



Foro: Revista de Derecho

ISSN: 1390-2466

ISSN: 2631-2484

Universidad Andina Simón Bolívar

Zaruma Ávila, David Ramiro
Resistencia social y uso progresivo de la fuerza en las manifestaciones sociales
Foro: Revista de Derecho, núm. 39, 2023, Enero-Junio, pp. 107-127
Universidad Andina Simón Bolívar

DOI: <https://doi.org/10.32719/26312484.2023.39.6>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=90075141007>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEM redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

Resistencia social y uso progresivo de la fuerza en las manifestaciones sociales

Social Resistance and the Progressive Use of Force in the Social Protests

David Ramiro Zaruma Ávila

Universidad Técnica Particular de Loja

Loja, Ecuador

drzaruma04@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-8814-1232>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2023.39.6>

Recepción: 29 de junio de 2022

Revisión: 22 de agosto de 2022

Aceptación: 8 de septiembre de 2022

Publicación: 2 de enero de 2023

Licencia Creative Commons



RESUMEN

Que los ciudadanos puedan resistirse a la opresión de un poder tiránico o puedan protestar contra las medidas del gobierno en una sociedad democrática, es un derecho reconocido desde los inicios de la modernidad, y, como tal, ha sido incorporado a la mayoría de los textos constitucionales actuales. El presente artículo tiene como objetivo analizar las tensiones que se generan entre el uso progresivo de la fuerza en las marchas y protestas que se realizan en el Ecuador, y el ejercicio del derecho constitucional a la resistencia reconocido en la Constitución de la República de Ecuador, 2008, mediante el examen de los conceptos y categorías relacionadas con el tema y el marco normativo vigente aplicable tanto al ejercicio del mencionado derecho como al uso progresivo y proporcional de la fuerza por los miembros de la Policía Nacional. El resultado es una sistematización de las tensiones que se producen entre el derecho a la protesta social y la actuación del Estado ecuatoriano. Desde el punto de vista metodológico se realiza una revisión documental para caracterizar la situación actual que vive el país, frente a las protestas ciudadanas que se desarrollan por las inconformidades respecto a las políticas públicas que han adoptado los gobiernos de turno.

PALABRAS CLAVE: Derechos humanos; protesta social; resistencia; uso de la fuerza; manifestaciones sociales; estándares internacionales; tipicidad; tensiones sociales.

ABSTRACT

That citizens can resist the oppression of a tyrannical power or can protest against government measures in a democratic society is a right recognized since the beginning of modernity, and as such has been incorporated into most current constitutional texts. This review article aims to analyze the tensions that are generated between the progressive use of force in the marches and protests that take place in Ecuador, and the exercise of the constitutional right to resistance recognized in the Constitution of the Republic of Ecuador. 2008, by examining the concepts and categories related to the subject and the current regulatory framework applicable both to the exercise of the aforementioned right and to the progressive and proportional use of force by members of the National Police. The result is a systematization of the tensions that occur between the right to social protest and the action of the Ecuadorian State. From the methodological point of view, a documentary review is carried out to characterize the current situation in the country, in the face of citizen protests that are developed due to di-

sagreements regarding the public policies that the governments of the day have adopted.

KEYWORDS: Human rights; Social protest; Resistance; Use of force; Social march; International standards; Principle of typicality; Social tensions.

— FORO —

INTRODUCCIÓN

En la sociedad moderna el Estado tiene el monopolio del uso de la fuerza, en el sentido de que sus agentes y autoridades son los únicos que pueden recurrir a ella de manera legítima para hacer cumplir sus decisiones en el orden administrativo o judicial. Sin embargo, desde la Constitución y las leyes se establecen los límites a que deben estar sujetos en su actuación los servidores públicos que pueden hacer uso de la fuerza, que en todo caso debe ser progresivo, proporcional y enmarcado en las normas jurídicas vigentes para asegurar el orden público y la seguridad ciudadana.

Del otro lado se encuentra el derecho constitucional a resistirse al cumplimiento de las decisiones de los poderes públicos mediante las manifestaciones o acciones de calle, cuando se considere que son contrarios a los derechos fundamentales, o cuando mediante ellas se espera conseguir el reconocimiento de nuevos derechos o la ampliación o efectividad de los ya reconocidos.¹ En ese contexto surge naturalmente la pregunta sobre los límites del uso de la fuerza y los límites del ejercicio de derecho a la resistencia, ya que en ambos casos los excesos pueden dar lugar a figuras delictivas tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal (COIP)² vigente en el Ecuador.

El presente artículo tiene como objetivo analizar las tensiones que se generan entre el uso progresivo de la fuerza en las marchas y protestas que se realizan en el Ecuador, y el ejercicio del derecho constitucional a la resistencia reconocido expresamente por primera vez en el país en la Constitución de la

1. Juan Ignacio Ugartemendia Eceizabarrena, “El derecho de resistencia y su constitucionalización”, *Revista Estudios Políticos*, n.º 103 (1999): 213-45.
2. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial, 10 de febrero de 2014.

República de 2008,³ mediante el examen de los conceptos y categorías relacionadas con el tema y el marco normativo vigente aplicable tanto al ejercicio del mencionado derecho como al uso progresivo y proporcional de la fuerza por los miembros de la Policía Nacional.

El estudio concluye con un análisis del derecho a la resistencia como un derecho universal reconocido históricamente en el iusnaturalismo e incorporado a la mayoría de las constituciones actuales.

CONTEXTO FÁCTICO Y NORMATIVO

Las manifestaciones sociales se presentan como una expresión de inconformidad de los habitantes del Estado frente a decisiones o políticas públicas que implementan las autoridades de gobierno, y de manera general frente a decisiones u omisiones de las autoridades públicas, en los cuales parte de la población considera que se ve afectada o se han menoscabado sus derechos; para canalizar esas inconformidades la Constitución de la República de Ecuador garantiza el derecho de los individuos o los colectivos de ejercer su derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público.

Por su parte el panorama nacional se ha caracterizado en los últimos años por la represión de aquellas manifestaciones con la presencia e intervención de los miembros de la Policía Nacional y en algunas ocasiones con personal de las fuerzas armadas, bajo la consigna de resguardar la seguridad pública y el restablecimiento de la paz social, quienes, en el cumplimiento de sus órdenes, a fin de evitar las manifestaciones, hacen primeramente presencia policial, posteriormente el uso de diferentes medidas como el gas pimienta y los equipos antimotines, de tal suerte que los manifestantes comienzan a tratar de evitar la presencia policial, llegando desencadenar en olas de violencia, destrucción de bienes públicos y privados y alteraciones graves del orden público.

Por su intervención en los hechos algunos de los manifestantes luego son procesados penalmente por ejercer el derecho a la resistencia presuntamente fuera de los límites constitucionales y legales. En la legislación penal ecuatoriana se tipifica el delito a la resistencia en el artículo 283 del COIP, pudiendo ser sancionada una persona a una pena privativa de libertad de seis meses

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

a dos años; si esta conducta fuera cometida por muchas personas podrán ser sancionadas de un año a tres años de privación de la libertad, lo que podría ser entendido como una forma de criminalización de la protesta social (en general desde la perspectiva de los protestantes o sus defensores), y una vulneración del derecho de los ciudadanos a ejercer su derecho a la resistencia contra las decisiones de las autoridades públicas.

En el marco de lo manifestado, es necesario analizar la regulación vigente sobre el actuar de la fuerza pública, en las manifestaciones de la sociedad, a fin de evitar su uso excesivo y garantizar el uso progresivo de la fuerza policial, y, por otro lado, determinar cuándo efectivamente podría estar una persona inmersa en el delito de ataque o resistencia, ya que la indefinición de los límites precisos de este delito y las “imprecisiones del derecho a la resistencia”⁴ llevan a que se pueda procesar a muchas personas, y su mal uso llevaría a la criminalización de las manifestaciones sociales.

Con base en lo expresado, el presente trabajo pretende visibilizar las principales tensiones que surgen entre el ejercicio de derecho constitucional a la protesta y la tipicidad de delito de ataque o resistencia en el Ecuador, a partir del cual se debe delimitar el uso progresivo de la fuerza pública, y determinar en qué circunstancias se configura el delito de ataque o resistencia, evitando así su criminalización o sanción por los jueces y tribunales del país, para lo cual se analizan algunos de los criterios existentes para determinar el uso legítimo de la fuerza por los agentes del orden público, y, como contrapartida, el derecho constitucional a la resistencia de que son titulares las personas individuales y colectivas.

Al tratarse de una correlación de fuerzas jurídicamente protegida entre la Policía Nacional, que tiene la competencia de garantizar el orden público y la seguridad ciudadana, y los ciudadanos que ejercen el derecho a la protesta al amparo de las normas que rigen esa potestad en el plano internacional y nacional, los excesos de una y otra parte tienen consecuencias jurídicas tipificadas como delitos en la normativa penal como se analiza más adelante, con énfasis en el delito de ataque o resistencia imputable a quienes se exceden en el ejercicio del derecho constitucional a la protesta.

4. María Nazaret Ramos Rosas, “Imprecisiones respecto al Derecho a la Resistencia en el Ecuador”, *Universidad San Francisco de Quito Law Review*, n.º 1 (2013): 1-8.

En virtud de ese derecho se planteaba ya en el siglo XVIII que “el pueblo puede resistir ‘*cum reverentia*’ a un tirano intolerable, y que en casos extremos el poder vuelve al pueblo, a quien originariamente pertenecía”.⁵ Si bien en la actualidad el derecho a la resistencia tiene unos límites más precisos, su fundamento sigue siendo el mismo: si el gobernante y las instituciones públicas son incapaces de respetar y proteger los derechos de los ciudadanos, estos pueden rebelarse en su contra y en caso extremo recurrir a la fuerza para deponerlo.⁶

EL USO DE LA FUERZA EN LA INTERVENCIÓN POLICIAL

Si bien se reconoce el derecho de resistencia a la opresión, o simplemente el derecho a la resistencia, existen como en cualquier derecho límites más allá de los cuales se estaría incurriendo en una violación del orden jurídico vigente, así como de derechos fundamentales de otras personas y en general de la seguridad ciudadana. Ese es uno de los argumentos que se utiliza cuando se ordena la intervención de la fuerza pública, para controlar las manifestaciones públicas utilizando si es preciso la fuerza,⁷ siempre en los límites que exige el uso progresivo previsto tanto en instrumentos internacionales como en la Constitución de la República del Ecuador.⁸

Existen al efecto varios instrumentos internacionales⁹ de carácter orientador sobre los límites que deben respetar los servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley; uno de ellos es el “Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”¹⁰ aprobado por la Organización de Naciones Unidas en 1979, el cual establece en su apartado 3 que “los funciona-

-
5. Guido Fassó, *Historia de la Filosofía del Derecho* (Madrid: Ediciones Pirámide, 1981), 55.
 6. Adriana Vera Díaz, “Sobre el derecho a la resistencia en Thomas Hobbes y John Locke”, *Revista Guillermo de Ockham*, n.º 17 (2019): 51-9.
 7. Pablo Colmegna y Juan Nascimbene, “La legítima defensa y el funcionario policial: ¿uso necesario o proporcional de la fuerza?”, *Pensamiento Penal*, n.º 7 (2015): 401-27.
 8. Cristian Fernando Benavides Salazar, Julio César Benavides Salazar y Alberto Leonel Santillán Molina, “Principios que rigen el uso progresivo de la fuerza y su aplicación en la Policía Nacional”, *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores* 8, n.º 3 (2021): 1-18.
 9. Fernando Martínez Mercado, *Uso de la fuerza* (Santiago de Chile: Universidad de Chile, 2019).
 10. ONU, Asamblea General, *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (1979).

rios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza solo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas”. Evidentemente esa norma debe ser contextualizada e incorporada al ordenamiento jurídico mediante criterios medibles que permitan distinguir, de manera objetiva, hasta dónde es legítimo el uso de la fuerza y cuándo comienza el delito respectivo.

También en los “Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”¹¹ se hace una distinción casuística de los casos en que se puede hacer uso de armas de fuego contra las personas, que serían los siguientes: en defensa propia o de otras personas; en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida; o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad; o para impedir su fuga, y solo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En cualquier caso, solo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.

Esos dos instrumentos, según el informe “Legislación ecuatoriana respecto al uso progresivo de la fuerza” del antiguo Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos,¹² son de obligado cumplimiento en el Ecuador, en la medida en que imponen pautas a todos los Estados miembros de la organización y consecuentemente procesos de verificación de su incorporación al orden jurídico interno y su aplicación práctica. En el ámbito legislativo el desarrollo de esos principios consta en el “Reglamento de uso legal, adecuado y proporcional de la fuerza para la Policía Nacional del Ecuador”,¹³ que expresa la obligatoriedad de los mencionados instrumentos internacionales.¹⁴

El cualquier caso, el marco normativo para el uso de la fuerza en la intervención policial está configurado por las normas constitucionales aplicables a la materia, en particular el artículo 163 que define la Policía Nacional como “una institución estatal de carácter civil, armada, técnica, jerarquizada, disci-

11. ONU, Asamblea General, *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley* (La Habana, 1990).

12. Ex MJDHC, *Legislación ecuatoriana respecto al uso progresivo de la fuerza* (Quito, 2014). <https://acortar.link/5fgmiL>.

13. Ecuador, *Acuerdo Ministerial 4472, Reglamento de uso legal proporcional de la fuerza para la Policía*, Registro Oficial 314, 19 de agosto de 2014.

14. Véanse particularmente sus Considerando.

plinada, profesional y altamente especializada, cuya misión es atender la seguridad ciudadana y el orden público, y proteger el libre ejercicio de los derechos y la seguridad de las personas dentro del territorio nacional”.¹⁵ En cuanto al uso de la fuerza, la propia norma establece como alternativas los “medios de disuasión y conciliación”.

El desarrollo de esas normas consta en varios cuerpos normativos, entre ellos la Ley de Seguridad Pública y del Estado¹⁶ y el Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público.¹⁷ Este último establece como características de las entidades de seguridad que regula, que incluye a la Policía Nacional, el apego irrestricto al ordenamiento jurídico en los procedimientos que realicen, adecuar su accionar al principio de uso progresivo de la fuerza y el deber de privilegiar “las tareas y el proceder preventivo y disuasivo antes que el uso de la fuerza, procurando siempre preservar la vida, integridad y libertad de las personas”.¹⁸

El artículo 2 del Reglamento de uso legal, adecuado y proporcional de la fuerza para la Policía Nacional del Ecuador define a la Policía Nacional como la institución del Estado “facultada constitucionalmente a través de sus servidoras y servidores policiales, para ejercer el uso de la fuerza en la salvaguarda de la seguridad ciudadana, el orden público, la protección del libre ejercicio de los derechos y a la seguridad de las personas dentro del territorio nacional”.¹⁹

El monopolio del uso de la fuerza de que dispone la Policía Nacional por expreso mandato constitucional se aplicará, según el propio artículo, para “neutralizar, y preferiblemente, reducir el nivel de amenaza y resistencia, de uno o más ciudadanos sujetos del procedimiento policial, evitando el incremento de dicha amenaza y resistencia, para lo cual utilizarán en la medida de lo posible medios de disuasión y conciliación antes de recurrir al empleo de la fuerza”. El uso de la fuerza y armas de fuego está permitido únicamente “cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto, siempre el uso de la fuerza deberá ser una medida excepcional y proporcional”.²⁰

15. Ecuador, *Constitución de la República*, art. 163.

16. Ecuador, *Ley de Seguridad Pública y del Estado*, Registro Oficial, 28 de septiembre de 2009.

17. Ecuador, *Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público*, Ley 0, Registro Oficial, Suplemento 19, 21 de junio de 2017.

18. Ecuador, *Ley de Seguridad Pública y del Estado*, art. 6, num. 5, 6, y 7.

19. Ecuador, *Reglamento de uso legal*, art. 2.

20. *Ibíd.*

Si en el ejercicio de sus funciones los miembros de la Policía Nacional hacen uso de la fuerza de manera desproporcionada, o si no se utilizan los medios de disuasión y conciliación causando daño a las personas, pueden ser sujetos de un proceso penal, en particular por el delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio tipificado en el artículo 293 del COIP, que establece un marco sancionador de diez a trece años de pena privativa de libertad si se produce la muerte de una persona, y si se producen lesiones se impondrá la pena que corresponda según las reglas que ese delito.²¹

Una de las dificultades que deben enfrentar los servidores policiales que se ven involucrados en este delito es la vaguedad de las normas jurídicas que establecen los niveles de uso progresivo de la fuerza, que se caracteriza por ser muy vago, posee muchos vacíos de aplicabilidad y procedimiento, restando notoriamente seguridad al actuar policial, por temor a que las leyes garantistas sean aplicadas a favor de quien incumple la ley, en lugar de quien la defiende.

El marco normativo del uso de la fuerza fue sistematizado en la reciente Ley Orgánica que regula el uso legítimo de la fuerza; en su artículo 5 se define el uso de la fuerza como el:

empleo legítimo y excepcional de fuerza por parte de los servidores y servidoras policiales, militares o del Cuerpo de Seguridad y protección y Vigilancia penitenciaria para cumplir su misión institucional y legal de protección de derechos y libertades, que se impone a una persona, de acuerdo con los niveles de amenaza, resistencia o agresión en respeto irrestricto a los principios establecidos en esta Ley. Solo se puede emplear la fuerza cuando los otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.²²

El servidor que actúe fuera de esos límites estaría incurriendo en un uso excesivo, ilegítimo o arbitrario de la fuerza, términos que se definen en las letras w, x, y del artículo 5.

21. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 293.

22. Ecuador, *Ley Orgánica que Regula el Uso Legítimo de la Fuerza*, Registro Oficial, Tercer Suplemento n.º 131, 22 de agosto de 2022, art. 5; entrada en vigor a la fecha de su publicación.

EL DERECHO A LA RESISTENCIA

El uso de la fuerza por parte de los miembros de la Policía Nacional puede darse en diferentes contextos cuando se trata de garantizar el orden público y la seguridad ciudadana; uno de ellos son las manifestaciones públicas que llevan a cabo las organizaciones sociales, gremios y comunidades indígenas, entre otras, en defensa de sus derechos o como reacción a acciones o decisiones del gobierno de turno que consideren contrarias a sus intereses.²³ De manera general los ciudadanos ecuatorianos, al menos en los últimos 30 años, han sido protagonistas de manifestaciones y movilizaciones de gran relevancia, algunas de las cuales incluso han puesto fin a gobiernos elegidos democráticamente.²⁴

De las protestas de los últimos años la más reciente es la de junio de 2022, con un antecedente importante en octubre de 2019.²⁵ En ambos casos los hechos desbordaron la capacidad de respuesta del gobierno y se recurrió al uso de la fuerza con saldo de algunos fallecidos y varios heridos de ambas partes. Una de las acusaciones de los manifestantes, de organizaciones sociales²⁶ y de la Defensoría del Pueblo del Ecuador,²⁷ fue el uso excesivo de la fuerza por los efectivos de la Policía Nacional; además hubo denuncias de presuntas violaciones de derechos humanos de ambos lados, secuestro y atentados contra la vida de los que aún continúan abiertas investigaciones.

Ese breve recuento de hechos y reacciones permite establecer las dimensiones del derecho a la resistencia en el Ecuador, cuyos límites resultan más bien

-
23. Andrea A. Torres Ordóñez, “Derechos humanos de las fuerzas de seguridad del Estado en las protestas sociales del Ecuador: análisis jurídico desde el uso progresivo de la fuerza” (tesis de grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2017).
 24. Polivio Honorio Meneses González, “El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social Estudio de caso ‘Estudiantes del Colegio Central Técnico’” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2019), 34.
 25. El análisis de varios casos puede verse en María Nazaret Ramos Rosas, “Imprecisiones respecto al Derecho a la Resistencia en el Ecuador”, *Universidad San Francisco de Quito Law Review*, n.º 1 (2013): 1-8. También desde la perspectiva de los protestantes puede verse Wilson Ordóñez y Lenin Sarzoza, *Derecho a la resistencia y criminalización de la protesta social. Levantamiento Indígena y Paro Nacional, agosto 2015* (Quito: CONAIE-CONFENIAE, 2016).
 26. Human Rights Watch, “Ecuador: Lecciones de las Protestas de 2019; Fuerza excesiva, muertes y arrestos arbitrarios; Violencia de manifestantes”, 6 de abril de 2020, <https://acortar.link/sGCVM9>.
 27. RFI, “El defensor del Pueblo denuncia un ‘uso excesivo de la fuerza’ contra manifestantes”, 11 de octubre de 2019, <https://acortar.link/T7Uibl>.

borrosos cuando se contrastan con las acciones que debe realizar la Policía Nacional para mantener el orden público y la seguridad ciudadana, recurriendo al uso de la fuerza si es preciso. Una de las formas de reducir la imprecisión de esos límites es determinar la naturaleza jurídica del derecho a la resistencia, respecto de la cual se discute si es un auténtico derecho humano,²⁸ un derecho constitucional o un mecanismo represivo,²⁹ o una garantía frente al poder del Estado “desde la cual los ciudadanos y movimientos sociales pueden iniciar acciones de coacción, presión para restaurar y reivindicar derechos o demandar otros nuevos y actuales, como también, demandar el cumplimiento de garantías en las instituciones democráticas”.³⁰

En tal sentido, el derecho a la resistencia es asumido en su complejidad, y no de manera unilateral, como una “facultad concedida a los ciudadanos por medio de la cual se les permite a estos ejercer medidas de oposición con el fin de garantizar el respeto y ejercicio de sus Derechos Humanos que se crean vulnerados, o el reconocimiento de nuevos derechos, cuando por otros medios institucionales, por ejemplo una acción judicial, no se lo ha conseguido”.³¹ Esa definición satisface los criterios previstos en la Constitución vigente, además de presentarlo como una garantía para sus titulares y una vía para acceder a nuevos derechos (con base en el principio constitucional de progresividad y no regresividad)³² o a una mejor protección de los ya reconocidos expresamente. Asimismo, el derecho a la resistencia constituye una “limitación del poder a la autoridad pública y del Estado y a su vez, la custodia de la libertad de una comunidad o pueblo, queriendo de esta manera conservar el bien común de los individuos que lo conforman”.³³

En cuanto a su régimen constitucional, el derecho a la resistencia está reconocido en el artículo 98 de la Constitución de la República de 2008, y prescribe textualmente que “los individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a

28. Dayton Francisco Farfán Pinoargote y Brenner Fabián Díaz Rodríguez, “El derecho a la rebelión, el derecho a la resistencia ¿Son derechos humanos?”, *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, n.º 1 (2019): 124-36.

29. Ordóñez y Sarzoza, “Derecho a la resistencia”.

30. *Ibid.*, 16.

31. Ramos Rosas, “Imprecisiones respecto al Derecho a la Resistencia”, 3.

32. Ecuador, *Constitución de la República*, art. 11.7. 7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

33. Vera Díaz, “Sobre el derecho a la resistencia”, 52.

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”. Los titulares de ese derecho son las personas individuales u organizadas en colectivos, sin que en este último caso sea preciso una organización estructurada sino una convergencia de intereses en torno a los que se aglutinen; el sujeto pasivo del derecho es el Estado en sentido general, al cual se atribuyen las acciones u omisiones de los poderes públicos contra las que se ejerce el derecho a la protesta. La finalidad del derecho es protestar por la presunta violación de derechos constitucionales, o demandar el reconocimiento de nuevos derechos al amparo de las normas constitucionales o los instrumentos internacionales que rigen la materia.³⁴

Ahora bien, cuando se trata de ejercer el derecho a la resistencia en forma de protesta en la vía pública mediante acciones de calle, la función de la Policía Nacional de garantizar el orden público y la seguridad ciudadana debe activarse precisamente para cumplir esa finalidad, y además proteger los derechos de las personas que no intervienen en los hechos, o aquellas que aun tomando parte en los mismos puedan ser víctimas de vulneraciones de sus derechos. En esa dinámica es que entra en escena el uso de la fuerza, que puede pasar desde la mera presencia en el lugar hasta el uso de armas letales pasando por los niveles intermedios (verbalización, control físico y técnicas defensivas no letales), siempre respetando los principios de legalidad, proporcionalidad, racionalidad, oralidad, necesidad, oportunidad, verbalización y disuasión que deben regir su intervención.³⁵

Como ya se señaló, si se verifica un exceso en el uso de la fuerza por parte de los miembros de la Policía Nacional se configura el delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio tipificado en el artículo 293 del COIP,³⁶ si se producen como resultados lesiones o la muerte de una persona. Del otro lado, si las personas que ejercen su derecho constitucional a la resistencia se exceden en sus límites puede incurrir en el delito de ataque o resistencia que se analiza a continuación, con independencia de otros delitos que se le puedan

34. Eduardo Esteban Magoja, “La justificación del Derecho de Resistencia en el Estado Constitucional Democrático de Derecho: algunas reflexiones iusfilosóficas”, *Nómaditas* 47, n.º 1 (2016).

35. C. F. Benavides Salazar, J. C. Benavides Salazar y Santillán Molina, “Principios que rigen el uso”, 1-18.

36. Torres Ordóñez, “Derechos humanos de las fuerzas de seguridad del Estado”.

imputar en casos de destrucción de propiedad pública o privada, bienes patrimoniales entre otros tipificados en el COIP³⁷ que no son objeto de análisis en el presente ensayo académico.

LA TIPICIDAD DEL DELITO DE ATAQUE O RESISTENCIA EN EL COIP

El delito de ataque o resistencia está tipificado en el artículo 283 del COIP, y tiene como finalidad garantizar el respecto a los empleados públicos y a los agentes de la fuerza pública, entre otros, frente a violencia o amenaza que pueda proferir cualquier persona. El sujeto activo de este delito puede ser cualquier persona natural (no puede ser cometido por personas jurídicas) que actúa de manera individual o como parte de un grupo; sin embargo, tanto la delimitación de la responsabilidad penal como la pena deben ser individualizadas al amparo del artículo 54 del COIP que establece el principio de individualización de la pena.

El delito tiene una figura básica y tres formas agravadas que aumentan la pena en determinadas circunstancias; la acción típica consiste en atacar o resistirse con violencia a diversos servidores públicos, incluidos los agentes de la fuerza pública, cuando obran en ejecución de las leyes, o de las órdenes o reglamentos de la autoridad pública. Se trata de un delito de resultado, en el sentido de que debe tener lugar efectivamente un ataque contra el servidor público, o una resistencia activa, con violencia, al cumplimiento de sus órdenes, por lo que debe entenderse que la resistencia pasiva o no acompañada de violencia no es constitutiva del delito. El marco sancionador previsto para esta figura básica es de pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

La primera modalidad agravada prevé el ataque o resistencia con violencia cometido por varias personas, por ejemplo, en el ejercicio del derecho de resistencia, con la existencia previa de un concierto; el marco sancionador aplicable por esas dos circunstancias es mayor que en la figura básica, y es de pena privativa de libertad de uno a tres años. Más grave es la conducta cuando estén armadas, por lo que la pena es de privativa de libertad de tres a cinco años.

37. Estefany Cristina Cevallos Izquierdo, “Uso progresivo de la fuerza policial. Estudio de los lineamientos en Ecuador en perspectiva comparada con Perú y Colombia” (tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2020).

También se prevé la incitación de la fuerza pública a incurrir en el delito de ataque o resistencia, caso en el cual se aplica la pena respectiva aumentada en un tercio; si como consecuencia de la incitación se genera un conflicto y se producen lesiones, la pena será de cinco a siete años de privativa de libertad. Si se produce la muerte la pena aumenta su marco sancionador, será de privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.

Desde una perspectiva más general, cabe acotar que el bien jurídico protegido por este delito es la eficiencia de la administración pública, pues para cumplir cabalmente sus funciones los servidores públicos requieren la protección del Estado frente a ataques, violencia o amenazas de que puedan ser objeto en el cumplimiento de sus funciones que puedan prevenir de particulares, aun cuando se trate de aquellos que ejercen su derecho constitucional a la resistencia o participan en actos de protesta o acciones de calle al amparo del precitado derecho fundamental.

Uno de los riesgos del ejercicio del derecho a la protesta es su criminalización, que tiene lugar “cuando los actos de protesta son ajustados a actos típicos como terrorismo, sabotaje, asociación ilícita, intimidación, instigación, lesiones, robo, usurpación, extorsión e injurias, con ello se permite que el derecho penal limite el ejercicio de derechos fundamentales, catalogando aquellas conductas como objeto de sanción penal”.³⁸ Lo característico de esos delitos es que por lo general son tipos penales abiertos, que dejan un amplio margen a las autoridades jurisdiccionales para interpretarlos, y da lugar a interpretaciones diversas de uno y otro lado.³⁹

De lo dicho se desprende la vaguedad que afecta las normas que regulan el uso de la fuerza por los miembros de la Policía Nacional, asociada a la amplitud del tipo penal de ataque o resistencia puede tener consecuencias sobre el ejercicio legítimo del derecho constitucional a la resistencia, que en última instancia remite a la aplicación de la ley en sede jurisdiccional, donde los jueces deben determinar si se cumplieron los parámetros de uso progresivo de la fuerza y sus diferentes niveles, su proporcionalidad y legalidad en el contexto específico de

38. Luis M. Maldonado Ruiz, “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”, *Revista Sur Academia*, n.º 12 (2019): 70.

39. Alianza de Derechos Humanos, *Verdad, justicia y reparación. A un año de las protestas sociales octubre 2019* (Quito: ADH, 2019).

los hechos, y valorar además si las personas individuales o colectiva involucradas transgredieron los límites legítimos de su derecho a la resistencia.⁴⁰

DERECHO A LA PROTESTA COMO DERECHO UNIVERSAL

El marco internacional de los derechos humanos es propicio para dimensionar el derecho a la manifestación como un derecho universal estrechamente relacionado con el derecho a la resistencia. De hecho, los documentos fundacionales de las repúblicas modernas como Francia y Estados Unidos de América, así como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH),⁴¹ el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁴² y la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴³ reconocen la resistencia a las decisiones del Estado como un derecho fundamental.

En el artículo de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 se declara que uno de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre es la “resistencia a la opresión”,⁴⁴ y al amparo de ese derecho está habilitado para manifestarse en contra del poder y denunciar las violaciones de derechos en que haya incurrido, y eventualmente destituirlo si pone en peligro los derechos y libertades básicas. Por su parte la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776) establece que el gobierno es instituido para la “protección y seguridad del pueblo”, y que cuando el gobierno resulte inadecuado o contrario a esos principios “una mayoría de la comunidad tiene el derecho inalienable e irrevocable de reformarlo, alterarlo o abolirlo de la manera que se juzgue más conveniente al bien público”.⁴⁵

En ambos casos se establece una correlación entre los deberes del Estado de reconocer, garantizar y proteger los derechos y libertades básicas, y el derecho de los ciudadanos a manifestarse en contra de este, y en última instancia reformarlo o derogarlo cuando se desvíe de su finalidad que es servir a la comunidad y garantizar su seguridad en el marco de una sociedad democrática y respetuo-

40. Meneses González, “El derecho a la resistencia como límite”, 14.

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

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

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

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

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

sa de los derechos y el bien común. Visto en el contexto de inestabilidad política y conformación de naciones en que fueron redactados esos documentos, el derecho a la resistencia no es solo una garantía de los ciudadanos, sino un arma contra el poder político y los gobernantes de turno que no se ajusten a las necesidades y demandas de los ciudadanos.

En los instrumentos internacionales sobre derechos humanos producidos en el siglo XX se aprecia más mesura y cautela en cuanto al derecho a la resistencia, ya que no se menciona expresamente en los dos principales que son la DUDH y el PIDCP, sino bajo la figura del derecho a la reunión y manifestación que tiene un contenido y alcance distinto, aunque tiene como referencia el derecho a que las personas puedan manifestarse, pacíficamente, contra las acciones o decisiones de los poderes públicos que puedan afectar sus derechos y libertades. En tal sentido, la DUDH reconoce en su artículo 20 que “toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”.

El PIDCP en su artículo 21 reconoce el derecho de reunión pacífica, y prevé que pueda estar sujeto a restricciones previstas en 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”. Un contenido similar recoge la CADH.⁴⁶ De esta manera el derecho de manifestación debe estar sujeto a restricciones, las cuales tienen como finalidad proteger los derechos de las demás personas y el orden público a través de las fuerzas del orden, es decir en el caso del Ecuador la Policía Nacional.

En cuanto a la aplicación de los estándares internacionales relacionados con el uso de la fuerza, el Caso *Hermanos Landaeta Mejía y otros vs. Venezuela*⁴⁷ constituye un buen ejemplo, ya que al respecto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado acerca de “los estándares internacionales relevantes sobre el uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales”. En el mismo, señaló que el Estado, si en su función de brindar protección contra las amenazas debe utilizar la fuerza letal, esta debe estar restringida

46. OEA, Asamblea General, *Convención*, art. Derecho de Reunión.- Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho solo 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.

47. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Hermanos Landaeta Mejía y otros vs. Venezuela* (CIDH, 2014).

a lo que sea estrictamente necesario y proporcionado. Fuera de esos supuestos, el uso de la fuerza puede constituir una privación arbitraria de la vida o una ejecución sumaria, cuando se produce un resultado de muerte de las personas involucradas en los hechos. De cualquier manera, no es posible en abstracto establecer una correlación entre los límites del derecho a la resistencia y el uso de la fuerza por los agentes de seguridad, por lo que al juzgarse cada caso deben verificarse los medios de prueba que puedan acreditar si se hizo un uso legítimo de la fuerza y del precitado derecho.

Antes de cerrar el análisis es oportuno realizar algunas consideraciones sobre la situación que vivió el país recientemente, sumido en 18 días en protestas encabezadas por movimientos indígenas y la actuación de las fuerzas del orden para garantizar la seguridad ciudadana y los derechos humanos. Una de las dificultades de la protesta social es asegurarse de que no se originen en su contexto hechos vandálicos, destrucción de propiedad pública o privada o a las personas. Las últimas protestas han rebasado todos esos límites desde los primeros días: destrucción de bienes, cierre de vías, ataque a personas, afectaciones a bienes estratégicos de la economía, asalto y toma de instituciones públicas y uso de dispositivos propios de una guerra civil por parte de los manifestantes, mientras del lado de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas se ha hecho uso progresivo de la fuerza, de manera insuficiente incluso, mientras la mayoría de la población sufrió las consecuencias de la protesta social.⁴⁸

CONCLUSIONES

Tanto a nivel doctrinal como legislativo se puede apreciar una tensión existente entre el ejercicio del derecho a la resistencia reconocidos a los ciudadanos ecuatoriano cuando se ejerce mediante la protesta social y las acciones de calle, y la obligación de la Policía Nacional de garantizar el orden público y la seguridad ciudadana, así como los derechos fundamentales de todas las personas, pues con base en la necesidad de cumplir esos objetivos la protesta social puede ser criminalizada y reprimida por medios violentos como ha ocurrido en algunas oportunidades recientes, y quienes ejercen ese derecho pueden ser judicializados si incurrn en un presunto delito.

48. Una cronología de la protesta puede verse en <https://acortar.link/NCzDDC>; y <https://acortar.link/3KIaEt>.

De igual manera, cuando los agentes del orden se exceden en el uso de la fuerza, o no aplican y respetan los principios de progresividad y proporcionalidad pueden incurrir en el delito de extralimitación en la ejecución de un acto de servicio tipificado en el artículo 293 del COIP, mientras que cuando los ciudadanos en ejercicio de su derecho a la resistencia causan daños a bienes públicos o privados o afectan los derechos de terceras personas también pueden ser juzgados penalmente, así como cuando desacatan las órdenes de los servidores policiales o se resisten a cumplirlas con amenazas, caso en el cual incurrir en el delito tipificado en el artículo 283 del COIP.

En ese contexto, es preciso buscar un punto de equilibrio con base en los derechos fundamentales y las libertades básicas, de manera que los servidores policiales puedan cumplir sus funciones adecuadamente, y utilizar la fuerza de manera progresiva y como última opción para restablecer el orden, mientras que los ciudadanos puedan ejercer su derechos a la resistencia y a la protesta social de manera pacífica y con el resguardo necesario de la Policía Nacional, para que no se afecten los derechos de terceras personas que no intervienen en la protesta o lo hacen de manera pacífica.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

Alianza de Derechos Humanos. *Verdad, justicia y reparación. A un año de las protestas sociales octubre 2019*. Quito: ADH, 2019.

Almache Loor, Katherine Brighth. “El uso progresivo de la fuerza policial y sus consecuencias”. Tesis de grado, Universidad Regional Autónoma de los Andes, UNIANDES, 2021.

Alvarado Alcázar, Alejandro. “La criminalización de la protesta social: Un estado de la cuestión”. *Rev. Rupturas*, n.º 1 (2020): 25-43.

Bassa Mercado, Jaime, y Daniel Mondaca Garay. “Protesta social y derecho: una tensión irresoluble”, *Izquierdas (Santiago)*, n.º 46 (2019): 105-36.

Benavides Salazar, Cristian Fernando, Julio César Benavides Salazar y Alberto Leonel Santillán Molina. “Principios que rigen el uso progresivo de la fuerza y su aplicación en la Policía Nacional”. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores* 8, n.º 3 (2021): 1-18.

Cevallos Izquierdo, Estefany Cristina. “Uso progresivo de la fuerza policial. Estudio de los lineamientos en Ecuador en perspectiva comparada con Perú y Colombia”. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuacora, 2020.

- Colmegna, Pablo, y Juan Nascimbene. “La legítima defensa y el funcionario policial: ¿uso necesario o proporcional de la fuerza?”. *Pensamiento Penal*, n.º 7 (2015): 401-27.
- Comisión Internacional de Juristas. *Criminalización de la protesta social*. Ginebra: CIJ, 2017.
- Defensoría del Pueblo. *Pronunciamiento sobre el uso excesivo por parte de la Policía Nacional*. 2019. <https://acortar.link/5aB690>.
- Ecuador, Fiscalía General del Estado. *Protesta social. Análisis constitucional y jurídico*, 2.ª ed. Quito: Fiscalía General del Estado, 2015.
- El Comercio. “CIDH y Defensoría del Pueblo rechazan uso excesivo de la fuerza por parte de la Policía Nacional”. 4 de octubre de 2019. <https://acortar.link/oKTLqC>.
- . “Lenín Moreno deroga el Decreto 883 que eliminaba el subsidio a los combustibles”. 14 de octubre de 2019.
- Farfán Pinoargote, Dayton Francisco, y Brenner Fabián Díaz Rodríguez. “El derecho a la rebelión, el derecho a la resistencia ¿Son derechos humanos?”. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, n.º 1 (2019): 124-36.
- Fassó, Guido. *Historia de la Filosofía del Derecho*. Madrid: Pirámide, 1981, 55.
- Furfaro, María Alejandra. “Derecho a la resistencia en la Filosofía práctica contemporánea”. Tesis doctoral, Universidad de Buenos Aires, 2010.
- Ganon, Gabriel. “El derecho a la protesta social y la crítica de la violencia”. *REDEA. Derechos en Acción*, n.º 3 (2017).
- Gargarella, Roberto. “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema”. *Astrolabio. Revista Internacional de Filosofía*, n.º 4 (2007): 1-29.
- . “Un diálogo sobre la ley y la protesta social”. *Revista POSTData: Revista de Reflexión y Análisis Político*, n.º 12 (2007): 139-70.
- . *El derecho a la protesta. El primer derecho*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2005.
- Human Rights Watch. “Ecuador: Lecciones de las Protestas de 2019; Fuerza excesiva, muertes y arrestos arbitrarios; Violencia de manifestantes”. 6 de abril de 2020. <https://acortar.link/sGCVm9>.
- Magoja, Eduardo Esteban. “La justificación del Derecho de Resistencia en el Estado Constitucional Democrático de Derecho: algunas reflexiones iusfilosóficas”. *Nómaditas* 47, n.º 1 (2016).
- Maldonado Ruiz, Luis M. “Criminalización de la protesta social en el Ecuador”. *Revista Sur Academia*, n.º 12 (2019): 70.
- Martínez Mercado, Fernando. *Uso de la fuerza*. Universidad de Chile, 2019.
- Mejía, Joaquín, y Omar Menjívar. “Protesta social y derechos humanos”. *Revista Envío-Honduras*, año 9, n.º 32 (2011): 29-34.

- Meneses González, Polivio Honorio. “El derecho a la resistencia como límite a la criminalización de la protesta social. Estudio de caso ‘Estudiantes del Colegio Central Técnico’”. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2019.
- Ordóñez, Wilson, y Lenin Sarzoza. *Derecho a la resistencia y criminalización de la protesta social. Levantamiento Indígena y Paro Nacional, agosto 2015*. Quito: CONAIE-CONFENIAE, 2016.
- Ramos Rosas, María Nazaret. “Imprecisiones respecto al Derecho a la Resistencia en el Ecuador”. *Universidad San Francisco de Quito Law Review*, n.º 1 (2013): 1-8.
- Silva Escobar, Juan Pablo, “La fabricación mediática de la protesta social. Notas acerca de la conformación de una opinión pública despolitizada y estetizante”. *Revista Anagramas* 13, n.º 26 (2015): 43-56.
- Torres Ordóñez, Andrea A. “Derechos humanos de las fuerzas de seguridad del Estado en las protestas sociales del Ecuador: análisis jurídico desde el uso progresivo de la fuerza”. Tesis de grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2017.
- Ugarte mendia Eceizabarrena, Juan Ignacio. “El derecho de resistencia y su constitucionalización”. *Revista Estudios Políticos*, n.º 103 (1999): 213-45.
- Vera Díaz, Adriana. “Sobre el derecho a la resistencia en Thomas Hobbes y John Locke”. *Revista Guillermo de Ockham*, n.º 17 (2019): 51-9.

LEGISLACIÓN Y DOCUMENTOS INSTITUCIONALES

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Hermanos Landaeta Mejía y otros vs. Venezuela*. CIDH, 2014.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial, 20 de octubre de 2008.
- . *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial, 10 de febrero de 2014.
- . *Ley Orgánica que Regula el Uso Legítimo de la Fuerza*. Registro Oficial, Tercer Suplemento n.º 131, 22 de agosto de 2022.
- . *Acuerdo Ministerial 4472, Reglamento de Uso Legal Proporcional de la Fuerza Para la Policía*. Registro Oficial 314, 19 de agosto de 2014.
- . *Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público, Ley 0*. Registro Oficial, Suplemento 19, 21 de junio de 2017.
- . *Ley de Seguridad Pública y del Estado*. Registro Oficial, 28 de septiembre de 2009.
- Estados Unidos de América. *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*. 1776.
- Ex MJDHC. *Legislación ecuatoriana respecto al uso progresivo de la Fuerza*. 2014. <https://acortar.link/5fgmIL>.

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

Organización de las Naciones Unidas. *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*. Nueva York: ONU, 1979.

---. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. 1948.

---. *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*. 1966.

---. *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*. La Habana: ONU, 1990.

Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1969.