

***Delito de odio: un estudio desde el Derecho Penal y el Derecho Constitucional Ecuatoriano /
Hate crime: a study from the perspective of Ecuadorian Criminal Law and Constitutional Law***

¹César Antonio Cedeño Calvache <https://orcid.org/0009-0009-4900-8998> - ccedenoc@ube.edu.ec

²Rolando Medina Peña <https://orcid.org/0000-0001-7530-5552> - rolandormp74@gmail.com

³Sandra Patricia Morejón Llanos <https://orcid.org/0009-0009-7229-438X> - spmorejoni@ube.edu.ec

^{1,3} Universidad Bolivariana del Ecuador

²Universidad Metropolitana.

Resumen

El discurso de odio y el delito de odio son dos conceptos que convergen en su núcleo temático, pero divergen en su aplicación jurídica, sobre todo en cuanto a sus consecuencias. Se requiere un análisis profundo de la intersección teórica entre la protección reforzada de la igualdad y la no discriminación frente al derecho a la libre expresión, con sus manifestaciones criminales y, por ello, este estudio tiene como objetivo caracterizar los contenidos y fronteras del discurso de odio y el delito de odio desde la dogmática jurídica y en su relación con los bienes jurídicos o valores constitucionales tutelados. Se han identificado varias tensiones en cuanto a la claridad interpretativa del discurso protegido por la libertad de expresión, el discriminatorio y el punible a partir de los artículos 176 y 177 del Código Orgánico Integral Penal. En síntesis, se concluye que es necesario evaluar los elementos de contexto, orador, intención, contenido, alcance y probabilidad de daño para distinguir la apología del odio y otras conductas punibles de los discursos que se protegen por el derecho fundamental a la libre expresión.

Palabras clave: Discurso de odio, delito de odio, igualdad, discriminación, libre expresión.

Abstract

Hate speech and hate crimes are two concepts that converge in their thematic core but diverge in their legal application, particularly regarding their consequences. A thorough analysis of the theoretical intersection between the heightened protection of equality and non-discrimination and the right to freedom of expression, together with its criminal manifestations, is required. Accordingly, this study aims to characterize the content and boundaries of hate speech and hate crimes from a legal-dogmatic perspective and in relation to the constitutionally protected legal interests or values at stake. Several tensions have been identified concerning the interpretive clarity of speech protected by freedom of expression, discriminatory speech, and punishable speech under Articles 176 and 177 of the Comprehensive Organic Criminal Code. In sum, the study concludes that it is necessary to assess the elements of context, speaker, intent, content, scope, and likelihood of harm to distinguish advocacy of hatred and other punishable conduct from expressions protected by the fundamental right to freedom of expression.

Keywords: Hate speech, hate crime, equality, discrimination, freedom of expression

INTRODUCCIÓN

Como alerta la Recomendación General No. 35 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR), “[l]a proliferación del discurso de odio racista en todas las regiones del mundo sigue constituyendo un importante desafío contemporáneo para los derechos humanos” (párr. 46). En ese ámbito, el tratamiento del discurso de odio y el delito de odio constituye uno de los debates más complejos del Derecho Penal y Constitucional contemporáneo. Se requiere un análisis profundo de la intersección dogmática entre la protección reforzada de la igualdad y la no discriminación frente al derecho a la libre expresión (Rodríguez Zepeda, 2023). En Ecuador esta tensión adquiere particular relevancia cuando se trata de discernir cuál es el discurso protegido por la ley y cuál constituye una transgresión a sus límites, con relevancia penal.

Hay una frontera difusa entre los derechos humanos a la libre expresión e igualdad y no discriminación cuando, a través de manifestaciones de palabra u obra, se construye un discurso de estigmatización hacia un grupo determinado. Advierte Rodríguez Zepeda (2023): “Al plantear la tensión entre ambas titularidades constitucionales y jurídicas, hemos dado por supuesta la deseabilidad de su avenencia y recíproca alimentación en un marco democrático constitucional...” (pág. 231). Esta conflictividad dogmática revela un contraste marcado cuando la palabra conduce a la acción, ya sea por limitar o anular derechos o por promover la violencia contra un sector social a consecuencia de su nacionalidad, etnia, opinión religiosa o política, u otra categoría protegida por el derecho de igualdad.

La Constitución de la República del Ecuador (CRE) establece un diseño axiológico en el que confluyen los derechos a la igualdad material, la dignidad humana, la participación democrática y la libertad de expresión, aunque no siempre estos se encontrarán en armonía práctica (Asamblea Constituyente, 2008). Sin embargo, pese a la importancia de dichos bienes jurídicos, persiste una indeterminación conceptual respecto a los límites del discurso protegido, el discriminatorio y la incitación al odio punible, lo que genera incertidumbre interpretativa y riesgos de hipercriminalización o subprotección de grupos históricamente vulnerables (Landa Gorostiza, 2020).

Según sintetiza Cueva Fernández (2012), el discurso de odio descansa en la existencia de prejuicios arraigados sobre un grupo social determinado, por lo que existe una inmediata lesión al principio de igualdad. Es innegable que esta actitud está relacionada con el ejercicio de la democracia, porque cuando las personas se encuentran excluidas por su etnia, raza, posición religiosa o de otro tipo, son incapaces de participar en el debate social porque la pretensión subyacente es que sean silenciadas. Por ello, aunque el bien jurídico protegido con el delito de odio es el de igualdad, según su ubicación en la Sección Quinta del Capítulo Segundo del Título IV del Código Orgánico Integral Penal (COIP), no es menos cierto que tiene características de tipo pluriofensivo, pues además de atacar la libertad de la persona, lesiona la dignidad humana, la democracia, la paz social y el orden público, ya que genera miedo e inseguridad en los grupos afectados (Tapia Ballesteros, 2021).

El problema jurídico que se aborda en este trabajo surge precisamente de las tensiones expuestas. Se trata de establecer cómo describir, a través de la dogmática penal y constitucional, el discurso de odio y distinguirlo de los delitos de odio propiamente dichos de modo que se garantice simultáneamente la tutela de los derechos en conflicto. Esta pregunta se vuelve especialmente crítica en el contexto ecuatoriano porque el artículo 176 del COIP sanciona actos discriminatorios sin exigir violencia, pero el artículo 177 *ibidem* penaliza la violencia física o psicológica motivada por discriminación (Asamblea Nacional, 2014); sin embargo, no hay claridad en cuanto a que es una expresión ofensiva, cuándo el discurso se convierte en discriminatorio y en qué condiciones se penaliza la expresión en este contexto, partiendo de la excepcionalidad de hacerlo que está internacionalmente reconocida (García Bernalt, 2023). El objetivo, entonces, es caracterizar los contenidos y fronteras del discurso de odio y el delito de odio desde la dogmática jurídica y en su relación con los bienes jurídicos o valores constitucionales tutelados.

MATERIALES Y MÉTODOS

El estudio adopta un enfoque cualitativo porque el problema jurídico abordado exige un análisis interpretativo, conceptual y normativo, que se adecua a los cánones de la hermenéutica y no es susceptible de medición cuantitativa. La caracterización del discurso de odio, la identificación de bienes jurídicos comprometidos y las relaciones entre derechos que se tratan requieren de la comprensión de significados, contextos y tensiones axiológicas, por lo que el enfoque cualitativo es el idóneo para alcanzar el objetivo propuesto.

En este escenario el método histórico-lógico es útil, porque contribuye a reconstruir la evolución normativa y doctrinal del discurso de odio y el delito homónimo, tanto en el derecho internacional como en el ordenamiento ecuatoriano. Este método permite comprender cómo es que surgieron las obligaciones internacionales de prohibir la incitación al odio, cuál ha sido su evolución y cómo se consolidaron los estándares actuales. Luego, el método analítico-sintético permite descomponer ambas categorías conceptuales para ahondar en sus dimensiones y los constructos jurídico-dogmáticos, que luego se integran para construir las definiciones operativas, los bienes jurídicos involucrados y las distinciones típicas en el derecho penal y con sus fundamentos constitucionales. El primer método coadyuva directamente a clarificar las tensiones que originan el problema jurídico del estudio, mientras que el segundo permite analizar las múltiples fuentes normativas y doctrinales en un marco dogmático unificado.

Para ello, se han utilizado las técnicas de revisión documental y exégesis jurídica. Por la primera – que ha sido la dominante en este trabajo debido a que el objeto de la investigación está en normas, tratado, jurisprudencia y doctrina especializada – se identificaron, seleccionaron y examinaron los documentos relevantes para deconstruir el problema jurídico, porque son la base empírica y normativa sobre la que se conceptualiza el discurso de odio en los distintos sistemas jurídicos y se contrasta con las figuras típicas del COIP sobre ello. Luego, la exégesis jurídica resultó complementaria para desentrañar el sentido y alcance de los tipos penales, identificar sus elementos normativos y dogmáticos, y evaluar su compatibilidad con los estándares internacionales que regulan la excepcionalidad de la sanción penal al discurso, distinguiendo entre cuál es protegido y cuál no.

RESULTADOS

A partir de la revisión documental realizada, se identificaron los instrumentos internacionales relativos al delito de odio – directa o indirectamente –, las principales decisiones del CEDR, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y las disposiciones del derecho interno de Ecuador relativas al tema objeto de estudio. En la Tabla 1 se ha presentado una síntesis de los instrumentos internacionales que sustentan dogmáticamente la tipicidad y regulación del delito de odio y su estado de suscripción y/o aplicación en Ecuador:

Tabla 1. Regulación en instrumentos internacionales sobre la prohibición del discurso de odio y estado de ratificaciones de Ecuador.

DENOMINACIÓN DEL INSTRUMENTO INTERNACIONAL	FECHA DE SUSCRIPCIÓN / FECHA DE VIGENCIA	CONTEXTO HISTÓRICO	SÍNTESIS TEMÁTICA	ESTADO DE APLICABILIDAD EN ECUADOR
CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO	09.12.1948 / 12.01.1951	Se adoptó en la postguerra, como una respuesta directa al Holocausto y a las políticas de exterminio. Cristalizó el rechazo a las ideologías de superioridad racial y la destrucción de grupos basados en el odio.	Define el delito de genocidio como actos cometidos para tratar de destruir total o parcialmente a un grupo étnico, nacional, racial o religioso, con la indicación expresa a los Estados de prevenirlo y sancionarlo.	Ecuador es firmante de la Convención y la ratificó en 1949.
DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL	20.11.1963 / 20.11.1963	En algunas regiones del mundo se mantenían discriminaciones por motivos de raza, color de piel u origen étnico. No tiene fuerza vinculante.	Reconoce la discriminación racial como violatoria de los derechos humanos y un hecho susceptible de perturbar la paz y la seguridad de los pueblos. Se recomienda a la intervención	Aplicable como <i>soft law</i> .

			n de los Estados para luchar contra el fenómeno estructural mente.	
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL	21.12.1965 / 04.01.1969	Surgió en un contexto histórico marcado por el rechazo mundial al racismo tras la II Guerra Mundial, la lucha contra el Apartheid, el resurgimiento del antisemitismo que hubo en 1960 y la necesidad de que existiera un instrumento o de <i>hard law</i> que regulase la cuestión.	Se condena la propaganda y cualquier organización que se inspire en ideas o teorías basadas en la superioridad de raza o de un grupo de personas sobre otra. Se declara punible el odio racial, toda incitación a la discriminación de esta naturaleza y se prohíbe incitar a ello o utilizar formas asociativas para promover el odio o la discriminación racial.	No firmó, pero la ratificó y se adhirió en 1966. En 1967 envió su declaración de aceptación la competencia del CEDR al respecto.
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (PIDCP)	16.12.1966 / 23.03.1976	Es uno de los denominados "pactos gemelos" que desarrolló el contenido de la Declaración Universal	Aunque se refiere a varios derechos, por un lado, consagra el derecho a la libre expresión, cuyos	Firmado en 1968 y adherido plenamente en 1969.

de
Derechos
Humanos
de 1948.
Se adoptó
en plena
Guerra
Fría, en
medio de
un intenso
debate
sobre el
alcance de
los
derechos
civiles y el
equilibrio
entre la
protección
de la
libertad de
expresión
y la
proscripción
del odio.

límites
están en
asegurar
el respeto
a los
derechos
o la
reputación
de los
demás y la
protección
del interés
público.
Además,
prevé
especialm
ente que:
“Toda
apología
del odio
nacional,
racial o
religioso
que
constituya
incitación
a la
discrimina
ción, la
hostilidad
o la
violencia
estará
prohibida
por la ley”
(ONU.
Asamblea
Nacional,
1966, art.
20.2.).

**CONVENCIÓN
AMERICAN
A SOBRE
DERECHOS
HUMANOS
(CADH)
“PACTO
DE SAN
JOSÉ DE
COSTA
RICA”**

22.11.19
69 /
18.07.19
78

Esta
Convención
se
adoptó en
un
escenario
marcado
por
dictaduras,
conflictos
internos y
graves
violaciones
de
derechos

Se protege la
libertad de
expresión
– entre
otros
derechos
– y, en
especial,
se incluye
la
prohibición
de “...toda
propaganda
a en favor
de la

Ecuador es
país
firmante y
se adhirió
plenamen
te en
1977.

		humanos en las Américas.	guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional” (OEA. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969, art. 13.5.).	
CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER	18.12.1979 / 03.09.1981	Surge en el marco del movimiento internacional por los derechos de las mujeres y la crítica a las formas estructurales de discriminación de	Aunque está centrado en la igualdad sustantiva en lugar del “discurso de odio”, sustenta la idea de que las expresiones misóginas	Firmado en 1980 y adherido plenamente en 1981.

género.

o machistas pueden alimentar la violencia y, en ciertos casos, asimilarse a formas de “odio de género”.

ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

17.07.1998 / 01.07.2002

Después de los horrores de Ruanda y la ex Yugoslavia, se decide crear una corte penal internacional para juzgar los crímenes más atroces. Los crímenes de lesa humanidad anteriores habían sido motivados por discursos de odio.

Aunque no tipifica los delitos de odio como categoría autónoma, tipifica los crímenes de lesa humanidad, entre otros, donde se incluye la persecución por motivos raciales, étnicos o religiosos y la incitación al genocidio como conducta punible. La ONU lo emplea para sustentar la necesidad de prevención de los discursos de odio.

Fue firmado por Ecuador y se ratificó plenamente en 2002, después de la entrada en vigor.

PLAN DE ACCIÓN

11.01.20

Este surge plan tras

Equilibra el discurso

Aplicable como soft

**RABAT
SOBRE LA
PROHIBICI
ÓN DE LA
APOLOGÍA
DEL ODI
NACIONAL,
RACIAL O
RELIGIOSO
QUE
CONSTITU
YA
INCITACI
ÓN A LA
DISCRIMIN
ACIÓN, LA
HOSTILIDA
D O LA
VIOLENCIA**

13 /
11.01.20
13

años de
debate
sobre la
cláusula
20.2. del
Pacto
Internacion
al de
Derechos
Civiles y
Políticos
(vid supra)
y su
relación
con la
Convenció
n
Internacion
al sobre la
Eliminació
n de todas
las Formas
de
Discrimina
ción
Racial, en
un
contexto
de
tensiones
por
caricaturas
religiosas,
islamofobia
,
antisemitis
mo y otras
formas de
odio.

protegido
por la
libertad de
expresión
frente a la
apología
del odio,
que es lo
prohibido.
Establece
el
denomina
do “test de
los seis
umbrales”,
por el cual
se evalúa
si un
discurso
configura
un nivel de
incitación
punible:
contexto,
orador,
intención,
contenido,
alcance y
probabilida
d de daño.
Reafirma,
no
obstante,
que el
discurso
de odio
debe
abordarse
con
medidas
fundament
almente
no
penales.

law.

**CONVENCIÓN
INTERAME
RICANA
CONTRA
EL
RACISMO,
LA
DISCRIMIN
ACIÓN
RACIAL Y
FORMAS
CONEXAS
DE
INTOLERA
NCIA**

05.06.20
13 /
11.11.20
17

Tras décadas
de
experiment
ar racismo
en
América, la
OEA
decidió
adoptar un
tratado
específico
que se
inspiró en
la
Convenció

Establece un
marco
jurídico
vinculante
para la
prevención
,
eliminació
n y
sanción
del
racismo y
otras
formas
conexas

Firmado el 6
de junio
de 2013 y
ratificado
el 18 de
diciembre
de 2019.

		n Internacion al sobre la Eliminació n de todas las Formas de Discrimina ción Racial, pero lo adaptó a las poblacione s indígenas, migrantes y afrodescen dientes, entre otros grupos sociales vulnerable s.	de intoleranci a. Se refiere a la difusión de ideas basadas en superiorid ad racial, la incitación a la discrimina ción y la violencia, la promoción de prejuicios a través de las nuevas tecnología s, entre otros aspectos que describen el discurso de odio. Incluye la petición a los Estados de establecer los crímenes de odio como conductas típicas.	
RECOMENDAC IÓN GENERAL NO. 35 DEL CEDR	26.09.20 13 / 26.09.20 13	Se adopta tras el aumento global de discursos racistas, xenófobos y nacionalist as, amplificado s por redes	Desarrolla el concepto de “discurso de odio racista”, a través de la clasificació n de distintos niveles de	Interpretació n autorizad a del CEDR, por lo que se aplica dentro del bloque de convenci onalidad en

	sociales.	gravedad, la separación de expresione s protegidas y no protegidas y el establecim iento de estándare s civiles, administrat ivos y penales.	Ecuador.
--	-----------	--	----------

Nota. La información analizada se obtuvo de las siguientes fuentes: (ONU. Asamblea General, 1948), (ONU. Asamblea General, 1963), (ONU. Asamblea General, 1965), (ONU. Asamblea General, 1966), (OEA. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969), (ONU. Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios, 1998), (ONU. Consejo de Derechos Humanos, 2013), (OEA. Asamblea General, 2013), (ONU. CEDR, 2013), (ONU. Oficina del Alto Comisionado, 2025).

La jurisprudencia del TEDH sobre los delitos y discursos de odio es bastante singular e ilustrativa de sus múltiples dimensiones. Se relaciona con el derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), aunque eventualmente guardan relación con derechos diferentes amparados en el Convenio. Algunos casos emblemáticos son los que se reflejan en la Tabla 2 siguiente:

Tabla 2. Jurisprudencia relevante del TEDH sobre delitos y discursos de odio.

CASO	MOTIVOS (HECHOS Y CONTROVER SIA)	FUNDAMENTOS JURÍDICOS CENTRALES	RELEVANCIA COMO PRECEDE NTE POSTERIO R
SÜREK C. TURQUÍA	Kalim Tekin Sürek – propietario de una revista turca – fue condenado en Turquía por publicar cartas de dos lectores que criticaban severamente la actuación del ejército turco frente a un conflicto con la población kurda. Para las	El TEDH determinó los siguientes elementos de interés: a. Las cartas publicadas no eran meras críticas políticas, sino incitaciones al odio y la violencia. b. La libertad de expresión no protege el discurso	De esta forma, el TEDH determina que el discurso que incita al odio, la violencia, la segregación racial o el terrorismo no tiene protección en el derecho a la libre expresión, con

	autoridades judiciales, los textos publicados fueron propaganda separatista e incitación al odio y la violencia. El TEDH examinó si la condena constituía una violación de la libertad de expresión protegida por el artículo 10 del CEDH.	glorificador de la violencia ni sobre la segregación étnica. c. La intervención estatal fue necesaria y proporcional para proteger el orden público y la dignidad humana de la sociedad.	independencia de la forma en que se presente. El caso permite diferenciar entre expresión política protegida y discurso promotor de hostilidades y violencia; este último puede ser legítimamente sancionado.
FÉRET C. BÉLGICA	Daniel Féret, quien era presidente del partido político belga <i>Front National</i>, recibió condena penal por incitar públicamente al odio en el contexto electoral. A ese fin, divulgó materiales que presentaban a inmigrantes no europeos como una amenaza, entre otros argumentos xenófobos. Féret alegó que la condena fue ilegal porque violó su derecho a la libre expresión que amparaba	El TEDH determinó los siguientes elementos de interés: a. El discurso fue una incitación deliberada hacia el odio racial y étnico. b. La libertad de expresión no protege el discurso racista o xenófobo, aun cuando los políticos gozan de amparo reforzado en contextos de campaña electoral. c. La intervención estatal protegió los	El TEDH estableció como precedente que el discurso político no goza de protección cuando promueve el racismo o la xenofobia. Asimismo, señala que el contexto electoral agrava las consecuencias del discurso de odio porque amplifica la intolerancia y afecta la cohesión social.

	el artículo 10 del CEDH.	derechos de terceros y, en especial, de grupos vulnerables como los que se encuentra en situaciones de movilidad humana.	El TEDH consolidó el estándar protector al afirmar que no era necesario llamar a que se cometieran actos violentos si el propósito era claramente de incitación al odio racial o a la discriminación.
BELKACEM C. BÉLGICA	Fouad Belkacem, quien era portavoz del grupo religioso radical <i>Sharia4Belgium</i>, fue condenado por incitar públicamente al odio a través de videos de <i>YouTube</i> donde describía a los no musulmanes como “enemigos” o “pervertidos”, declarando la que la <i>sharía</i> era superior y que debía ser hostil hacia quienes tuviesen una visión religiosa diferente. Belkacem alegó que al sancionarlo se violó el derecho a la libertad de expresión tutelado por el	El TEDH determinó los siguientes elementos de interés: a. La demanda se declaró inadmisibile por el artículo 17 del CEDH al advertirse abuso de derecho por invocarse la libertad de expresión para destruir otros derechos o valores fundamentales. b. Los mensajes, en lugar de ser opiniones religiosas protegidas, eran llamamientos a la hostilidad contra otros grupos religiosos. c. No fue necesario realizar el test de	Uno de los aspectos más interesantes es la consolidación del artículo 17 del CEDH contra discursos extremistas, definiéndose que la cláusula de abuso de derecho podía aplicarse contra: discursos islamistas radicales, supremacistas, neonazis o cuando expresamente buscan suprimir los derechos de otros. El TEDH advirtió que la libertad religiosa no amparaba

	artículo 10 del CEDH.	proporcionalidad bajo el artículo 10 del CEDH porque de los argumentos ofrecidos había un discurso que quedaba fuera del ámbito de protección convencional.	la incitación al odio aun si empleaba un lenguaje doctrinal. En general, cuando un discurso contradice abiertamente los valores de dignidad humana y democracia no merece protección convencional alguna.
BEIZARAS Y LEVICKAS C. LITUANIA	Los demandantes publicaron una fotografía en Facebook besándose (dos hombres) y recibieron por esa razón múltiples comentarios homófobos que incluyeron insultos degradantes, llamados a la violencia y amenazas. A pesar de la denuncia de los afectados, la Fiscalía de Lituania se negó a investigar porque, en su opinión, no era delito la conducta de las personas en redes y los demandantes provocaron la reacción al	El TEDH determinó los siguientes elementos de interés: a. La actitud de la Fiscalía evidenció prejuicios institucionales y discriminación al argumentar su inacción aludiendo la culpa de los demandantes por su orientación social que provocó la reacción en la sociedad. b. El Estado tiene obligación positiva de proteger a las personas con independencia de su	El TEDH sentó como precedente que la inacción estatal al no investigar delitos de odio equivale a una forma de discriminación institucional. Este caso reforzó la obligación positiva del Estado a investigar hechos de odio a través de investigaciones diligentes, oportunas y, sobre todo, cuando sus

publicar la foto.	identidad sexual.	víctimas son grupos vulnerables
Los afectados acudieron al TEDH e invocaron la violación de los artículos 8 (vida privada), 13 (recurso efectivo frente a violaciones de derechos humanos) y 14 (no discriminación)	c. Los comentarios homófobos no fueron meras opiniones, sino incitaciones al odio y la violencia directa, lo que exigía una respuesta penal proporcional.	Se señaló que las redes sociales pueden amplificar el daño que se causa de manera extrema, por lo que la actuación estatal debe ser oportuna. La homofobia y la transfobia deben combatirse por los Estados por considerars e formas de violencia simbólica.

Nota. La información se obtuvo de las siguientes fuentes: (Sentencia de Juicio, 1999), (Sentencia de Juicio, 2009), (Decisión de Inadmisibilidad, 2017) y (Sentencia de Juicio, 2020).

Aunque evidentemente la CRE no tipifica delitos, sí establece mandatos constitucionales sobre los cuales se construye el marco normativo general para sancionar la discriminación y la violencia motivada por prejuicios. Sobre esta base, los fundamentos de la punibilidad de los discursos y delitos de odio partirían del pilar establecido en el artículo 11 numeral 2, por el que se proscribe la discriminación por cualquier causa, además de establecer expresamente que “[l]a ley sancionará toda forma de discriminación” (Asamblea Constituyente, 2008, art. 11.2.). Asimismo, cuando la violencia está motivada por prejuicio raciales o de otro tipo, se afecta sustancialmente la libertad e integridad personal; de ahí que los derechos a una vida libre de violencia, a la integridad y al libre desarrollo de la personalidad, tal como establece el artículo 66 en sus numerales 3, 5 y 6 de la CRE, constituyen también el sustento dogmático de aquello (*Ibidem*).

El delito de odio tiene su antecedente expreso desde el año 2009, cuando se modificó el Código Penal de entonces para incluirlo. La reforma consistió en reprimir a quien de manera pública “...incitare al odio, desprecio o cualquier forma de violencia moral o física contra otra persona en razón del color de su piel, su raza, sexo, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad” (Ocles, 2013). Dicha inclusión típica se basó en el artículo 11.2. de la CRE y la

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Posteriormente, el COIP incluyó también el delito de odio, con la siguiente formulación jurídica:

Art. 177.- Actos de odio.- La persona que cometa actos de violencia física o psicológica de odio, contra una o más personas en razón de su nacionalidad, etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género u orientación sexual, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, condición socioeconómica, condición migratoria, discapacidad, estado de salud o portar VIH, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Si los actos de violencia provocan heridas a la persona, se sancionará con las penas privativas de libertad previstas para el delito de lesiones agravadas en un tercio. Si los actos de violencia producen la muerte de una persona, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014, art. 177).

En este contexto, hay que definir qué se entiende por violencia física y violencia psicológica. El COIP no ofrece un concepto preciso al respecto, por lo cual hay que acudir a normas que puedan esclarecer. La Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (LOIPEVM) maneja expresamente los conceptos de violencia física y psicológica, pero en términos básicos y adaptándolo al contexto en estudio, la **violencia física** sería un acto u omisión capaz de ocasionar daños o sufrimientos corporales, mientras que la **violencia psicológica** incluye actos, omisiones o patrones de comportamiento que provocan daños emocionales o afectaciones a la estabilidad psicológica humana, lo que puede producirse por múltiples vías, medios o formatos (Ecuador. Asamblea Nacional, 2018, art. 10).

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem do Pará” señala tres escenarios en los que puede ocurrir la violencia contra la mujer, los que bien pueden extrapolarse al contexto de estudio, a saber: a) la que tiene lugar dentro de la familia o la unidad doméstica o en cualquier relación interpersonal – más conocida como violencia intrafamiliar –, b) la que tiene lugar en la comunidad o en cualquiera de los espacios sociales y c) la perpetrada o tolerada por el Estado, donde quiera que ocurra (OEA. Asamblea General, 1994, art. 2).

El COIP también tipifica el delito de genocidio relacionado con las acciones sistemáticas a través de las que se manifiesta la intención de destruir total o parcialmente a un grupo por razones de nacionalidad, etnia, religión o política (Asamblea Nacional, 2014, art. 79). Por otro lado, el “discurso de odio” tiene un referente más claro en el delito de discriminación del artículo 176 del COIP, por lo que al analizar el delito de odio como tal es necesario evaluar de conjunto ambas figuras jurídicas. Este último se configura de la siguiente forma:

Art. 176.- Discriminación.- La persona que salvo en los casos previstos como políticas de acción afirmativa propague practique o incite a toda distinción, restricción, exclusión o preferencia en razón de nacionalidad, etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género u orientación sexual, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, condición socioeconómica, condición migratoria, discapacidad o estado de salud con el objetivo de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos en condiciones de igualdad, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Si la infracción puntualizada en este artículo es ordenada o ejecutada por las o los servidores públicos,

será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años (*Ibidem*, art. 176).

DISCUSIÓN

Un análisis general del marco normativo internacional permite establecer el flujo temático por el que ha discurrido la descripción del discurso de odio, que es el fundamento básico sobre el que se construye su versión más extrema: el delito de odio. Desde que se tipificó formalmente el delito de genocidio por las Naciones Unidas (ONU. Asamblea General, 1948), si bien no se mencionó el “discurso de odio” propiamente, una conducta como la incitación pública a cometer genocidio es una forma grave que, además, sitúa la frontera entre la expresión protegida y la incitación a la violencia (Arenal Lora, 2023). A partir de ello han discurrido los análisis al respecto.

La Recomendación General No. 35 del CEDR, a pesar de ser parte del *soft law*, es uno de los instrumentos internacionales más significativos al momento de definir y delimitar entre el discurso y el delito de odio. En la práctica del mentado Comité se han abordado las múltiples formas de los discursos de odio y, sobre todo, se reconoce que “[e]l discurso de odio racista puede adoptar múltiples formas y no está limitado a las expresiones de carácter explícitamente racial” (ONU. CEDR, 2013, párr. 7). Esta apreciación es muy importante porque en ocasiones se emplea un lenguaje indirecto que busca el mismo resultado: posicionar el mensaje segregador contra un grupo determinado (Cueva Fernández, 2012).

Existe consenso en cuanto a que el objeto fundamental de protección del delito de odio es la igualdad (Díaz López, 2022). En efecto, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial es explícita en vincular los conceptos de discriminación y odio con la obligatoriedad estatal de sancionar el nexo entre ellos (ONU. Asamblea General, 1965), por lo cual es el delito de odio la herramienta penal concebida para proteger la igualdad, entendida como valor estructural en el orden internacional. Además, el PIDCP asocia claramente ambas ideas cuando prohíbe “[t]oda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia...” (ONU. Asamblea General, 1966, art. 20.2.).

La CRE es categórica cuando reconoce en conjunto los derechos a la igualdad y a la no discriminación con la posibilidad de sancionar por su transgresión (Ecuador. Asamblea Constituyente, 2008, art. 11.2.). Ello, unido a la configuración general del Estado constitucional de derechos y justicia, promueve la participación del Estado en la garantía de los derechos y su columna vertebral es la dignidad humana (Arandia Zambrano y otros, 2022). Indudablemente, estos elementos se concretan tanto en el delito de discriminación como en el delito de odio del COIP, los que protegen la igualdad como bien jurídico esencial (Asamblea Nacional, 2014); pero se ha afirmado en la doctrina que los actos de odio van más allá porque son pluriofensivos (Abadías Selma, 2022).

Hay que notar que, además del bien jurídico de igualdad, otro que se asocia directamente al objeto de protección es la deliberación democrática. En efecto, esto deriva de la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, que a lo largo de su exposición ha sustentado, por ejemplo, que “... los principios de la igualdad y de la no discriminación entre los seres humanos son conceptos democráticos dinámicos...” (OEA. Asamblea General, 2013, pág. 1); que “...una sociedad pluralista y democrática debe respetar la raza, el color, el linaje o el origen nacional o étnico de toda persona, que pertenezca o no a una minoría, y crear condiciones apropiadas que le permitan

expresar, preservar y desarrollar su identidad...” (*Ibidem*, pág. 2) y que esta Convención persigue “... consolidar en las Américas el contenido democrático de los principios de la igualdad jurídica y de la no discriminación” (*Ídem*).

Ello presupone que la propaganda basada en la superioridad racial y la incitación al odio implican una erosión de las condiciones democráticas. Así, no solo se protege a los grupos vulnerables, sino también se preservan las condiciones mínimas para un debate inclusivo donde no se excluya a ninguna persona del espacio público ni se le estigmatice al punto de colocarla en una posición de inferioridad (Gorenc, 2022). A su vez, la Recomendación General No. 35 del CEDR cataloga al discurso de odio como una clara amenaza para participar en condiciones de igualdad en el debate público (ONU. CEDR, 2013). Es fácil discernir también que, si la CRE reconoce la necesidad de una participación igualitaria en el ejercicio de los derechos, el ataque a ciertos grupos mediante el discurso de odio socava su capacidad para participar del debate democrático (Asamblea Constituyente, 2008). No obstante, el delito de odio en sí no protege este bien jurídico en ninguna de sus formulaciones en el COIP, a diferencia de lo que sí hace el delito de discriminación (Asamblea Nacional, 2014).

Hay una apreciación que puede resultar controversial: el delito de odio protege también el bien jurídico de la libertad de expresión (Sanz Barroso, 2023). Aunque parezca contraintuitivo, es necesario reflexionar que la regulación del discurso de odio busca equilibrar la protección a la igualdad, la prohibición de discriminación y la libertad de expresión, en tanto que esta última es también un pilar fundamental de las sociedades democráticas. Esta conexión aparece bastante clara en el PIDCP (ONU. Asamblea General, 1966) y en la CADH (OEA. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969), pues ambos prohíben expresamente la apología del odio.

La libertad de expresión no es un obstáculo, sino un instrumento efectivo para combatir el racismo (Risso Ferrand, 2020). Al sancionar el discurso de odio en sus fórmulas extremas se protege la libertad de expresión de los grupos vulnerables para evitar que sean silenciados por cualquier forma de violencia. Esta afirmación encuentra respaldo en la tipificación de los delitos de discriminación y actos de odio de los artículos 176 y 177 del COIP (Asamblea Nacional, 2014), porque no se penaliza la “opinión”, sino la violencia motivada por discriminación que lesiona la seguridad del espacio de desarrollo personal a través de la palabra, que es condición de base para el ejercicio real de la libertad de expresión.

Hechas estas distinciones teórico-jurídicas, es conveniente dejar claro qué se entiende por “discurso de odio”, ya que existen numerosas definiciones y respuestas que, en lugar de esclarecer el significado, introduce extensiones interpretativas que pueden generar incertidumbre. Por ello, más que tratar de establecer un concepto en sí, es más útil analizar que el “discurso de odio” tiene tres niveles: a) el que demanda prohibición, b) el que admite prohibición y c) el que está protegido (Serra Perelló, 2018), todos los cuales se basan en la gravedad potencial de los daños y el reconocimiento jurídico congruente.

Para establecer estos niveles, el Plan de Acción Rabat (2013) propone la “prueba de los seis umbrales” para determinar si existe un discurso de odio que puede constituir delito, o no. Los parámetros que se

miden son los siguientes:

a. **Contexto.** Sitúa el discurso en el marco sociopolítico en que fue pronunciado, lo que incluye análisis sobre la oportunidad en que se formuló y cómo se previó difundirlo.

b. **Orador.** La persona que pronuncia el discurso suele tener determinada posición en el conglomerado social. Esta posición influye en tanto la audiencia valore la voz de la persona o de la organización que eventualmente puede representar.

c. **Intención.** Aunque es difícil de establecer en ocasiones, el propósito es fundamental, pues las normas internacionales analizadas exigen apología o incitación como conductas claras en las que no aplican la negligencia o la imprudencia. La intención revela un dolo directo o, al menos, eventual.

d. **Contenido y forma.** Es elemento nuclear del delito, pues mide circunstancias claves como el grado de provocación del discurso, el estilo empleado, la naturaleza de los argumentos y su articulación interna.

e. **Alcance.** Aquí se mide puntualmente la naturaleza del auditorio o cómo se amplifica el discurso; también evalúa la disponibilidad de medios de los receptores de la incitación hecha a través del discurso para actuar en correspondencia con lo sugerido o provocado.

f. **Probabilidad.** Incluye la inminencia del daño que pueda llegar a producirse, la magnitud del riesgo creado y si, razonablemente, el discurso podía provocar los efectos que deseaba o promovía (ONU. Consejo de Derechos Humanos, 2024).

Luego, es factible indicar que hay un discurso de odio "legítimo", que es el derivado del ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Se encuentra reconocido por la mayoría de instrumentos internacionales y la CRE. Este es el **discurso protegido**. Luego, hay un discurso de odio que excede los límites generales y **puede ser objeto de restricción** por cualquiera de los motivos en los que coinciden los artículos 19.3. del PIDCP y el artículo 13.2. de la CADH. Ya en un nivel de gravedad mayor se encuentran: (1) la apología de odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad, la violencia o cualquier otra acción ilegal contra las personas está prohibida, según **prohíben** los artículos 20.2. del PICP y 13.5. de la CADH., todo lo cual también guarda armonía con el artículo 11.2. de la CRE; y (2) la incitación al genocidio y demás violaciones punibles del derecho internacional, que también se encuentran **prohibidas** por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional e integran el nivel más alto de peligrosidad social.

Entonces, aunque a veces se emplean de modo indistinto las expresiones “discursos de odio” y “delitos de odio”, técnicamente no son lo mismo. Si bien todo discurso de odio revela una preocupación legítima, no siempre será un delito de odio, en especial porque, aun si reconocemos el carácter pluriofensivo de este – como se analizó antes – no es el núcleo fundamental debido a que se requiere que se cometa un hecho de violencia basado en prejuicios. Por ello, se ha afirmado que el término “prejuicio” es el que tipifica y diferencia el delito de otras figuras análogas, más allá de que se pruebe el odio y se dañe la libre expresión, o no (OSCE & ODIHR, 2022).

Cuando se analizan los artículos 176 y 177 del COIP en relación con la “prueba de los seis umbrales”,

es posible establecer cuando estamos en presencia de uno u otro. En cuanto al **contexto**, se analiza si el discurso se pronuncia en un ambiente de tensión social, si existe riesgo real de que la expresión genere violencia y si el grupo afectado es históricamente vulnerable, o no. Así, cuando el contexto revela hostilidad estructural, el discurso puede interpretarse como una incitación relativa a la violencia psicológica y conecta con el artículo 177 del COIP; por el contrario, cuando no hay riesgo de escalamiento hacia una situación de violencia, pero sí existe menoscabo de derechos, el delito que puede cometerse es el del artículo 176 del COIP. Cuando el contexto es neutro, e incluso cuando se trata de discursos políticos duros o críticos, se está frente a un discurso protegido por la libertad de expresión y no es punible (Rivera Rugeles, 2010); pero si ese mismo discurso se da en contexto de tensiones étnicas o religiosas, por ejemplo, puede convertirse en apología o incitación al odio (ONU. Consejo de Derechos Humanos, 2024).

La figura del **orador** es relevante porque es conocido que los líderes políticos, religiosos o mediáticos tienen mayor capacidad de influencia en proporción a sus seguidores, por lo que sus discursos pueden activar actitudes violentas o promover limitaciones sobre los derechos de otros (Türk, 2023). El poder de convocatoria del titular del discurso puede calificar en un delito de discriminación cuando tiene como “... objetivo de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos en condiciones de igualdad” (Asamblea Nacional, 2014, art. 176) o un acto de odio si por su incitación se ejecutan actos de violencia contra una o más personas dentro de una categoría protegida, ya que sería autor mediato (*Ibidem*, art. 177).

El elemento de la **intención** es esencial para identificar si estamos en presencia de uno u otro delito de los analizados. Para el artículo 176 del COIP solo se requiere el dolo de discriminar, mientras que el artículo 177 del COIP exige dolo de violencia física o psicológica, o de incitarla. Es el puente dogmático que separa las expresiones discriminatorias del discurso de odio de las que buscan causar daños concretos (Rodríguez Zepeda, 2023). Por ello, se insiste en que no bastan la negligencia o imprudencia para criminalizar el discurso, ya que estaríamos frente a una categoría protegida por la libertad de expresión.

Como se expresaba antes, el **contenido y la forma** del discurso constituyen el elemento nuclear para establecer si el discurso tenía capacidad de llamar a la acción violenta o a un acto de discriminación efectivo contra personas por su pertenencia a ciertos grupos nacionales, étnicos, religiosos o de otro tipo. Incluso, si el contenido del discurso refleja estereotipos o prejuicios, hay que evaluar si estos reflejan puntos de vista opuestos a otros y si tienen envergadura para concretarse en actos de discriminación o de violencia (Galán Muñoz, 2020). El derecho sí protege la crítica, la sátira, las expresiones ofensivas y el discurso político duro, mas no ampara la deshumanización, los llamados a la agresión, la expulsión o el exterminio ni la estigmatización dirigida a provocar daños (Article 19 México y Centroamérica, 2019).

El elemento **alcance** es el que determina la capacidad real de causar daño y está íntimamente ligado al

anterior. El Plan de Acción Rabat (2013) recomienda analizar el tamaño de la audiencia, su capacidad de extensión, los medios de difusión utilizados, la viralidad del discurso y la capacidad de los receptores para actuar. Aquí cobra notoriedad el problema del empleo de los medios de comunicación online, cuyo auge es creciente; esto se basa en la dificultad técnica para establecer los responsables individuales y, más complejo aún, determinar el alcance de la responsabilidad penal corporativa, porque "... los desarrollos normativos actuales son inadecuados o insuficientes para tratar la responsabilidad de las empresas proveedoras de servicios o intermediarias por la difusión de mensajes..." (Arenal Lora, 2023, pág. 164). En este último caso, las empresas tienen un amplio margen de autorregulación que dificulta el establecimiento de límites claros para proteger frente a los discursos de odio (Sáenz Royo, 2024), lo que se complica con la aplicación del principio de personalidad de la pena que individualiza la responsabilidad criminal (Águila Real, 2024). En definitiva, a pesar de que este tema amerita un artículo diferente, se puede colegir que la libertad de expresión protege frente a discursos ofensivos, pero no tutela la amplificación masiva del odio, menos aun si es capaz de generar riesgos reales.

Por último, el elemento de **probabilidad** conduce a determinar si el nivel de incitación es punible, o no. Al evaluar la inminencia del daño, el riesgo real de producción y la capacidad del discurso para inducir a actuar, estaremos en presencia de un delito de discriminación cuando puede moverse hacia la nulidad o reducción sustancial del reconocimiento, goce o ejercicio de derechos en condiciones de igualdad, mientras habrá actos de odio si tales criterios determinan la comisión de actos de violencia física o psicológica directos. En general, la normativa internacional consultada propone que haya sanción penal solo cuando el daño sea probable, el riesgo sea inminente y la incitación sea real, no hipotética. En definitiva, el derecho penal solo debe intervenir cuando se ponga en riesgo la igualdad o integridad de grupos vulnerables; si el discurso está protegido y no conduce a una peligrosidad estructural, no hay delito alguno.

Para completar el examen teórico-práctico es útil analizar la jurisprudencia del TEDH en torno a los discursos de odio y su punibilidad como delitos, pues si bien no son vinculantes *per se* en el sistema jurídico ecuatoriano, constituyen referentes doctrinales de gran interés al ser soluciones a problemas reales con gran nivel de precisión técnico-jurídica. En general, hay que partir en que la jurisprudencia del TEDH sobre delitos y discursos de odio equilibra la libertad de expresión que se reconoce en el artículo 10 del CEDH con la protección a grupos vulnerables, similar con lo que sucede con el PIDCP y la CADH. Sobre esta base, el discurso que incita a la violencia o la discriminación no goza de protección y por esa razón los Estados pueden proscribirlo y actuar de manera directa contra los discursos racistas e intolerantes. Para el TEDH, este tipo de expresiones pone en riesgo la democracia y la dignidad humana, aunque su protección debe respetar el delgado equilibrio de las libertades fundamentales.

En el caso *Sürek c. Turquía* (1999), el TEDH concluyó que la condena al editor de un medio de prensa no violaba la protección a la libre expresión porque las cartas publicadas por aquel se habían difundido en un contexto de conflicto armado interno, lo que alimentaba la sensibilidad social y el riesgo de respuestas violentas. Se destacó que la figura del orador, sin ser el autor de los textos, influía de modo determinante por su capacidad de amplificar el discurso de odio, además de que el contenido de las cartas glorificaba la violencia contra un grupo humano. La intención, alcance de la revista y la

probabilidad real de causar daño justificaron la sanción penal también. Este caso muestra cómo el TEDH sanciona expresiones que, sin ser directamente violentas, incitaban a la hostilidad en contexto de riesgos perceptibles, lo que se asemeja al tránsito conductual entre el delito de discriminación y los actos de odio del COIP.

El caso *Féret c. Bélgica* (2009), por su parte, ilustró como la condena de un líder político por distribuir folletos xenófobos durante una campaña electoral no fue una violación a su derecho a la libre expresión, aun en el contexto electoral. Precisamente, dicho contexto eleva las tensiones en la opinión pública y el orador, como figura política, tiene influencia polarizadora notable. Hubo una intención marcada por la hostilidad contra ciertos inmigrantes, para lo cual se emplearon estereotipos degradantes y un discurso de amplia difusión nacional que, en su conjunto, generaba una probabilidad real de fomentar discriminación e, incluso, violencia. El TEDH explicó que el discurso político no estaba protegido cuando se utilizaba como arma de exclusión y odio, lo que coincide con opiniones posteriores del CEDR (2013). Aquí hay una manifestación en la que el discurso discriminatorio se acercaba más al núcleo de los actos de odio del artículo 177 del COIP, especialmente por su dimensión de violencia psicológica.

En *Belkacem c. Bélgica* (2017), el TEDH inadmitió una demanda de plano al considerar que unos videos difundidos por un líder islamista promovían abiertamente la violencia contra los no musulmanes, por lo que esa conducta no estaba protegida en absoluto por el derecho a la libre expresión. En un contexto de tensión religiosa y radicalización, un orador con liderazgo es capaz de mover emociones hacia la acción. Si hay una intención explícita de incitar al odio, un contenido deshumanizante, un alcance global – se difundió por *YouTube* – y la probabilidad de que el discurso genere violencia, estaba claro que podían no solo afectarse, sino hasta destruirse los derechos de terceros. Analógicamente, es una manifestación de violencia motivada por la discriminación, por lo que se acerca mucho más al delito de actos de odio del artículo 177 del COIP, aunque según los resultados producidos podría quedar simplemente en un delito de discriminación (artículo 176 *ibidem*).

El caso *Beizaras y Levickas c. Lituania* (2020) es aleccionador. Los Estados tienen el deber de investigar los comentarios homófobos en contextos de violencia, sobre todo porque es notoria la discriminación estructural a las que son sometidas las personas por su preferencia sexual. Aunque no pueden identificarse en principio los oradores – quienes expresaron su rechazo u odio en redes sociales – es tarea del Estado hacerlo si la intención violenta o discriminatoria es clara y hay potencialidad de que se produzcan hechos graves contra la integridad de las personas. Con independencia de que se produzca un delito de discriminación o de actos de odio – aplicándolo en relación con el COIP – lo más relevante es la obligación estatal de prevenir y sancionar la violencia motivada por prejuicios, antes que se materialicen resultados que se tengan que lamentar luego.

CONCLUSIONES

La disposición constitucional que protege la libre exposición de las ideas – léase, libertad de expresión – implica como regla que las autoridades no interfieran con su ejercicio. Sin embargo, pretender que

aquella tiene un carácter absoluto, contradiría el principio de interdependencia de los derechos humanos. Por el contrario, la libertad de expresión debe ponderarse frente a otros derechos fundamentales como la igualdad y la deliberación democrática o el fin de proveer orden por parte del Estado, dentro de ciertos límites. La ausencia general de interferencia estatal es la premisa, pero puede ser alterada cuando su prevalencia afecte o vacíe de esencia otros derechos fundamentales también. Así, se preservan tanto la centralidad de la libre expresión como la vigencia de los derechos en una democracia.

Los delitos de odio protegen el bien jurídico “igualdad”. Esto no surge específicamente del derecho penal interno, sino que este lo asimiló correctamente del derecho internacional de los derechos humanos. Por ello, la igualdad y no discriminación constituyen los dos principios estructurales por los cuales el discurso de odio se proscribe y castiga. Así mismo, la idea de que esta figura también extiende su ámbito de protección al bien jurídico “deliberación democrática” se desprende de varios instrumentos internacionales que conciben al discurso de odio como una amenaza a la convivencia, a la paz social y a la participación igualitaria en el espacio público, lo que determina mayor rigor interpretativo frente a los delitos tipificados por el COIP en este ámbito. Finalmente, como el discurso de odio destruye las condiciones necesarias para el ejercicio igualitario y seguro de la libertad de expresión, este también es un bien jurídico que se tutela a través del fin de la prevención general del derecho penal.

El artículo 176 del COIP – delito de discriminación – sanciona actos discriminatorios que afectan derechos como fórmula de apología del odio, pero no se requiere incitación a la violencia ni la violencia misma para su comisión; sin embargo, el artículo 177 del COIP – actos de odio – sí identifica la violencia física o psicológica motivada por la misma discriminación, lo que constituye un plus de lesividad que distingue cuando un discurso de odio punible escala a un acto de odio concreto e igualmente punible. Para el establecimiento correcto de una u otra figura e, inclusive, para su distinción con el discurso duro protegido, es necesario efectuar la “prueba de los seis umbrales” del Plan de Acción Rabat, a saber, la evaluación de contexto, orador, intención, contenido, alcance y probabilidad de daño. No obsta precisar que el discurso de odio que no traspasa los límites prefijados por el PIDCP y la CADH, ni es susceptible de provocar un daño grave, es protegido aun frente a su carácter conflictivo. Sin embargo, cuando se produce apología del odio, incitación al genocidio u otras violaciones punibles en el derecho internacional, se legitima la sanción penal, que en Ecuador se encuentra respaldada en los delitos de discriminación y actos de odio del COIP.

Por último, es necesario continuar el examen de los principales retos jurídicos contemporáneos derivados del ejercicio cada vez más amplio de la libertad de expresión. Así, la perseguibilidad de los delitos de odio cuando el discurso estigmatizante se produce en plataformas digitales en uno de los asuntos más complejos, porque dichos medios emplean herramientas de difusión masiva de la información y existen dificultades jurídicas para establecer la identidad de los responsables y la aplicación territorial de la ley. Esta cuestión puede ser objeto de nuevos estudios técnico-jurídicos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abadías Selma, A. (2022). El delito de odio con fundamento en la aversión al colectivo de las personas sin hogar por situación familiar: exégesis del artículo 510.1 a) del Código penal. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, LXXV, 303-373. https://reunir.unir.net/bitstream/handle/123456789/15461/El_delito_de_odio_con_fundamento_en_la_aversi%C3%B3n.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Águila Real, J. A. (2024). Personalidad jurídica y penas. *InDret*(3), 446-481. <https://doi.org/10.31009/InDret.2024.i3.13>
- Arandia Zambrano, J. C., Robles Zambrano, G. K., Cajas Párraga, C. M., & Macías Cedeño, S. J. (2022). La aplicación del delito de odio en el sistema legal ecuatoriano. *Estudios del Desarrollo Social: Cuba y América Latina*, 10(Especial 3), 199-209. <https://revistas.uh.cu/revflacso/article/view/135>
- Arenal Lora, L. (2023). Limitaciones y alcance de la responsabilidad de las empresas proveedoras de servicios en el discurso de odio online. El caso de Meta en la incitación al genocidio rohingya. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 15(2), 141-166. <https://doi.org/10.20318/cdt.2023.8053>
- Article 19 México y Centroamérica. (2019). Discurso de odio: los márgenes de la libertad de expresión y la democracia. En J. Rodríguez Zepeda, & T. González Luna Corvera, *El prejuicio y la palabra: los derechos a la libre expresión y a la no discriminación* (págs. 75-110). Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/11/5389/4.pdf>
- Código Orgánico Integral Penal. Ecuador. Asamblea Nacional. (10 de febrero de 2014). Registro Oficial Suplemento No. 180: <https://www.lexis.ec/>
- Constitución de la República del Ecuador. Ecuador. Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). Registro Oficial No. 449: <https://www.lexis.ec/>
- Cueva Fernández, R. (2012). El «discurso de odio» y su prohibición. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*(35), 437-455. <https://www.cervantesvirtual.com/research/el-discurso-del-odio-y-su-prohibicion/4dc99766-0eec-4547-adff-d08e6919e99d.pdf>
- Decisión de Inadmisibilidad, Belkacem c. Bélgica. Solicitud 34367/14 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 27 de junio de 2017). <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-175941%22%5D%7D>
- Díaz López, J. A. (2022). Cláusula abierta y delitos de odio. En J. A. Díaz López, *Reflexiones académicas sobre delitos de odio* (págs. 31-43). Observatorio Español del Racismo y la Xenofobia.



- Galán Muñoz, A. (2020). Delitos de odio, Discurso del odio y Derecho penal: ¿hacia la construcción de injustos penales por peligrosidad estructural? *Revista Penal*(46), 41-66. <http://rabida.uhu.es/dspace/handle/10272/11778>
- García Bernalt, I. Y. (2023). Reflexiones sobre los delitos de odio y las víctimas especialmente vulnerables. *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*(8), 45-78. <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2023.i8.03>
- Gorenc, N. (2022). Hate speech or free speech: an ethical dilemma? *International Review of Sociology*, 32(3), 413-425. <https://doi.org/10.1080/03906701.2022.2133406>
- Landa Gorostiza, J. M. (2020). Delitos de odio y estándares internacionales: una visión crítica a contra corriente. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 22(19). https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/70595/4_54_RECPC%20Delito%20odio%20internacional%202020.pdf?sequence=2&isAllowed=y
- Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres. Ecuador. Asamblea Nacional. (5 de febrero de 2018). Registro Oficial Suplemento No. 175: <https://www.lexis.ec/>
- Ocles, M. (28 de octubre de 2013). *El delito de odio en la legislación ecuatoriana*. Asamblea Nacional: https://www.asambleanacional.gob.ec/es/contenido/el_delito_de_odio_en_la_legislacion_ecuatoriana?utm_source=copilot.com
- OEA. Asamblea General. (06 de septiembre de 1994). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belem do Pará"*. Tratado A-61: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>
- OEA. Asamblea General. (5 de junio de 2013). *Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia*. A-68: <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/convencion-interamericana-racismo-discriminacion-intolerancia.pdf>
- OEA. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. (22 de noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*. Tratados OEA N° 36 – Registro ONU 27/08/1979 N° 17955: <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1969/es/20081>
- ONU. Asamblea General. (9 de diciembre de 1948). *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*. Resolución 260 A (III): <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-prevention-and-punishment-crime-genocide>
- ONU. Asamblea General. (10 de diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Resolución 217 A (III): <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

- ONU. Asamblea General. (20 de noviembre de 1963). *Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial*. Resolución 1904 (XVIII): https://www.oas.org/dil/esp/1963_Declaracion%20de_las_Naciones_Unidas_resolucion_1904-XVIII.pdf
- ONU. Asamblea General. (21 de diciembre de 1965). *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*. Resolución 2106 A (XX): <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-convention-elimination-all-forms-racial>
- ONU. Asamblea General. (16 de diciembre de 1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Resolución 2200 A (XXI): <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- ONU. Asamblea General. (16 de diciembre de 1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Resolución 2200 A (XXI): <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- ONU. CEDR. (26 de septiembre de 2013). *Recomendación General No. 35. La lucha contra el discurso de odio racista*. CERD/C/GC/35: <https://docs.un.org/es/CERD/C/GC/35>
- ONU. Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios. (17 de julio de 1998). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. https://www.refworld.org/themes/custom/unhcr_rw/pdf-js/viewer.html?file=https%3A%2F%2Fwww.refworld.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Flegacy-pdf%2Fes%2F1998-7%2F50acc1a12.pdf
- ONU. Consejo de Derechos Humanos. (11 de enero de 2013). *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the expert workshops on the prohibition of incitement to national, racial or religious hatred*. A/HRC/22/17/Add.4: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Rabat_draft_outcome.pdf
- ONU. Consejo de Derechos Humanos. (8 de enero de 2024). *Odio por motivos de religión o de creencias*. A/HRC/55/47: <https://docs.un.org/es/a/hrc/55/47>
- ONU. Oficina del Alto Comisionado. (2025). *Estado de ratificación de instrumentos internacionales. Cuadro de mando interactivo*. <https://indicators.ohchr.org/>
- OSCE & ODIHR. (2022). *Hate Crime Laws: A Practical Guide* (2da ed.). OSCE/ODIHR. <https://odihr.osce.org/sites/default/files/f/documents/1/4/523940.pdf>
- Risso Ferrand, M. (2020). La libertad de expresión y el combate al discurso del odio. *Estudios Constitucionales*, 18(1), 51-89. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002020000100051>



- Rivera Rugeles, J. C. (2010). Las sanciones penales frente a expresiones sobre temas de relevancia pública: ¿limitación o violación a la libertad de expresión? *American University International Law Review*, 26(1), 7-32. <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1695&context=auilr>
- Rodríguez Zepeda, J. (2023). *Una teoría de la discriminación*. Universidad Autónoma Metropolitana. https://divcsh.izt.uam.mx/cefilibe/wp-content/uploads/2023/07/Una_teoria_discriminacion.pdf
- Sáenz Royo, E. (2024). Libertad de expresión, odio y redes sociales: las opciones del legislador democrático español. *Revista Española de Derecho Constitucional*(132), 71-103. <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.132.03>
- Sanz Barroso, L. (2023). *El delito de incitación al odio: bien jurídico protegido, alcance y límites de la libertad de expresión*. Universidad de Valencia. <https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/61152/TFG-N.%202147.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Sentencia de Juicio, Sürek c. Turquía. Solicitud n.º 26682/95 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 8 de julio de 1999). <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-58279%22%5D%7D>
- Sentencia de Juicio, Féret c. Bélgica. Solicitud 15615/07 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 16 de julio de 2009). https://observatoriodelitosdeodiodiscriminacion.com/wp-content/uploads/2023/09/STEDH-16_7_2009-FERET-VS-BELGICA.pdf
- Sentencia de Juicio, Beizaras y Levickas c. Lituania. Solicitud 41288/15 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 14 de enero de 2020). <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-200344%22%5D%7D>
- Serra Perelló, L. (2018). *Discurso de incitación al odio: análisis desde los derechos humanos y pautas interpretativas*. Institut de Drets Humans de Catalunya. https://www.idhc.org/wp-content/uploads/Discurso_incitacion_odio.pdf
- Tapia Ballesteros, P. (2021). El discurso de odio del art. 510.1.a) del Código Penal español: la ideología como un Caballo de Troya entre las circunstancias sospechosas de discriminación. *Política Criminal*, 16(31), 284-320. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992021000100284>
- Türk, V. (11 de julio de 2023). *Debate urgente sobre el «aumento alarmante de actos de odio religioso premeditados y públicos como se ha reflejado en la profanación recurrente del Corán en algunos países europeos y de otras partes»*. ONU. Oficina del Alto Comisionado: <https://www.ohchr.org/es/statements-and-speeches/2023/07/turk-calls-states-combat-weaponization-religious-differences>

Conflicto de intereses

Los autores declaran que no existen conflictos de intereses en relación con el artículo presentado

Como citar este artículo

Cedeño Calvache, C. A., Medina Peña, R., & Morejón Llanos, S. P. (2026). La insuficiencia de medidas de protección laboral y la revictimización del trabajador frente al acoso laboral en Ecuador. Revista Ciencias Holguín, 32(1), 120-147.

Fecha de envío a revisión: 3 de enero

Aceptado: 22 de febrero

