



**CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL: DERECHO PENAL DEL ENEMIGO
VS DERECHO PENAL DEL AMIGO.**

**SOFIA ECHEVERRI ALVAREZ
MARIA CAMILA MONTESINO ROJAS**

**Directores
NICOLÁS ORTEGA TAMAYO
MIGUEL DIEZ RUGELES**

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al título de
abogado**

**Pregrado en Derecho
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas
Universidad Pontificia Bolivariana**

Medellín

(2024)

Declaración de originalidad

Fecha: 15/05/2024

Nombre de las estudiantes: María Camila Montesino Rojas y Sofía Echeverri Álvarez

Declaramos que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

Declaramos, asimismo, que hemos respetado los derechos de autor y hemos hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.

María Camila Montesino Rojas

Firma del estudiante

María Camila Montesino Rojas

Cédula. 1.003.003.481

ID. 000456789

Sofía Echeverri Álvarez

Firma del estudiante

Sofía Echeverri Álvarez

Cédula. 1.000.413.187

ID. 000419665

TABLA DE CONTENIDO

| | |
|--|-----------|
| 1 CONCEPTO Y ALCANCE DE LA PROTESTA SOCIAL EN COLOMBIA..... | 9 |
| 1.1 DERECHO PENAL Y PROTESTA SOCIAL EN COLOMBIA | 14 |
| 2 CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU MATERIALIZACIÓN EN EL PARO NACIONAL DE 2021 EN COLOMBIA | 16 |
| 2.1 EXCESOS INJUSTIFICADOS DE LAS AUTORIDADES ESTATALES Y VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL PARO NACIONAL DE 2021..... | 18 |
| 2.2 CRÍMENES DENTRO DEL PARO NACIONAL DE 2021 | 22 |
| 2.3 DESBORDAMIENTO POLÍTICO DEL DERECHO PENAL | 24 |
| 3 LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA Y EL PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD | 27 |
| 3.1 PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD | 27 |
| 3.2 TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA | 30 |
| 3.3 LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA Y EL PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD COMO SOLUCIÓN A LA CRIMINALIZACIÓN..... | 31 |

Criminalización de la protesta social: derecho penal del enemigo vs derecho penal del amigo.

Resumen

La protesta social ha tenido un auge temático en los últimos años motivado por el descontento de los ciudadanos respecto a políticas públicas, promesas incumplidas, falta de oportunidades y, en esencia, por resentimientos históricos fundamentados en injusticia social sin intenciones de cambio, además de los agravantes que se hicieron visibles en los fenómenos ocurridos en el paro nacional de 2021. De la mano con lo anterior, lo que se pretende es presentar como alternativa para la no repetición de los hechos violatorios de derechos humanos, la implementación de herramientas como la teoría de la imputación objetiva y la aplicación del principio de estricta tipicidad a cada caso, para con ello conseguir la descriminalización de la protesta y responder a la siguiente pregunta: ¿En qué sentido puede afirmarse que la teoría de la imputación objetiva y la utilización del principio de estricta tipicidad son las herramientas clave para un ejercicio pleno del derecho a la protesta social en Colombia?

Palabras clave: derecho penal; criminalización; estricta tipicidad; imputación objetiva; paro nacional; protesta social.

Criminalization of social protest: criminal law of the enemy vs. criminal law of the friend.

Abstract

Social protest has had a thematic boom in recent years motivated by the discontent of citizens regarding public policies, unfulfilled promises, lack of opportunities and, in essence, by historical resentments based on social injustice without intentions of change, in addition to the aggravating factors that became visible in the phenomena that occurred in the national strike of 2021. Hand in hand with the above, what is intended is to present as an alternative for the non-repetition of human rights violations, the implementation of tools such as the theory of objective imputation and the application of the principle of strict criminality to each case, in order to achieve the decriminalization of protest and answer the following question: In what sense can it be said that the theory of objective imputation and the use of the principle of strict criminality are the key tools for a full exercise of the right to social protest in Colombia?

Keywords: criminal law; criminalization; strict criminality; objective imputation; national strike; social protest.

Introducción

El presente trabajo tiene como finalidad abordar un tema de suma importancia en el contexto colombiano: la criminalización de la protesta social y su relación con el derecho penal. Lo anterior analizándose en un contexto específico que es el paro nacional del año 2021, el cual da paso a lo que consideramos como el problema de investigación central que consiste en responder la siguiente pregunta: ¿En qué sentido puede afirmarse que la teoría de la imputación objetiva y la utilización del principio de estricta tipicidad son las herramientas clave para un ejercicio pleno del derecho a la protesta social en Colombia?

Este cuestionamiento es fundamental en un momento donde la protesta social ha cobrado relevancia debido a diversas circunstancias, como el descontento ciudadano, la violación de derechos fundamentales y los eventos ocurridos durante el paro nacional de 2021. La necesidad de comprender cómo estas herramientas jurídicas pueden contribuir a evitar la criminalización de la protesta social se vuelve imperativa para garantizar un ejercicio legítimo y pacífico de este derecho fundamental en Colombia donde la intervención del derecho penal no sea desmedida.

A lo largo de este trabajo se exploran diferentes aspectos relacionados con la protesta social, su interacción con el derecho penal, el análisis del paro nacional del año 2021 y el análisis jurisprudencial, legal y doctrinario de cara a las manifestaciones. Cada capítulo se adentra en aspectos específicos que van desde el concepto y alcance de la protesta social en Colombia hasta la aplicación de la teoría de la imputación objetiva y el principio de estricta tipicidad como posibles soluciones para prevenir la criminalización de la protesta.

Específicamente, el primer capítulo se centra en el concepto y alcance de la protesta social en Colombia y la influencia que el derecho penal ha tenido en este contexto. Para su desarrollo efectivo, nos permitimos hacer un análisis jurisprudencial, legal y doctrinario que permite entender la protesta social como un derecho fundamental que se encuentra altamente limitado, reglamentado y protegido incluso, en normas

internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos. Adicionalmente, se detalla en qué momento el derecho penal juega un papel relevante, pues se entiende que el ejercicio desmedido de este derecho puede ser castigado penalmente, pero, también que la reacción injustificada y arbitraria del Estado debe ser puesta en observación por el ordenamiento jurídico respectivamente en lo penal.

Ahora bien, el segundo capítulo da cuenta de una investigación detallada de los hechos ocurridos en el año 2021, en el marco de las protestas sociales del paro nacional en Colombia. Aquí se pretende dejar evidencia de los excesos injustificados de las autoridades estatales; de los crímenes y delitos cometidos en este contexto y de cómo la ideología política en curso termina influyendo negativamente en el desarrollo de las manifestaciones sociales que persiguen fines legítimos y socialmente relevantes. En últimas, dentro de este apartado no se pretende justificar aquellas conductas que efectivamente encuadran en tipos penales, sino poner de presente la criminalización de la protesta social en el contexto colombiano, qué fenómenos influyen en esto y, cómo los diferentes actores dan paso o no a un ejercicio pleno de este derecho.

El tercer y último capítulo trae lo que consideramos la solución al problema de investigación, pues es en esta sección del trabajo donde se explica la teoría de la imputación objetiva, el principio de estricta tipicidad y la influencia de ambos en el marco de la protesta social, puntualmente, analizando su posible aplicación e influencia en contextos como el del paro nacional del año 2021.

En últimas, lo que se pretende con este trabajo es demostrar, después de una investigación y análisis minucioso, como estas dos herramientas (imputación objetiva y estricta tipicidad), permiten descriminalizar el ejercicio de la protesta social y marcar el momento preciso en el que el derecho penal debe intervenir, sin que esto suponga excesos injustificados por parte de las autoridades y el Estado. La meta, entonces, será promover la implementación y el uso de estas herramientas para crear un ambiente donde el derecho a la protesta social se ejerza plenamente dentro de los límites legales

y constitucionales, para contribuir con la construcción de una sociedad más justa y un derecho penal garantista.

1 CONCEPTO Y ALCANCE DE LA PROTESTA SOCIAL EN COLOMBIA.

La protesta social es la garantía consagrada en la Constitución como derecho fundamental que tienen las personas de reunirse y manifestarse de forma pública y pacífica, es decir, sin alterar el orden público, tanto en una dimensión estática (reunión) como dinámica (movilización), realizando el ejercicio de forma colectiva e incluso de forma individual, y sin discriminación alguna, según la sentencia T-366 de 2013 de la Corte Constitucional.

Dicho derecho está reconocido de forma expresa en el artículo 37 de la Constitución Política colombiana y en tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Se considera un derecho fundamental debido a que es un medio legítimo (siempre y cuando cumpla con los lineamientos que establece el ordenamiento jurídico) para la reivindicación de los derechos humanos en circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar. Adicionalmente, esta facultad guarda una relación estrecha con otros derechos protegidos, tales como la libertad de expresión, la libertad de asociación y libertad de locomoción. En este sentido, la sentencia C-009 del año 2018 de la Corte Constitucional, expone que la manifestación y reunión pública y pacífica son derechos fundamentales que incluyen el derecho a la protesta y están cobijados por las prerrogativas del derecho a la libertad de expresión.

Respecto a la regulación de este derecho en el ordenamiento jurídico colombiano, específicamente en el bloque de constitucionalidad, Erika Solabys y Jorge Ruiz en su artículo llamado “Protesta social en Colombia. Derecho político en construcción” compilan las siguientes normas:

La Declaración Universal de Derechos Humanos plasmó en su Artículo 20 que “toda persona tiene derecho a la reunión y asociación pacífica”. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su Artículo 21 el Derecho de reunión pacífica. Igualmente, la Convención Americana de Derechos Humanos también hace parte de este bloque internacional, puesto que protege el derecho de protesta vinculado al derecho de libertad de expresión estipulado en su Artículo 13, el derecho de reunión consignado en el Artículo 15 y el Derecho

de asociación expresado en el Artículo 16, convención ratificada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972. Por consiguiente, el derecho de protesta está expresamente regulado en el Artículo 37 de la Carta Constitucional (...), el Artículo 93 Constitucional indicó que prevalecen en el orden interno los tratados y convenios internacionales ratificados por el congreso, los cuales reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. (Solabys y Ruiz, 2023, p. 9)

Respecto a esta regulación, debemos dejar claro que su ejercicio tiene un carácter social, pero además de ello podemos afirmar que, en Colombia, tiene un carácter político intrínseco. Desde una perspectiva social, el ejercicio de este derecho impacta en la interacción entre las personas de la sociedad colombiana, permitiendo la diversidad de opiniones y el debate público que son fundamentales para una sociedad democrática y pluralista. Por otro lado, la dimensión política del ejercicio de los derechos fundamentales radica en su relación con el poder y las instituciones del Estado. Es en el ámbito político donde se garantiza y protege el derecho a través de las leyes y decisiones de la autoridad estatal.

Lo anterior es muy problemático debido a que un derecho fundamental no puede depender de una situación tan volátil como lo es la política que está de turno. Esto se afirma, en razón de que la protección de los derechos se ve amenazada o condicionada por intereses políticos momentáneos, poniendo en riesgo la estabilidad y la vigencia de los mismos.

Por tanto, es crucial que los derechos fundamentales estén protegidos de manera independiente a los vaivenes políticos, para así garantizarlos. Para ello es importante contar con un sistema jurídico que proporcione un camino sólido al momento de discernir sobre la legitimidad de una acción dentro de la protesta desarrollada. Asimismo, resulta imprescindible contar con instituciones independientes y con protocolos para sus actuaciones.

Ahora bien, en un sistema legal que fomenta la participación ciudadana, la protesta social tiene como objetivo principal atraer la atención del gobierno y de los ciudadanos hacia un problema particular y hacia las necesidades de ciertos grupos, con el fin de que las autoridades presten atención a las problemáticas reales y resuelvan sus demandas. Sin embargo, este no es un derecho absoluto puesto que contiene unas limitaciones dadas por la jurisprudencia colombiana:

La Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC7641-2020, señala explícitamente que

(...) la protesta intolerante y violenta, no pacífica, que aboga por el discurso y la apología al odio, a la hostilidad, que patrocina la propaganda a favor de la guerra, que propende por el odio nacional, racial, religioso, y por la discriminación, o que incite a la pornografía infantil, al delito o al genocidio, no están protegidas por la Constitución. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC7641-2020)

Adicionalmente, la CSJ explica que la legitimidad de la protesta alude también a las ideas que se estén expresando dentro de la misma. Lo anterior nos quiere decir que, aunque una de las obligaciones del Estado es proteger la libertad de expresión y que incluso este aspecto constituye una conducta legítima de opiniones sociales divergentes, solamente se configurará protesta legítima “(...) *siempre y cuando no se busque hacer propaganda por la guerra y el vandalismo, cuando no se pretende hacer apología del odio, de la violencia, del delito y, en general, de la violencia como forma de solucionar los problemas*”. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC7641-2020). De esta forma, el derecho a la protesta solo puede ser ejercido bajo la condición de que sea pacífica y sin violencia alguna, sin discursos que inciten al odio y la guerra.

Por otra parte, la sentencia C-223 de 2017 de la Corte Constitucional expone que, si bien los manifestantes tienen el derecho de elegir el espacio público donde quieren expresar sus ideas, sus inquietudes o inconformidades respecto a diferentes autoridades, este derecho podrá limitarse si hay una razón grave de seguridad pública; de igual forma, si existe una situación que afecte los derechos fundamentales de los

manifestantes. En concordancia, la posibilidad de elegir el sitio público de manifestación puede ser limitada, pues “(...) *las autoridades tienen la obligación de establecer las medidas posibles tendientes a garantizar los lugares donde se llevará a cabo la manifestación pública,*”. (Corte Constitucional, Sentencia C-223 de 2017) Ahora bien, esta negativa al uso de las vías públicas para ejercer el derecho de reunión y manifestación no puede ser arbitraria, de allí que, la Corte Constitucional en la sentencia C-009 de 2018, exija que debe motivarse o fundamentarse en razones explícitas.

Otra limitación se encuentra cobijada por la sentencia C-281 de 2017 de la Corte Constitucional, por la cual se entenderá que las reuniones y manifestaciones públicas podrán ser disueltas únicamente cuando se causen alteraciones a la convivencia que sean graves e inminentes y no exista otro medio menos gravoso. Con base en esto, en la sentencia de Tutela de segunda instancia STC7641-2020 del 22 de septiembre de 2020 de la Corte Suprema Justicia, se realiza la aclaración de que en caso de que resultare obligatorio el uso de la fuerza, esta debe realizarse como excepción en armonía con los principios de la finalidad legítima, absoluta necesidad y proporcionalidad. De este modo, explica que deberá realizarse un protocolo de acciones preventivas concomitantes y posteriores con la participación directa de la ciudadanía, órganos de control y los mandatarios regionales y locales. Este protocolo se materializó en el “Estatuto de reacción, uso y verificación de la fuerza legítima del estado, y protección del derecho a la protesta pacífica ciudadana”, a través del Decreto 003 de 2021.

Por tanto, respecto a lo expuesto anteriormente, es fundamental comprender que la legislación penal colombiana no castiga la protesta social como tal. No obstante, sí identifica y sanciona las acciones llevadas a cabo durante las protestas que puedan poner en riesgo la seguridad, el orden público y los intereses comunes. Dado a ello, las autoridades tienen el deber legal de intervenir, usando la fuerza de forma excepcional y proporcional. Las autoridades de gobierno y de Policía deberán dar aviso previo del uso de la fuerza cuando se presenten actos violentos, excepto en caso de inminente infracción penal o policiva, es decir en presencia de aquellas conductas que estén tipificadas dentro de la Ley 599 de 2000, según el artículo 29 del Decreto 003 de 2021.

En correlación, la protección física y jurídica de los manifestantes que usan su derecho legítimamente recae en las autoridades estatales y es por ello que se despliegan dos tipos de obligaciones: obligación de abstención y obligación de garantía.

La obligación de abstención implica que las fuerzas armadas deben abstenerse de usar la fuerza, salvo en circunstancias excepcionales cuando exista un objetivo legítimo que lo respalde. Es decir, el uso de la fuerza por parte de las autoridades debe ser limitado y proporcional ante situaciones específicas que amenacen la seguridad.

Por otro lado, la obligación de garantía requiere que todas las autoridades competentes adopten medidas activas para asegurar bienes jurídicos fundamentales, como la vida e integridad de los ciudadanos, independientemente de su participación en las manifestaciones.

Para cumplir con estas obligaciones, las autoridades deben adoptar códigos de conducta o protocolos especiales, actuar bajo los principios del derecho y proporcionar capacitación adecuada a las fuerzas del orden para así intervenir de manera limitada y proporcional cuando sea necesario, respetando el derecho de protesta; puntos que son tocados en el decreto mencionado.

1.1 DERECHO PENAL Y PROTESTA SOCIAL EN COLOMBIA

Como se ha explicado anteriormente, el derecho a la protesta social es una garantía consagrada en la Constitución como fundamental, la cual enmarca otros derechos como la libertad de expresión, la libertad de asociación y la libertad de locomoción. Este ejercicio tiene limitaciones legales, en cuanto debe ser realizado de forma pacífica y sin violencia, tanto en los actos materiales como en la divulgación de ideas, sin propuestas que fomenten el odio, la guerra y vandalismo, puesto que, desentender estas limitaciones configura actos ilícitos que finalmente no estarían consagrados bajo el entendimiento del ejercicio de este derecho fundamental.

Ahora bien, en un primer escenario, al analizar la protesta social a la luz del derecho penal, se entiende que hay situaciones en las cuales este sistema de última ratio debe y puede ser utilizado y es cuando estamos frente al ejercicio deslegitimado, el cual conduce a actos delictivos. Sin embargo, en un segundo escenario, en el cual el derecho penal no debería inmiscuirse, se ha evidenciado que este último ha sido empleado de forma desproporcionada interviniendo en las conductas que están dentro del marco permitido del ejercicio de la protesta social, por ejemplo, cuando algunos de los protestantes se ven inmersos en capturas y condenas las cuales están fundamentadas en un abuso de poder que se ha intentado justificar bajo la interpretación abusiva de normas penales.

Lo anterior quiere decir que el derecho penal y la protesta tienen relación en cuanto exista un ejercicio deslegitimado del último, en virtud del cual, el primero puede entrar como última ratio a sancionar las conductas previamente establecidas por la ley.

Estos dos escenarios indicados constituyen un fenómeno llamado criminalización de la protesta social; si el derecho penal no interviene cuando debe hacerlo, se cometen delitos, pero si interviene cuando no debe, se usa de forma desproporcional faltando al sistema de última ratio.

En consecuencia, no puede afirmarse que el derecho penal puede ni debe intervenir en dicho ejercicio, sobre todo cuando en él se presentan conductas que están dentro del marco permitido. La excepción será que deba hacerlo en contextos en los cuales la manifestación social no ha sido ejercida de forma legítima, esto es, cuando se entiende que se han sobrepasado los límites legales establecidos. No obstante, entendiendo que, al ser última ratio, inclusive deslegitimado su ejercicio, intervendrá como un “último instrumento al que la sociedad recurre para proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando no haya otras formas de control menos lesivas “formales e informales (...) En este mismo orden, son preferibles aquellas sanciones penales menos graves si se alcanza el mismo fin intimidatorio”. (Carnevali, 2008, párr. 2)

La comprensión de la intervención del derecho penal en la protesta social será analizada a partir de los hechos ocurridos en Colombia, en el contexto del paro nacional del año 2021, puesto que se considera que es el escenario perfecto para contrastar y determinar en qué casos debió o no operar el derecho penal.

2 CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL Y SU MATERIALIZACIÓN EN EL PARO NACIONAL DE 2021 EN COLOMBIA

El término de “criminalización de la protesta” puede ser entendido de dos formas diferentes, una de ellas hace referencia a la forma en que muchas personas abusan del derecho de tal forma que el escenario legítimo se torna en una vía para cometer crímenes traumatizando las rutinas sociales y la otra hace referencia a una protesta legítima, es decir aquella que se hace bajo el debido ejercicio de las limitaciones impuestas, se transforma en un espacio para que las autoridades, bajo argumentos de seguridad pública, le sustraigan legitimidad y, en consecuencia, generen uso de la fuerza sin atender a los criterios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad.

Se vuelve un tema problemático, porque, por un lado, es innegable que hay personas que consuman tipos penales dolosamente, buscando un provecho particular e ilícito, y por otro, este hecho no puede ser motivo de un tratamiento delincencial hacia todos los que participan del derecho válidamente. Más bien, hay que tener en cuenta el caso concreto de cada persona o grupos de personas que puedan englobar o no una conducta delictiva.

En Colombia, el paro nacional del 2021 inició como una oposición al proyecto de reforma tributaria del gobierno de Iván Duque. El Estado colombiano le reportó a la CIDH la realización de 12.478 protestas. Esta Comisión registró que 11.060 de ellas fueron manifestaciones pacíficas y, que las otras 1.418 sufrieron actuaciones violentas por parte de las autoridades en abuso de su posición y algunos civiles que aprovecharon la movilización para la comisión de delitos.

En concordancia, las 12.478 protestas fueron realizadas en 862 municipios de los 32 departamentos. Estas consistieron en 2300 marchas, 6328 concentraciones, 632 movilizaciones, 3190 bloqueos y 28 asambleas, según el reporte descrito por la CIDH; realizado entre el 28 de abril y el 5 de junio del año 2021. Estas se realizaron bajo la

vigencia del Decreto 003 de 2021; por el cual se expide el Protocolo de acciones preventivas, concomitantes y posteriores, denominado "estatuto de reacción, uso y verificación de la fuerza legítima del estado y protección del derecho a la protesta pacífica ciudadana".

En este punto es importante resaltar que este decreto surgió por la falta de regulación legal concreta sobre el tema, pues

(...) la ciudadanía debió acudir a la acción de tutela como mecanismo judicial de protección de sus derechos, lo que permitió que la Corte Suprema de Justicia emitiera la Sentencia STC7641-2020 del 22 de septiembre del 2020 en la que ordenó la expedición de un acto administrativo por parte del Ejecutivo Nacional. (Solabys y Ruiz, 2023, p. 5)

El Decreto en cuestión se estructura en cuatro capítulos clave que abordan aspectos fundamentales para el ejercicio del derecho a la protesta social en Colombia. El primer capítulo establece los principios rectores, incluyendo el respeto a los derechos humanos, la dignidad humana, la legalidad, la proporcionalidad y la no discriminación, entre otros. El segundo capítulo se centra en las acciones preventivas, como el diálogo entre convocantes y autoridades, la formación en derechos humanos para la Policía Nacional y el funcionamiento de estructuras de coordinación y participación ciudadana. El tercero detalla las acciones concomitantes, que buscan salvaguardar los intereses de los participantes y no participantes en las protestas, incluyendo el acompañamiento de gestores de convivencia, la actuación de la policía y el ESMAD, y la prohibición de armas de fuego. Finalmente, el cuarto capítulo aborda las acciones posteriores, como informes públicos, canales de denuncia y medidas en caso de uso de armas de fuego o menos letales. Este protocolo, vigente desde el 5 de enero de 2021, supone un cambio de paradigma en la regulación del derecho a la protesta social en Colombia, aunque su efectividad en la protección de derechos aún debe ser evaluada por las situaciones que van a exponerse a continuación.

2.1 EXCESOS INJUSTIFICADOS DE LAS AUTORIDADES ESTATALES Y VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL PARO NACIONAL DE 2021

Juan Camilo Cediél, David Fernando Manrique y Alex Cano, en el artículo de la Revista Erasmus Semilleros de Investigación, titulado “Protesta social en Colombia: las vías de hecho como limitante. Análisis normativo y jurisprudencial” exponen lo siguiente sobre la protesta social:

Dentro del contexto colombiano, la protesta social ha sido símbolo de resistencia civil de las personas menos favorecidas por el Estado, o de aquellas que no están de acuerdo con políticas del mismo. De igual forma, a lo largo de la historia estas situaciones se han presentado como una forma poco aceptada por los organismos estatales, pues estos escenarios en los que se desarrolla una manifestación terminan siendo violentos o produciendo circunstancias poco favorables para el mantenimiento del orden público y la garantía de otros derechos que puedan ser vulnerados. (Cediél, Manrique y Cano, 2017, p. 42)

Lo anterior se ve reflejado en las cifras, expuestas por Indepaz ONG y Temblores que arrojan que, en el contexto del paro nacional del 2021, hubo 3486 casos de violencia policial de los cuales 44 son referentes a homicidios con presunta autoría de la Fuerza Pública; 83 civiles fueron víctimas de violencia ocular, 28 de violencia sexual, 1468 de violencia física y 1832 fueron detenidos de manera arbitraria (Indepaz y Temblores ONG, 2021).

Es en este escenario en donde podemos entender cómo se desconoció la protección física y jurídica de los manifestantes legítimos y, por ende, las obligaciones de abstención y garantía. Lo anterior en tanto que el uso de la fuerza pública se manifestó de forma desproporcionada, violentando derechos humanos y, además, no se garantizaron la vida, integridad, seguridad y dignidad de los partícipes. Los miembros del ESMAD agredieron físicamente a los manifestantes y utilizaron diversos mecanismos

para reprimir las protestas, incluyendo lanzadores mecánicos, municiones aturdidoras y armas de fuego.

Los hechos documentados demuestran que el accionar de la Fuerza Pública no tuvo límites claros, los cuales debían enmarcarse en el respeto a las garantías constitucionales. En otras palabras, ninguna de las actuaciones de la Policía y el Ejército puede vulnerar principios fundamentales como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal de los ciudadanos, incluso en el contexto de manifestaciones públicas.

El recuento de casos de violencia policial reportado por Indepaz y Temblores revela una preocupante realidad que pone en manifiesto la importancia de respetar y proteger el derecho a la protesta pacífica como un pilar de la democracia y un mecanismo legítimo de expresión ciudadana. El uso excesivo de la fuerza por parte de las autoridades no solo atenta contra la integridad física y psicológica de los manifestantes, sino que también socava los principios fundamentales de un Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos. Es imperativo que las autoridades cumplan con su deber de garantizar la seguridad y el orden público de manera proporcional y respetuosa de los derechos fundamentales, evitando cualquier forma de represión injustificada. La transparencia, la rendición de cuentas y la justicia son pilares clave para abordar las violaciones descritas y prevenir su repetición en el futuro.

Los hechos ocurridos durante el Paro Nacional del 2021 en Colombia ponen de manifiesto la urgente necesidad de fortalecer los mecanismos de protección de los derechos humanos, promover el diálogo y la reconciliación, y garantizar que las manifestaciones sociales se desarrollen en un ambiente de respeto, paz y justicia para construir una sociedad más inclusiva y democrática.

Siguiendo el hilo, el 7 de octubre se reportaron 228 judicializaciones, 145 personas con medidas de aseguramiento privativa de la libertad, 113 de manera intramural y 32 en su lugar de residencia. Aquí se evidenciaron 2 tipos de judicializaciones:

La primera se realizó al principio del paro nacional, exactamente en los meses de abril, mayo y junio y estas se daban en situación de flagrancia. Lo que sucede es que por falta de elementos materiales probatorios el juez de control de garantías ordenaba la libertad y hubo pocas imputaciones por delitos como daño en bien ajeno, violencia contra servidor público, perturbación en el servicio de transporte y empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos. Sin embargo, hubo un uso desmedido de la figura de traslado por protección e incluso no se cumplieron los requisitos de los procedimientos de capturas.

El segundo tipo de judicialización que se evidenció emanó de una orden judicial tras una indagación donde los delitos que se imputaron fueron terrorismo, concierto para delinquir, tortura, secuestro y tentativa de homicidio. En este marco, entre agosto de 2021 y junio de 2022, la oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia registró 110 casos de personas procesadas por orden judicial, incluyendo 15 mujeres detenidas y privadas de su libertad. En 85 de los casos registrados, la Fiscalía General de la Nación incluyó el punible de concierto para delinquir con fines terroristas entre la lista de delitos imputados y en 54 casos el delito de terrorismo, en los cuales se ha decretado medida de aseguramiento privativa de la libertad.

Ahora bien, los tipos penales más imputados en el contexto del Paro fueron el terrorismo y el concierto para delinquir. Cabe aclarar que, para imputar estos tipos penales, la fiscalía argumentó que la primera línea era una organización criminal y en muchos casos dijeron que se trataba de un grupo de delincuencia organizada (GDO). La defensa de muchos jóvenes, por el contrario, argumentó que se trataba de un movimiento social espontáneo conformado por jóvenes, en su mayoría de bajos recursos, que se

ubicaban al frente de la manifestación donde hay mayor riesgo de confrontación con el ESMAD y la policía. Por tanto, no se trató de organizaciones al margen de la ley, dado que no tenían una jerarquía clara y tampoco están reglamentados.

Esta situación es otra ejemplificación del problema que radica en el uso desmedido de la fuerza pública, en el mal uso de los tipos penales y la interpretación abusiva de las normas, lo cual ataca de manera directa la libertad de expresión y pretende el uso injustificado de medidas preventivas en ciertos casos. La fiscalía realizó una criminalización general de cualquier persona que haya intervenido en el movimiento y así justificó la existencia de supuestos grupos. Sucede algo aún más grave cuando la fiscalía, en la segunda judicialización a tratar, justificó órdenes de captura y allanamientos en fuentes anónimas, las cuales no se pueden controvertir ni contradecir en el proceso. Existe un desequilibrio porque es la policía judicial quien realiza actos investigativos, la cual estuvo parcializada por el carácter político que subyace a la protesta social.

Todo lo anterior se evidencia en la Sentencia de tutela STC7641-2020 del 22 de septiembre de 2020, por la cual, como antes fue mencionado, se expidió el decreto 003 de 2021. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia abordó la problemática del uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional en Colombia y en su análisis, la CSJ evidenció que el uso desproporcionado de la fuerza por parte de la policía para intervenir en protestas se había convertido en una práctica recurrente, constatando los episodios denunciados por los afectados en diferentes partes del país. La providencia judicial puso de manifiesto que la Policía Nacional ha incurrido en un uso excesivo de la fuerza como mecanismo habitual para hacer frente a las manifestaciones sociales realizadas tanto en 2021 como en años anteriores, lo cual contraviene los principios de proporcionalidad y necesidad que deben regir el empleo de la fuerza pública.

2.2 CRÍMENES DENTRO DEL PARO NACIONAL DE 2021

Mauricio Veloza en un artículo de la Universidad del Rosario, en el año 2024, expone algunas causas del fenómeno del 'estallido social' en 2021 y destacan las disparidades con respecto a los eventos ocurridos durante las protestas de 2019 en su artículo llamado "Protesta social, la otra cara de Colombia".

En dicho artículo hablan sobre un estudio realizado por la Universidad del Rosario (la Casa Editorial El Tiempo y la firma Cifras y Conceptos, del primer semestre de 2021) que en su tercera medición buscaba exponer la percepción de jóvenes sobre el motivo de participación en las marchas sociales.

Según la encuesta, la emoción que más predominaba en ese momento en los jóvenes era la tristeza con un 33 por ciento, seguida de la ira y el miedo. Frente a temas como su salud emocional, su empleo y su economía, la mayoría sentía que había empeorado. (Veloza, s.f., p. 5).

Las cifras de la encuesta explican, de cierta forma, por qué a veces los jóvenes recurren a la violencia, aunque no la justifican. Muchos jóvenes piensan que a veces no hay otra opción. Si como sociedad no nos tomamos en serio las reivindicaciones de los jóvenes vamos a tener una generación perdida. (Prada citada en Veloza, s.f. p. 5)

Claramente, otro aspecto destacado de las manifestaciones sociales en Colombia durante 2021 fueron los actos criminales, que incluyeron la destrucción de bienes públicos y privados, y la reacción a la represión estatal, la cual en ocasiones fue excesiva. Estos eventos desencadenaron un aumento de la violencia en las calles.

Dentro de las ciudades principales, dichos hechos dejarían además de múltiples muertes y heridos, pérdidas millonarias para el gobierno. Por ejemplo, en Bogotá D.F,

los daños durante las manifestaciones del denominado 'estallido social' ascendieron a más de 22 mil millones de pesos:

En ese entonces, hubo destrozos en 151 infraestructuras gubernamentales, 28 peajes, cuatro básculas de pesajes, 25 bienes culturales, 150 cámaras de seguridad, 55 cámaras de foto multa, 111 semáforos, 679 instalaciones policiales, 536 vehículos policiales, 438 establecimientos comerciales privados, 456 oficinas bancarias, 1201 vehículos de transporte público, 236 estaciones de transporte público, 21 motos particulares, 91 estaciones de servicios y 432 cajeros automáticos. El sistema de transporte público quedó afectado en un 44 % con 103 estaciones destruidas y el dinero para su recuperación salió del bolsillo de los bogotanos. (Carvajal, 2024, párr.10)

Las pérdidas que hubo en el país son inexactas debido a la cantidad de disturbios. Solamente dentro de los primeros 15 días del Paro Nacional de 2021 se estimaron \$6,2 billones, según el Gobierno. (Portafolio, 2024)

2.3 DESBORDAMIENTO POLÍTICO DEL DERECHO PENAL

En principio, los asuntos jurídicos no deberían inmiscuirse en el campo político. Reconocer y delimitar un derecho fundamental no depende del arbitrio del gobierno de turno, pues se debería pretender defender las garantías jurídicas y penales para generar seguridad jurídica. No obstante, es imposible ignorar la discrepancia en la manifestación política respecto de los límites al ejercicio de la protesta nacional, pues en 2021 generó un impacto tan grande en la psiquis de la sociedad colombiana que se posicionó una polarización, la cual fue alimentada por el antagonismo de ideologías políticas entre la derecha e izquierda. Colombia se volvió, más que un Estado social democrático, un país disturbado y violentado.

El presidente Iván Duque sancionó la Ley 2197 de 2022, mejor conocida como la Ley de seguridad ciudadana como respuesta a lo sucedido en el contexto del paro nacional. Dicha ley pretendía , por medio de la inclusión de reformas al Código Penal, al Código de Procedimiento Penal, al Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana y al Código de Extinción de Dominio, combatir la inseguridad que se presenta en las ciudades mediante la ampliación de penas y delitos, y, asimismo, fortalecer la protección conferida a la fuerza pública. Específicamente tenía los siguientes objetivos: i) ampliar las causales de ausencia de responsabilidad penal, en concreto la legítima defensa; ii) ampliar las penas, pues se determinó como pena máxima sin concurso los 60 años; iii) implementación de delitos tales como la obstrucción a la función pública; iv) creación de circunstancias de agravación punitiva para el delito de obstrucción a vías públicas, delito por el cual se realizaron numerosas capturas en el contexto del paro nacional.

Adicionalmente, la Ley 2197 delimita el ámbito de comercialización y porte de armas menos letales, lo cual ha sido bastante cuestionado puesto que para muchos concede el uso y porte de armas para defensa propia.

Por otro lado, siguiendo con el carácter político atribuido a este derecho fundamental, el primero de febrero del año 2023, el Ministerio de Justicia del gabinete del gobierno de turno dio a conocer el primer borrador sobre el proyecto que pretende modificar la ley anterior, modificando algunos artículos del Código Penal, entre los cuales se encuentran los artículos 340 y 343 que corresponden a los delitos de concierto para delinquir y terrorismo respectivamente.

El borrador introduce un párrafo controversial para cada uno de los tipos nombrados, pues este se puede interpretar, de tal forma que, siempre que se ejerza el derecho a la protesta, no se estaría configurando los tipos penales de concierto para delinquir y terrorismo, a pesar de que se omitan las limitaciones y exigencias ya existentes en el ordenamiento con respecto al ejercicio de la protesta social, generando así una impunidad en los delitos configurados durante ese marco.

De igual forma, en la actual administración de Gustavo Petro, se han planteado propuestas sobre la potencial liberación de integrantes de "la primera línea" con la intención de designarlos como facilitadores de paz. El ministro del Interior, Alfonso Prada, ha anunciado la revisión de 230 casos y ha aclarado que la liberación no implica la desvinculación de los individuos del proceso judicial en curso (El Colombiano, 2022). Esta medida ha generado controversia y ha sido objeto de debate, siendo considerada por la oposición como un acto de impunidad.

Con todo lo anterior, se evidencia una clara división política, agravada por el hecho de que es el presidente quien propone una lista de posibles fiscales a la Corte Suprema de Justicia, la cual finalmente los elige. Esta situación impacta directamente en la imparcialidad de la Fiscalía, que supervisa al Cuerpo Técnico de Investigación (CTI), lo que podría permitir al poder ejecutivo utilizar estos organismos como herramientas

discrecionales, vulnerando así el derecho fundamental a la protesta y socavando los límites legales y penales establecidos.

3 LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA Y EL PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD

3.1 PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD

Este principio encuentra su fundamento legal en Colombia en el artículo 10 del Código Penal, el cual establece que

La ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal. En los tipos de omisión también el deber tendrá que estar consagrado y delimitado claramente en la Constitución Política o en la ley. (Código Penal, Artículo 10)

A partir de él se consagra un mandato de determinación de los tipos penales que consiste en que los elementos estructurales del tipo sean definidos de manera inequívoca, expresa y clara.

Así pues, se trata de una norma rectora que implementa un margen de interpretación de la norma penal, pero que, además, tiene como objetivo general colocar un límite al poder punitivo del Estado y evitar así la arbitrariedad en el Estado Social de Derecho. Adicional a ello, tiene como objetivo específico situar una garantía para el indiciado y, por ello, obliga tanto al juez como a la Fiscalía.

Ahora bien, la verdadera cuestión respecto al principio de estricta tipicidad hace referencia al concepto de “características básicas estructurales” y a qué se entiende por ello. A partir de esto surgen múltiples teorías; algunas dicen que son características los sujetos, la conducta y el objeto jurídico; sin embargo, se concluye que lo relevante es que se considera un concepto abierto ya que lo que se busca es que sea aplicable a todos los tipos penales. No obstante, definir dichas características podría causar que muchos tipos penales sean calificados como incompletos, pues se entiende que algunos

presentan unos elementos o características que son únicos para ellos, pues hacen parte de su naturaleza.

Por ejemplo, Fernando León Tamayo expone que un tipo doloso siempre va a exigir un resultado en su estructura, pero no podemos establecer que este sea una característica básica, pues implicaría que los delitos de mera conducta estuvieran posicionados como tipos penales incompletos (Tamayo, 2013). Conforme a ello, el mismo autor propone que lo relevante para el entendimiento de esta garantía no debe ser lo que los operadores jurídicos piensen sobre qué se entiende como elementos básicos estructurales, sino que la base para entenderla debería ser el alcance material del principio de legalidad como baremo de interpretación de esta norma rectora.

Se afirma lo anterior, ya que, para observar el principio de estricta tipicidad, se debe analizar previamente la estricta legalidad de las penas y los delitos, lo que según Ferrajoli significa tres cosas:

(...) a). reserva de ley, en base a la cual sólo la ley formal está habilitada para introducir o modificar las penas; b) tipicidad o taxatividad de las penas, en cuya virtud son penas todas aquellas y sólo aquellas descritas, cualitativa y cuantitativamente, por la ley; c) predeterminación legal de las penas, que requiere que las penas puedan ser impuestas sólo en las hipótesis (esto es, en presencia de delitos) y en las medidas (de un mínimo a un máximo) preestablecidas por la ley. (Ferrajoli, 1995, p. 716)

Entonces, al imputarse una conducta penalmente relevante establecida con anterioridad (principio de legalidad), se vuelve necesario posteriormente una consagración inequívoca, expresa y clara de los elementos básicos estructurales en los delitos y aunque una interpretación como propuesta no soluciona el tema de fondo, esta si nos lleva a la idea de tener en cuenta la subjetividad de cada tipo penal en concreto,

porque lo que se ha de observar para la determinación, dependerá del tipo penal de que se trate; de los elementos básicos estructurales donde cada uno debe ser suficiente para garantizar materialmente la reserva absoluta de ley y, donde deberá existir una ley previa aplicable.

En conclusión, el juez deberá observar el caso concreto, con el fin de fijar si las características básicas estructurales del tipo penal están definidas en la ley de forma clara, expresa e inequívoca, de modo que si no se cumple uno de estos presupuestos no habrá lugar a una condena legítima. En consecuencia, la garantía contenida en el artículo 10 del Código Penal, pretende asegurar materialmente el principio de legalidad a través de la determinación y taxatividad de las conductas punibles.

3.2 TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA

La teoría de la imputación objetiva permite identificar las propiedades objetivas y generales de un comportamiento imputable (Arburola, 2010). Esta plantea que la realización del tipo objetivo se cumple cuando el hecho causado por una persona crea un riesgo jurídicamente desaprobado y ese riesgo se concreta en un resultado determinado. Roxin, además, incluye que el peligro creado no debe estar cubierto por un riesgo permitido. A partir de lo anterior se afirma que se puede imputar a un sujeto siempre y cuando exista una relación de causalidad entre el riesgo creado y el resultado.

Para entender el riesgo permitido debemos de saber que para que haya un desarrollo social, ciertos riesgos o situaciones que pueden llegar a causar un daño ocasionalmente deben ser permitidas, es decir, esta teoría “sirve de fundamento a las causas de justificación, de la ponderación de intereses en conflicto (riesgo y utilidad social)” (Puig, 2003, pág. 9). Lo anterior se basa en la condición de que la actividad de la cual emana el peligro genere beneficios superiores al posible daño que pudiese llegar a causar.

Importantes exponentes de esta teoría como lo son Welzel y Hegel terminan presentando la imputación objetiva como la mejor herramienta y el más apropiado camino a seguir para determinar la tipicidad de una conducta, pues, al incluir un análisis en ella, del riesgo permitido, se termina limitando lo que es perseguido o no por el derecho penal y, por ende, determina cuando hay ausencia de tipicidad en los casos en los que se crea un riesgo, pero este jurídica y socialmente es permitido.

En últimas, aplicar los presupuestos básicos y más importantes de esta teoría, permitirá definir cuáles de las conductas de determinados sujetos se encuadran activamente en el ejercicio desmedido y arbitrario del derecho a la protesta y, cuáles, por el contrario, quedan absolutamente por fuera del análisis penal y la imputación, pues serán aquellas que constituyen un riesgo jurídicamente aprobado o que producen un daño que al ponerse en una balanza debe ponderarse puesto que genera una utilidad social mayor.

3.3 LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA Y EL PRINCIPIO DE ESTRICTA TIPICIDAD COMO SOLUCIÓN A LA CRIMINALIZACIÓN

La teoría de la imputación objetiva y el principio de estricta tipicidad son herramientas que sirven para poder establecer la responsabilidad penal en cabeza de una persona, es decir, son usadas para hacer un juicio de valor de forma individualizada, sin perjuicio de que el delito sea cometido de forma colectiva, esto es, con la presencia de partícipes. A su vez, ambos son mecanismos a partir de los cuales se puede proponer una solución para la indeterminación de los límites penales respecto de la protesta social.

En relación con el contexto de la protesta social, podemos abarcar el principio de estricta tipicidad desde tres puntos específicos.

El primer punto a tener en cuenta consiste en que el principio de estricta tipicidad resulta siendo un límite para la Fiscalía a la hora de formular la imputación y acusación, pues solo se deberá imputar tipos penales existentes y determinados de manera objetiva y proporcional para evitar la inflación de los mismos.

Además, el segundo punto que se propone está relacionado con el anterior, pues al principio de estricta tipicidad se le debe añadir la prohibición de analogía e interpretación extensiva en materia penal, pues, en muchas ocasiones la Fiscalía acude a casos similares para tipificar y castigar conductas que no abarca el tipo penal que se pretende imputar. La inobservancia a la relación propuesta genera la criminalización de la protesta social, tal y como ocurrió en Colombia en el año 2021, en el marco del paro nacional. Bajo este contexto, se evidenciaron abusos por parte de las autoridades debido a que se tipificaron de manera desproporcionada las conductas de diversos actores y esto dio paso a una inflación de delitos que, en algunos casos, generaron sentencias desmesuradas

No obstante, es en este apartado donde se afirma que esta garantía funciona como una herramienta para que los sujetos indiciados en el marco de la protesta social y en general en cualquier situación, sean judicializados por los tipos penales que se adecuen a la conducta realizada y que no se criminalice ni se combata la delincuencia por medio de la aplicación de un derecho penal del enemigo.

Por último, el tercer punto abarca el principio de tipicidad como una garantía que también obliga al juez, pues es este sujeto quien debe analizar que las características básicas estructurales están definidas por la ley y debe hacer el juicio de tipicidad. Por ejemplo, en el contexto del paro nacional del año 2021, se realizaron 1.832 detenciones arbitrarias (Indepaz, 2021) 1.505 capturas (Mindefensa, 2021) y, en un reporte hecho por Brayan Guzmán para la organización Pares, este afirma que más del 40% de las personas implicadas han quedado en libertad (Pares, 2022), lo que nos permite afirmar que el juez cumplió con su función pues atendió al principio de estricta tipicidad y tuvo en cuenta la adecuación de la conducta en el tipo penal, limitando así la inflación y manipulación de los tipos penales que realizó la Fiscalía.

Ahora bien, en lo concerniente a la teoría de la imputación objetiva, se afirma que el ejercicio de la protesta social debe estar cubierta por el riesgo permitido porque la materialización de este derecho genera un beneficio de mayor entidad en la sociedad, de cara al riesgo que puede causar.

Adicionalmente, esta teoría nos permite analizar los delitos de: obstrucción a vías públicas que afecten el orden público (Código Penal, artículo 353A), perturbación en servicio de transporte público, colectivo u oficial (Código Penal, artículo 353) y el terrorismo (Código Penal, artículo 144), que fueron aquellos que generaron una cantidad considerable de capturas en el contexto del paro nacional de Colombia en 2021.

Los delitos anteriormente mencionados son de resultado, es decir, no basta con la realización de la conducta descrita en el tipo, sino que además se requiere que de ella se desprenda un resultado para que haya responsabilidad penal. Lo que nos lleva a poner de presente que la gran mayoría de capturas en el marco del paro nacional fueron desmedidas y no tenían fundamento alguno, pues los sujetos que presuntamente incurrían en alguno de estos delitos no eran realmente responsables y, por tanto, se aplica lo que dice Roxin, es decir, para pueda imputarse un resultado, es necesario que de manera objetiva y ex ante, se determine si la acción del autor ha creado un riesgo o lo ha elevado (Roxin, 2002)

Ejercer la protesta es ejercer un derecho fundamental, si se realiza de manera pacífica y de conformidad con lo que dispone la Constitución no debería existir duda de que se trata de una conducta lícita. Si falta la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y además la protesta está cobijada dentro del riesgo permitido, ya no es necesario verificar el requisito concerniente de la realización del riesgo en el resultado pues de este tipo de conducta no se puede predicar un delito.

Ahora bien, en el contexto nacional colombiano, se ha creado un escenario propicio para realizar acciones violentas donde se cometen delitos que superan los límites del ejercicio de la protesta como derecho fundamental y los cuales generan riesgos jurídicamente desaprobados. Así las cosas, debe hacerse un análisis minucioso de las conductas realizadas por todas las personas que hacen parte de una protesta social, pues no todas sus conductas pueden ser criminalizadas y, por ende, solo se podrán procesar aquellos sujetos que sean determinadores o partícipes del delito que se pretende imputar, para con ello evitar que el Estado y sus autoridades incurran en un acto de criminalización ilegítima de la protesta que convierta al derecho penal en un derecho del enemigo.

Conclusiones

La discusión en torno a la protesta social en Colombia, especialmente en el contexto del Paro Nacional de 2021, pone de presente las complejidades y desafíos inherentes al ejercicio de este derecho fundamental. Este documento resalta el equilibrio entre el derecho a protestar y las limitaciones impuestas por la jurisprudencia para garantizar que las protestas se mantengan pacíficas, respetuosas de los derechos humanos y dentro de los límites legales. Al profundizar en el marco legal, se hace énfasis en la importancia de defender los principios y derechos fundamentales y en cómo las autoridades deben enfrentar las protestas para no hacer un uso excesivo de la fuerza que les confiere el Estado.

La teoría de la imputación objetiva y el principio de estricta tipicidad emergen como conceptos cruciales para comprender y evaluar la dinámica de la protesta social dentro de un marco legal. La imputación objetiva, según lo discutido, se refiere a la atribución de consecuencias a las acciones de un individuo basadas en la relación causal entre su conducta y el resultado. En el contexto de la protesta social, esta teoría desempeña un papel importante para determinar la responsabilidad tanto de los manifestantes como de las autoridades por sus acciones durante las manifestaciones. Sirve como herramienta para evaluar la legalidad y legitimidad de los comportamientos dentro del entorno de la protesta, subrayando la necesidad de un vínculo claro entre las acciones y sus consecuencias.

Por otro lado, el principio de estricta tipicidad, tal como se describe en el Código Penal colombiano, subraya la importancia de definir claramente los delitos sin ambigüedades. Este principio tiene como objetivo establecer un marco preciso para interpretar las disposiciones legales, asegurando que los individuos conozcan los límites de un comportamiento legal y evitando la aplicación arbitraria del derecho penal. En el contexto de la protesta social, la estricta tipicidad sirve como salvaguarda contra los excesos de las autoridades y ayuda a proteger los derechos de los manifestantes al establecer parámetros claros para una conducta aceptable durante las demostraciones.

Los eventos del Paro Nacional de 2021 en Colombia subrayaron la importancia crítica de defender estos principios legales en el contexto de la protesta social. El uso excesivo de la fuerza por parte de las autoridades, como se documenta en el informe, no solo violó los derechos de los manifestantes, sino que también socavó los principios de la democracia y el estado de derecho. Los casos de violencia, detenciones arbitrarias y abusos de los derechos humanos destacaron la urgente necesidad de rendición de cuentas, transparencia y respeto a los derechos fundamentales en el manejo de las protestas.

En conclusión, la teoría de la imputación objetiva y el principio de estricta tipicidad sirven como herramientas esenciales para garantizar un ejercicio equilibrado y legal del derecho a la protesta social. Al aplicar efectivamente estos conceptos, las autoridades pueden defender el orden público, proteger los derechos fundamentales y prevenir los abusos de poder durante las manifestaciones. Los eventos del Paro Nacional de 2021 en Colombia sirven como un recordatorio contundente de los desafíos y responsabilidades inherentes al manejo de las protestas sociales dentro de un marco legal. En el futuro, es importante que todos los actores dentro del desarrollo de la protesta social salvaguarden los derechos, pongan especial atención a las limitaciones que tienen desde su posición y que el derecho penal solo intervenga en aquellas circunstancias donde efectivamente este cumplirá su función de última ratio y no será concebido como un derecho del enemigo.

Referencias

- Arburola Valverde, A. (2010). *La teoría de la imputación objetiva en el derecho penal*. Derecho penal Online. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://derechopenalonline.com/la-teoria-de-la-imputacion-objetiva-en-el-derecho-penal/>
- Bertoni, E. (2010). *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?* Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina.
- Burbano, C. (2018). *¿Cómo se rige la protesta pacífica en Colombia?: El ejercicio y la garantía de un derecho fundamental*.
- Carnevali, R. (2008). Derecho penal como última ratio: Hacia una política criminal racional. *Revista Ius et Praxis*, (1), 13-48
- Carvajal, L. (2024). *Jóvenes que protagonicen actos vandálicos perderían cupo universitario y subsidios del Distrito*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://redmas.com.co/colombia/Jovenes-vinculados-a-actos-de-vandalismo-perderian-privilegios-educativos-y-subsidios-20240503-0007.html>
- Cediel, J.C., Manrique, D.F., y Cano, A.J. (2024). Protesta social en Colombia: Las vías de hecho como limitante. Análisis normativo y jurisprudencial. *Revista Erasmus Semilleros de Investigación*, (1), 41-52.
- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política. (1991). Constitución Política de Colombia
- Colombia. Congreso de la República. Código Penal. Ley 599. (2000). Por la cual se expide el Código Penal.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 2197. (2022). Por medio de la cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones.
- Colombia. Presidente de la República. Decreto 003. (2021). Por el cual se expide el protocolo de acciones preventivas, concomitantes y posteriores, denominado

"estatuto de reacción, uso y verificación de la fuerza legítima del estado y protección del derecho a la protesta pacífica ciudadana".

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2021). *Observaciones y recomendaciones: Visita de trabajo a Colombia*. Recuperado el 15 de febrero de 2024.

https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ObservacionesVisita_cidh_Colombia_spA.pdf

Corte Constitucional. (2013). Bogotá D.C. Sentencia T-366 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.

Corte Constitucional. (2017). Bogotá D.C. Sentencia C-223 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

Corte Constitucional. (2017). Bogotá D.C. Sentencia C-281 de 2017. M.P. Aquiles Arrieta Gómez.

Corte Constitucional. (2018). Bogotá D.C. Sentencia C-009 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2016). Bogotá D.C. Sentencia de 10 de agosto de 2016. Proceso 42706. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal (2020). Bogotá D.C. Sentencia de 22 de septiembre de 2020. Proceso 02527. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

El Colombiano. (2022). *¿Suspenderán los procesos judiciales de los gestores de paz? Contundente respuesta de MinInterior*. Recuperado el 15 de febrero de 2024.

<https://www.elcolombiano.com/colombia/el-ministro-del-interior-alfonso-prada-aclara-las-condiciones-para-que-los-capturados-de-primera-linea-queden-libres-en-navidad-JO19538357>

El Tiempo. (2021). *Lo que dicen las leyes sobre el derecho a la protesta en Colombia*. Recuperado el día 15 de febrero de 2024.

<https://www.eltiempo.com/justicia/servicios/derecho-a-la-protesta-que-es-y-que-limitaciones-tiene-618007>

- El Tiempo. (2024). *Paro nacional 2021: Vandalismo dejó heridos y millonarias pérdidas*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/paro-nacional-2021-vandalismo-dejo-heridos-y-millonarias-perdidas-584933>
- Ferrajoli. L. (1995). *Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta.
- Guzmán, B. (2022). *Judicialización y criminalización de jóvenes en el Paro Nacional de 2021*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://www.pares.com.co/post/judicializaci%C3%B3n-y-criminalizaci%C3%B3n-de-j%C3%B3venes-en-el-paro-nacional-de-2021>
- Hegel, G. W. F. (1820). *Filosofía del Derecho*. Editorial Claridad.
- Indepaz y Temblores ONG (2021). *Cifras de la Violencia en el Marco del Paro Nacional 2021*. <https://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2021/06/3.-INFORME-VIOLENCIAS-EN-EL-MARCO-DEL-PARO-NACIONAL-2021.pdf>
- Indepaz, Temblores ONG y PAIS. (2021). Resumen Ejecutivo Informe DDHH Temblores-Indepaz-PAIS. https://www.temblores.org/files/ugd/7bbd97_00f4e54bbb3742d9ac4a3e21dfddeac4.pdf
- Mindefensa. (2021). *Balance General - Paro Nacional 2021*. https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/estudios_sectoriales/info_estadistica/InformeCorrido_Balance_Paro_2021.pdf
- Mir, S. (2003). Significado y alcance de la imputación objetiva en derecho penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (05-05), 05:1-05:19.
- Portafolio. (2024). *El paro le ha costado \$6,2 billones al país*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://www.portafolio.co/economia/el-paro-nacional-2021-le-ha-costado-6-2-billones-a-de-colombia-551892>
- Roxin, C. (1976). *Problemas básicos del Derecho Penal*. Editorial Reus.

Roxin, C. (2002). *La imputación al tipo objetivo. En Imputación objetiva y antijuridicidad*. Editorial Jurídica Bolivariana.

Solabys, E. Ruiz, J. (2023). *Protesta Social en Colombia. Derecho Político En Construcción* [Trabajo de grado de especialización, Universidad Libre] <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/27590/2.%20Art%C3%ADculo%20Protesta%20Social.pdf?sequence=2&isAllowed=y>

Swissinfo. (2022). *Duque sanciona polémica Ley de Seguridad Ciudadana presentada tras protestas*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://www.swissinfo.ch/spa/colombia-seguridad-duque-sanciona-pol%C3%A9mica-ley-de-seguridad-ciudadana-presentada-tras-protestas/47292966>

Tamayo Arboleda, F.L. (2013). El principio de tipicidad como límite al poder punitivo del Estado (Comentarios al artículo 10 del Código Penal Colombiano). *Revista Nuevo Foro Penal*, (9), 34–81.

Universidad de La Sabana. (2024). *El ABC de la protesta ciudadana, un entendimiento entre la libertad y la responsabilidad*. Recuperado el 15 de febrero de 2024. <https://www.unisabana.edu.co/portaldenoticias/al-dia/el-abc-de-la-protesta-ciudadana/>

Veloza, M. (s.f.). Protesta social, la otra cara de Colombia. *Revista Divulgación Científica*, 1-6.