres-estudiantes-pidieron-disculpas-presidente-carta.html>

Creo que en un Estado como el nuestro, la intervención penal mínima debe ser la regla y no la excepción, pero atrozmente, el gobierno “revolucionario”, implementa la cárcel y el enjuiciamiento penal como medida represiva para acallar la voz de protesta y la lucha social.

El análisis del caso del central técnico nos permite evidenciar como el poder del Estado cae sobre jóvenes indefensos y sus familias criminalizando nuevamente la protesta social, disminuyendo la democracia en el país, cabe recalcar que los derechos violentados por el Estado no se han reconocido dejando nuevamente en la indefensión a los perseguidos políticos del gobierno.

El siguiente pensamiento es tomado por la obra intitulada Política Laboral y Social de Alcalá Zamora y Cabanellas, que manifiesta: “El hombre es un ser sociable por naturaleza; lo es más que la abeja y todos los animales que viven agrupados. La vida social es un imperioso mandato de la naturaleza. El primero que fundó una asociación política hizo a la humanidad el mayor de los beneficios, porque si el hombre, perfeccionado por la sociedad, es el primero de los animales, es también el último cuando vive sin leyes y sin justicia”(Alcalá Zamora & Cabanellas, 1996)³⁷.

Lo profundo de este pensamiento, su permanente vigencia, demuestran que la socialización en el ser humano es un valor connatural al hombre, es parte de su naturaleza, de su propia esencia, es como una urgencia vital, así lo

³⁷ZAMORA, Alcalá; CABANELLAS, Guillermo: Política Laboral y Social. Tomo II. Pág. 231, Ed. Heliasta. 1996.

sintetiza Aristóteles cuando dice que “la vida social es un mandato de la naturaleza”. En efecto el hombre nace dentro de un grupo social: su familia, que no está dada únicamente por sus padres y hermanos, luego se relaciona con la comunidad sean éstas escuela, iglesia, campo deportivo, al hacerlo está cumpliendo aquello que este filósofo llama el imperioso mandato de la naturaleza porque el ser humano al nacer está más indefenso que muchos animales al punto que si no es asistido en primer lugar por su madre hasta puede perecer.

La sociabilidad del hombre representa la solidaridad entre los seres humanos, que constituye móvil principal de toda sociedad humana, en todos los tiempos, los individuos se han agrupado con un fin: inicialmente esa solidaridad tenía por principal objetivo la conservación y la defensa, posteriormente surgió la cooperación.

Cabe señalar que ciertos fines no podrían alcanzarse con los esfuerzos divididos de los individuos y que exigen imperiosamente el concurso de varios. Puesto que los individuos aislados no podrán obtener esas mejoras que les son necesarias, y que se hacen más sensibles conforme la aglutinación natural de grandes empresas y de capitales posibilite la formación de un frente único natural.

Tal situación obliga a las personas crear asociaciones donde los empeños mancomunados de sus miembros permitan obtener, diversas voluntades,

sumadas en ellas una fuerza tan poderosa como las que enfrentan. Es así que el hombre adquiere conciencia de su debilidad y encuentra el modo de superarla en unión de sus fuerzas con sus semejantes, pero de acuerdo al tratadista Néstor del Buen Lozano, en su obra Derecho del Trabajo, señala que “La sociabilidad del hombre no debe entenderse como un factor determinante de su espíritu clasista”(Del Buen Lozano, 1998)³⁸. Según este pensamiento la socialización del hombre se basa de modo exclusivo en las clases sociales, que nada tuvieron que ver con los salarios, o venta de los productos, en estas sociedades no hay conciencia de clase, y se asigna su agrupación a fenómenos extraños, partes de la naturaleza física.

Para éste mismo tratadista, “La asociación, como fenómeno consciente es resultado de la convivencia dinámica. Implica un intercambio, la transferencia del yo al tú, la comunicación, la mutua dependencia. Surge, tal vez, como un proceso intuitivo pero al crear conciencia la sociabilidad, el actuar es común, se transforma en un objetivo. El hombre busca asociarse para que, al sumar sus fuerzas a las de sus semejantes, queden a su alcance aquellos objetivos que escapaban de su acción individual.”(Kohan, 1998)³⁹ Como lo señala éste autor que la asociación es el resultado de la convivencia dinámica, conlleva a pensar que la asociación no es creación del derecho, se trata en sí que la asociación es un fenómeno anterior al

³⁸DEL BUEN LOZANO, Néstor: Derecho del Trabajo. Tomo II. Duodécima Edición actualizada. Editorial Porrúa. México – 1998. Pág. 593 18 DEL BUEN L, Néstor: Ob. Cit. Pág. 594.

³⁹Kohan, Néstor. Marx en su (tercer) Mundo: Hacia un Socialismo sin colonizado, Biblos.1998.

derecho, por lo que fue una garantía para el levantamiento de la realidad social del reconocimiento al derecho.

De acuerdo a Nely Chávez de Barrera, en su obra intitulada Derecho Laboral Aplicado, en cuanto a las asociaciones, señala que: “Las asociaciones de trabajadores, como expresión de clase social, tienen su origen más conocido en los gremios y corporaciones de las edades antigua y media. Y la expresión puede decirse deja a salvo el recelo que suscita asignar la categoría de asociaciones de trabajadores a los gremios y corporaciones de esas edades, porque ellas tuvieron más un carácter religioso que laboral. Pero en cambio desde aquellas épocas demostraron que el medio más idóneo y efectivo que tiene el ser humano para entender sus intereses, su estado dentro de cualquier comunidad, llámese parroquia, ciudad, estado; sus intereses cualquiera que ellos sean es la unión”(Nely, 2002)⁴⁰

Como lo señala ésta autora, que las asociaciones de trabajadores tiene su origen en los gremios y corporaciones de la edad antigua y medios, es cierto aquello, ya que si nos damos cuenta, en nuestro país las organizaciones son predominantemente artesanales, porque así han surgido, y así están agrupadas en la actualidad, no porque así lo desean, sino que dada la práctica inexistente de la industria entre los campesinos se han observado coaliciones que promueven los levantamientos y continúan aquellos de los indígenas en la época colonial. Hasta hace pocos años era impensable la gran presencia política que este momento ostentan los diversos grupos

⁴⁰CHÁVEZ DE BARRERA, Nely, Derecho Laboral Aplicado, Universidad Central del Ecuador. Agosto. 2002. Pág. 272, 273

étnicos con muchos cargos como los de Prefectos, Alcaldes, Funcionarios Públicos, Ministros de Estado a los que han llegado, con todo derecho mediante la organización que, al unirlos se han convertido en fuerza interlocutora en el vivir nacional. La realidad es que, por elevado que sea el valor intelectual y moral del hombre, por nobles que sean sus ideales, si no posee en su entorno un conglomerado humano, debidamente estructurado y unido que lo respalde, tales valores e ideales quizá pasaran a ser doctrina, que únicamente tiene vigencia desde el momento que grupos sociales, afines a esos valores y a esos ideales, lo haga vivir. La unidad, la asociación de los trabajadores que nació como respuesta a la situación de debilidad y opresión que les condujo a la Revolución Industrial, especialmente en los obreros, de la polaridad entre los dueños de las fábricas, anhelantes del mayor rendimiento económico de sus capitales, sin considerar el bienestar de quienes generaban ese rendimiento, entonces nacieron las organizaciones de trabajadores, pues solo así pudieron oponerse a las jornadas de doce horas de trabajo con salarios bajos, por tanto, a través de la unión de los mismos se humanizaron las condiciones de trabajo; y, en la actualidad en todos los medios de trabajo, se constituyen en una verdadera fuerza competitiva en contra del poder económico.

No todo lo que actualmente posee el trabajador le vino gratis, la fuerza y la lucha incontenible de los trabajadores organizados, hizo posible un Primero de Mayo y su consecuente jornada de ocho horas diarias, constituyéndose éste en un derecho irrenunciable. El imperio de organización y asociación

fue más fuerte que en los países de mayor expansión industrial, pues por lógica consecuencia, en ellos se hacía sentir más fuerte la polaridad de fuerzas.

Actualmente la moderna empresa tiende a tener mejores relaciones con los trabajadores y ello lo cumple precisamente a través de las organizaciones de trabajadores y la cultura del diálogo en las relaciones obreros patronales, se va imponiendo como una necesidad y como un signo de mejor capacidad administrativa empresarial.

4.3 Marco Jurídico

4.3.1 La Protesta Social en la Constitución de la República del Ecuador

Durante el proceso constituyente de 2008 los movimientos sociales del Ecuador lograron posicionar la garantía de derechos como un requisito imprescindible para la transformación hacia formas más justas.

La nueva Constitución recoge avances significativos tales como reconocer al agua como derecho humano fundamental, la prelación en su uso y la prohibición expresa de privatizarla; los derechos a la naturaleza; la posibilidad de construir el SumakKawsay; o el derecho a la Resistencia, éste último que establece: Art. 98.- “Los individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan

vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos”(Asamblea Nacional, 2008)⁴¹.

Coherente con estos mandatos, la Asamblea Constituyente emitió dos resoluciones de amnistías (14 de marzo y 22 de julio de 2008) a favor de cientos personas investigadas y enjuiciadas por defender sus territorios y espacios de vida, reconociendo la legitimidad de sus acciones en defensa de la naturaleza.

Sin embargo de estos logros en materia de derechos, después del 2008 se ha venido dando una criminalización de la protesta social que afecta a líderes y dirigentes sociales, maestros, estudiantes, trabajadores públicos, periodistas, indígenas y campesinos. Entre ellos, casi doscientos hombres y mujeres se encuentran involucrados en procesos de judicialización por sus acciones de protesta, rechazo o movilización ante proyectos u operaciones de alto impacto ambiental y social, principalmente proyectos extractivos como es la minería a gran escala o por salir a las calles a protestar; por el carácter excluyente del régimen al limitar la construcción del estado plurinacional; o por su oposición a proyectos de ley que violentan derechos establecidos en la Constitución.

También nuestra Carta Magna, recogiendo los postulados de tratados internacionales sobre derechos humanos, garantiza la libertad de Asociación y lo expresa en el Capítulo Sexto, que habla sobre los Derechos de libertad,

⁴¹ Constitución de la República del Ecuador. Asamblea Nacional, página 70, publicada en el Registro Oficial 449. Quito, 2008.

Art. 66.- que dice: “Se reconoce y garantizará a las personas:” numeral 13.
“El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.”

Pero también nuestra Constitución ampara el derecho a la organización colectiva mediante los artículos 96 y 96 que estipulan:

“Art. 96.- Se reconocen todas las formas de organización de la sociedad, como expresión de la soberanía popular para desarrollar procesos de autodeterminación e incidir en las decisiones y políticas públicas y en el control social de todos los niveles de gobierno, así como de las entidades públicas y de las privadas que presten servicios públicos.

Las organizaciones podrán articularse en diferentes niveles para fortalecer el poder ciudadano y sus formas de expresión; deberán garantizar la democracia interna, la alternabilidad de sus dirigentes y la rendición de cuentas.

Art. 97.- Todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; actuar por delegación de la autoridad competente, con asunción de la debida responsabilidad compartida con esta autoridad; demandar la reparación de daños ocasionados por entes públicos o privados; formular propuestas y reivindicaciones económicas, políticas, ambientales, sociales y culturales; y las demás iniciativas que contribuyan al buen vivir. Se reconoce al

voluntariado de acción social y desarrollo como una forma de participación social.”

La Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos-INREDH, registra que entre 2008 y 2010 se produjeron en el Ecuador más de veinte casos penales contra defensores y defensoras de la naturaleza, Y más de 50 casos por marchas y libertad de expresión que muestran varios aspectos significativos:

Las víctimas de la criminalización de los casos registrados se infiere que las casi 200 víctimas de la criminalización son personas y colectivos poblacionales; líderes y dirigentes sociales y autoridades públicas locales (representantes de juntas parroquiales, cantonales y provinciales); organizaciones sociales (indígenas, campesinas, ecologistas y otras). En unos casos son sujetos de investigación administrativa o denuncia incluso operadores de justicia que han emitido fallos a favor de personas opuestas a megaproyectos; ejemplo reciente es la acción impulsada por el Ministro de Justicia, José Serrano, orientada a iniciar un proceso penal y disciplinario contra la jueza María Cristina Narváez, quien aceptó la petición de habeas corpus en favor de tres líderes shuar enjuiciados bajo el cargo de terrorismo por su participación en movilizaciones de rechazo al proyecto oficial de Ley de Recursos Hídricos y que fueron apresados en forma ilegal el 1 de febrero de 2011.

Además, entre estas personas víctimas de la criminalización por su defensa de la naturaleza se incluyen algunas que fueron beneficiadas por las amnistías del 2008, a causa del mismo conflicto y similares acciones de resistencia cuya legitimidad fue reconocida por la Asamblea Constituyente. Ámbitos en los que se manifiesta esta criminalización: Judicial, los casos revelan procesos judiciales de tipo penal. Algunas denuncias han quedado en la etapa indagatoria, otras han incluido la detención provisional, otros procesos han llegado a obtener fallos judiciales, algunas causas han sido sobreseídas.

En uno de los casos descritos la sentencia consiste en la reclusión de las personas procesadas durante 8 años. Las denuncias y procesos han comportado imputación de delitos como sabotaje de servicios públicos, destrucción de edificios, obstrucción de vías, terrorismo organizado, atentado contra la propiedad privada y por asociación ilícita. El delito de terrorismo no está definido en la legislación ecuatoriana por lo que su ambigüedad permite al Estado obrar a discreción calificando cualquier acto de terrorismo, además de usar el argumento de “irse contra intereses del Estado”, con base en el decreto ejecutivo 982. Administrativo, así como el sistema penal ha sido instrumentalizado para criminalizar a defensoras y defensores de derechos humanos y de la naturaleza, tal y como lo reconoció la Asamblea Constituyente durante el proceso de Amnistías de 2008, lo administrativo también ha sido utilizado para debilitar o eliminar la resistencia.

Otra de las denuncias busca someter “disciplinariamente” a jueces que han fallado a favor de personas que se oponen a megaproyectos, y presionar la revisión de sus actuaciones. Legal, en julio de 2010, el Gobierno Nacional remitió a la Asamblea Nacional, un proyecto de ley que contiene reformas legales, entre ellas el aumento de prisión de hasta 5 años, en casos de cierre de vías públicas. Se mantiene vigente el marco legal por el cual se regula la conformación, vigilancia y disolución de organismos de derecho privado que incorporan criterios altamente subjetivos para permitir o terminar la existencia jurídica de las organizaciones y que se traducen en un mecanismo eficaz de censura de la actividad de defensa de los derechos humanos.

El Código Civil otorga al Presidente de la República la potestad de desaprobado la conformación de corporaciones y fundaciones y de disponer su disolución, en caso de que constate que ellas no desarrollan “el objeto” para el que fueron creadas o si considera que sus estatutos atentan contra el “orden público”, “las buenas costumbres”; si su existencia puede “irrogar perjuicios a terceros” o “si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado”. Mediante Decreto Ejecutivo del 30 de agosto de 2002 se adoptó el Reglamento para la aprobación, control y extinción de personas jurídicas de derecho privado, con finalidad social y sin fines de lucro, que entre otros, dispuso como causal de disolución “comprometer la seguridad del Estado”.

El 25 de marzo de 2008 mediante el Decreto Ejecutivo 982 fue ampliado este Reglamento, estableciendo como causal de disolución que las organizaciones atenten no sólo contra la seguridad del Estado sino también contra sus “intereses”. Es de especial preocupación que este Decreto 982 de 2008, autoriza a los diferentes ministerios el acceso a las sedes de las organizaciones con el fin de realizar verificaciones físicas, lo que tratándose de organizaciones que manejan información sensible en materia de derechos humanos, resulta desproporcionadamente invasivo y de producirse una exposición o registro de información privilegiada de sujetos o poblaciones que depositan su confianza en las ONG que les acompañan y que son víctimas de violaciones a sus derechos -en las que funcionarios del estado puedan estar comprometidos, pone en alto riesgo su integridad y la capacidad de desarrollar mecanismos de protección.

4.3.2 La Protesta Social en Código Orgánico Integral Penal Ecuador

La Judicialización de la protesta social alcanza variadas formas: por un lado, la represión desproporcionada de los manifestantes, la pesquisa y seguimiento penal de los movimientos sociales, especialmente dirigida hacia sus dirigentes; y, por otro lado, el desprestigio que realizan las autoridades censurando como criminales a los movimientos que protestan. La criminalización, también implica la creación de sanciones administrativas (disolución de organizaciones sociales que defienden los derechos

humanos, menosprecios, agravios públicos, etc.) que facilitan el acoso penal de grupos sociales y dirigentes populares.

La judicialización de la lucha social, es aplicada por los gobiernos autoritarios como única respuesta a los movimientos sociales que pronuncian sus reclamos por medio de la protesta social. La judicialización, conocida como criminalización es un fenómeno amplio que incluye desde la legislación penal que tipifica como delitos acciones históricamente usadas por los inconformes como formas de lucha y resistencia; hasta la persecución y descalificación de la protesta y sus actores sociales por parte de los detentadores del poder y medios de comunicación que estos manejan.

La criminalización de la lucha social, modifica el derecho penal para transformarlo en medio de control social y es clara expresión de la positivización del iuspuniendi como forma de administración del Estado. El poder punitivo del Estado es habilitado para resolver el conflicto social.

La judicialización de la lucha social es un proceso legal, mediático y social en la que el Gobierno recurre a acciones opresivas y utiliza para ello la legislación penal contra los actores de la sociedad civil.

También existe otra forma de criminalizar la lucha social, no en el ámbito penal pero sí para tratar de deslegitimar la organización y la resistencia, y lo hacen a través de las alocuciones de los dueños del poder político y

económico, quienes utilizando los grandes medios de comunicación colectiva y otros espacios estatales tildan públicamente a los dirigentes de los movimientos sociales de terroristas, fundamentalistas y otras expresiones que lesionan el derecho a la honra, a la buena reputación y a la dignidad humana de los luchadores populares.

El presente título, tiene como objetivo analizar la coherencia del Código Orgánico Integral Penal, COIP, con respecto a la garantía de derechos establecidos en la Constitución de Montecristi, que tiene como eje central el discurso de avalar los derechos, permitiendo de esta manera la apertura de cauces, el establecimiento de mecanismos, y la concreción de exigencias para garantizar el cumplimiento de dichos derechos.

Este paradigma constitucional desarrolla los derechos fundamentales, más allá del concepto individualista kantiano de la dignidad humana, abarcando a las comunidades, pueblos y nacionalidades; la defensa de la naturaleza para conseguir el SumakKawsay.

El derecho penal, acorde a nuestra Constitución, debe establecer un minimalismo punitivo y garantizar los derechos del procesado y la víctima, asumiendo de esta forma una doble función de los derechos humanos: como límite de la intervención penal y como objeto de protección de los mismos, de esta manera, la lógica del derecho penal tradicional tendría un cambio en su visión, se convertiría en instrumento de contención del poder punitivo del Estado, de disuasor de la venganza privada; la pena dejaría de ser vista

como retribucionista del daño y sería asumida como último mecanismo de solución al conflicto, se establecerían mecanismos alternativos a los instrumentos tradicionales de la justicia penal, a la vez que se establecerían mecanismos de reparación integral a la víctima.

El Código Orgánico Integral Penal (COIP) los llama delitos contra la estructura del Estado Constitucional. En 29 artículos, tipifica las acciones que puedan atentar “contra la seguridad pública”, con penas que ascienden hasta 13 años de cárcel para los más graves. La nueva normativa contrasta con la anterior, que tipificaba 13 conductas como sabotaje y terrorismo (tiene un aparte en el COIP). La diferencia entre ambos códigos es clara, pues la nueva Ley penal incluye como delitos una serie de conductas que no estaban incluidas en la anterior, como la rebelión, la usurpación y retención ilegal de mando, la destrucción de registros o la incitación a discordia entre ciudadanos. La tipificación de estos nuevos delitos es clave. El capítulo de sabotaje y el terrorismo ha sido utilizado ampliamente por el Régimen para iniciar procesos en casos que han generado polémica, como la rebelión policial del 30 de septiembre del 2010, el caso de los estudiantes del Central Técnico de Quito, de los estudiantes del Colegio Mejía, el caso conocido como “Los diez de Luluncoto” el caso de la profesora Mery Zamora, Los siete de Cotopaxi; Klever Jiménez; así como, en contra de defensores de los derechos humanos y de la naturaleza. Con esta normativa, se vulneran principios contemplados en la Carta Magna, como el derecho a la resistencia. Esto obedece a un proceso sistemático y progresivo de punitividad en el Ecuador, ya que el endurecimiento y la acumulación de

penas son el pan de cada día, ya que el articulado del COIP que guarda relación a sabotaje y terrorismo padecen de “vaguedad e indeterminación suficientes como para hacer de ellas un uso arbitrario en la persecución penal”, sobre todo en lo que se refiere a la judicialización de la protesta social. La tipificación determinada en el COIP ha modificado en alguna medida el régimen normativo utilizado para reprimir la disidencia, la protesta social y el derecho a la resistencia, que esta siendo utilizada por jueces temerosos del poder político, como los enunciados en líneas anteriores.

Para mayor comprensión, es importante analizar los artículos más polémicos de esta ley, que se encuentran esparcidos en todo el texto legal, pero principalmente se expresan en el Libro primero capítulo sexto titulado “DELITOS CONTRA LA ESTRUCTURA DEL ESTADO CONSTITUCIONAL” Bajo este membrete se encubre varios tipos penales que criminalizan la protesta social, como los podremos ver:

Artículo 336.- Rebelión: “La persona que se alce o realice acciones violentas que tengan por objeto el desconocimiento de la Constitución de la República o el derrocamiento del gobierno legítimamente constituido, sin que ello afecte el legítimo derecho a la resistencia, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. La persona que realice uno o varios de los siguientes actos, será sancionado con pena privativa de libertad de siete a diez años. 1. Se levante en armas, para derrocar al gobierno o dificultar el ejercicio de sus atribuciones. 2. Impida la reunión de

la Asamblea Nacional o la disuelva. 3. Impida las elecciones convocadas. 4. Promueva, ayude o sostenga cualquier movimiento armado para alterar la paz del Estado.

Este artículo es lo suficientemente general, como para que cualquier acción pueda ser calificada de rebelión. Pensemos en cosas menores, incidentes que no han causado conmoción social ni ha estado destinados a subvertir el orden constitucional, las protestas afuera del Colegio Central Técnico podrían perfectamente calzar en la descripción típica del delito de rebelión, o alternativamente, en la de delito de sabotaje porque hubo puertas metálicas averiadas, llantas quemadas, obstrucción de vías, y esto bajo la descripción típica actual del C.O.I.P., que es bastante más genérica que la anterior, da lugar a una pena de cinco a siete años. También se lo puede entender a este artículo que protege el “derecho legítimo a la resistencia” contra la tiranía. Empero, los artículos siguientes consignan entre 10 y 13 años de prisión a individuos que cometan “actividades hostiles contra el Estado,” entre uno y tres años a aquellos que paralicen servicios públicos; a más de ello, para qué hacen constar en este artículo el derecho a la resistencia si a fin de cuentas ya ninguna persona podrá realizar ningún tipo de acción para tratar de expresar su disconformidad con lo que haga el gobierno, lo cual deslegitima el poder de control y participación ciudadana que nos han dado.

Artículo 345.- Sabotaje: “La persona que con el fin de trastornar el entorno económico del país o el orden público, destruya instalaciones industriales o fabriles, centros comerciales, puertos, canales, embalses, minas, polvorines,

vehículos o cualquier otro medio de transporte, bienes esenciales para la prestación de servicios públicos o privados, depósitos de mercancías, de explosivos, de lubricantes, combustibles, materias primas destinadas a producción o al consumo nacional, vías u obras destinadas a la comunicación o interrumpa u obstaculice la labor de los equipos de emergencia, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. La pena será privativa de libertad de siete a diez años si se destruye infraestructura de los sectores estratégicos.

En el tipo penal de Sabotaje, en concreto tiene una finalidad es boicotear, hacer caer, derrumbar un gobierno estatuido, y así debería interpretarse en sentido legal del artículo; no obstante, el poder punitivo del Estado lo relacionan directamente con la protesta social, que no tiene como binderrocar un gobierno, sino que simplemente es la reacción que se tiene contra la vulneración de un derecho. Es una diferencia muy sutil ¿pero quien establece esa diferencia? son los jueces que hoy son manejados por el ejecutivo. Esa es la realidad del Ecuador, desde esa Función del Estado, se viene implementando la criminalización de la protesta social. Por esa razón es que en los gobiernos autoritarios como el que tenemos ahora, la tipificación de los delitos penales debe ser rigurosamente taxativa, rígidamente determinada, no dejar margen para manipulación o doble sentido.

Este artículo, se refiere al delito de sabotaje a servicios públicos y privados, entendiéndose que quiere protegerse un bien jurídico que es la seguridad interna del Estado contra casos extremos de violencia; sin embargo, se hace constar como un componente taxativo de este delito, la interrupción o paralización servicios públicos y privados, que incuestionablemente es parte consustancial de la protesta social, ya que los movimientos sociales suelen adoptar medidas de hecho de toma simbólica de instituciones estatales y particulares para llamar la atención de los gobernantes para que atienda las necesidades sociales de las personas y precisamente lo hacen manifestando su inconformidad a fin de obtener reivindicaciones sociales; ejemplo de ello es lo sucedido en la provincia de Cotopaxi en el año 2010, cuando una muchedumbre de manifestantes se tomaron pacíficamente la gobernación de la provincia y por ello fueron criminalizados autoridades, profesores y dirigentes estudiantiles de la Universidad de Cotopaxi, que luego de la judicialización de su protesta, pagaron con cárcel por este hecho. Estos actos no constituyen ni pueden constituir delito de sabotaje, puramente es la aplicación del derecho a la libertad de expresión.

Art. 346.- Paralización de un servicio público.- La persona que impida, entorpezca o paralice la normal prestación de un servicio público o se resista violentamente al restablecimiento del mismo; o, se tome por fuerza un edificio o instalación pública, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Este tipo penal, limita el derecho a la libertad de expresión y de movilización popular realizado a través de acciones pacíficas de retención simbólica de productos que realizan figuradamente los movimientos sociales para hacer escuchar los reclamos y pedir atención a los problemas que apremian a los sectores desprotegidos. En este tipo penal, se encuentran tipificadas varias conductas tradicionales de la protesta social en el Ecuador, como son el cierre de una vía de comunicación o la toma de una dependencia pública; así mismo, los términos que son usados son tan ambiguos como el vocablo violencia que puede abarcar un contexto tan amplio que va desde la quema de unas llantas hasta la confrontación directa con las fuerzas del orden.

Art. 348.- Incitación a discordia entre ciudadanos.- La persona que promueva la discordia entre los ciudadanos, armando o incitando a armarse unos contra otros, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Este artículo establece como elemento fundamental, busca claramente perseguir a los dirigentes sociales y políticos, que por la búsqueda de solución a los más acuciantes problemas del pueblo, llaman e incitan a la protestar ya que es un derecho de resistencia contra las políticas gubernamentales inhumanas; por ello, bajo ese ropaje legal, se intenta justificar el aumento del poder punitivo del Estado en contra de los luchadores sociales, hace ver al dirigente popular un enemigo social al que

se lo debe perseguir sin contemplaciones, pudiendo llegar incluso a justificar desapariciones o ejecuciones a pretexto de luchar por la seguridad ciudadana.

Art. 366.- Terrorismo.- La persona que individualmente o formando asociaciones armadas, provoque o mantenga en estado de terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o pongan en peligro las edificaciones, medios de comunicación, transporte, valiéndose de medios capaces de causar estragos, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años, en especial si: 1. La persona que, respecto de un transporte terrestre, una nave o aeronave, plataformas fijas marinas, se apodere de ella, ejerza control sobre la misma por medios tecnológicos, violentos, amenaza o intimidación; derribe, destruya, cause daños, coloque o haga colocar un artefacto o sustancia capaz de destruirlo o causar daños que le incapaciten para su transportación. 2. La persona que destruya por cualquier medio, edificación pública o privada, plataforma fija marina, instalaciones de áreas estratégicas, servicios básicos esenciales, así como de las instalaciones o servicios de transportación terrestre, navegación aérea o marítima, si tales actos, por su naturaleza, constituyen un peligro para la seguridad de la transportación terrestre, de las aeronaves o naves, como de la seguridad de las plataformas y demás edificaciones. 3. La persona que realice actos de violencia que por su naturaleza, causen o puedan causar lesiones o constituyan un peligro para la seguridad de estos o sus

ocupantes, en un transporte terrestre, a bordo de una aeronave, nave, en una plataforma fija marina, en puertos, aeropuertos, instalaciones de áreas estratégicas, servicios básicos esenciales o ambiente. 4. La persona que comunique, difunda o transmita informes falsos poniendo con ello en peligro la seguridad de un transporte terrestre, de una nave o aeronave. 5. La persona que, irrumpa los locales oficiales, la residencia particular o los medios de transporte de las personas internacionalmente protegidas. 6. La persona que realice por sí misma o por medio de terceros, operaciones y transacciones financieras económicas, con el objeto de dar apariencia de licitud para desarrollar actividades terroristas tipificadas en este Código. 7. La persona que hurte, robe, malverse, obtenga mediante fraude o extraiga mediante amenazas, uso de la violencia o intimidación materiales nucleares. 8. La persona que reciba, posea, use, transfiera, altere, evacúe o disperse materiales nucleares sin autorización legal, si tal acto causa lesiones graves a una persona o grupo de personas o daños materiales sustanciales. 9. La persona que entregue, coloque, arroje o detone un artefacto o sustancia explosiva u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura, con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales a las personas o con el fin de causar una destrucción material significativa. 10. Cuando por la realización de estos actos se produzca la muerte de una o más personas, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.

Este tipo penal fue tipificado en nuestra legislación Penal en diciembre de 1974, mediante un Decreto del General Guillermo Rodríguez Lara, figuró también en el derogado Código Penal.

El Terrorismo, habla simplemente de las conductas que podrían ser entre otras producto de terrorismo, me pregunto ¿ese vacío con que se llena?, nosotros como estudiosos de los derechos humanos podemos afirmar que ese vacío se complementa con los convenios internacionales que hay desde Naciones Unidas sobre el terrorismo, donde se tipifican las conductas terroristas tengan o no finalidad política, eso no interesa en si, lo que interesa es el resultado, es un delito de resultados en los cuales la sociedad cuando se le crea el pánico, el terror, la zozobra por un grupo organizado o individualmente cometiendo delitos comunes se configura el delito de terrorismo, pero eso va con parámetros internacionales se tiene que estandarizar a nivel legislativo.

Lo que se trata de crear casuísticamente conductas propias que tendrán que ser juzgadas por los jueces, en lo que se llama una especie de control de la intencionalidad, esto es, tiene que ajustarse a los parámetros internacionales. Un ejemplo: en el caso del presidente Fujimori en el Perú, creó leyes antiterroristas que después la CIDH, sancionó severamente a los jueces que impusieron las penas a dirigentes que formaron conductas de protesta política normal, de reclamo social, y los jueces las convirtieron a acciones terroristas que no estaban en los estándares internacionales dichas

leyes. Entonces la pregunta que hay que hacerse es ¿si el artículo del código orgánico integral penal ecuatoriano que tipifica el terrorismo está sometido a los estándares internacionales?, la respuesta es no; entonces, porqué debe imponerse penas no sometidas a los estándares internacionales a los luchadores sociales. La conducta de los jueces serán sancionadas por los organismos internacionales de derechos humanos del cual nuestro país es suscriptor y, liberados los que fueron condenados con base a este tipo penal.

El estándar internacional para la determinación, para hacer taxativa la conducta terrorista, es siempre una causa política, un motivo político, una finalidad política para lo cual se cometen delitos que constituyen delitos comunes pero que se engloban contra la humanidad, contra la sociedad, contra las personas, no es contra el Estado.

En el presente artículo se tiende a penalizar la protesta social, ya que el legislador de manera intencionada o equivocada hace constar un componente que nada tiene que ver con terrorismo organizado, pues el hecho de que personas invadan o ingresen a colegios, escuelas, institutos, hospitales y clínicas no constituye una conducta típica, sino que este tipo de acciones son utilizadas por los movimientos sociales como una medida de presión para que se atiendan las necesidades de estos sectores. Este tipo penal, ha sido utilizado para aplacar la lucha social, ya que no puede interpretarse como terrorismo organizado, la toma simbólica de un

establecimiento educativo por parte de los padres de familia que reclaman mejor educación para sus hijos. La aplicación de este artículo de ley constituye una evidente acción represiva ilógica, incoherente e irracional que en definitiva afecta a la sociedad, pues ninguna acción social pacífica debe aparecer como un acto de terrorismo, por el contrario, debe ser tomado como una medida de presión que no genera violencia, terrorismo ni alarma social, simplemente busca la reivindicación de derechos inculcados.

4.3.2.1. Análisis jurídico sobre la jerarquía de la norma constitucional frente a la legal.-

En un Estado constitucional de derechos, los principios y derechos constitucionales se antepone a las normas reglas existentes en la legislación secundaria. Los principios y derechos de libertad, derecho de resistencia de los individuos y los colectivos (Art. 98 Constitución) se antepone ante cualquier regla que se oponga a ellos en el COIP. Los principios como mandatos de optimización son directrices que tienen que cumplirse en la mayor medida posible. En el Estado constitucional de derechos, el principio de legalidad no solo debe considerar que el acto este previamente tipificado en la norma, sino que esa norma regla no se contraponga con los principios y derechos constitucionales.

4.3.3 Legislación Comparada

4.3.3.1 Legislación Argentina

El código penal argentino en su artículo 213 señala que solo podrá considerarse autor del delito de terrorismo al que: "...tomare parte de una asociación ilícita cuyo propósito sea, mediante comisión de delitos, aterrorizar a la población u obligar a un gobierno o una organización internacional, a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, siempre que ella reúne las siguientes características:

- a) Tener un plan de acción destinado a la propagación del odio étnico, religioso o político;
- b) Estar organizado en redes operativas internacionales;
- c) Disponer de armas de guerra, explosivos, agentes químicos o bacteriológicos, o cualquier otro medio idóneo para poner en peligro la vida o la integridad de un número indeterminado de personas."

Según esta legislación, terrorismo es el uso indiscriminado de la violencia, para amedrentar a la sociedad e infundir el miedo con prácticas aberrantes.

4.3.3.2 Legislación Colombiana

Ley 1453 de 2011 (Ley de Seguridad Ciudadana). Esta ley, además de crear una gran cantidad de nuevos delitos, agrava las penas para los existentes y

restringen las posibilidades de beneficios de libertad provisional para una gran cantidad de conductas penalizadas.

La aplicación en estos dos años de estas normas se ha constituido en uno de los principales causantes de la crisis de hacinamiento carcelario que vive el país, habiendo llegado a una cifra record de 150.000 personas detenidas. Un número creciente de personas judicializadas bajo el sistema penal en los últimos meses lo están siendo bajo la aplicación generalizada de estas normas que restringen la protesta social y penalizan su ejercicio.

En efecto, el artículo 44 de dicha Ley 1453 añade un nuevo artículo al Código Penal (Ley 599 de 2000) del siguiente tenor: —Artículo 353 A. Obstrucción a vías públicas que afecten el orden público. El que por medios ilícitos incite, dirija, constriña o proporcione los medios para obstaculizar de manera temporal o permanente, selectiva o general, las vías o la infraestructura de transporte de tal manera que atente contra la vida humana, la salud pública, la seguridad alimentaria, el medio ambiente o el derecho al trabajo, incurrirá en prisión de veinticuatro (24) a cuarenta y ocho meses (48) y multa de trece (13) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes y pérdida de inhabilidad de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión.

Ahora, dado que por definición las movilizaciones o manifestaciones ciudadanas solo pueden escenificarse en los espacios o las vías públicas, y dada la ambigüedad e indeterminación de lo que pueda significar que las obstrucciones a la vía pública sean “selectivas” o “generales”, prácticamente

todas las congregaciones ciudadanas para el ejercicio de protestas colectivas, ofrecen a los organismos de seguridad, a partir de estas normas, la justificación para considerar que dichas protestas constituyen infracciones a la ley penal, configurando por lo mismo amplias y discrecionales facultades para impedir las, obstaculizarlas, reprimirlas o disolverlas por la fuerza, procediendo de este modo a la detención en masa de los manifestantes, y casi siempre en medio de golpizas y uso abusivo de la fuerza.

Esto constituye una enorme involución en la consagración constitucional de los derechos fundamentales y el regreso a la normatividad que regía antes de la Constitución de 1991. Efectivamente, la Asamblea Nacional Constituyente de ese año decidió consagrar amplias garantías para el ejercicio de los derechos de reunión y movilización en los espacios públicos y para ello consideró necesario abolir el artículo 46 de la anterior Constitución Política de 1886, que consagraba que Toda parte del pueblo puede reunirse o congregarse pacíficamente. La autoridad podrá disolver toda reunión que degenerate en asonada o tumulto, o que obstruya las vías públicas.

La norma establece como excepción —las movilizaciones realizadas con permiso de la autoridad competente en el marco del artículo 37 de la Constitución Nacional.

Sin embargo, aunque este criterio de la autorización previa de la autoridad del Ejecutivo para la realización de manifestaciones públicas estaba ya puesta en el Código Nacional de Policía, es abiertamente contraria a la disposición del

artículo 37 de la Constitución Nacional que no solamente no somete el derecho a la movilización al régimen del permiso previo de autoridad gubernamental sino que expresamente establece como excepciones las limitaciones a este derecho al disponer que solamente la ley podrá consagrar los casos en que de manera expresa puedan establecerse dichas limitaciones.

4.3.3.3 Legislación Venezolana

LEY ORGÁNICA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y FINANCIAMIENTO AL TERRORISMO

Artículo 4. A los efectos de esta Ley, se entiende por:

1. **Acto terrorista:** es aquel acto intencionado que por su naturaleza o su contexto, pueda perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional tipificado como delito según el ordenamiento jurídico venezolano, cometido con el fin de intimidar gravemente a una población; obligar indebidamente a los gobiernos o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo; o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras políticas fundamentales, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional.

Serán considerados actos terroristas los que se realicen o ejecuten a través de los siguientes medios: (...) d.- causar destrucciones masivas a un gobierno o a instalaciones públicas, sistemas de transporte, infraestructuras, incluidos los sistemas de información, plataformas fijas o flotantes

emplazadas en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental, lugares públicos o propiedades privadas que puedan poner en peligro vidas humanas o producir un gran perjuicio económico...

En esta ley, existen se viola unos 20 artículos de la Constitución venezolana, entre los que se encuentran el derecho a la participación, asociación, reunión y debido proceso, y la convierte a la ley como una normativa del delator. También, se incorporan 25 artículos y se modifican otros 30 para consolidar una ley de 97 puntos que atropellan a la legalidad, ya que en la ley se prevén "medidas especiales" para interceptar comunicaciones personales, correos electrónicos y movilizaciones bancarias en determinados casos, y se deja fuera al "tutor de la actividad penal" como es el Ministerio Público.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

En base de las circunstancias del problema jurídico, he utilizado los siguientes métodos generales y particulares con sus correspondientes técnicas:

5.1. Materiales

La investigación jurídica se desarrolló, con la utilización de material literario, en donde se involucraron, obras Jurídicas relacionadas con la temática propuesta, así mismo la utilización de revistas en el orden jurídico, diccionarios legales y el servicio de internet, con los que se elaboró los marcos correspondientes a la revisión de literatura.

Así mismo, me apoyé con material de escritorio, entre útiles de oficina, papel, esferográficos, carpetas, Cds, flash memory; y otros recursos técnicos, como la computadora, impresora, copiadora, grabadora, etc.

5.2. Métodos

Durante el proceso de investigación, apliqué algunos métodos que se promueven en la técnica para el propósito del trabajo integral, entre otros: El método inductivo y deductivo, que me permitió conseguir los elementos y herramientas, en dirección al estudio científico y de la realidad social, respecto de la problemática planteada, apoyado del análisis teórico y de las

manifestaciones reales del problema, para determinar el fundamento jurídico aplicado al método seleccionado, así mismo con la observación y síntesis para la justificación del método en su conjunto y de esta forma precisar, la consiguiente propuesta jurídica de acuerdo con la problemática establecida en la investigación.

Con la utilización del método analítico e hipotético, del inductivo y deductivo, y con la aplicación de aquellas nuevas directrices del Derecho Penal y las garantías básicas del debido proceso, además de la doctrina y la jurisprudencia, me permití fijar el tipo de investigación jurídica, concretándose en una investigación del Derecho, tanto con sus caracteres típicos de la estructura del derecho en cuanto a la penalización o criminalización de la Protesta Social y sus connotaciones jurídicas.

5.3. Procedimientos y Técnicas

Los procedimientos utilizados en la investigación, se incorporaron en consideración al análisis e interpretación requeridos por el orden esquemático y sintetizado, mediante la investigación de campo, recopilando datos en sectores donde se encontraron los objetos de estudio, conocedores de la problemática, auxiliada de técnicas e instrumentos de acopio teórico como el fichaje bibliográfico e investigación documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta y la entrevista.

Todo lo expuesto, me sirvió para concretar la información que me proporcionó la investigación, previo muestreo poblacional de un número de treinta personas para efectos de las encuestas y cinco profesionales para las entrevistas, con instrumentos que se confeccionaron a partir del objeto de estudio, cuya operación y análisis se organizó de la determinación de las variables e indicadores de las mismas.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en función de las deducciones que se generen de la aplicación de las encuestas y las entrevistas respectivamente, estos serán representados en pasteles, con deducciones derivadas del análisis, criterios, razonamientos de los datos concretos, mismos que servirán para la verificación de los objetivos tanto general, como de los específicos respectivamente, así como para contrastar de la hipótesis planeada, y finalmente arribar a las conclusiones, recomendaciones y la proposición de la propuesta de reforma jurídica a la al Código Integral Penal del Ecuador, despenalizar la protesta social como forma para garantizar la seguridad jurídica de las y los ciudadanos .

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la Aplicación de las Encuestas:

Conforme los requerimientos del presente trabajo de investigación jurídica, tengo a bien indicar, que realicé un total de treinta (30) encuestas dirigidas a profesionales del Derecho, a más de dirigentes sociales, estudiantes y egresados de la Carrera de Derecho, en esta ciudad de Loja, respecto de la problemática tratada. Se presentan los resultados obtenidos en la siguiente forma.

CUESTIONARIO:

Primera Pregunta:

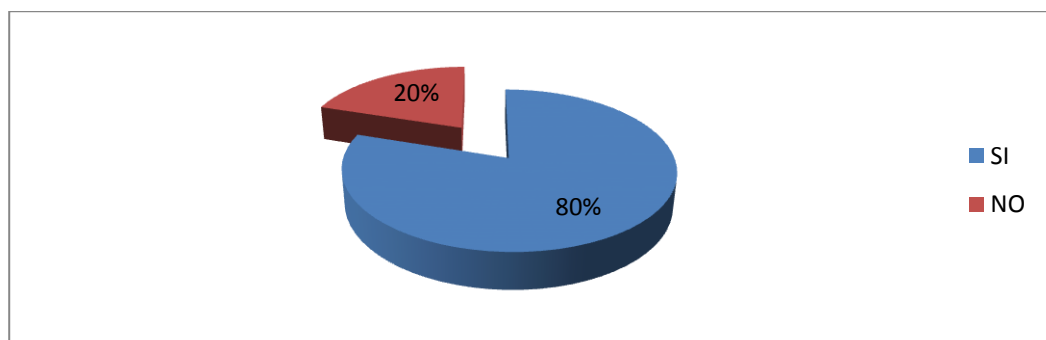
¿TIENE USTED CONOCIMIENTO SOBRE QUE ES LA PROTESTA SOCIAL?

Cuadro. Nº 1.

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Autor: Marco Romero Rodríguez
Fuente: Encuestados de la ciudad de Loja

GRÁFICO. Nº 1.



PRESENTACIÓN.

En la primera pregunta, de los treinta encuestados, 24 de ellos que representan el 80%, responde afirmativamente; y, sostienen que la protesta Social constituye una de las formas posibles de expresar los pensamientos y opiniones de las y los ciudadanos y que por lo general la realiza el pueblo hacia un régimen de gobierno u autoridad estatal; mientras que 6 de los encuestados que representan el 20%, responden señalando que no tienen mayor conocimiento en cuanto a la figura jurídica-social, pero que sin embargo, sostienen que por lógica, se trata de una forma de reclamo a la falta de atención del Estado.

INTERPRETACION

consideran que manifestar es un ejercicio legítimo de los derechos constitucionales, realizar una protesta social demandando su derecho a vivir en condiciones dignas conforme lo establece la Constitución, no es sedición porque no atenta contra el poder del Estado, por lo cual es evidente que el proceso penal en contra de los dirigentes de los grupos sociales deviene en arbitrario y viola expresas normas constitucionales y convencionales.

Segunda Pregunta:

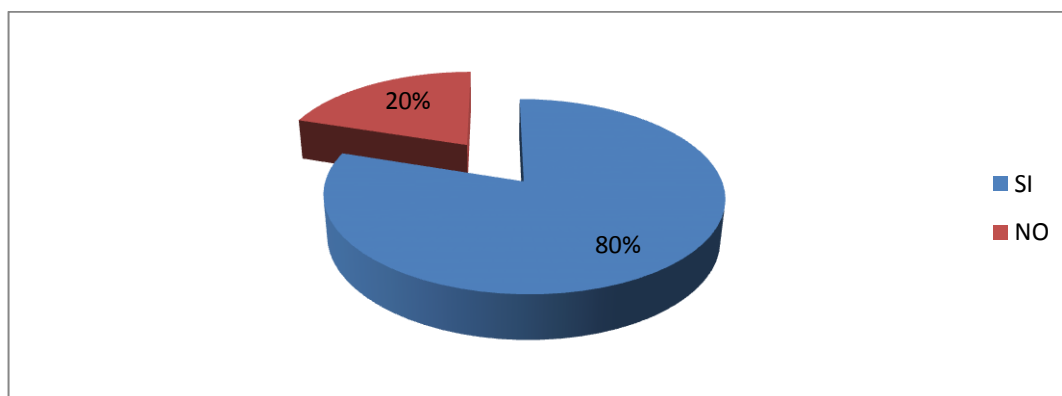
¿CONOCE USTED EN QUE CONSISTE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL?

Cuadro. Nº 2.

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Autor: Marco Romero Rodríguez
Fuente: Encuestados de la ciudad de Loja

GRÁFICO. Nº 2.



PRESENTACIÓN.

La segunda pregunta, 24 de los encuestados, que representan el 80%, responden afirmativamente, quienes sugieren que con la criminalización de la protesta social es una forma de aplicación del iuspuniendi que utilizan los gobiernos para sancionar penalmente a dirigentes sociales que se manifiestan en contar de políticas estatales contrarias al buen vivir; señalan que la protesta social es un derecho que tienen las personas de expresar su opinión en un espacio público, a manera de reclamo ante una autoridad

estatal, parroquial, cantonal, provincial, regional o nacional; mientras que 6 de los encuestados, que representan el 20%, indican que no conocen lo que significa la criminalización de la protesta social, pero advierten que sería una forma que tiene el gobierno de castigar los actos vandálicos que afecta a los bienes públicos y privados, a través de manifestaciones.

INTERPRETACION

Se interpreta que la mayoría de los encuestados conoce que es la criminalización de la protesta social, sostienen que el poder del Estado con la judicialización de dirigentes de la sociedad civil, políticos, estudiantiles de obreros, trata de acallar la voz de quienes protestan para hacer frente a las políticas negativas del gobierno central, por lo que plantean, que la lucha social se da cuando existe vulneración de los derechos civiles frente a la acción u omisión del Poder Político del Estado. Por tanto, esta forma de manifestación social se efectiviza cuando han sido menoscabados los derechos y garantías ciudadanas, establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y que se encuentran recogidos en la Constitución de la República. Hay que tomar en cuenta que la protesta o lucha social está íntimamente relacionada con los derechos de libertad.

Tercera Pregunta

¿CONSIDERA USTED, QUE LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL ECUADOR VULNERA LOS DERECHOS HUMANOS?

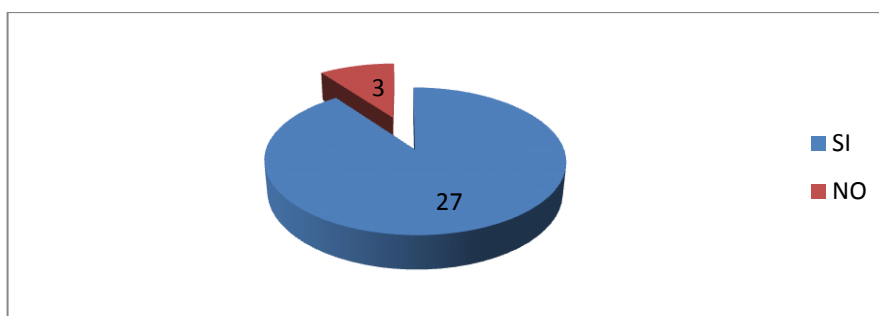
Cuadro. N° 3.

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
Total	30	100%

Autor: Marco Romero Rodríguez

Fuente: Encuestados de la ciudad de Loja

Gráfico N° 3.



PRESENTACIÓN.

A la tercera pregunta, los encuestados, en un número de 27 de ellos, que representan el 90% respondieron, que al momento de criminalizar la protesta social se vulneran ciertos derechos humanos como el de la libre expresión, el derecho de resistencia el derecho de asociación, etc. , mientras que tres de los encuestados, que representan el 10%, indican que motivación para responder que no es por cuanto es unja manera de protección del estado para evitar golpes de estado y la anarquía.

INTERPRETACION

La mayoría de los encuestados, sostienen que precisamente en un Estado democrático deben respetarse primordialmente los derechos fundamentales de las personas, que al judicializar la protesta se vulnera flagrantemente los derechos humanos y la ley; mantienen que la protesta social es un mecanismo de reclamo de la ciudadanía contra las medidas antipopulares y la restricción de garantías y, la sociedad la usa cuando no tienen otra opción de hacer valer sus derechos. El respeto a la Constitución es parte primordial de un Estado de Derecho.

Cuarta Pregunta:

¿CREE USTED, QUE EL HECHO DE PRODUCIRSE LA PENALIZACIÓN DE DERECHOS A TRAVÉS DE UNA NORMA LEGAL Y PUNITIVA COMO EL CÓDIGO INTEGRAL PENAL SE ESTA VULNERANDO EL DERECHO DE LOS ECUATORIANOS A EXPRESAR LIBREMENTE SUS OPINIONES Y POR ENDE CRIMINALIZANDO LA CAPACIDAD DE LAS Y LOS CIUDADANOS A RECLAMAR POR SUS DERECHOS?

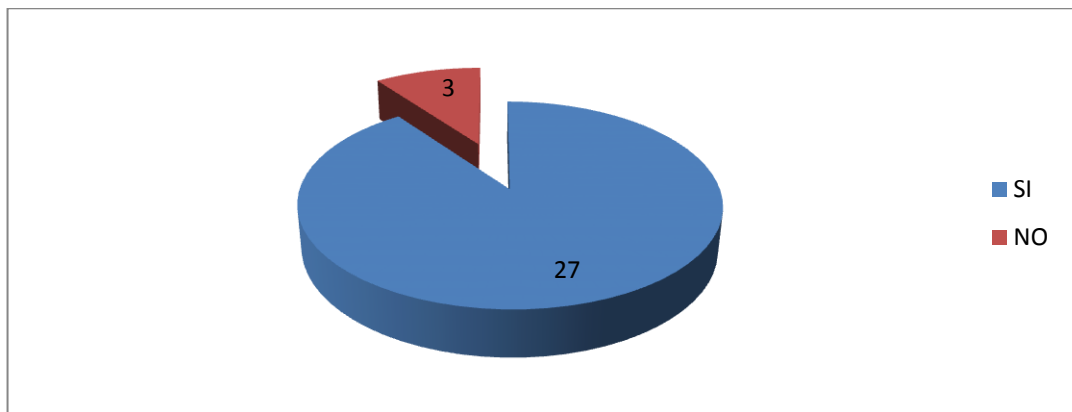
Cuadro. N° 4.

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	19	63,33%
No	11	36,67%
Total	30	100%

Autor: Marco Romero Rodríguez

Fuente: Encuestados de la ciudad de Loja

Gráfico. N° 4.



PRESENTACIÓN.

En ésta cuarta pregunta los encuestados en un número de 27 personas que representan el 90%, respondieron afirmativamente, ya que consideran que si se vulnera el derecho humano a la libre expresión, a trabes de varios tipos penales, entre otros:la rebelión, la usurpación, retención ilegal de mando, la destrucción de registros o la incitación a discordia entre ciudadanos. La tipificación de estos nuevos delitos es clave para acallar la voz del pueblo. La tipificación del sabotaje y el terrorismo ha sido utilizado ampliamente por el Régimen para iniciar procesos en contra de luchadores sociales; en cambio, un 10%, se mantienen al margen, indicando que el espíritu de la ley, es precisamente cuidar la institucionalidad, lo que demuestra que reconocen, que a través de la normatividad jurídica los gobiernos de turno, buscan mantener su hegemonía.

INTERPRETACION

Consideran efectivamente que el Código Orgánico Integral Penal, es una ley infringe varios artículos de la Constitución, y que es una herramienta jurídica que el Gobierno de turno utiliza para reprimir a los luchadores populares y que en esta norma (COIP) se mantienen tipos penales severos como terrorismo, sabotaje y rebelión para enjuiciar a líderes sociales que salen a protestar por los derechos inculcados, que esto conlleva aplicar penas desproporcionadas en contra de los luchadores sociales para amedrentar a la población. Consideran que actualmente el uso del tipo penal es desproporcionado e incoherente con relación a la protesta.

Quinta Pregunta:

¿EN SU CRITERIO, CREE QUE DEBA DESPENALIZARSE LA PROTESTA SOCIAL A TRAVÉS DE UNA REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL?

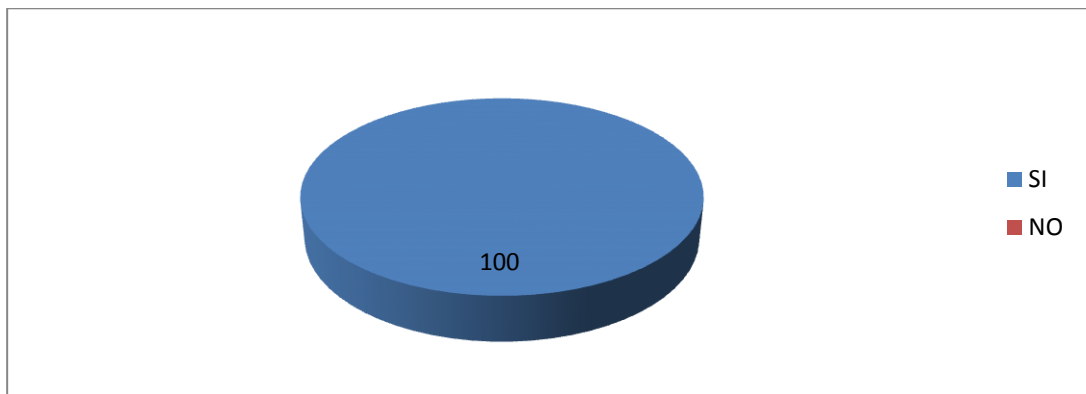
Cuadro. N° 5.

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Autor: Marco Romero Rodríguez

Fuente: Encuestados de la ciudad Loja

Gráfico. Nº 5.



PRESENTACIÓN.

En la quinta pregunta, el 100%, consideran que manifestar es un ejercicio legítimo de los derechos constitucionales, realizar una protesta social demandando su derecho a vivir en condiciones dignas conforme lo establece la Constitución, no es sedición, sabotaje ni terrorismo, porque no atenta contra el poder del Estado, por lo cual todo proceso penal en contra de los dirigentes de los grupos sociales deviene en arbitrario y viola expresas normas constitucionales y convencionales, por lo que debería reformarse la legislación penal.

INTERPRETACION

Podemos entender que la totalidad de los encuestados plantean la necesidad de una reforma al COIP para garantizar el derecho a la resistencia que consagra la Constitución de la República, ya que ven en la

protesta social como un mecanismo legal que tenemos los ciudadanos para hacer valer los derechos inculcados, cuando por vía institucional no se los atiende.

Sexta Pregunta:

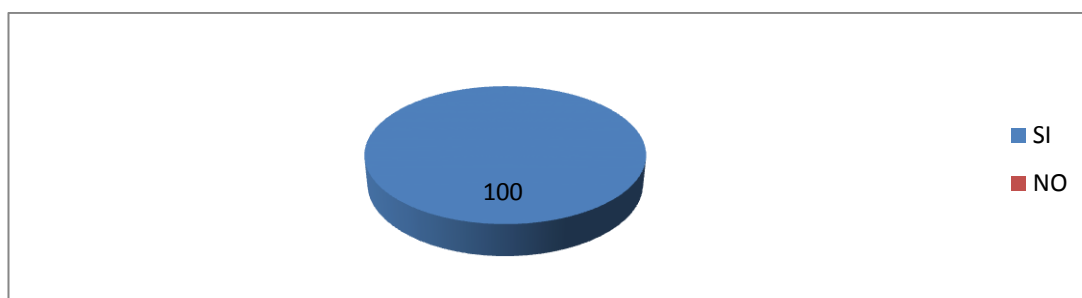
¿ESTARÍA USTED DE ACUERDO EN APOYAR UNA REFORMA AL ART. 345 DEL CÓDIGO INTEGRAL PENAL, PARA DESPENALIZAR LA PROTESTA SOCIAL?

Cuadro. No. 6.

Indicadores	Variables	Frecuencia
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Autor: Marco Vinicio Romero Rodríguez
Fuente: Encuestados de la ciudad de Loja.

Gráfico. Nº 6.



PRESENTACIÓN.

A esta sexta pregunta, los encuestados en su totalidad y que representan el 100%, responden que si están de acuerdo con la reforma, por cuanto constituye una forma de restablecer un derecho establecido tanto en la

Constitución de la República del Ecuador así como también en tratados Internacionales.

INTERPRETACION

El total de los encuestados estima que la ley penal es ambigua y ello conlleva a que los jueces actúen a conveniencia del régimen y no como garantistas de la Constitución, consideran que no debe confundirse protesta social con terrorismo, ni la libertad de expresión con desacato, ni manifestación con rebelión. Que estos tipos penales son utilizados por las autoridades para intimidar judicialmente a quienes manifiestan, por lo que están de acuerdo con reformas legales encaminadas a despenalizar la protesta social.

6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS.

De acuerdo con mi proyecto de tesis, he aplicado entrevistas en un número de tres, a un selecto grupo de profesionales del derecho, cuya experiencia en el área es íntegra, lo que me ayudó a obtener los criterios pertinentes de acuerdo con la temática planteada, los siguientes entrevistados, se pronunciaron de la siguiente manera:

Al preguntarles sobre que entienden por protesta social, coinciden en que la falta de sindéresis de los gobiernos democráticos hace que se involucre

temas políticos con la justicia ordinaria, ya que el reclamo social debe ser atendido por un poder político como es el ejecutivo, y no criminalizado por el Poder Judicial, creen que en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la libertad ciudadana está protegida y exigir el cumplimiento de un derecho, reclamar y protestar en defensa de las causas nobles del pueblo no es un crimen. Están conscientes que deben reformarse tipos penales como aquellos del sabotaje y terrorismo entre otros, porque no protegen ningún bien jurídico concreto.

Al preguntarles si es necesario que las y los ciudadanos ecuatorianos tengan derecho a libre expresión, libre asociación, derecho a la resistencia, manifestaron que si porque son derechos fundamentales de los ciudadanos, creen que los temas de protesta social incumbe directamente al accionar político del Estado porque la ejecución de las políticas públicas y la responsabilidad de que se cumplan los derechos sociales es de responsabilidad exclusiva de la Función Ejecutiva y su problemática tiene que ser resuelta en este espacio y no criminalizando luchas sociales y el reclamo por la vigencia de los derechos universalmente reconocidos como de libertad de expresión, de reunión, a través de la Función Judicial; valoran la libertad de expresión, como un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas y estiman que sirve para mantener la democracia siempre viva; además, señalan que cada individuo tiene una concepción distinta de la vida y es necesaria en el marco del respeto expresarla.

Sobre la pregunta, en que beneficia al Estado, la criminalización de la protesta social y que perjuicios trae para las y los ciudadanos al momento de exigir sus derechos, los entrevistados manifiestan: Criminalizar la protesta social, tiene un protervo fin, acallar la voz de la sociedad para que no se conozcan los actos de corrupción que se producen en las más altas esferas gubernamentales, por lo que son los gobiernos como expresión de los intereses de las clases dominantes, tratan de mantener a la sociedad de forma sumisa y sometida a sus intereses, para lo cual criminalizan la protesta social, e implantan leyes que aseguren su cometido.

Precisamente, informes de varios organismos de Derechos Humanos, como Amnistía Internacional, INREDH; y, la propia Defensoría del Pueblo, establecen que en el Ecuador, de manera sistemática y progresiva se viene criminalizando la protesta social que conlleva a la violación de los derechos humanos de los ecuatorianos. La Universidad Andina Simón Bolívar -UASB-en un reporte sobre derechos fundamentales, establece que existen en el país, más de 200 casos de judicialización de la protesta. Adicionalmente, bajo el actual régimen que se considera democrático, existen presos políticos, acusados y sentenciados por “agresión terrorista y atentado a la seguridad del Estado”, algo inconcebible en un Estado constitucional de derechos y de justicia.

Sobre si; cree usted que el nuevo Código Orgánico Integral Penal vulnera de forma punitiva a la protesta social, manifiestan: En el COIP, existe una serie

de contradicciones que vulneran y restringen derechos consagrados en la Constitución de la república, carta magna que se instituyó como garantista de derechos; no obstante, entendemos que con ésta legislación penal, el gobierno busca un instrumento jurídico que le permita “legalmente” una práctica judicial arbitraria para judicializar el reclamo popular, a través de operadores de justicia serviles, sumado a ello una tipificación imprecisa respecto a tipos penales como terrorismo, sabotaje, rebelión, instigación y apología del delito e incluso la huelga, se intensifica la criminalización de la protesta social, de los líderes de las organizaciones populares, al impedir bajo amenaza de enjuiciamiento ejercer los derechos a la libertad de expresión, opinión, movilización, reclamo, participación y resistencia.

Este Código es aún más punitivo que los promulgados en gobiernos de facto; acumula penas de hasta cuarenta años, criminaliza a la mujer violada que se realice un aborto; no despenaliza la injuria contra funcionario público; permite el allanamiento simplemente con un orden verbal, entre otros, que lo convierten en un código penal del enemigo.

También como parte de esta investigación, se procedió a entrevistar al dirigente social Pablo Castro, uno de los “10 de Luluncoto”, que sufrió en carne propia el peso de la criminalización de la protesta social, por el único hecho de defender los intereses de los sectores sociales, quien señaló:

¿Qué significa para usted, la protesta social?, el entrevistado responde: “es el derecho de los sectores organizados y no organizados de levantar su voz, de expresar desde el auténtico escenario de las calles y plazas su inconformidad con las políticas sociales y económicas impuestas por un régimen”.

¿Por qué es necesario que las y los ciudadanos ecuatorianos tengan derecho a libre expresión, libre asociación, derecho a la resistencia?, manifiesta: “Las libertades le pertenecen al individuo, independientemente de la voluntad de sus gobernantes. Los regímenes dictatoriales no han conseguido imponerse del todo en ningún lugar del mundo, siempre existirán disidentes dispuestos a buscar el acceso a sus derechos desde las más diversas vertientes del pensamiento humano. Las imposiciones de los diferentes gobiernos no siempre benefician a las mayorías”.

¿En qué beneficia al Estado la criminalización de la protesta social, y que perjuicios trae para las y los ciudadanos al momento de exigir sus derechos manifiesta: “Con la criminalización de la protesta social, se afirman concepciones que generan temor, la utilización de la justicia como arma para reprimir a quienes opinan diferente busca consolidar un Estado inquisidor que a nombre de la democracia y “con la voluntad del pueblo”, desaparece, asesina, encarcela las ideas. Beneficiando así a sus políticas antipopulares, eliminando la oposición existente”.

¿Cree usted que el nuevo Código Integral Penal vulnera de forma punitiva a la protesta social?, señala: “El considerar a la protesta social como una amenaza a la “democracia”, el institucionalizar y formalizar los actos de atentado contra la seguridad del Estado y terrorismo vulnera plenamente el derecho a disentir. El COIP aporta a la represión, incrementa las penas y abre una brecha gigantesca para sentenciar a quienes intenten movilizarse en exigencia de sus derechos. Con este Código, todo acto de protesta puede ser considerado un atentado contra el gobierno”.

6.3. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS.

- 1. Demostrar que existe incongruencias entre la Constitución de la República del Ecuador y el Código Integral Penal sobre la Criminalización de la Protesta Social, y que acarrear graves vulneraciones en los derechos fundamentales de las y los ecuatorianos.**

Se verifica el presente objetivo, ya que los encuestados tienen un criterio objetivo sobre lo que es la criminalización de la protesta social, ya que la gran mayoría están al tanto de lo que es la criminalización de la protesta social, y refiere que el Estado utiliza para acallar la voz del pueblo, cuando la manifestación social se efectiviza en defensa cuando de los derechos y garantías ciudadanas, establecidos en los instrumentos internacionales y en la Constitución de la República. Hay

que tomar en cuenta que la protesta o lucha social está íntimamente relacionada con los derechos de libertad.

Se verifica también este objetivo, al demostrar que existen incongruencias entre la Constitución de la República del Ecuador y el Código Integral Penal, relacionados con la vulneración de derechos que ampara la Constitución, así lo señalan los encuestados en la pregunta 3: cuando la mayoría de encuestados reconoce que con la criminalización de la protesta social en el Ecuador se vulneran derechos, ya que la judicialización de la lucha social, es aplicada por los gobiernos autoritarios como única respuesta a los movimientos sociales que pronuncian sus reclamos por medio de la protesta social.

Los resultados de a pregunta 4, confirma el objetivo ya que señalan, que con el actual COIP se vulnera el derecho a la libre expresión, al tipificar delitos como como la rebelión, la usurpación, retención ilegal de mando, la destrucción de registros o la incitación a discordia entre ciudadanos. Con respecto al sabotaje y el terrorismo, éstos tipos penales han sido utilizados ampliamente por el Régimen para iniciar procesos judiciales en contra de luchadores sociales

2. Proponer un proyecto de Reforma Legal al Código Integral Penal para despenalizar la protesta Social.

Se confirma este objetivo con las respuestas esgrimidas por la mayoría de encuestados en la pregunta 5, ya que la totalidad de los entrevistados plantean que es necesaria una reforma al COIP, respecto a éstos tópicos, para garantizar el derecho a la protesta social como un mecanismo ciudadano, con la normativa actual se vulnera principios contemplados en la Carta Magna, como el derecho a la resistencia; asimismo, con los resultados de la pregunta 6, en donde el total de los encuestados plantean que se debería reformar el Art. 345 del COIP, ya que consideran que el tipo penal de sabotaje, tiene la finalidad de boicotear, hacer caer, derrumbar un gobierno estatuido; y, que la lucha social en defensa de los intereses sociales, nada tiene que ver con derrocar gobiernos, ya que la intensión de la protesta social a través de manifestaciones no institucionales es hacer conocer los reclamos que no quieren ser escuchados por vía institucional; por lo tanto, el artículo mencionadono es preciso en su concepción, por lo que los gobiernos hacen uso arbitrario del mismo para perseguir penalmente a los dirigentes sociales.

También se ha verificado este objetivo, con lo planteado por el dirigente Pablo Castro de los 10 de Luluncoto, quien ha sido afectado directamente en su accionar político, social y familiar, al manifestar: “El considerar a la protesta social como una amenaza a la

democracia, el institucionalizar y formalizar los actos de atentado contra la seguridad del Estado y terrorismo, vulnera plenamente el derecho a disentir. El COIP aporta a la represión, incrementa las penas y abre una brecha gigantesca para sentenciar a quienes osen movilizarse en exigencia de sus derechos. Con este código, todo acto de protesta puede ser considerado un atentado contra el gobierno”.

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

7.1 CONCLUSIONES

- La legislación Penal ecuatoriana, entre otros, contempla delitos que comprometen la paz y la dignidad del Estado, delitos contra la seguridad interior del Estado, delitos de sabotaje y terrorismo y delitos contra la administración pública, ésta normatividad que ha sido objeto del presente estudio, desde sus inicios ha servido como instrumento de quienes ostentan el poder en desmedro de los derechos de los ciudadanos. Su utilización en el ordenamiento jurídico se ha dado generalmente como elemento para respaldar abusos y restringir el control ciudadano respecto al ejercicio de las funciones públicas.
- Las normas que contemplan éstos delitos colisionan con los derechos humanos, derechos de libertad e igualdad ante la ley. Estos derechos por su carácter fundamental son absolutos en abstracto y admiten limitación, únicamente, en función de la protección de otro derecho fundamental y siempre que exista una debida ponderación. Si bien la ley penal goza de presunción de legitimidad, en el terreno de los derechos fundamentales su utilización debe ser utilizada como última ratio y siempre que cumpla con los requisitos de respetar el contenido esencial del derecho y de ser una intervención justificada.

- Existe un análisis jurídico-crítico y doctrinario, respecto de la Criminalización de la Protesta Social, el mismo que se ratifica en el nuevo Código Integral Penal, de esta manera se evidencia la vulneración y contradicciones de los derechos y libertades Constitucionales y tratadas Internacionales.
- Los derechos de libertad e igualdad ante la ley son características sine qua non para el correcto desenvolvimiento de un sistema democrático. Las normas señaladas limitan estos derechos en función de la protección del orden público, sin embargo en un Estado Constitucional de Derecho y de Justicia, estas normas jamás podrán ser concebidas como un fin en sí, sino como un instrumento para alcanzar los fines del Estado. La supuesta protección del orden público ha sido utilizada históricamente para encubrir el verdadero uso de estas normas como instrumento de abuso del poder.
- La legislación penal que sanciona los delitos analizados tienen una perspectiva política de apostarle a la represión y la cárcel como mecanismo de seguridad ciudadana, son antípodas a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos, de los cuales el Ecuador es signatario.
- El principio de proporcionalidad y su aplicación práctica en el juicio de ponderación son criterios utilizados por el nuevo constitucionalismo para determinar la legitimidad de una norma. Las normas expuestas no superan con éxito este examen pues no gozan de un fin

constitucional legítimo, por lo tanto, no tienen sustento para limitar derechos fundamentales

7.2 RECOMENDACIONES

- Es importante alcanzar una cultura jurídica de respeto a los derechos humanos, en donde la normativa jurídica sea un instrumento al servicio del Estado y la ciudadanía, que sirva de nexo para encontrar la verdadera justicia y equidad y no como actualmente está al servicio del poder y de intereses particulares. Hay que tomar en cuenta que la legislación analizada, a pesar de su vigencia y vigor formal no gozan de validez sustancial.
- En el Ecuador la lucha social es una justa respuesta a la mala aplicación de políticas públicas y del manejo autoritario del poder, lo que produce una reacción no ponderada por parte del gobierno que utiliza el aparato judicial para acallar la protesta y perseguir judicialmente a los luchadores sociales que hacen uso del derecho constitucional a la resistencia.
- En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, los Poderes del Estado deben estar sometidos plenamente a la Constitución de la República, cuya impronta es el respeto a los derechos fundamentales

de las personas, por lo que se debería adoptar las medidas necesarias para asegurar el ejercicio efectivo del derecho a la legítima movilización y protesta social.

- Es importante que las instituciones de educación en sus diversos niveles; los Colegios de Abogados y gremios emprendan en planes de educación sobre derechos humanos, para que la sociedad conozca a fondo el tema y actúe bajo concepciones humanistas y de respeto a los derechos fundamentales.
- La carga punitiva contra las libertades ciudadanas no es la solución a los problemas de la sociedad, ya que las sociedades vejadas, sometidas, pisoteadas por el abuso del poder siempre terminan mal. En una verdadera democracia que respeta los derechos humanos, la aplicación del derecho penal debe ser la última instancia, no la primera.
- Es necesario que se establezcan sanciones contra las autoridades públicas y judiciales que utilicen arbitrariamente el poder penal para sancionar la manifestación disidente.
- Que es necesaria una reforma al Código Orgánico Integral Penal para despenalizar la protesta Social.

- La Corte Constitucional por ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, desarrolle jurisprudencialmente el alcance y contenido del derecho a la resistencia, para garantizar la protesta social.

8. PROPUESTA.

8.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA:

“Proyecto de Reforma a los artículos 345 y 366 del Código Orgánico Integral Penal”, que se refieren a los tipos penales de sabotaje y terrorismo,

8.2. FUNDAMENTACIÓN.

La Constitución de la República del Ecuador, ofrece una plétora de derechos y garantías que amparan a las ciudadanas y ciudadanos.

Dentro de este contexto, consta el DERECHO A LA RESISTENCIA, que puede ser esgrimido frente a acciones u omisiones de la autoridad que mediante sus actos infrinjan los derechos de las personas.

De la descripción de esta investigación, se ha establecido que este derecho no puede ejercerse plenamente por los sectores sociales para hacer vales sus derechos que no son atendidos, ya que de por medio esta la libertad de las personas, especialmente dirigentes, a quienes se los acusa de actos de sabotaje y terrorismo.

No obstante de la supremacía de la Constitución, que garantiza el derecho a la resistencia, se ha implementado a través de leyes ordinarias, formas de amedrentamiento de la lucha social. Precisamente, esto sucede con el Código Orgánico Integral Penal, el cual mantiene instituciones que tipifican los delitos de sabotaje y terrorismo que limitan y restringen al derecho constitucional de resistencia, siendo esta un arma de represión utilizada por

el poder político en contra de quien pretende ejecutarlo, lo cual es preocupante para el pleno ejercicio de los derechos individuales.

Esto nos conlleva a manifestar que el derecho de resistencia no puede ser ni afirmado ni ejercido por la sociedad, tanto en cuanto preexistan límites o antagonismos jurídicos sobre su pleno ejercicio.

Por lo expuesto consideramos que el Derecho a la Resistencia al estar solo descrito en un articulado de nuestra constitución, este no es viable, por lo que la legalización democrática de este derecho en forma más amplia, es el camino para que sea un derecho plenamente ejercido y ejecutable y a la vez se convierta en una garantía protegida por el Estado.

8.3. JUSTIFICACIÓN.

La propuesta de presentar un anteproyecto de Reforma a los artículos 345 y 366 del Código Orgánico Integral Penal, que se refiere a Sabotaje y Terrorismo, haría factible el correcto ejercicio de este Derecho a la Resistencia consagrado en la Carta Magna, ya que estos tipos penales, continúan con las imprecisiones al tipificar el delito de Sabotaje y lo establece en varios capítulos del COIP, por ejemplo, en los Delitos contra los hidrocarburos, derivados de hidrocarburos, gas licuado de petróleo y biocombustibles. Sobre el Terrorismo, el Proyecto referido se sujeta casi en su totalidad a las Recomendaciones del GAFI y las Convenios que se inspiran en la legislación antiterrorista norteamericana. Por este motivo es preciso que el nuevo Código Integral Penal elimine las peligrosas ambigüedades en la tipicidad de estos delitos.

El aporte social de esta investigación ha sido poner en evidencia los resultados del análisis jurídico sobre la criminalización de la protesta social que quebranta la garantía constitucional del Derecho a la Resistencia, a la vez involucra un aporte jurídico con la presentación del anteproyecto legal en cuestión, con lo cual esperamos beneficiar a la colectividad, que en su momento necesiten hacer efectivo el derecho de resistencia, bajo una adecuada seguridad jurídica, sin temor a ser criminalizados, tomando en cuenta que el COIP, debe ceñirse a los lineamiento de la Constitución y de los Tratados internacionales sobre derechos humanos.

8.4. OBJETIVOS.

8.4.1. OBJETIVO GENERAL

Presentar un anteproyecto de Ley, de reforma a los artículos 345 y 366 del Código Orgánico Integral Penal reforme el COIP, que son muy ambiguos y que permiten la judicialización y persecución de los dirigentes sociales.

8.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

Analizar los contenidos teóricos y jurídicos sobre sabotaje y terrorismo, para insertarlos en los modelos internacionales sobre derechos humanos, sin que se menoscabe la lucha social en defensa de los intereses de la colectividad.

Recoger los criterios y aportes de los encuestados a fin de consolidar una propuesta democrática.

Redactar los articulados que contendrá la propuesta de reforma.

8.5. DESARROLLO DE LA PROPUESTA.

8.5.1. Exposición de Motivos.

REPÚBLICA DEL ECUADOR

LA ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO:

QUÉ, el Art. 84 de la Constitución de la República establece que: “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades...”

QUÉ, el Art. 95 de la Constitución de la República, enuncia: “Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano.”

QUÉ, el Art. Art. 98 de la Constitución de la República, instituye: “Los individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos.”

QUÉ, el Art. 99 de la Constitución de la República dispone: “La acción ciudadana se ejercerá en forma individual o en representación de la colectividad, cuando se produzca la violación de un derecho o la amenaza de su afectación; será presentada ante autoridad competente de acuerdo con la ley. El ejercicio de esta acción no impedirá las demás acciones garantizadas en la Constitución y la ley.”

QUÉ, Si bien es cierto el Derecho a la Resistencia es un derecho natural del individuo es menester regularlo de manera profunda siendo esto un principio de justicia para la fundamentación del ordenamiento jurídico-constitucional.

QUÉ la Constitución de la República garantiza la protesta social y el derecho a la resistencia, pero contrariamente la legislación penal está tipificando esta conducta aplicando al tipo penal de sabotaje y terrorismo.

QUÉ el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 345, establece al delito de sabotaje a servicios públicos y privados, entendiéndose que quiere protegerse un bien jurídico que es la seguridad interna del Estado contra casos extremos de violencia; sin embargo, hace constar como un componente taxativo de este delito, la interrupción o paralización servicios públicos y privados, que innegablemente es parte consustancial de la protesta social.

QUÉ es necesario sustituir el artículo 366 del Código Orgánico Integral Penal, debido a la necesidad de direccionar hacia estándares internacionales el tipo penal de terrorismo, esto garantizará la actuación de

los jueces, juezas y Tribunales de Garantías, sin menoscabar la ley y ajustándose a la Constitución de la República y a los tratados internacionales sobre derechos humanos.

QUÉ, la Resistencia Social, debe ser concebida como un derecho natural del individuo, por lo que no debe ser judicializada.

QUÉ el Ecuador siendo parte importante del concierto de naciones, debe cumplir y honrar los tratados internacionales sobre derechos humanos del cual es suscriptor.

QUÉ, el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República establece que: “La Asamblea Nacional tendrá las siguientes atribuciones y deberes, además de las que determine la ley... numeral 6: “Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.”

EN MÉRITO DE LAS ATRIBUCIONES CONTEMPLADAS EN LA NORMA CONSTITUCIONAL ANTES INVOCADA;

EXPIDE:

LA PRESENTE LEY REFORMATORIA A LOS ARTICULOS 345 Y 366 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL:

En el artículo 345, luego de la expresión “...o el orden público,” agregar: **“con conocimiento, a través de actos premeditados y concertados cause la destrucción de”**; seguido, eliminar la palabra **“destruya”**; y, en la parte final suprimir la frase: **“o interrumpa u obstaculice la labor de los**

equipos de emergencia”, y, en el inciso segundo, agregar luego de “...diez años si se destruye” la siguiente frase “**en iguales condiciones**”

REDACCIÓN REFORMADA: Artículo 345.- Sabotaje.- La persona que con el fin de trastornar el entorno económico del país o el orden público, **que con conocimiento, a través de actos premeditados y concertados cause la destrucción de** instalaciones industriales o fabriles, centros comerciales, puertos, canales, embalses, minas, polvorines, vehículos o cualquier otro medio de transporte, bienes esenciales para la prestación de servicios públicos o privados, depósitos de mercancías, de explosivos, de lubricantes, combustibles, materias primas destinadas a producción o al consumo nacional, vías u obras destinadas a la comunicación, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

La pena será privativa de libertad de siete a diez años si se destruye **en iguales condiciones** infraestructura de los sectores estratégicos.

Derogar el Art. 366, y sustituirlo por el siguiente:

Art. (...) Terrorismo.- La persona que individualmente o formando asociaciones armadas, ejecutaren acciones extremistas con la finalidad de intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional, a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo mediante la utilización de armas de guerra, explosivos, agentes químicos o bacteriológicos o cualquier otro medio idóneo para aterrorizar a la población, poniendo en peligro la vida, la integridad física, la libertad o la seguridad de

un número indeterminado de personas, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.

Dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito a los... días del mes de... del año...

9. Bibliografía

Flores Gomes González, F. y. (1986). *Nociones de Derecho Positivo Mejicano*. pág. 50.

Pizarro Sotomeyor, A. M. (2006). *Manual de Derecho Internacional de Derechos Humanos: Aspectos Sustantivos*. . (C. d. Democráticas, Ed.) pág. 677.

www.dhnet.org.br/cursos/edh/interdisciplinario/ddhh726.htm. (s.f.).

Asamblea Nacional. (2008). *Constitución 2008*. (R. N. 449.20-10-2002, Ed.) Quito, Ecuador: Ed. Asamblea Nacional.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *DERECHOS DE LIBERTAD, ART. 66, NUMERAL 6*. (R. N. 449, Ed.) ASAMBLEA NACIONAL.

UNESCO. (2013). *Libertad de Expresión. Caja de Herramientas, Guía para estudiantes*. París: UNESCO.

Bay Area Bilingual Education League. (2008). *CINCO DE MAYO: El Respeto al Derecho ajeno es la paz*. Texas: Universidad de Texas.

Badeni, G. (1991). *La Libertad de Prensa*. (A. Perrot, Ed.) Buenos Aires: Ed. La Ley, Bs. As.

ONU. *Convención Americana sobre Derechos Humanos, Capítulo I, Obligaciones Generales, Art. 1 Obligación de respetar los derechos, Capítulo 2, sobre derechos civiles y políticos, Art. 13 Libertad de expresión*.

Mora, E. A. (2012). *Siempre Críticos*. Derechso Humanos, Universidad Andina Simón Bolívar, Programa Andino de Derechos Humanos, Quito.

Peréz Luño, A. E. (2012). *Los Derechos Fundamentales*. Tecnos 10ma Ed.

ONU. (1978). *Declaración sobre los principios fundamentales relativos a la contribución de los medios de comunicación de masas al fortalecimiento de la paz y comprensión internacional, a la promoción de los derechos humanos y a la lucha contra el racismo, el apartheid y la incitación a la guerra.*

Correa. Carlos. (2007). *La libertad de Expresión.* Venezuela: CEC S.A.

CIDH. (1982). El efecto de la reserva sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Art. 74 y 75. Opinión Consultiva OC-2-82., (pág. párrafo 29).

Galo, E. M. (1986). La más práctica enciclopedia jurídica, Vocabulario Jurídico., *Vol. I*, pág. 57. Quito.

OMEBA, E. J. (1984). Enciclopedia Jurídica OMEBA. En H. Alcina (Ed.). *Tomo I*, pág. 874. Buenos Aires: Ad. Bibliográfica Argentina.

Hora, L. (2005). *derechoecuador.com*. Obtenido de [derechoecuador.com](http://www.derechoecuador.com):
[Http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos](http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos)
[Http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos](http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2005/11/24/la-libertad-de-asociacion-y-de-reunion-con-fines-pacificos)

Aznar, L. y. (2006). *Política, Cuestiones y Problemas.* Buenos Aires: ARIEL.

Bonet Pérez Jordi, D. S. (2008). *Los Derechos Humanos en el s. XXI.* Barcelona: HUYGENS. LEX Académica.

Courtis, C. (2009). *Escritos cercanos sobre derechos humanos y justicia.* Bogota: Siglo del Hombre. UNIANDES.

González Orellana, M. E. (1989). *El Movimiento Obrero Latinoamericano.* Lima, Perú: PUINSA.

Segarra Siguenza, M. A. (1999). *La Lucha de Clases*. Quito, Ecuador: Universo.

Zaffaroni, E. R. (2010). *Derecho Penal y Protesta Social*. Bs. As., Argentina: Universidad de Palermo.

Sender Beguel, R. *Nos quitaron la miel: Memoria de una luchadora antifranquista*. España: Universitat de Valencia.

Linz, J. J. (1997). *La Crisis del Presidencialismo, perspectivas comparativas*. España: Alianza Editorial.

Herrero, C. (2015). *Hacia un derecho penal equilibrado*. S.L.-Dykinson.

Federación Internacional de Derechos Humanos. (2006). *La Protesta Social Pacífica: ¿Un Derecho en las Américas?* FIDH. Paris: FIDH.

ONU. (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos. *Resolución de la Asamblea General 217 A*, (pág. 32).

Zaffaroni, E. R. (2005). *Derecho Penal y Protesta Social*. (pág. 9). Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.

Gargarella, R. (2005). *El derecho a la protesta. El primer derecho*. Bs. As.: Gedisa.

Unidad Judicial de Garantías Penales de Pichincha. (2013). *Causa Penal Nro. 0508-203*. Obtenido de funcionjudicial.gob.ec-pichincha.

Jurídico, D. (2001). *Diccionario Jurídico*. Quito, Ecuador: Distribuidora Jurídica Nacional.

Nacional, C. *Código Penal*. Quito, Ecuador: Ediciones jurídicas.

Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, Ecuador: Registro Oficial.

El Universo. (27 de 02 de 2013). Obtenido de www.eluniverso.com.

Alcalá Zamora, L., & Cabanellas, G. (1996). *Política Laboral y Social* (Vol. Tomo II). Bs. As: Heliasta.

Del Buen Lozano, N. (1998). *Derecho del Trabajo, Tomo II* (Vol. Tomo II). México, México: Purru.

Kohan, N. (1998). *Hacia un socialismo no colonizado. Marx en su tercer mundo*. Bs. As.: BIBLOS.

Nely, C. d. (2002). *Derecho Laboral Aplicado*. Quito: Universitaria UCE.

Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República*. Quito, Ecuador: Registro Oficial Nro. 449.

10. ANEXOS

ANEXO 1



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

**ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA**

CARRERA DE DERECHO

“LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL NUEVO
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, EN CONTRADICCIÓN
CON LA CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES”

PROYECTO DE TESIS PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE
LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR.

AUTOR:

Sr. Marco Vinicio Romero Rodríguez

LOJA-ECUADOR

2014

1859

1. TEMA:

“La Criminalización de la Protesta Social en el Código Integral Penal en Contradicción con la Constitución de la República del Ecuador y los Tratados Internacionales”.

2. PROBLEMA:

Los cambios legales y sociales surgidos por el nuevo Código Integral Penal, crean un abismo que pone en divergencia la Constitución de la República del Ecuador y esta nueva norma, que rige en nuestro país entorno a un tema controversial y trascendental debido a su importancia para las clases sociales, populares, indígenas, trabajadoras, etc., y esto es la PROTESTA SOCIAL, que enmarcado dentro de tecnicismo legales por parte de los legisladores, ha sido sometida esta figura a un estado punitivo y sancionado por la ley, enfrentando a las garantías Constitucionales versus el punitivismo de este derecho colectivo.

Por criminalización de la protesta social, entendemos, el acto por el cual, el Estado adecua a la protesta social como una conducta típica, antijurídica, culpable y punible y que responde a la necesidad del Estado de aplicar el poder punitivo para sancionar las acciones de los grupos sociales que protestan porque se les garantice una mejor vida a través de fuentes de empleo, estabilidad laboral, entre otras.

Los cambios constitucionales generaron la obligación de contar con una normativa legal acorde a la Carta magna, planteando la obligación de establecer el ordenamiento jurídico ecuatoriano bajo las estructuras de un Estado constitucional de derechos y justicia y esto se resume en el nuevo Código Integral penal que a más de ser un 70% una copia del código penal derogado crea contradicciones y vulneraciones a las libertades y derechos de las y los ciudadanos ecuatorianos, y claro es el ejemplo de la protesta Social que a través de la figura jurídica del terrorismo y su espíritu de ley sancionador, criminaliza ciertas acciones que son comunes en la protesta social, que no causan daño alguno pero que para ejecutivo y los legisladores son motivo de establecerlos como un riesgo para el ejercicio del poder ejecutivo, limitando incluso el derecho a la opinión pública cuando esta se encuentre entorno a una problemática que provoque a consideración de los legislativos una admiración o conmoción social.

La criminalización de la Protesta Social no es más que la forma más drástica a la que han acudido los gobiernos actuales para limitar a los grupos sociales y a sus reclamos sobre sus exigencias como el agua, la libertad de expresión, mejoras salariales, acceso a la educación, derechos acallados con rigurosidad impidiendo que sean las calles y las personas quienes con sus voces clamantes exijan el cumplimiento y respeto a estos derechos.

En base a este breve análisis de la situación jurídica actual de ciertos derechos fundamentales de los ciudadanos ya ante la prohibición y criminalización de una de las herramientas históricas de las luchas sociales es que se dirige la presente investigación social y jurídica ya que tiene la finalidad de analizar el tema de la criminalización de la protesta social, sus características históricas, su presencia, evolución y sus consecuencias negativas que se han evidenciado a lo largo de la historia en nuestro País.

3. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

3.1.1. La Criminalización de la Protesta Social

La criminalización de la protesta es una estrategia política que presenta ante la sociedad a la lucha por los derechos sociales como delitos y a los sectores que las promueven como delincuentes.

La protesta por lograr conquistas favorables a diferentes sectores populares, es un derecho que no requiere permiso ni acepta censura. A lo largo de nuestra historia, nuestro pueblo se ha manifestado en las calles, se ha organizado de diversas maneras para hacer escuchar su voz y defender sus reclamos.

La criminalización de las luchas es una de las formas que asume la represión para inmovilizar a las organizaciones populares y amedrentar a todos aquellos que se hacen cargo del legítimo derecho de organizarse y exigir la resolución de sus necesidades. En algunos casos es utilizada como paso previo a la represión abierta, directa, y en otros, articuladamente con ésta. Son diferentes mecanismos con el mismo fin de dominación y control social.

La criminalización de las luchas es un instrumento que ha sido utilizado con diferentes intensidades por todos los gobiernos de turno y que hoy aplican gobierno como el de Cristina Fernández de Kirchner y el Gobierno de Rafael Correa para intentar disciplinar y amedrentar a todos aquellos que cuestionan la miseria y la opresión, y para frenar la organización y las luchas desplegadas por los trabajadores y por los diferentes movimientos populares.

Con la criminalización de la protesta el Estado apunta a varios objetivos al mismo tiempo. Por un lado, frenar el conflicto social, acallando, disciplinando, atomizando y domesticando las disidencias. Por otro, correr el eje de la injusticia denunciada por diferentes sectores movilizados hasta plantear que lo que está sucediendo es un “delito”, una “amenaza para el orden legal”, una

“violación a la ley”, deslegitimando la lucha. Esa operación mediática y política sobre la opinión pública es más intensa cuanto más lejos se está de querer resolver la situación que dio origen a la protesta.

En los últimos años existe una tendencia a agravar las imputaciones utilizando figuras penales gravísimas que penden como una amenaza sobre la libertad de dirigentes y luchadores, cuestionando derechos como el derecho a la huelga y a la movilización popular. El Gobierno Nacional impulsa esta política de criminalización como lo demuestran las declaraciones de sus funcionarios

3.1.2. La teórica del Delito y la Protesta Social

Massimo Pavarini, criminólogo italiano, señala a la Criminología como **“una ciencia burguesa, nacida con la aparición del sistema capitalista de producción”**, marcando que es dicha sociedad burguesa la que demanda orden y disciplina social; partiendo de una única y principal preocupación: **“cómo educar a los no propietarios a aceptar como natural su propio estado de proletarios; cómo disciplinar a estas masas para que no sean más potenciales atentadores contra la propiedad y al mismo tiempo, cómo garantizar que en la sociedad civil se realicen las esferas de libertad y autonomía, que son las condiciones necesarias para el libre autorregularse del mercado”**. Es decir, cómo hacer que los excluidos de la propiedad acepten las reglas del juego como naturales. En este sentido, la criminología surge en el marco de un proyecto político que va creando y recreando la política de control social según las condiciones que la sociedad capitalista impone.

La criminología, entonces, viene a contribuir como **“ciencia indicativa, para individualizar a los potenciales atentadores contra la propiedad, los socialmente peligrosos; se ofrecerá como saber práctico necesario a la política de prevención y represión de la criminalidad y será, a distintos niveles, utilizada tanto por el juez como por las fuerzas de policías”**. Así, se

erige como herramienta clave con la que contará la clase dominante para mantener los niveles tolerables de conflictividad social, pues actúa caracterizando y estereotipando a los potenciales delincuentes.

Sin embargo, hay algunas características que constituyen a las acciones en delictivas. En tal caso, las diferencias entre escuelas van a reflejarse en la significación y el contenido que cada una de ellas, con principios y valores filosóficos determinados, le otorgue a tales características, conformando de tal modo la Teoría del Delito. “Siendo que el derecho penal se ocupa del delito y de su legal consecuencia que es la pena, adviene como necesario poseer de él un claro y preciso concepto con indicación de los principios de que parte, análisis de los elementos con que se maneja en su integración y su destino en la ley.

Todo ello es lo que comporta la Teoría del Delito. Se comprende así, que no puede existir ninguna escuela de derecho penal que no tenga su propia Teoría del Delito; es decir, qué es lo que para ella es el delito”

JUSTIFICACIÓN:

Tomando como punto de partida la matriz problemática del presente trabajo investigativo de tesis, el mismo se encuadra dentro del derecho Constitucional, el Derecho Penal y los Derechos Humanos, tomando siempre en cuenta la trascendencia social, la cual se encuentra ampliamente justificada, por el rol primordial que actualmente cumple las garantías Constitucionales, y los actos punitivos conjuntamente con la criminalización de la protesta social que es la conquista de los derechos como forma de exigir y demandar el cumplimiento de las obligaciones del Estado para con el pueblo.

Lo antes dicho involucra una serie de derechos que el estado a través de la Constitución Política de la República del Ecuador, y el nuevo Código Integral Penal, se encuentran en contradicción ya que la principal norma legal que es la Constitución nos ofrece un sin número de garantías y protección del Estado como es la libre circulación, la libre asociación, el derechos de las y los ciudadanos a presentar nuestras exigencias y necesidades ante los entes estatales, en un sistema institucional en el que se delega desde el monopolio de la fuerza hasta la toma de decisiones por el poder público mientras que el nuevo Código Integral penal ecuatoriano en el Artículo 366 norma los actos de protesta como terrorismo.

La protesta social reviste una doble naturaleza: es un derecho en sí, integrado por otros derechos y es a su vez un dispositivo por el que también se ejercen derechos. En un sistema institucional en el que se delega desde el monopolio de la fuerza hasta la toma de decisiones por el poder público, subsiste el mando originario y consecuentemente el derecho de crítica y de disenso frente a las acciones del poder político, particularmente cuando las autoridades que deben servir a la sociedad, realizan acciones que afectan sus intereses.

Como producto y resultado de esta investigación jurídica, que se concreta en la elaboración de una tesis individual, aspiro en el plano profesional a que esta se

convierta en un medio de asesoría como fuente bibliográfica dirigida al sector público, así como a los grupos sociales que están en pie de lucha por sus derechos y necesidades.

El presente trabajo que nutrido de una serie de conocimientos obtenidos en todo el proceso de la investigación, será enteramente práctico, pues me enfoco en una la defensa de los derechos de los grupos sociales y en si derechos fundamentales y las contradicciones que existen con el nuevo código Integral penal.

El problema a investigar lo puedo justificar por un sinnúmero de razones entre las cuales me permito señalar las siguientes:

- Por ser un problema actual que nuestra sociedad está atravesando, a través de una infinidad de casos en que en nuestro país han sido juzgadas como terroristas por efectuar actos de protestas con el poder ejecutivo del Estado.
- Por ser realizable su estudio, en vista que el problema en si de la investigación, es muy vasto y se puede contar con todas las fuentes bibliográficas, y así mismo con la disponibilidad y el empeño de realizar los correspondientes estudios de campo que de esta manera me permitan abordar el problema materia de la presente investigación.
- Por ser el momento oportuno y ante todo necesario para su esclarecimiento y su dilucidación.

En lo referente al tiempo necesario para la elaboración del presente trabajo investigativo, considero necesario que este será el necesario para poder desarrollar una Tesis acorde con los altos requisitos establecidos por las Autoridades Académicas de la Universidad Nacional de Loja y con las exigencia del participante, fijándose como plazo máximo para la elaboración de la investigación el de cuatro meses calendario.

4. OBJETIVOS:

4.1. Objetivo General:

Realizar un análisis jurídico-crítico y doctrinario, respecto de la Criminalización de la Protesta Social en el Código Integral Penal, la vulneración y contradicciones de los derechos y libertades Constitucionales y tratados Internacionales

4.2. Objetivos Específicos:

- 4.2.1. Demostrar que las incongruencias existentes entre la Constitución de la República del Ecuador y el Código Integral penal sobre la Criminalización de la Protesta Social acarrear graves vulneraciones en los derechos fundamentales de las y los ecuatorianos.
- 4.2.2. Proponer un proyecto de Reforma Legal al Código Integral Penal para despenalizar la protesta Social.

5. HIÓTESIS

La protesta social es un elemento transformador de la democracia que el Código Integral penal ha establecido dentro en un estado punitivo criminalizando una de las formas que tienen las y los ciudadanos de ejercer y exigir sus derechos ante el Estado.

6. METODOLOGÍA

En el desarrollo del trabajo de investigación para la realización de la tesis de grado de abogado emplearé el método Científico y sus derivados consecuentes: Analítico-Sintético, Inductivo-Deductivo.

Para la recolección de datos provenientes de fuentes bibliográficas, elaborare fichas nemotécnicas y bibliográficas así también para el acopio de los diferentes documentales que se registran en las fichas pertinentes.

Aplicare treinta encuestas a destacados profesionales del derecho en la ciudad de Loja, para lo cual elaborare el instrumento correspondiente, y 5 entrevistas a los principales personeros de grupos de lucha social.

Por otra parte utilizaré los avances científicos y tecnológicos de la época para lograr información relativa al objeto de estudio y su tratamiento en algunos países del mundo a través del Internet.

La información así lograda será debidamente sistemática y ordenada a través de fichas con el empleo de un ordenador de palabras y además se registrara en un cuaderno de trabajo de campo.

Se procederá luego a efectuar el análisis de los referentes doctrinarios, jurisprudencia y de opinión, los mismos que posibilitaran el conocimiento de la problemática utilizada para nuestro objeto de estudio, análisis que generara el criterio del investigador acerca del trabajo objeto de estudio.

Finalmente el conocimiento logrado se reflejará en el aporte que se dará con las sugerencias encaminadas al proyecto de reformas al Código Integral Penal.

7. CRONOGRAMA

ORDEN	ACTIVIDADES	JUNIO SEMANAS	ABRIL SEMANAS	MAYO SEMANAS	JUNIO SEMANAS	JULIO SEMANAS
1	Selección de Tema y Problema	XX				
2	Elaboración del Marco Referencial	XXX				
3	Diseño de Proyecto de Tesis	XXXX				
4	Tramite para la aprobación del Proyecto		XX			
5	Acopio de la información Bibliografica			XXX		
6	Investigación de campo			XX		
7	Presentación y Análisis de resultados				XX	
8	Redacción de borrador de Tesis				XXXX	XX
9	Redacción de informe final					XX

8. RECURSOS

8.1. RECURSOS HUMANOS.

Director de tesis.

Proponente del proyecto: Marco Vinicio Romero Rodríguez

8.2. RECURSOS MATERIALES.

COSTOS

Elaboración del proyecto	\$ 800.
Materiales de escritorio	\$ 60.
Bibliografía especializada	\$ 60.
Elaboración del primer informe	\$ 200.
Reproducción de cinco ejemplares de borrador	\$ 50.
Elaboración y reproducción de tesis de grado	\$ 150.
Imprevistos	\$ 300.
TOTAL	1620.

8.3. FINANCIAMIENTO.

Los gastos de la investigación serán financiados en su totalidad con mis propios recursos

9. BIBLIOGRAFÍA:

1. Sabiaga, Esteban M. (2007); "Criminalización de la protesta social. Un enfoque de los contextos de justificación", Derecho Penal Online.
2. Argentina: recrudescimiento de la criminalización de la protesta social, FIDH, 28 de septiembre de 2004.
3. Nadra, Yamilé (2004), Informes especiales: Argentina, entre el drama social y el debate jurídico-político. La criminalización de la protesta social (I), Argenpress, 1 de noviembre de 2004.
4. Nadra, Yamilé (2004), Informes especiales: Argentina, entre el drama social y el debate jurídico-político. La criminalización de la protesta social (II), La Fogata, 2004.
5. Hacia la criminalización del ciudadano ordinario

LEYES

1. Corporación de Estudios Y Publicaciones. (2008): Constitución de la República del Ecuador, Quito-Ecuador.
2. Corporación de Estudios y Publicaciones. (2014): Código Integral Penal.
3. Corporación de Estudios del Ecuador. (2006): Código Civil, Quito-Ecuador.
4. Corporación de Estudios y Publicaciones. (2014): Derechos Humanos.

ANEXO 2
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO

Estimado profesional del Derecho.

Solicito a usted muy comedidamente dar respuesta a las siguientes preguntas con la finalidad de tener su opinión que me servirá para fortalecer la investigación cuya tea es:

LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL CÓDIGO INTEGRAL PENAL EN CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES

PRIMERA PREGUNTA

PARA USTED LA PROTESTA SOCIAL QUE SIGNIFICADO TIENE

.....
.....
.....
.....
.....

SEGUNDA PREGUNTA

ES NECESARIO QUE LAS Y LOS CIUDADANOS ECUATORIANOS TENGAN DERECHO A LIBRE EXPRESIÓN, LIBRE ASOCIACIÓN, DERECHO A LA RESISTENCIA

Si () No ()

PORQUE

.....
.....
.....
.....
.....

TERCERA PREGUNTA

EN QUE BENEFICIA AL ESTADO LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y QUE PERJUICIOS TRAE PARA LOS Y LAS CIUDADANOS AL MOMENTO DE EXIGIR SUS DERECHOS

.....
.....
.....
.....
.....
.....

CUARTA PREGUNTA

CREE USTED QUE EL NUEVO CODIGO INTEGRAL PENAL VULNERA DE FORMA PUNITIVA A LA PROTESTA SOCIAL

.....
.....
.....
.....
.....
.....

ANEXO 3
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO

Solicito a usted muy comedidamente dar respuesta a las siguientes preguntas con la finalidad de tener su opinión que me servirá para fortalecer la investigación cuyo tema es: **LA CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN EL CÓDIGO INTEGRAL PENAL EN CONTRADICCIÓN CON LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES.**

1. ¿Tiene usted conocimiento sobre que es la protesta social?
2. ¿Conoce usted en qué consiste la criminalización de la protesta social?
3. ¿Considera usted que la criminalización de la protesta social en el Ecuador vulnera los derechos humanos?
4. ¿Cree usted, que el hecho de producirse la penalización de derechos a través de una norma legal y punitivas como el Código Integral Penal se esta vulnerando el derecho de los ecuatorianos a expresar libremente sus opiniones y por ende criminalizando la capacidad de las y los ciudadanos a reclamar por sus derechos y la vulneración de los mismos?
5. ¿En su criterio, cree que deba despenalizarse la protesta social a través de una reforma al el Código Integral Penal?
6. ¿Estaría Ud. De acuerdo en apoyar a una reforma al artículo 345 del el Código Integral Penal, para despenalizar la protesta social?

11. INDICE

	PÁG.
CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
TABLA DE CONTENIDOS	vi
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
ABSTRACT	3
3. INTRODUCCIÓN	4
4 REVISIÓN DE LITERATURA	6
4.1 Marco conceptual	6
4.1.1 El derecho de reunión	6
4.1.2 El derecho de expresión o de opinión.	14
4.1.3 El Derecho a la Libertad de Asociación	23
4.1.4 El Derecho a la Protesta Social en el Ecuador	31
4.2 Marco Doctrinario	39
4.2.1 Reseña Histórica de la Criminalización de la Protesta Social	39
4.2.2 El derecho a la Resistencia	43
4.2.3 La Criminalización de la Protesta Social y la Restricción de los Derechos Humanos	51
4.2.4 Sindicalismo y la Protesta Social	56
4.3 Marco Jurídico	81
4.3.1 La Protesta Social en la Constitución de la República del Ecuador	81
4.3.2 La Protesta Social en Código Orgánico Integral Penal Ecuador	87
4.3.2.1 Análisis jurídico sobre la jerarquía de la norma constitucional frente a la legal	100

4.3.3	Legislación Comparada	100
4.3.3.1	Legislación Argentina	100
4.3.3.2	Legislación Colombiana	101
4.3.3.3	Legislación Venezolana	104
5.	MATERIALES Y MÉTODOS	106
5.1.	Materiales	106
5.2.	Métodos	106
5.3.	Procedimientos y Técnicas	107
6.	RESULTADOS	109
6.1.	Resultados de la Aplicación de las Encuestas:	109
6.2.	Resultados de la Aplicación de las Entrevistas.	119
6.3.	Verificación de Objetivos	124
7.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	128
7.1.	CONCLUSIONES	128
7.2.	RECOMENDACIONES	130
8.	PROPUESTA.	133
8.1.	TÍTULO DE LA PROPUESTA:	133
8.2.	FUNDAMENTACIÓN.	133
8.3.	JUSTIFICACIÓN.	134
8.4.	OBJETIVOS.	135
8.4.1.	OBJETIVOS ESPECÍFICOS.	135
8.5.	DESARROLLO DE LA PROPUESTA.	136
8.5.1.	Exposición de Motivos.	136
9.	BIBLIOGRAFIA	141
10.	ANEXOS	145
11.	INDICE	164