



# ‘Discurso de Odio’ Manual

---

**ARTÍCULO 19**  
Free Word Centre  
60 Farringdon Road  
London,  
EC1R 3GA  
Reino Unido

T: +44 20 7324 2500  
F: +44 20 7490 0566  
E: info@article19.org  
W: www.article19.org  
Tw: @article19org  
Fb: facebook.com/article19org

ISBN: 978-1-910793-25-1

© ARTICLE 19, 2015

Esta obra está disponible bajo licencia Creative Commons 2.5 Reconocimiento-NoComercial-Compartir Obras Derivadas 2.5. Esta obra puede ser copiada, distribuida y exhibida y puede ser utilizada para realizar obras derivadas siempre y cuando:

- 1) se atribuya la autoría a ARTÍCULO 19;
- 2) no se utilice esta obra para fines comerciales;
- 3) las obras derivadas se compartan bajo la misma licencia de la obra original.

Para consultar la totalidad de las condiciones legales de esta licencia, puede acceder a: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/legalcode>.

ARTÍCULO 19 agradecería recibir copia de cualquier material en el que se utilice información procedente de este manual.

<b>¿Para qué sirve este manual?</b>	<b>3</b>
<b>Capítulo I: Cómo identificar el “discurso de odio”</b>	<b>5</b>
¿Qué es el derecho a la libertad de opinión y expresión?	6
¿Qué es el derecho a la igualdad?	8
¿Qué es el “discurso de odio”?	9
¿A quién va destinado el “discurso de odio”?	13
¿Por qué utilizamos el término “discurso de odio”?	16
Propuesta de tipología del “discurso de odio”	18
La pirámide del Discurso de Odio	19
El “discurso de odio” que debería estar prohibido	20
El “discurso de odio” que puede estar prohibido	22
El “discurso de odio” legal	22
¿Son lo mismo el “discurso de odio” y los “delitos de odio”?	24
¿Qué expresiones no se deben considerar automáticamente “discurso de odio”?	29
Declaraciones profundamente ofensivas	29
Blasfemia o “difamación de religiones”	30
Negación de eventos históricos	32
Incitación a actos terroristas y la violencia extrema	33
Protección del “Estado” y de las personalidades públicas	35
Difamación	40
<b>Capítulo II: Responder al “discurso de odio”</b>	<b>41</b>
<b>1) La creación de un ambiente propicio para los derechos a la libertad de expresión y a la igualdad</b>	<b>42</b>
a) Un ambiente propicio para el derecho a la libertad de expresión	42
b) Garantizar la plena protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación	46
<b>2) Medidas políticas positivas de los Estados</b>	<b>50</b>
Reconocer y denunciar la intolerancia	50
Capacitación para la igualdad	52
Una política pública que promueva el pluralismo y la igualdad en los medios	53
Educación pública y campañas de información	56
Justicia transformadora	57
<b>3) Iniciativas voluntarias por otras partes interesadas</b>	<b>58</b>
Iniciativas de la sociedad civil	58
Movilización de actores influyentes y alianzas institucionales	59
El papel de los medios independientes y plurales	59
El papel de los intermediarios de Internet	61
La función de un diálogo intergrupala	66

---

<b>Capítulo III: La restricción del “discurso de odio”</b>	<b>67</b>
Incitación directa y pública al genocidio	69
Apología del odio discriminatorio que constituye incitación a la discriminación, hostilidad o violencia	72
Elementos clave del Artículo 20(2) del PIDCP	73
Conducta del orador u oradora	75
Intención del orador u oradora	78
Umbral de gravedad	79
Las sanciones por incitación no deberían limitarse a sanciones penales	
Prohibiciones del “discurso de odio” basadas en el Artículo 19(3) del PIDCP	85
<b>Anexo I</b>	<b>87</b>

---

## ¿Para qué sirve este manual?

Con este manual, ARTÍCULO 19 proporciona una guía para identificar el “discurso de odio” y para dar indicaciones de cómo hacer frente al mismo, al mismo tiempo que se protegen los derechos a la libertad de expresión y a la igualdad. Pretende responder a la creciente demanda de una guía que facilite indicaciones claras para identificar lo que es el “discurso de odio” y para afrontar los retos que plantea el mismo dentro del marco de los derechos humanos.

Como tal, trata tres cuestiones clave:

1. Cómo identificar el “discurso de odio”, que puede ser restringido, y cómo distinguirlo del discurso protegido
2. Qué medidas positivas pueden emprender los Estados y otros actores para combatir el “discurso de odio”, y
3. Qué tipo de “discurso de odio” debería ser prohibido por los Estados y bajo qué circunstancias.

Este manual se rige por el principio de que las acciones coordinadas y enfocadas para proteger los derechos de libertad de expresión e igualdad son esenciales a la hora de promover una sociedad democrática tolerante, plural y diversa, en la que los derechos humanos pueden ser efectivos para todas las personas. El manual se apoya y se basa asimismo en la línea política emprendida por ARTÍCULO 19 al respecto.

El manual se ha estructurado de la siguiente manera:

- En primer lugar, señalamos que, al amparo del derecho internacional de los derechos humanos, no existe una definición uniforme del “discurso de odio” ya que es un concepto amplio que refleja toda una gama de expresiones distintas. En el manual se propone una tipología que sirve para identificar y distinguir los diferentes tipos de “discurso de odio” en base a su gravedad, de acuerdo con las obligaciones contraídas por los Estados al amparo del derecho internacional de los derechos humanos ([Capítulo I](#))

- Posteriormente, se proporciona una guía de las medidas políticas que se pueden tomar por el Estado y por actores no gubernamentales que propician un ambiente a favor de la libertad de expresión e igualdad para abordar las causas subyacentes del “discurso de odio” (Capítulo II)
- Por último, se describen las circunstancias excepcionales bajo las cuales un Estado tiene la obligación, de acuerdo con el derecho internacional, a prohibir las formas más graves de “discurso de odio” y en las que los Estados pueden asimismo implementar restricciones a dicho discurso. También se incluyen orientaciones para garantizar que no se abuse de dichas prohibiciones y para garantizar que las sanciones impuestas sean apropiadas y proporcionales, así como para garantizar el apoyo y la compensación a las víctimas. (Capítulo III)

ARTÍCULO 19 considera que es esencial garantizar una respuesta al “discurso de odio” que acate el derecho internacional de los derechos humanos. Las prohibiciones que censuran puntos de vistas ofensivos tienden a ser contraproducentes a la hora de promover la igualdad, ya que no abordan las raíces sociales subyacentes sobre prejuicios que promueven el “discurso de odio”. Por lo general, la igualdad se promueve mejor a través de medidas positivas, lo que fomenta a su vez la comprensión y la tolerancia, que con censura.

*Este manual no es una versión definitiva. Se actualizará de forma continua con el fin de reflejar el desarrollo de la casuística y las mejores prácticas en esta materia.*

## Capítulo I: Cómo identificar el “discurso de odio”



Para identificar el “discurso de odio” es importante entender primero la importancia de cómo se correlacionan y se refuerzan mutuamente los derechos a la libertad de expresión y a la igualdad.

En esta sección, ARTÍCULO 19 propone una tipología para identificar en qué consiste el “discurso de odio” al distinguir distintas formas del mismo en base a la gravedad de la expresión y de su impacto. Consideramos que todo ello es crucial a la hora de proporcionar la información necesaria para conformar respuestas efectivas y matizadas al “discurso de odio” y, en casos excepcionales, prohibirlo (véase el [Capítulo III](#)).

### ¿Qué es el derecho a la libertad de opinión y expresión?



La libertad de opinión y expresión (en adelante, libertad de expresión) es un derecho humano fundamental, protegido por el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) 1 y se le ha dotado de un carácter legalmente vinculante en los tratados internacionales y regionales más importantes sobre derechos humanos 2.

El derecho internacional de los derechos humanos exige a los Estados que garanticen a todas las personas la libertad de buscar, recibir o impartir información e ideas de cualquier índole, independientemente de fronteras, por cualquier medio que la persona elija.



**El alcance del derecho a la libertad de expresión es muy amplio.** Por ejemplo, incluye la expresión de opiniones e ideas que otras personas consideren muy ofensivas, lo cual puede abarcar incluso expresiones discriminatorias<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> La DUDH no es vinculante para los Estados, independientemente de lo cual muchas de sus disposiciones han obtenido fuerza legal vinculante dentro del derecho consuetudinario desde que fue aprobada; ver *Filaritiga v. Pena-Irala*, 630 F. 2d 876 (1980) (Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos, 2º circuito).

<sup>2</sup> Véase el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), el artículo 9 de la Carta Africana (Banjul) de Derechos Humanos (CADHP); el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (AmCHR), y el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH).

<sup>3</sup> Comité de Derechos Humanos (Comité DH), Comentario General No. 34, CCPR/C/GC/34, 12

Se suele decir que los derechos humanos son universales, indivisibles, interrelacionados, interdependientes y que se refuerzan mutuamente. Por lo tanto, existen dos razones por las cuales el derecho internacional atribuye una especial importancia al derecho a la libertad de expresión como derecho fundamental:



- En el ámbito personal, la libertad de expresión es clave para el desarrollo, la dignidad y la realización de cada persona. Las personas pueden conseguir una comprensión de su entorno y del mundo al intercambiar ideas e información con otros con plena libertad. Las personas se sienten más seguras y respetadas si pueden decir lo que piensan.

- En el ámbito gubernamental, la libertad de expresión es necesaria para la buena gobernanza y para el progreso económico y social. Garantiza la rendición de cuentas, al permitir que las personas debatan y planteen libremente al gobierno sus preocupaciones, incluidas la protección y promoción de otros derechos humanos.



Dicho lo cual, el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, y un gobierno puede, bajo circunstancias excepcionales, restringir este derecho al amparo del derecho internacional de los derechos humanos ([véase más adelante](#)).

## ¿Qué es el derecho a la igualdad?

El derecho internacional de los derechos humanos garantiza la igualdad y la no discriminación para todas las personas<sup>4</sup>. Los Estados deben garantizar la igualdad de disfrute de los derechos humanos, así como **la igualdad en la protección ante la ley**.

Atendiendo a los tres elementos en que se basa el principio de no discriminación, la discriminación es:

1. Cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia en contra de una persona
2. Que se base en una característica protegida, reconocida al amparo del derecho internacional de los derechos humanos
3. Y que tenga el objetivo o efecto de anular o perjudicar el reconocimiento, igual goce y el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la vida política, económica, social, cultural o en cualquier otro ámbito<sup>5</sup>.

Es, por tanto, la dignidad sin discriminación para todas las personas la que motiva la mayoría de las respuestas al “discurso de odio”, incluídas las restricciones al derecho a la libertad de expresión<sup>6</sup>. Las respuestas al “discurso de odio” y las prohibiciones del mismo casi siempre se justifican en aras a la protección de seguridad nacional, el orden o la moral públicos. Sin embargo, cuando se combinan y se exageran tales propósitos con el objetivo de proteger a las personas de la discriminación, las reacciones que limitan la libertad de expresión pueden volverse excesivamente amplias y ser objeto de abuso.

<sup>4</sup> Véase el artículo 1 de la DUDH y los artículos 2(1) y 26 del PIDCP. En el ámbito regional, por ejemplo, la libertad de expresión está protegida bajo los artículos 2 y 19 de la CADHP, los artículos 1(1) y 24 de la CADH y el artículo 14 de la CEDH y su Protocolo nº 12.

<sup>5</sup> Véase el ejemplo del Comité de DDHH, Comentario General No. 18, 1989, párrafo 6

<sup>6</sup> Muchas respuestas y prohibiciones al “discurso de odio” se justifican al amparo de la protección de la seguridad nacional, el orden público o la moral pública. Sin embargo, cuando se combinan estos fines con el objetivo de proteger a las personas de la discriminación, las respuestas que limitan la libertad de expresión pueden volverse excesivamente amplias y ser objeto de abuso.

## ¿Qué es el “discurso de odio”?

El “discurso de odio” es un concepto emotivo, por lo que no existe una definición universal aceptada por el derecho internacional de los derechos humanos. Mucha gente afirmará que puede identificar lo que es “discurso de odio” cuando lo perciben. Sin embargo, los criterios para identificarlo suelen ser elusivos o contradictorios.

Los tratados internacionales y regionales de derechos humanos cuentan con una variedad de estándares que definen y limitan el “discurso de odio”. Estas variantes se ven reflejadas en las diferencias de las legislaciones nacionales<sup>7</sup>. En un contexto diario, el uso del término y su significado varían, al igual que las exigencias de su regulación. Esto explica buena parte de la confusión que existe en torno a dicho término, así como su relevancia en materia de derechos humanos.

Se han propuesto muchas definiciones de “discurso de odio” como respuesta a fenómenos sociales discriminatorios específicos y perniciosos o a incidentes de esas mismas características. Con el tiempo se han adaptado definiciones para abordar situaciones y reacomodar cambios en el lenguaje, cambios en la manera de entender la igualdad y los daños ocasionados por la discriminación o para incorporar el desarrollo de la tecnología.



Emoción intensa e irracional de oprobio, enemistad y hacia un grupo o un aborrecimiento hacia un grupo o individuo.

Cualquier expresión de odio hacia un grupo o un individuo definido por una característica protegida.

Cualquier expresión que imparta opiniones o ideas, que aporte una opinión o una idea interna a un público externo. Puede tener muchas formas: escrita, no verbal, visual, artística, etc., y puede ser difundida por cualquier medio, incluyendo Internet, materiales impresos, radio, o televisión.

<sup>7</sup> Véase el Anexo I.

- Odio: emoción intensa e irracional de oprobio, enemistad y aborrecimiento hacia una persona o grupo de personas, por tener determinadas características protegidas (reconocidas en el derecho internacional), reales o percibidas<sup>8</sup>. El “odio” es más que un mero prejuicio y debe ser discriminatorio. El odio es una muestra de un estado emocional u opinión y, por lo tanto, se diferencia de cualquier acto o acción que se haya llevado a cabo.
- Discurso: cualquier expresión que vierta opiniones o ideas, que comparte una opinión o una idea interna con un público externo. Puede adoptar muchas formas: escrita, no-verbal, visual o artística y puede ser difundida en los medios, incluyendo Internet, material impreso, radio o televisión.

El “discurso de odio” es una expresión de odio discriminatorio hacia las personas: no necesariamente conlleva consecuencias concretas. Esta definición –en base al denominador común más bajo– abarca una amplia gama de expresiones, incluida la expresión ilegítima. Por tanto, esta definición es demasiado difusa a la hora de identificar una expresión que pueda ser legítimamente restringida al amparo del derecho internacional de los derechos humanos.

Más allá de estos dos elementos básicos, el significado del “discurso de odio” se vuelve más controvertido; algunas personas argumentan que el odio por sí mismo no es suficiente y que deberían exhibirse más elementos. Las opiniones sobre lo que constituye “discurso de odio” y sobre cuándo se puede prohibir varían enormemente, pero cabe afirmar que existe desacuerdo en los siguientes elementos:

- en lo que constituye una **característica protegida** que identifique a un grupo o individuo objeto de “discurso de odio”;
- en el nivel de atención que se presta al **contenido** y al **tono** de la expresión;
- en el nivel de atención que se le atribuye al daño causado; ya sea que la expresión es considerada dañina en sí misma por ser degradante o deshumanizante, o porque se considere que tiene una consecuencia dañina real o en potencia; como que, por ejemplo:

<sup>8</sup> Principios sobre la Libertad de Expresión de Camden, ARTÍCULO 19 (2009), Principio 12.1.

- propicie un **acto manifiesto** contra la persona o colectivo blanco de la expresión por parte de un tercero o de un grupo de personas, como, por ejemplo, actos de violencia;
  - cause una **respuesta emocional** en la persona o colectivo blanco de la expresión, como en el caso de insultos o aflicción; o
  - **genere actitudes negativas** que afecten a la vida en sociedad, al “expandir” o “despertar” el odio.
- El requisito de demostrar la relación de **causalidad** entre la expresión y el daño específico.
  - El requisito de que todo daño sea **probable o inminente**.
  - El requisito de **abogar** por el daño, dando a entender que el orador u oradora tiene la intención de ocasionar ese daño. También es necesario que haya una difusión pública de dicha expresión.

Por lo tanto, la comprensión de lo que se considera un “discurso de odio” puede caer entre la definición del denominador común más bajo y una definición que combine toda una variedad de otros factores. Al mismo tiempo, muchas veces las definiciones son ambiguas en algunos aspectos, lo que hace que la flexibilidad a la hora de identificar el “discurso de odio” bajo sus diversas manifestaciones produzca incertidumbre y desacuerdo sobre lo que constituye el mismo.

A continuación, para manifestar la variedad de enfoques existente, señalamos algunos ejemplos de distintas instituciones públicas y entidades privadas:

- **El Tribunal Europeo de Derechos Humanos**, en una definición adoptada por el Consejo de Ministros del Comité Europeo, define el “discurso de odio” como: “cualquier forma de expresión que propague, incite, promueva o justifique el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo o cualquier otro odio basado en la intolerancia, incluyendo la intolerancia expresada en nacionalismo agresivo o etnocentrismo, discriminación u hostilidad contra las minorías, los migrantes y personas de origen inmigrante”.<sup>9</sup>
- **YouTube**, en sus directrices comunitarias describe el “discurso de odio” como: “contenido que promueve la violencia o el odio contra personas o grupos de acuerdo con ciertos atributos, por ejemplo, origen racial o étnico, religión, discapacidad, sexo, edad, condición de excombatiente de guerra e identidad u orientación sexual.”<sup>10</sup>
- **El Comité de la ONU para la Eliminación de la Discriminación Racial** define el “discurso de odio” como: “un discurso directo que rechace los principios básicos de los derechos humanos de dignidad e igualdad y que busque degradar la postura de personas y grupos en la sociedad”<sup>11</sup>
- **La Comisión de Reclamaciones de la Empresa Pública de Radiodifusión de Sudáfrica** considera que “el discurso de odio” es: “material que, juzgado dentro de su contexto, apruebe, promueva o realce la violencia basada en la raza, origen nacional o étnico, color, religión, género, orientación sexual, edad, discapacidad mental o física” o que constituya “propaganda de guerra, incitación a la violencia inminente o abogar por el odio basado en la raza, la etnicidad, el género o la religión y que constituye incitación a causar daño”.<sup>12</sup>

<sup>9</sup> Recomendación N° R(97)20 del Consejo de Ministros del Comité Europeo sobre el “discurso de odio,” 30 de octubre 1997. Véase asimismo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Tribunal Europeo), *Gündüz v. Turquía*, App. No. 35071/97 (2004), párrafos 22 y 43. In la Recomendación CM/ Rec (2010)5 “sobre las medidas para combatir la discriminación basada en la orientación sexual o identidad de género”, el Comité de Ministros recomendó la siguiente definición de “discurso de odio” homofóbico y transfóbico: “cualquier forma de expresión, incluidas las realizadas en medios de comunicación y en Internet, que puedan entenderse razonablemente que tendrán un efecto de incitación, difusión o promoción de odio u otras formas de discriminación contra lesbianas, gays, bisexuales y personas transgénero”.

<sup>10</sup> [Youtube Community Guidelines](#), Discurso de odio.

<sup>11</sup> Comité de la ONU para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General No. 35 sobre la lucha contra el discurso de odio, 26 de Septiembre 2013, CERD/C/GC/35, párrafo 7

<sup>12</sup> [Code of the Broadcasting Complaints Commission of South Africa](#), vigente desde 7 de Marzo 2003.

## ¿A quién va destinado el “discurso de odio”?



Sencillamente, el “discurso de odio” ataca a personas, a título individual o en grupo, por ser quienes son.

ARTÍCULO 19 considera que las bases para la protección contra el “discurso de odio” deben incluir todas las características protegidas que aparecen bajo las disposiciones de no discriminación del derecho internacional de los derechos humanos. Por obvio que parezca, a menudo se cuestiona.

A falta de una definición aceptada universalmente, las obligaciones que permiten o requieren limitaciones de ciertos tipos de “discurso de odio” provienen de una serie de tratados distintos.

Esto se complica aún más, ya que no todos los tratados que se ocupan de la discriminación exigen a los Estados prohibir el “discurso de odio”<sup>13</sup>. También es preciso decir que en aquellos tratados que requieren prohibiciones, las características protegidas a menudo son, por prudencia, muy estrictas.

Existen dos explicaciones para ello:

- Las prohibiciones del “discurso de odio” casi siempre se redactan como respuesta a violaciones de los derechos humanos discriminatorias a gran escala o persistentes, en las que el “discurso de odio” es uno de los factores causales. Tales prohibiciones reflejan las circunstancias a las que responden y también se pueden ver limitadas por los prejuicios de la sociedad en el momento en que fueron redactados.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Por ejemplo, mientras que la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CERD) incluye una amplia gama de obligaciones para que los Estados prohíban el “discurso de odio” racista, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD, por sus siglas en inglés), no necesariamente exigen prohibiciones similares.

<sup>14</sup> Así, si bien la persecución de homosexuales, disidentes políticos y personas con discapacidad está bien documentada en el contexto de la Segunda Guerra Mundial, el Artículo 20(2) del PIDCP no reconoce expresamente el odio hacia la orientación sexual, la discapacidad ni las opiniones políticas como vehículo por el cual se incita a las personas a la violencia, hostilidad o discriminación.

- Los requisitos para prohibir el “discurso de odio” en los tratados internacionales siempre han sido controvertidos, ya que varios Estados se resisten frente a obligaciones tan amplias, en ocasiones por creer que limitan indebidamente la libertad de expresión.

El mosaico de instrumentos internacionales y regionales que se superponen ha dado como resultado diferentes enfoques a distintas formas de “discurso de odio” en las leyes nacionales, incluso en lo relativo a las características protegidas. Hay un resumen explicativo de tales instrumentos internacionales y regionales en el Anexo I.

ARTÍCULO 19 argumenta que no se puede restringir el cumplimiento de los derechos humanos por un compromiso formalista con la literalidad de cualquiera de los tratados, ni por la intención de los redactores, en aquellos casos en los que tal interpretación restringe innecesariamente el disfrute de esos derechos.

Asimismo, con el paso del tiempo, los instrumentos de derechos humanos han desarrollado interpretaciones en las que se apoya al principio de igualdad en su concepto más amplio, y tales interpretaciones se aplican también a las características protegidas detalladas en los tratados, así como a motivos no expresamente contemplados.<sup>15</sup> Son muchos los Estados que reconocen las características protegidas, en leyes nacionales que prohíben el “discurso de odio”. Dichas leyes reflejan las características protegidas como obligaciones más amplias de garantizar la igualdad y la no discriminación.

<sup>15</sup> Los Artículos 2 y 26 del PIDCP dejan deliberadamente abierta la lista de características protegidas, lo que permite una lectura expansiva que abarque otras características adicionales. Véase por ejemplo *Manfred Nowak, UN Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary, 2nd revised edition* página 628; o Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Tyrer v. UK*, A 26 (1978).

Consideramos que –siempre que haya salvaguardias suficientes para la libertad de expresión- la garantía que supone que haya preceptos que se ocupen del “discurso de odio” debe asimismo incluir el abanico más amplio de características protegidas. Tales características protegidas deben incluir –aunque no deben limitarse a ellos- aspectos como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otro tipo, el origen nacional o social, la propiedad, el lugar de nacimiento, el origen o identidad indígena, la discapacidad, la condición de migrante o refugiado, la orientación sexual, la identidad de género o la intersexualidad.

### Características protegidas

ARTÍCULO 19 considera que los motivos para el odio discriminatorio deben incluir todas las características protegidas que aparecen al amparo de los preceptos más amplios sobre no discriminación del derecho internacional de los derechos humanos.



## ¿Por qué utilizar el término “discurso de odio”?

Etiquetar con exactitud determinadas expresiones como “discurso de odio” puede desempeñar un papel importante a la hora de fomentar los valores de dignidad e igualdad que sustentan el derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, debe evitarse identificar una expresión como “discurso de odio” con demasiada facilidad, ya que su uso también puede conllevar consecuencias negativas.<sup>16</sup> Se trata de un término altamente emotivo que puede ser transgredido para justificar restricciones inapropiadas a la libertad de expresión, concretamente en casos de grupos vulnerables o marginados.

‘Discurso de Odio’ como término	
Pros	Contras
Reconoce y rechaza públicamente el prejuicio que motiva un “discurso de odio” y su conexión con daños actuales o históricos.	Detiene un debate legítimo sobre temas de interés público, sobre todo con personas en posiciones de poder.
Da pie a una discusión más amplia sobre las consecuencias del “discurso de odio” para proteger los derechos humanos.	Sobrevalora la conexión entre el discurso y el presunto daño, ya sea juzgando mal la influencia del orador u oradora o la posibilidad de daño, a la vez que se pasa por alto la propensión de las personas a participar en un contra-discurso que contiene un impacto fuerte y positivo.
Muestra solidaridad y apoyo a quienes son objeto de odio, al reconocer su dignidad, empoderándolos para que alcen la voz.	Presume la intención de quien se expresa de hacer daño, cuando su intención fue, acaso, más frívola (ejemplo: un comentario mal juzgado o poco serio en los medios) o más matizado (como una sátira, o provocar un debate en algún tema complejo, como por ejemplo en el arte).

Expone a los oradores y sus seguidores a contra-argumentos	Insinúa erróneamente que todo “discurso de odio” es ilegítimo y aboga por sanciones penales u otras que pudieran ser inapropiadas o ineficaces.
Educa a la sociedad, aumentando el conocimiento sobre el impacto del “discurso de odio” y reducir su incidencia.	Aumenta la cantidad de quienes así se manifiestan, sobre todo si se ven como “mártires” de la censura o señalan intentos infructuosos de censura como justificación de sus opiniones.
Permite realizar un seguimiento de la discriminación en la sociedad para favorecer la toma de decisiones informadas de cara a poner en marcha respuestas eficaces.	Incrementa la vigilancia pública y privada de expresiones, incluso en Internet y alienta una sobredependencia en la censura, en lugar de solucionar la discriminación institucional.

Por estos motivos, hay quien aboga por una alternativa, con conceptos más estrechamente definidos, como el “discurso peligroso”<sup>17</sup> o “discurso de miedo,”<sup>18</sup> que se centran más en expresiones que propicien violencia generalizada. En determinados contextos, como en las resoluciones del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, el término “discurso de odio” se evita y se opta por formulaciones<sup>19</sup> como “intolerancia, estereotipo negativo, estigmatización, discriminación, incitación a la violencia contra personas basada en religión o creencia<sup>19</sup>”, “la propagación a la discriminación y al prejuicio” o “incitación al odio”<sup>20</sup>. Todo ello acaso constituye cierta reticencia a normalizar o legitimizar el uso de “discurso de odio”, debido a que se trata de un término muy polémico.

<sup>16</sup> También se ha abogado por limitar el uso del término “discurso de odio” debido a su dependencia de respuestas legales o jurídicas, ver Agnes Callamard, Comments and Recommendations on ECRI General Policy Recommendation No. 15 on Combating Hate Speech, 20 de mayo de 2015.

<sup>17</sup> Susan Benesch, Dangerous Speech: A Proposal to Prevent Group Violence, 23 de febrero 2013.

<sup>18</sup> A. Buysse, Words of Violence: ‘fear speech’, or How Violent Conflict Escalation Relates to the Freedom of Expression, Human Rights Quarterly, Vol. 91, p. 1435 – 84.

<sup>19</sup> Resolución del CDH de la ONU on Combating intolerance, negative stereotyping and stigmatisation of, and discrimination, incitement to violence, and violence against persons based on religion or belief (Resolution 16/18), A/HRC/Res/16/18, aprobada por consenso el 24 de marzo de 2011.

<sup>20</sup> Resolución del CDH de la ONU 16/18 “On the situation of human rights of Rohingya Muslims and other minorities in Myanmar”, A/HRC/Res/29/21, aprobada por consenso el 3 de julio de 2015.

## Propuesta de tipología de “discurso de odio”

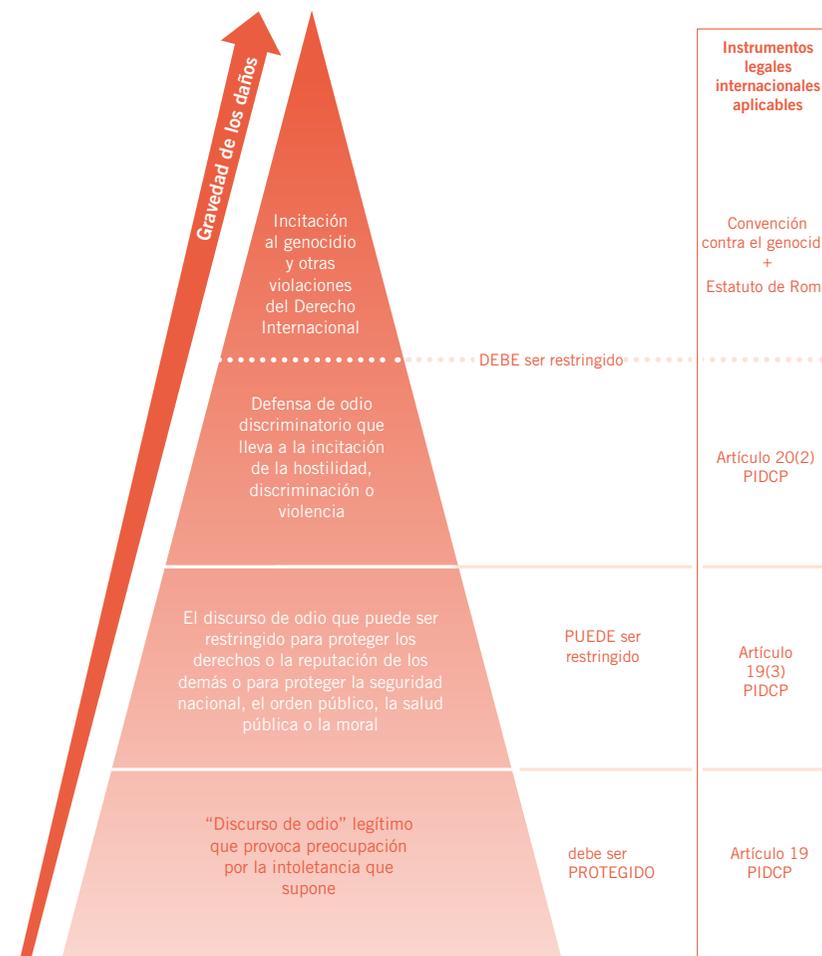
Por las razones mencionadas, proponemos una tipología del “discurso de odio” acorde con su gravedad<sup>21</sup>, con el fin de aclarar las distintas subcategorías de expresiones que entran en el ámbito del “discurso de odio” y para facilitar la identificación de respuestas correctas y eficaces al mismo. Proponemos dividir el “discurso de odio” en tres categorías:<sup>22</sup>

1. **El “discurso de odio” que debe ser prohibido:** el derecho penal internacional y el artículo 20 párrafo 2º del PIDCP exigen que los Estados prohíban determinadas formas graves de “discurso de odio” ;
2. **El “discurso de odio” que puede ser prohibido:** los Estados pueden prohibir algunas formas de “discurso de odio”, siempre y cuando cumplan los requisitos del artículo 19(3) del PIDCP;
3. **El “discurso de odio” legal** que debería ser protegido al amparo del Artículo 19(2) del PIDCP. Esa protección no es óbice para que sean motivo de preocupación en términos de intolerancia y discriminación, y merezcan una respuesta crítica por parte del Estado.

<sup>21</sup> Para el análisis de gravedad de cada categoría, véase el Capítulo III.

<sup>22</sup> Este enfoque se basa en la orientación formulada por el Relator Especial para la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión de la ONU (Relator Especial para la LDE) en su informe anual a la Asamblea General, A/76/357, 7 de septiembre 2012 (Informe de 2012 del Relator Especial para la LDE).

## La “pirámide del discurso de odio”



---

## “Discurso de odio” que debe ser prohibido

Bajo el derecho internacional, se exige a los Estados prohibir las formas más graves de “discurso de odio”. Tales prohibiciones han sido ajustadas a modo de prevención de cualquier daño excepcional e irreversible que propicie y pueda incitar quien lo exprese.

Se trata de estos casos:

- **“Instigación directa y pública a cometer genocidio”** - prohibida en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948)<sup>23</sup> (Convención del Genocidio) y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998) (Estatuto de Roma), ICC.<sup>24</sup> La prohibición de la instigación de otras discriminaciones violentas al amparo del derecho internacional penal, como el delito de guerra de persecución, no están establecidas en la Convención del Genocidio ni en el Estatuto de Roma, pero deben considerarse incluidas en esta categoría.
- **Todo apoyo al odio discriminatorio que constituya instigación a la discriminación, hostilidad o violencia**, análoga al artículo 20(2) del PIDCP. Debe, además, satisfacer los requisitos del artículo 19(3) del PIDCP.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> Convenio para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, 9 de diciembre 1948, Serie de los Tratados de las Naciones Unidas, vol. 78, p. 277, Artículo 3(c).

<sup>24</sup> Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (enmendado por última vez en 2010), 17 de julio 1998, ISBN No. 92-9227-227-6, artículo 6, artículo 25(3)(e). Véase asimismo el artículo 4(c) del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia de 1993 (ICTY por sus siglas en inglés) y el artículo 2(3) (c) del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 1994 (ICTR por sus siglas en inglés).

<sup>25</sup> El artículo 20(2) del PIDCP sólo especifica los requisitos de prohibición del apoyo al odio nacional, racial o religioso. Sin embargo, ARTÍCULO 19 argumenta que también abarca el apoyo al odio basado en las características protegidas contra la discriminación al amparo del derecho internacional de los derechos humanos.

- La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CERD)<sup>26</sup> – en su artículo 4 – exige a los Estados parte que condenen “toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención” tomen una serie de medidas. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial adoptó recientemente la Recomendación General No. 35 sobre “el combate contra el discurso de odio racial,” la cual esclarece el alcance de las disposiciones en cuanto a la protección del derecho a la libertad de expresión.<sup>27</sup> La CERD abarca obligaciones positivas, mucho más amplias para los Estados parte, de prohibir tipos específicos de discurso más allá del artículo 20(2) del PIDCP. ARTÍCULO 19 formuló previamente algunas recomendaciones sobre formas en que se puede reconducir este tipo de conflicto basándose en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, 21 de diciembre 1965, Serie de Tratados de la ONU, vol. 660, p. 195.

<sup>27</sup> Comité CERD, CERD/C/GC/35, 9 de septiembre 2013.

<sup>28</sup> [Vienna Convention on the Law of Treaties](#), (Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados) 1969, Artículos 31 y 32. Para información más detallada sobre la reconciliación de diferentes estándares del PIDCP y la CERD, véase, ARTÍCULO 19, Prohibición de la incitación al Odio, op.cit., Recomendación 5.

### “Discurso de odio” que puede ser restringido

El derecho internacional de los derechos humanos permite a los Estados restringir la expresión de tal discurso en circunstancias limitadas y excepcionales, siempre y cuando cumplan las condiciones descritas en el artículo 19(3) del PIDCP. Tales restricciones:

1. deben estar estipuladas en la ley;
2. deben perseguir un objetivo legítimo, como el respeto a los derechos de otros, y
3. deben ser necesarias en una sociedad democrática.

Existen algunas formas de “discurso de odio” que van dirigidas **individualmente a una víctima identificable**. Este tipo de “discurso de odio” no entra dentro de los criterios del artículo 20(2) del PIDCP porque el orador no busca incitar a los demás a tomar acción contra personas sobre la base de las características protegidas. Este tipo de “discurso de odio” puede asimismo abarcar amenazas de violencia, acoso y agresión.

### “Discurso de odio” legítimo

La expresión puede ser inflamatoria u ofensiva, pero no alcanza los umbrales descritos anteriormente. El discurso puede estar caracterizado por el prejuicio y provocar preocupaciones por intolerancia, pero no alcanza el umbral de gravedad (véase el apartado sobre el umbral de gravedad), por encima del cual las restricciones del derecho de expresión estarían justificadas.

Nada de ello impide a los Estados tomar medidas legales o políticas para ocuparse de los prejuicios subyacentes de los cuales este tipo de “discurso de odio” es síntoma, ni de aprovechar al máximo toda oportunidad de que todas las personas, personalidades públicas e instituciones incluidos, rebatan ese tipo de discurso.

En el [capítulo II](#) del presente manual se detallan, si bien no de forma exhaustiva, determinadas medidas que deberían adoptar los Estados al respecto.

### Ejemplo



Un adolescente, con pocos seguidores en Twitter, tuitea un chiste ofensivo y sexista que trivializa la desaparición y posible asesinato de una estudiante local. Esto provoca una respuesta crítica en Internet contra el adolescente por lo que posteriormente borra el tuit.

A pesar de que la comunicación resulta ofensiva y refleja la extensión de la misoginia en la sociedad, su intención no fue incitar un comportamiento dañino contra un grupo en concreto, ni ejercer ese tipo de influencia sobre sus seguidores. Un “discurso de odio” de este tipo puede justificar cierta intervención por parte de personas con determinada autoridad, como los profesores de su escuela o líderes comunitarios. Sin embargo, no constituiría justificación para que el Estado impusiera sanciones u otras restricciones.

### Recursos útiles

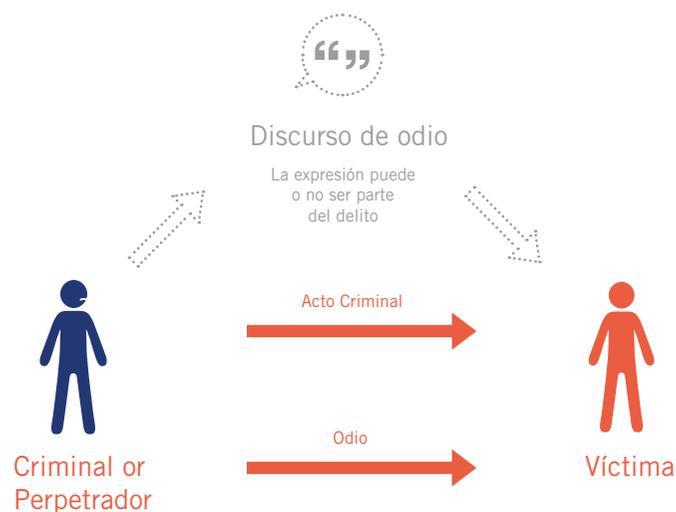
- [Plan de Acción de Rabat](#) – documento importante que proporciona una guía autorizada para que los Estados implementen su obligación bajo el artículo 20(2) del PIDCP de prohibir “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia”.
- [Prohibición de la incitación a la discriminación, hostilidad o violencia](#) – Línea política de ARTÍCULO 19 sobre la prohibición de la incitación que se elabora en la interpretación del artículo 20(2) del PIDCP;
- [Principios de Camden sobre la Libertad de Expresión y la Igualdad](#) – conjunto de principios y recomendaciones para promover un mayor consenso sobre la relación correcta entre el respeto a la libertad de expresión y la promoción de la igualdad.

## ¿Son lo mismo el “discurso de odio” y los “delitos de odio”?

Se suelen mezclar casi siempre el “discurso de odio” y los “delitos de odio”. De hecho, estos términos se utilizan de manera intercambiable, pero deben ser diferenciados. Ambos reflejan intolerancia y prejuicio, aunque la mayor parte de los “delitos de odio” no abarcan la libertad de expresión.

Aunque se utiliza bastante el término “delito de odio”, el uso del término emotivo “odio” puede hacer que se considere que cualquier manifestación de “odio”, incluido el “discurso de odio” es delito. No es así.

Aunque todo “discurso de odio” resulte preocupante, no siempre se considera tipificable como delito y, por lo tanto, no es “delito de odio”.



El término “delito de odio” se refiere a un delito en el que el perpetrador elige a la víctima únicamente o en parte por “prejuicios”. Muchas jurisdicciones etiquetan determinados delitos como “delito de odio” para reconocer un amplio contexto judicial en el que se ha victimizado a una persona. Tal reconocimiento busca asimismo promover confianza entre personas marginalizadas en el sistema jurídico, procurando promover entre ellas la sensación de que su experiencia ante ese delito ha sido reconocida.

Tal como indica la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), los delitos de odio se caracterizan por la existencia de dos elementos conjuntados:

- Un **delito penal “básico”** (por ejemplo: el asesinato); y
- El hecho de que se haya cometido por **“prejuicios”** (por ejemplo: contra una minoría racial), lo que significa que el perpetrador escogió a la víctima del delito basándose en alguna característica “protegida”.<sup>29</sup>

The term “bias motivated crime” more accurately conveys that criminal responsibility is contingent on proving a criminal offence, and not on proving “hatred” only.

Más precisamente, el término “prejuicio” da a entender con mayor exactitud que la responsabilidad del delincuente depende de que se pueda probar el delito, no sólo de que se pueda probar el “odio”.

<sup>28</sup> [Hate Crime Laws: A practical guide](#), (Leyes de Delito de odio: guía práctica) OSCE, 2009.

### Ejemplo



Una familia musulmana se traslada a una casa cuyo vecindario está compuesto mayoritariamente por familias cristianas. Un vecino rompe la ventana de la nueva casa de la familia. Un transeúnte le pregunta por qué rompió la ventana y el perpetrador contesta que hay que impedir “que lleguen aún más y se apoderen de todo el vecindario”.

En este ejemplo, se ha producido un delito de daños contra la propiedad y el perpetrador ha dado muestras de prejuicio a través de la comunicación que tuvo con el transeúnte. Puede ser procesado por cometer daños contra la propiedad en calidad de “delito de odio” y puede ser condenado con una sentencia más severa por reflejar ese prejuicio. Sin embargo, la comunicación con el transeúnte es relevante como prueba de la motivación del delito; su discurso por sí sólo no constituiría delito.

En muchos “delitos de odio”, el “discurso de odio” no sería un elemento para un delito penal básico. Por otra parte, la expresión de odio inmediatamente antes, durante o después del delito perpetrado sí puede ser un indicador de prejuicio que se puede introducir como prueba. En tales casos, el acusado no podría basar su defensa en el derecho a la libertad de expresión.

Sin embargo, tal y como ya se ha señalado, los Estados deben prohibir concretamente las modalidades más graves de “discurso de odio” y, en circunstancias excepcionales, han de hacerlo al amparo del derecho penal. En estos casos, un “discurso de odio” sí puede ser una acción expresiva que puede ser criminalizada por sí misma. En tal caso, entre las formas más graves de “discurso de odio” -que pueden además conllevar a una sanción penal- está la “incitación al genocidio” y, muy concretamente, “abogar por el odio discriminatorio que incite a la violencia, a la hostilidad o a la discriminación”.

### Ejemplo



En la recta final de unas elecciones presidenciales bastante disputadas, el presidente de turno pronuncia una serie de discursos en grandes mítines electorales. En estos discursos, comparte un rumor sobre los miembros de su oposición, compuesta en su mayor parte por otro grupo étnico, afirmando que se están armando y que son una amenaza existencial para él y para los suyos. Al incrementarse la tensión, recurre al lenguaje racista, evoca instrucciones emitidas en matanzas masivas ocurridas en el país unas décadas antes, y hace un llamamiento para que sus seguidores tomen medidas urgentes que garanticen su victoria electoral.

Aquí, el presidente ha recurrido al “discurso de odio”, y se puede argumentar que ha **abogado por el odio en forma de incitación a la violencia**. Él, como candidato, entiende y explota las tensiones étnicas de su sociedad y es consciente que es un político influyente, y sabe que su uso de un término concreto sería entendido de forma agresiva y que algunos miembros de su base de apoyo reaccionarían de manera agresiva contra el grupo étnico asociado a la oposición. Tanto si ocasiona actos de violencia como si no, este tipo de “discurso de odio” puede justificadamente ser tipificado como “delito de odio”.

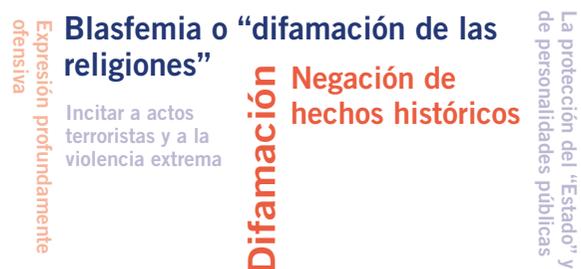
### Example



Una pareja del mismo sexo, ambas mujeres, es abordada por un hombre en un tren, que empieza a gritar insultos sexistas y homofóbicos en su contra, lo cual les ocasiona un temor razonable de ser atacadas físicamente.

En muchas jurisdicciones, este incidente probablemente sería perseguido como delito motivado por prejuicio. La expresión abusiva del pasajero entra dentro de la amplia tipología de “discurso de odio” y constituye delito de agresión. La amenaza de violencia creíble en la forma de expresarse hace que se trate de un comportamiento delictivo y puesto que está caracterizado por prejuicio, el contenido de la expresión constituye prueba de un delito motivado por prejuicio.

De la misma manera que estas formas (particularmente graves) de “discurso de odio” deben ser prohibidas por los gobiernos, hay otras formas de “discurso de odio” que los gobiernos pueden restringir. Entre ellas están las amenazas, agresiones u hostigamientos motivados por prejuicios (ver el apartado sobre Tipología del Discurso de Odio).



## ¿Qué expresiones no se deben considerar automáticamente como “discurso de odio”?

Debido a la confusión que rodea este concepto, conviene aclarar las categorías de expresión que no deberían ser consideradas automáticamente como “discurso de odio”. En esta sección se explicarán algunos conceptos (erróneamente confundidos con “discurso de odio”) que se deben distinguir y que, en la mayoría de los casos, deben ser protegidos al amparo del derecho a la libertad de expresión.

### Expresión profundamente ofensiva

Los estándares internacionales en materia de libertad de expresión protegen la expresión ofensiva, perturbadora o escandalosa,<sup>30</sup> y no se permiten las limitaciones establecidas únicamente en base a una “ofensa” contra una persona o grupo. El derecho internacional de derechos humanos no incluye un derecho a no ser ofendido, sino que protege inequívocamente el derecho a rebatir dicha ofensa y a condenar a quienes abogen por tal discurso.

Sin embargo, suele ocurrir que los gobiernos sancionen expresiones “ofensivas”, a veces dividiéndolas en grados de ofensa como base para imponer sanciones. La naturaleza de la “ofensa” es inherentemente subjetiva, lo cual le permite al gobierno de turno restringir arbitrariamente determinadas opiniones. Muy a menudo, las prohibiciones de discursos “ofensivos” no cuentan con la precisión o claridad suficiente para permitir que las personas se comporten de forma acorde con la ley. Por ello, ARTÍCULO 19 estima que **la ofensa nunca debe conformar una base para restringir una expresión**, aunque sea discriminatoria, sin tener pruebas de que esa expresión recae dentro de las categorías identificadas en el [Capítulo III](#).

A menudo se argumenta que alguna expresión resulta tan ofensiva que carece de valor y es inherentemente perjudicial. Sin embargo, este tipo de argumentación pasa por alto la importancia de la protección contra el abuso de poder por parte del Estado, incluidos los abusos que se perpetran contra grupos minoritarios. Además, el catalizador (que puede proporcionar un discurso ofensivo) para la contra-

<sup>29</sup> European Court, *Handyside v. UK*, App/ No. 5493/72, 7 December 1976; General Comment No. 34, op. cit., para 11, describes the scope of the right to freedom of expression as including “deeply offensive” speech.

<sup>30</sup> This typology is adapted from the analysis of the European Commission for Democracy through Law (the Venice Commission) in [The relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred](#), October 2008.

expresión y el debate claramente sí es de interés público. Por lo tanto, es preciso favorecer políticas públicas y legislación que maximicen la contra-expresión por encima de respuestas restrictivas en la ley.

### Blasfemia o “difamación de religiones”

El derecho internacional de los derechos humanos protege a las personas, no a conceptos abstractos como las religiones u otros sistemas de creencias. El derecho a la libertad de expresión no se puede limitar para proteger religiones, ideas o símbolos asociados de la crítica o para proteger los sentimientos de los creyentes contra ofensas o críticas. Por el contrario, éstos son los motivos con los que muchos Estados justifican mantener leyes contra la blasfemia en contra de lo dispuesto en los estándares internacionales de derechos humanos.

Generalmente, las prohibiciones contra la blasfemia por parte de los Estados recaen en una o más de las siguientes categorías:

1. **Blasfemias directas:** se trata de proteger una religión, sus doctrinas, símbolos o personalidades veneradas de críticas, contradicciones, desprecio, estigmatizaciones, estereotipos o “difamación”.
2. **Insultos contra los sentimientos religiosos:** se trata de proteger los sentimientos o sensibilidades de un grupo de personas que se sienta “insultado”, “ofendido” o “ultrajado” por incidentes blasfemos contra la religión con la que se identifiquen; y

<sup>31</sup> Esta tipología se deriva del análisis de la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia) en *The relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred*, (La relación entre libertad de expresión y libertad religiosa: el problema de regulación y juicio de la blasfemia, insultos religiosos y la incitación al odio religioso) Octubre de 2008.

<sup>32</sup> Plan de Acción de Rabat, op.cit.

<sup>33</sup> Observación General No. 34, op.cit., párrafo 48: “la prohibición de las demostraciones de falta de respeto por una religión u otro sistema de creencias, incluidas las leyes contra la blasfemia, es incompatible con el Pacto, excepto en las circunstancias previstas explícitamente en el párrafo 2 de su artículo 20”. El Comité de Derechos Humanos también destaca que sería “inadmisibles” que dicha prohibición “previniese o castigase la crítica a líderes religiosos o el comentario sobre la doctrina religiosa y los dogmas de fe”.

3. **Leyes de redacción amplia/difusa que limitan expresiones asociadas con la religión o las creencias:** se trata de leyes redactadas de manera indefinida e imprecisa, que casi siempre tienen que ver con la protección de la moral o el orden público, y que son aplicadas de manera ilegítima para limitar la libertad de expresión y cercenar el debate sobre religiones o creencias.<sup>31</sup>

Recomendamos que cualquier expresión que caiga dentro de estas categorías no sea considerada como “discurso de odio” a menos que cumpla con las condiciones necesarias para conformar ese tipo de discurso, mencionadas anteriormente, y que no sean sujetas a ningún tipo de restricción a menos que de manera excepcional superen los umbrales altos para la prohibición (véase el [Umbral de Gravedad](#) y la [Prueba de 6 partes](#)).

Los estándares internacionales de los derechos humanos son inequívocos a la hora de revocar toda prohibición de la blasfemia. Tal es la recomendación explícita del Plan de Acción de Rabat,<sup>32</sup> que además es apoyada enérgicamente por la Observación General No. 34 del Comité de Derechos Humanos<sup>33</sup> También en varios procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos de la ONU se ha manifestado preocupación por el impacto sobre los derechos humanos de leyes contra la blasfemia, recomendándose su abolición.<sup>34</sup> Ello a su vez se ha visto reflejado en el ámbito regional en el Consejo de Europa,<sup>35</sup> en la Unión Europea,<sup>36</sup> y en los sistemas interamericanos.<sup>37</sup>

<sup>34</sup> Informe de la Relatora Especial sobre cuestiones de las minorías, A/HRC/28/64, 2 de enero 2015; Informe del Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias A/HRC/28/66, 29 de diciembre 2014; informe de 2012 del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, op.cit.; Grupo de Trabajo de la ONU sobre la Detención Arbitraria, Opinión No. 35/2008 (Egipto), 6 de diciembre 2008, párrafo 38. Los procedimientos especiales del Comité de Derechos Humanos se han visto apoyados por mandatos regionales, véase [Joint Declaration on defamation of religions, and anti-terrorism, and anti-extremism legislation](#), 9 de diciembre 2008.

<sup>35</sup> Recomendación 1805 (2007) del Consejo de Europa, *Blasphemy, religious insults, and hate speech against persons on grounds of their religion*, 29 de junio 2007. Véase asimismo el informe de la Comisión de Venecia, op.cit., párrafo 89. El Tribunal Europeo no ha tenido en consideración ningún caso de “blasfemia” desde que se produjo el Informe de la Comisión de Venecia, aunque con anterioridad aplicó restricciones por blasfemias dentro del margen de apreciación de los Estados, véase: *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, 20 de septiembre 1994; véase asimismo: *Wingrove v. UK*, App. no. 17419/90, 25 de noviembre de 1996 (nota: en 2008 el Reino Unido derogó su legislación contra la blasfemia); *\_.A. v. Turquía* App. no. 42571/98, 13 de Septiembre 2005; y, en contraste, el caso de *Giniewski v. Francia*. App. No. 64016/00, 31 de enero 2006; *Klein v. Eslovaquia*, App. No. 72208/01, 31 de Octubre 2006.

---

Varios son los argumentos que sustentan la derogación de leyes contra la blasfemia, y que establecen a todas luces lo inadecuadas que son al amparo del derecho internacional de los derechos humanos, además de resultar contraproducentes tanto por principio como en la práctica:

- El derecho internacional de los derechos humanos hace la distinción entre la protección de ideas o creencias y la protección de los derechos de las personas sobre la base de su religión o creencia. El derecho a la libertad de pensamiento, consciencia, religión o creencia (libertad religiosa o de creencia) al amparo del derecho internacional se aplica a las personas,<sup>36</sup> y no protege de comentarios o escrutinio contrarios a las religiones o creencias *per se*.
- Muy a menudo las restricciones por blasfemia se utilizan para impedir o castigar las expresiones de una minoría o de opiniones controvertidas, impidiendo debates e intercambios abiertos y dignos. Con ello se abarca asimismo el diálogo inter e intra religioso, así como las críticas a líderes religiosos y los comentarios sobre doctrinas religiosas y dogmas de fe. Las personas en posiciones de poder refuerzan tales restricciones para obtener ventajas políticas, para señalar a quienes les critican y para evitar la rendición de cuentas, acudiendo a la “blasfemia” generalmente para actuar contra cualquier disidencia.
- Se suelen utilizar las restricciones contra la blasfemia casi siempre para silenciar la expresión de minorías religiosas y de ateos y no teístas. Tanto el derecho a la libertad de expresión como el derecho a la libertad de religión o creencia dependen del respeto al pluralismo y de la no-discriminación. Tal pluralismo es esencial, ya que la profunda creencia religiosa de una persona puede resultar ofensiva para otra profunda creencia religiosa y viceversa. Al privilegiar un sistema de creencia sobre otro, ya sea al amparo de la ley o por la vía de los hechos, las restricciones por blasfemia discriminan inevitablemente a las minorías religiosas o a colectivos de creencias minoritarias.

Por todo ello, ARTÍCULO 19 recomienda enérgicamente a los Estados que deroguen todas las prohibiciones de la “blasfemia” que entren dentro las tres categorías anteriormente descritas.

<sup>36</sup> Véanse las Directrices de la Unión Europea para la Promoción y la Protección de la Libertad Religiosa o de Creencia (2013)

<sup>37</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, La Última Tentación de Cristo (Olmedo-Bustos et al.) v. Chile, 5 de febrero 2001.

<sup>38</sup> Protegido al amparo del Artículo 18 del PIDCP.

---

En algunos casos, se pueden utilizar expresiones consideradas “blasfemia” como vehículo para expresar odio contra un grupo en concreto, basándose en una característica protegida, como por ejemplo su religión o creencia. En la mayoría de los casos, si bien expresiones de este tipo pueden ser fuente de preocupación, no alcanzarán necesariamente el umbral que permite restringir legítimamente la libre expresión. Cuando se alcanza ese umbral, la respuesta del gobierno debe establecerse únicamente según lo dispuesto al amparo de los artículos 20(2) y 19(3) del PIDCP, tal y como se resume en el **Capítulo III**, y no sobre la base de la protección de las religiones o creencias por sí mismas.

### **Negación de hechos históricos**

Varias son las formas de “legislación de memoria histórica” que existen en determinados países, y que prohíben cualquier expresión que niegue hechos históricos, casi siempre relacionados con periodos de grave persecución, genocidio o violaciones del derecho penal internacional. A menudo, la negación constituye un ataque directo a la dignidad de las víctimas y a las personas asociadas con ellas, al apoyar sutiles teorías de conspiración de alguna atrocidad que haya sido organizada o creada por las víctimas, lo cual sirve de justificación para más discriminación o para perpetuarla. La legislación de memoria histórica tiene, por tanto, el propósito de prevenir la recurrencia de atrocidades, y en ello se incluye la lucha contra el legado de esa discriminación.

Al amparo del derecho internacional de los derechos humanos, las declaraciones sobre la veracidad de acontecimientos históricos no son protegidas como tales: es más, los estándares internacionales en materia de libertad de expresión no permiten restricciones a la hora de expresar opiniones o ideas que se basen únicamente en el hecho de que los hechos sean “falsos” o “equivocados”, por más ofensivas que resulten ser.<sup>39</sup>

Las afirmaciones sobre la veracidad se establecen mejor a través de un debate o investigación sólidos que examinen las pruebas que sirven de soporte de la contra-declaración, juzgándolas por sus propios méritos.

Cuando se elevan a nivel de dogma determinadas declaraciones de la verdad y al Estado se encomienda la aplicación de las mismas, se infravaloran la validez y la calidad de un debate abierto, favoreciendo la fijación permanente de una única interpretación de un acontecimiento histórico en el tiempo. Tal y como afirma

<sup>39</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, La Última Tentación de Cristo (Olmedo-Bustos et al.) v. Chile, 5 de febrero 2001.

---

el Relator Especial de la ONU para la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión:

*“al exigir a escritores, periodistas y ciudadanos que sólo den la versión de los acontecimientos que ha sido aprobada por el Gobierno, en la práctica se está permitiendo a los Estados subyugar la libertad de expresión a las versiones oficiales de los hechos”.*<sup>40</sup>

ARTÍCULO 19 considera que una legislación de memoria histórica de este tipo, o sus consecuentes prohibiciones, no sólo no son necesarias en una sociedad democrática, sino que además son contraproducentes. Los procesamientos permiten a los negacionistas obtener un estatus de celebridad o de “mártires”; y les brinda la oportunidad de difundir sus ideas ante un público más amplio, vistiéndolas simplemente de anti-status quo o de no conformistas, lo que puede proporcionar una representación equivocada de los procesamientos utilizándolos como prueba de sus teorías de la conspiración.

Las leyes de memoria histórica provocan preocupación en torno a la seguridad jurídica. A menudo surgen cuestiones relativas a lo que es un “hecho histórico establecido”, sobre todo en cuanto a aquellas leyes que niegan crímenes que tienen una definición legal muy estrecha o que tienen relación con circunstancias fácticas que siguen siendo sujetas a debate histórico o jurídico. Tal ambigüedad se vuelve más pronunciada en aquellos casos en los que las leyes prohíben no sólo la negación de hechos históricos, sino también la “trivialización”, “minimización”, “justificación” o “glorificación” de dichos hechos. Tales términos no cuentan con una definición al amparo del derecho internacional de los derechos humanos y abren la posibilidad de más abusos.

<sup>40</sup> Informe de 2012 del Relator Especial sobre la Libertad de Expresión, op.cit., párrafo 55.

<sup>41</sup> En su Recomendación General N° 35, el Comité del CERD acerca su razonamiento al del Comité de Derechos Humanos en lo relativo a la legislación sobre memoria histórica, al recomendar “que las negaciones o intentos públicos de justificar crímenes de genocidio y crímenes contra la humanidad, tal y como vienen definidos en el derecho internacional, deben ser declarados delitos castigables por ley, siempre que claramente constituyan una incitación a la violencia o al odio racial” (párrafo 15). El Comentario General N° 34, op. cit., afirma: “Las leyes que penalicen la expresión de opiniones sobre hechos históricos son incompatibles con las obligaciones que el Convenio impone a los Estados parte en relación con el respeto a la libertad de opinión y a la libre expresión. El [PIDCP] no permite una prohibición general de expresiones de una opinión errónea o una interpretación incorrecta de acontecimientos pasados. Nunca se deben imponer restricciones sobre el derecho a la libertad de opinión y, con respecto a la libertad de expresión, tales prohibiciones no pueden ir más allá de lo permitido en el párrafo 3° o de lo que se requiere en el artículo 20”. (párrafo 49)

---

Reconocemos que la negación de hechos históricos a menudo sirve de vehículo para defender el odio contra las víctimas-supervivientes y otras personas vinculadas con las víctimas de esos crímenes. Aunque ello pueda provocar preocupación sobre intolerancia y se pueda considerar como “discurso de odio” legítimo, las prohibiciones de tales expresiones deben limitarse únicamente a las acciones que alcancen el umbral de defensa de odio discriminatorio, es decir, a lo que constituye incitación a la violencia, hostilidad y discriminación.<sup>41</sup> Debe distinguirse la protección de los derechos de las personas de la defensa de “pretensiones de la verdad”, como base de cualquier limitación en el derecho a la libertad de expresión.

### **Incitación a actos terroristas y a la violencia extrema**

El terrorismo y las respuestas del gobierno contra el mismo han provocado preocupación en materia de libertad de expresión a lo largo de las últimas décadas. Se ha atacado a personas en actos terroristas por ejercer su derecho a la libertad de expresión, con atacantes que buscan intimidar para, de esa forma, limitar el debate y ocasionar auto-censura; y los Estados responden al terrorismo con restricciones injustificables y desproporcionadas de derechos fundamentales, la libertad de expresión entre ellos.

En el contexto de los esfuerzos emprendidos por los Estados para prevenir el terrorismo, conceptos tales como “incitación al terrorismo”, “violencia extrema” y “radicalización” a veces van vinculados al “discurso de odio”.

De acuerdo con el derecho internacional, los Estados tienen la obligación de prohibir la incitación a actos terroristas.<sup>42</sup> Sin embargo, al tratarse de una restricción a la libertad de expresión para proteger la seguridad nacional, tales medidas han de cumplir con el principio de tres partes establecido en el artículo 19(3) del PIDCP. Los Principios de Johannesburgo consideran que sólo se puede reducir la libertad de expresión en caso de amenaza contra la seguridad nacional si el Estado puede demostrar que:

<sup>42</sup> Resolución del Comité de Seguridad de la ONU n° 1624 (2005), párrafo 1(a). Ni el “terrorismo” ni los “actos terroristas” tienen una definición universalmente aceptadas al amparo del derecho internacional de los derechos humanos.

<sup>43</sup> [Principios de Johannesburgo sobre Seguridad Nacional, Libertad de Expresión y Acceso a la Información](#), ARTÍCULO 19 (2006), Principio 6.

1. la expresión tiene la finalidad de incitar a la violencia de forma inminente
2. probablemente incite a tal violencia; y
3. existe una conexión directa e inmediata entre la expresión y la probabilidad o aparición de dicha violencia.<sup>43</sup>

Basándose en esta prueba, el Relator Especial de la ONU sobre derechos humanos en la lucha contra el terrorismo ha propuesto una definición modelo de “incitación a crímenes terroristas”:

*“Es delito distribuir o hacer disponible de manera intencionada o ilícitamente un mensaje al público con la intención de incitar a la perpetración de un delito terrorista, en aquellos casos en los que, independientemente de que dicha conducta abogue de forma expresa o no por la comisión de delitos de terrorismo, ocasione peligro de que se cometa uno más delitos de este tipo”.*<sup>44</sup>

Sin embargo, muchos Estados recurren a justificaciones basadas en la “seguridad nacional” para restringir una categoría de expresión de forma más amplia que la que recomienda este modelo. Tales restricciones se han de aplicar asimismo a prohibiciones de “justificación”, “apoyo” o “apología” de actos terroristas o

<sup>44</sup> Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, de 22 de diciembre de 2010, A/HRC/16/51, párrafos 30 – 31.

<sup>45</sup> Véase el Comentario General N° 34, op. cit., párrafo 46: “Los Estados parte deben garantizar que sus medidas antiterroristas sean compatibles con el párrafo 3. Delitos tales como “alentar el terrorismo” y “actividad extremista”, además de delitos como la “apología”, “glorificación”, o “justificación” del terrorismo, deben ser definidos con claridad con el fin de garantizar que no desemboquen en una interferencia innecesaria y desproporcionada con la libertad de expresión. Deben asimismo evitarse unas restricciones excesivas al acceso a la información. Los medios desempeñan un papel crucial a la hora de informar al público sobre actos de terrorismo y su capacidad de funcionar no debe ser limitada de forma indebida. En este sentido, a los periodistas no se les debe penalizar por llevar a cabo sus actividades legítimas”. En el ámbito regional, véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Leroy v. France, (App. No. 36109/03, 2 de octubre de 2008) no halló ninguna violación del derecho a la libertad de expresión cuando un caricaturista y el editor de una revista fueron procesados por ilustrar los ataques del 11 de septiembre en Nueva York con la leyenda “Todos lo soñamos... y Hamas lo hizo”. Dado el contexto político del País Vasco donde se publicaba la revista, el Tribunal consideró que los motivos alegados por Francia, de que la caricatura y su leyenda podían provocar violencia, demostrando a la vez que podía haber un efecto plausible sobre el orden público en la región, eran “relevantes y suficientes.”

### Ejemplo



Tras el bombardeo de un lugar de culto frecuentado por un grupo religioso mayoritario, un usuario de Facebook, no asociado con el ataque, publica un comentario con lenguaje discriminatorio e impertinente hacia las víctimas diciendo que “se lo merecían”. El usuario de Facebook tiene cientos de “amigos” y la publicación provoca respuestas por ambos lados; el usuario no es un político ni un líder público.

En varios países, se puede recurrir a una legislación antiterrorista excesiva, por ejemplo contra la “apología” o “glorificación” del terrorismo, para enjuiciar al usuario de Facebook, aunque la expresión no busque ni incite a un ataque terrorista. Aunque resulte muy ofensivo y sea “discurso de odio”, teniendo en cuenta el contexto, es poco probable que alcance el umbral de restricciones de “discurso de odio”. Facebook puede decidir eliminar el comentario bajo sus términos y condiciones, pero no debe estar obligado a ello por ley.

actos asociados al “extremismo” y a la “radicalización”. Para ello se necesitan pruebas de que la intención de incitar a la violencia, y que no se haga hincapié en el requisito de una conexión casual entre la expresión y la probabilidad, o la expresión y la probabilidad de que se produzca violencia.

Estas prohibiciones tan amplias no están justificadas al amparo de los estándares internacionales de derechos humanos.<sup>45</sup> Carecen de seguridad jurídica y pueden ser aplicadas de forma arbitraria con el fin de limitar un debate político legítimo; o para censurar opiniones minoritarias o disidentes relativas a los ataques terroristas y sobre la eficacia o lo adecuada que es la respuesta de los gobiernos; o, incluso, para comentar problemas más amplios de ámbito público. Suelen producirse expresiones muy apasionadas sobre estas cuestiones y a menudo se producen de forma estrechamente ligada a cuestiones de identidad; en un contexto de estas características, el “discurso de odio” puede acabar siendo prevalente. Sin embargo, al presentar inquietudes sobre la tolerancia, un discurso de este tipo no ocasiona ninguna amenaza real contra la “seguridad nacional”, por lo que someterlo a respuestas relativas a la seguridad nacional no sólo resulta desproporcionado, sino que es a la vez discriminatorio, estigmatizador y contraproducente.<sup>46</sup>

---

ARTÍCULO 19 recomienda, por lo tanto, que los gobiernos prohíban la incitación a actos terroristas, pero también que distingan claramente tal conducta de un “discurso de odio” más genérico, y que se aseguren de que los elementos necesarios para prohibir tal discurso incluyan tanto (I) la intención de incitar a actos terroristas, como (II) la probabilidad de que se produzca un ataque como consecuencia de esa expresión. Las leyes que no cumplan con estos requisitos deben ser derogadas.

### La protección del “Estado” y de personalidades públicas

Con bastante regularidad, los Estados explotan la etiqueta de “discurso de odio” para desacreditar, o incluso prohibir, expresiones que critiquen al gobierno, a los símbolos del Estado (banderas, escudos) o a personas con poder. Aunque determinadas leyes nacionales prohíben conceptos abstractos como el “insulto” o la “denigración” de ideas abstractas, o de determinados cargos públicos en este contexto, otras leyes son más ambiguas y prohíben la “sedición” o expresiones contra la “unidad nacional” o la “armonía nacional”.

Los estándares internacionales no permiten restricciones al derecho a la libertad de expresión que se apliquen para proteger al “Estado” o a sus símbolos de insultos o críticas. Ni el Estado ni sus símbolos pueden ser objeto de “discurso de odio” porque no son personas y, por lo tanto, no son titulares de derechos.<sup>47</sup> Para personas físicas que tienen relación con el Estado, como los Jefes de Estado u otras personalidades públicas, tal estatus no es una “característica protegida” en la que se pueden basar expresiones de discriminación o la caracterización del “discurso de odio”. De hecho, los funcionarios públicos pueden ser legalmente sujetos a crítica y a oposición política<sup>48</sup>, por lo que deben tener un grado mayor de tolerancia que otras personas con respecto a la crítica.<sup>49</sup>

<sup>46</sup> En 2015, organismos de la ONU y de ámbito regional en materia de libertad de expresión emitieron una declaración conjunta sobre la “libertad de expresión y las respuestas a situaciones de conflicto”, en la que enfatizaban que: “la censura no es una respuesta eficaz contra el extremismo, que un debate abierto y crítico es parte importante de cualquier estrategia que se ocupe de ataques sistemáticos a la libertad de expresión y sus causas subyacentes, y que una excesiva criminalización de una expresión puede clandestinizar las quejas y fomentar la violencia”.

<sup>47</sup> Comentario General N° 34, op. cit., párrafo 38.

<sup>48</sup> Ibid. Véase asimismo USA Supreme Court, US v. Eichman, 496 U.S. 310 (1990), caso en el que el procesamiento de una persona por quemar una bandera de Estados Unidos fue declarado inconstitucional.

---

Aunque la libertad de expresión se puede limitar para proteger la “seguridad nacional” o el “orden público”, no se puede explotar esos pretextos para eliminar la crítica o la disidencia a la hora de proteger a las personas en posiciones de poder de situaciones vergonzosas o para ocultar actos indebidos.<sup>50</sup>

Tal y como lo expresan los Principios de Johannesburgo:

*No se puede castigar a nadie por criticar o insultar a una nación, al Estado o a sus símbolos, al gobierno, a sus entidades o a sus funcionarios públicos, o a una nación extranjera, a su Estado o a sus símbolos, su gobierno, sus entidades o sus funcionarios públicos, a menos que la crítica o los insultos tengan intención de incitar un acto de violencia inminente.*<sup>51</sup>

<sup>49</sup> Véase por ejemplo, Comisión Africana de Derechos Humanos y Derechos de los Pueblos, Resolución sobre la Aprobación de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, Octubre de 2002, Principio XII “Protección de reputaciones”; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Otegi Mondragon v. Spain, App N° 2034/07, 15 de marzo de 2011.

<sup>50</sup> Principios de Johannesburgo, op. cit., Principio 2(b): “En particular, una restricción que se procurara justificar por motivos de seguridad nacional no será legítima si su propósito genuino o su efecto demostrable es el de proteger intereses inconexos con la seguridad nacional, incluso, por ejemplo, el de proteger a un gobierno de una situación embarazosa o de la revelación de algún delito, o el de ocultar información sobre el funcionamiento de sus instituciones públicas, o el de afianzar una ideología en particular, o el de suprimir la conflictividad industrial” Véase asimismo el Comentario General N° 34, op. cit., párrafo 38.

<sup>51</sup> Principios de Johannesburgo, op. cit., Principio 7(b).

### Example

Durante la celebración anual del ejército de una nación, quienes se oponían a determinadas campañas militares recientes protestan y dañan varios “símbolos nacionales”, incluidas una bandera y el retrato de una figura histórica asociada con la fundación de la nación.

Aunque la conducta de los manifestantes es considerada ofensiva por algunas personas, se trata de una expresión de carácter político que tiene como objetivo transmitir un mensaje político. Los símbolos del estado y del ejército como institución no son personas y, por lo tanto, no pueden ser objetos de “discurso de odio”; asimismo, los integrantes del ejército, como funcionarios públicos, deben tolerar la crítica de su conducta y además se da la circunstancia de que la protesta no va en contra de sus personas como tales.

### Difamación

Los conceptos de “difamación”, “desacato”, “injurias” o “calumnias” muchas veces se confunden con el “discurso de odio”.

Las leyes de difamación generalmente procuran proteger la reputación de las personas contra afirmaciones falsas, que podrían perjudicar su reputación. Las querellas por difamación no requieren que la persona dé muestras de una “defensa del odio” y deben por ello distinguirse del “discurso de odio”. Además, a los efectos de las querellas por difamación, los “grupos” de personas no cuentan con una reputación individual, ni bases legales para reclamar la condición de persona en litigios.

Por todo ello, ARTÍCULO 19 considera que las leyes que permitan que “grupos” puedan presentar una querrella por difamación resultan problemáticas y recomienda su derogación. Alternativamente, todo perjuicio ocasionado a un grupo de personas como consecuencia de un “discurso de odio” debe denunciarse y procesarse al amparo de los preceptos pertinentes relativos al “discurso de odio”.

## Capítulo II: La respuesta al “discurso de odio”



---

En este apartado, ARTÍCULO 19 propone una serie de medidas para responder al discurso de odio, para confrontar los prejuicios y la intolerancia que conlleva tal discurso.

Proponemos que las respuestas al discurso de odio se sustenten sobre tres áreas complementarias de acción:

1. Los Estados deben crear un ambiente propicio para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, y deben asimismo proteger el derecho a la igualdad y a la no discriminación.
2. Los Estados deben promulgar toda una batería de medidas políticas positivas que promuevan la libertad de expresión y la igualdad.
3. Se debe alentar a otros actores, como la sociedad civil, los medios de comunicación y la empresa privada, a que asuman de forma voluntaria una serie de iniciativas que ataquen de raíz las causas del prejuicio y la intolerancia con el fin de rebatir y afrontar el discurso de odio.

## 1) Creación de un entorno propicio para ejercer los derechos a la libertad de expresión y a la igualdad

La creación de un entorno propicio para el ejercicio de los derechos a la libertad de expresión e igualdad no sólo es una obligación de los Estados al amparo del derecho internacional de los derechos humanos<sup>52</sup>, sino que es, además, una condición esencial para garantizar que se maximicen las oportunidades para señalar y contrarrestar el “discurso de odio”. Los Estados deben asegurarse de ratificar instrumentos regionales e internacionales de derechos humanos para proteger el derecho a la libertad de expresión, al igual que el derecho a la igualdad, además de asegurar la total incorporación de estos derechos en los marcos jurídicos nacionales.

### a) Un entorno propicio para el derecho a la libertad de expresión

Además de garantizar dicho derecho en el ámbito constitucional, o en cualquier otro equivalente, los Estados deben garantizar que su legislación y políticas acaten las normas internacionales en materia de libertad de expresión. Se ha de prestar

<sup>52</sup> Véase el Anexo 1

---

especial atención a que toda restricción de la libertad de expresión se materialice en la legislación, y debe garantizarse que su definición sea estricta y se atenga al servicio de intereses legítimos, y que su extensión sea la estrictamente necesaria para proteger tales intereses en el marco de una sociedad democrática.

i) Toda estrategia que facilite respuestas eficaces al “discurso de odio” debe incluir la derogación o reforma de leyes que limitan de forma indebida el derecho a la libertad de expresión, sobre todo de aquellas que señalan o afectan desproporcionadamente a grupos marginados o minoritarios. ARTÍCULO 19 recomienda que todos los Estados, en aquellos casos en que sea pertinente, deroguen:

- Todo tipo de legislación de blasfemia;<sup>53</sup>
- Todas las leyes que protejan nociones abstractas sobre el concepto de nación o unidad nacional, incluidas las disposiciones para proteger al Estado o a sus instituciones, o sus símbolos, de críticas o ridiculización (como la “sedición”);
- Toda legislación que penalice la difamación, incluidas leyes que protejan específicamente a los funcionarios públicos y a jefes de Estado contra injurias o ridiculización (como los supuestos de “desacato”);<sup>54</sup>
- Todas las leyes que propugnen conceptos excesivamente amplios sobre la “moral pública” o que protejan los llamados “valores tradicionales” en aquellos supuestos en los que tal legislación suponga discriminación por motivos de sexo, género, identidad de género u orientación sexual;<sup>55</sup>
- Leyes que impongan barreras discriminatorias, desproporcionadas o innecesarias a la libertad de asociación, puesto que dichas disposiciones, en particular aquellas que restringen el acceso a los recursos, inhiben la capacidad que tienen las organizaciones de la sociedad civil de hacer un seguimiento y responder activamente a la discriminación y a la violencia;<sup>57</sup>

<sup>53</sup> Véase el Plan de Acción de Rabat, op. cit., párrafo 19, y los Principios de Camden, op.cit., principio 12.3.

<sup>54</sup> Véase, por ejemplo, la Defining Defamation, ARTÍCULO 19, Londres 1999.

<sup>55</sup> Véase [Traditional values? Attempts to censor sexuality: Homosexual Propaganda Bans, Freedom of Expression and Equality](#), ARTÍCULO 19, 2013.

<sup>56</sup> Véase ARTÍCULO 19, [Right to Protest Principles](#).

<sup>57</sup> Véase, por ejemplo, Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la libertad de reunión pacífica y asociación, [Your Rights on One Page](#): series de hojas informativas.

- 
- Legislación difusa contra el terrorismo o “el extremismo”, para garantizar que las restricciones a la libertad de expresión protejan genuinamente los intereses de seguridad nacional y para salvaguardar contra cualquier rasgo de discriminación o de caracterización de grupos minoritarios.<sup>58</sup>
  - La legislación antiterrorista o contra el “extremismo” deben ser modeladas concienzudamente para proteger los genuinos intereses de seguridad nacional, pero también para poner salvaguardias contra la discriminación contra grupos minoritarios o contra esfuerzos por aprovecharse de su debilidad.

ii) Los Estados deben emprender esfuerzos concertados para acabar con la impunidad de ataques contra voces críticas e independientes. Alzar la voz y organizar acciones contra la intolerancia y violencia discriminatoria puede, en numerosas sociedades, suponer preocupaciones en materia de seguridad para las personas, sus correligionarios y sus familias. En estos casos, las amenazas y otras formas de violencia contra personas que ejercen el derecho a la libertad de expresión se encuentran entre las principales, más alarmantes y escalofrantes preocupaciones de la sociedad, al igual que la impunidad ante esos delitos.

Los Estados deben asegurarse de condenar inequívocamente cualquier ataque contra personas que ejercen sus derechos a la libertad de expresión; los funcionarios públicos deben evitar declaraciones que puedan incitar o indicar apoyo a tales ataques.

Los Estados, en especial, deben:

- Implementar medidas especiales de protección para personas que sean posibles blancos de “discurso de odio” por lo que dicen, en aquellos casos en que se trate de un problema recurrente;
- Asegurarse de que los delitos contra la libertad de expresión sean sometidos a investigaciones y enjuiciamientos independientes, expeditos y efectivos; y,
- Garantizar que las víctimas de delitos contra la libertad de expresión cuenten con acceso a reparaciones apropiadas.<sup>59</sup>

<sup>58</sup> Véase los Principios de Johannesburgo, op.cit.

<sup>59</sup> Véase, por ejemplo, [Joint Declaration of international freedom of expresión mandates on Crimes Against Freedom of Expresión](#), junio de 2012.

iii) Los Estados deben asegurarse de que los asuntos públicos sean gestionados de forma transparente y deben garantizar el derecho de todas las personas al acceso a la información. Culturas que niegan el derecho a la información mediante normas de secretos oficiales permiten que los poderosos utilicen a minorías o grupos marginados como chivos expiatorios para desviar la atención de sus propias infracciones o errores políticos. En contraste, una cultura de apertura y de libre flujo de información hace que estos intentos de manipulación hacia identidades grupales sean un dispositivo político menos efectivo. De la misma forma, permite contar con información pública que puede utilizarse para contrarrestar tales intentos de desviación de la atención. La transparencia y la rendición de cuentas generan asimismo fe y confianza en las instituciones públicas entre los diversos sectores de la sociedad y, por tanto, hacen que personas y colectivos estén menos expuestos a llamamientos de formas de violencia paramilitar “justiciera”.

iv) Los Estados deben asegurar una absoluta protección del derecho a la libertad de expresión en el marco de las tecnologías digitales; éstas son un medio crucial para todas las personas, (sobre todo en el caso de las pertenecientes a grupos minoritarios o marginados) para conocer, desarrollar y buscar apoyos respecto de identidades y otras cuestiones similares; para desarrollar comunidades con otras personas, y para hablar abiertamente sobre distintas problemáticas, incluidas la intolerancia y el “discurso de odio”.

Sin embargo, debido al volumen del contenido que se transmite en internet, a veces de índole ilícita o perjudicial, se presiona cada vez más a los Estados y a empresas privadas para que aumenten el control sobre los contenidos online. También hay llamamientos para prohibir o facilitar el menoscabo de la anonimidad de usuarios de internet, además de propuestas a intermediarios para que controlen de forma más proactiva y eliminen determinados contenidos, y/o para que esos intermediarios asuman responsables en caso de no hacerlo. Tales medidas pueden amenazar la naturaleza de Internet como foro abierto y público para un sólido intercambio de ideas y opiniones, y también pueden suponer límites en Internet como espacio creativo para exponer, contestar y contrarrestar el “discurso de odio”. En este sentido, ARTÍCULO 19 recomienda que los Estados:

- Protejan el derecho a la anonimidad online como componente esencial del derecho a la libertad de expresión, y alienten al sector privado a asegurar la anonimidad como una opción real para los usuarios y usuarias de sus servicios;<sup>60</sup>

<sup>60</sup> Véase, por ejemplo, ARTÍCULO 19, [Right to Online Anonymity](#), junio 2015

- Garanticen que los intermediarios no sean responsables del contenido creado por terceros, y que las restricciones de contenido se soliciten únicamente mediante una orden judicial;<sup>61</sup> y
- Brinden a los usuarios de Internet remedios efectivos en contra del sector privado en aquellos casos en que se haya interferido indebidamente en sus derechos humanos.

#### **b) Asegurar la absoluta protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación**

Además de garantizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación en las constituciones nacionales, o en sus equivalentes, los Estados deben asegurar que todas las legislaciones nacionales garanticen la igualdad ante la ley, y que se brinde una protección objetiva de la ley. Asimismo, deben garantizar la no discriminación por cualquier motivo, tal y como se reconoce en el derecho internacional de los derechos humanos.<sup>62</sup>

La mayor parte de casos en los que las personas más afectadas por el “discurso de odio” cuentan con pocos recursos de reparación, se producen en una situación de ausencia de marcos efectivos y firmes contra la discriminación. Con pocas alternativas, se suele recurrir al derecho penal, que no proporciona un foro efectivo para la resolución de incidentes de discriminación, y que puede resultar contraproducente.

i) ARTÍCULO 19 recomienda dos líneas de acción para asegurar la protección en la práctica del derecho a la igualdad y a la no discriminación. Los Estados deben:

- Derogar todas las leyes y políticas que institucionalicen formal o informalmente la discriminación y la exclusión en cualquiera de los supuestos protegidos reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos. Su mera existencia genera un entorno en el cual la discriminación se soslaya o incluso

<sup>61</sup> Véase [Manila Principles on Intermediary Liability](#); no se presupone que los intermediarios puedan elegir intervenir en la moderación de contenido generado por terceros, como se menciona más adelante.

<sup>62</sup> Para conocer más sobre características protegidas reconocidas al amparo del derecho internacional de los derechos humanos, véase el [Anexo I](#).

se fomenta tácitamente.

- Promulgar o fortalecer la legislación contra la discriminación y, en particular, asegurar que dichas leyes al menos:
  - En casos de características protegidas, salvaguarden contra la discriminación directa; es decir, contra el trato desfavorable a una persona, en comparación con el tratamiento que otros recibirían en una situación comparable;
  - Protejan contra la discriminación indirecta; es decir, cuando una regla, criterio o práctica neutra afecte de manera mucho más negativa a un grupo definido por una característica protegida que a los demás grupos, en situaciones comparables;
  - Faciliten la toma de medidas especiales de carácter temporal para hacer frente a la discriminación indirecta y para asegurar una igualdad sustantiva, durante todo el tiempo que resulten proporcionadas y necesarias tales medidas;<sup>63</sup>
  - Incluyan la mayor variedad posible de características protegidas reconocidas al amparo del derecho internacional de los derechos humanos como motivos posibles para el odio y la acción discriminatorios;
  - Se apliquen a una amplia batería de contextos específicos, incluyendo el empleo, la seguridad social y el acceso a beneficios de bienestar social, educación, suministro de bienes y servicios, la vivienda, el acceso a la justicia, la vida privada y en familia (incluyendo el matrimonio), la participación política (incluyendo la libertad de expresión, de asociación y de reunión) y las labores policiales;
  - Abarquen la defensa letrada en casos en los que el tratamiento diferenciado se base claramente en un objetivo legítimo y que los medios para llegar al mismo sean apropiados y necesarios;

<sup>63</sup> Véase, por ejemplo, la recomendación general del Comité CERD N° 32 sobre el significado y el alcance de las medidas especiales en la CERD, CERD/C/GC/32, 24 septiembre 2009, párrafos 21-26; y Comité CEDAW, recomendación general N° 25, Article 4(1) de CEDAW, A/59/38 (supp), 18 marzo de 2004, párrafo 22.

- 
- Proporcionen diversos remedios, principalmente en el derecho civil y administrativo, al igual que mecanismos no normativos, para lograr una compensación jurídica, tales como la mediación y la resolución alternativa de disputas, que se han de ofrecer mediante instituciones igualitarias.

ii) Además, los Estados deben asegurarse de que, dentro de sus marcos jurídicos penales, se tipifiquen los “delitos de odio”, de que éstos contemplen penas proporcionadas, y que en dichas legislaciones se incluya la variedad más amplia posible de características protegidas. Además, se debe hacer un seguimiento de práctica efectiva de estas legislaciones para garantizar que se aliente a las víctimas/sobrevivientes a denunciar tales delitos, y para asegurar la recopilación de estadísticas oficiales sobre el número de incidentes denunciados y de procesamientos que hayan tenido lugar con éxito, clasificados por el tipo de perjuicio de que se trate.

iii) Los Estados deben establecer o fortalecer el papel de instituciones independientes igualitarias o expandir el mandato de instituciones nacionales de derechos humanos<sup>64</sup> con el fin de promover y proteger el derecho a la igualdad y a la no discriminación, incluido el derecho a la libertad de expresión.

Dichas instituciones deberán contar con mandatos adecuados, según el caso, para:

- Desarrollar mecanismos de recopilación de datos que cubran la totalidad de la extensión y del impacto de la discriminación en áreas clave y que proporcionen información sobre el desarrollo, seguimiento y evaluación de leyes y políticas. Deben, además, promover una investigación empírica, o de otro tipo, sobre la discriminación;
- Apoyar a parlamentos y gobiernos en el desarrollo de leyes y políticas que cumplan con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos que tienen los Estados, incluyendo aquellas relacionadas con la libertad de expresión y con la no discriminación, a la vez que se fomenta una participación plena y eficiente de la sociedad civil en estos procesos;

<sup>64</sup> Todas las instituciones nacionales de derechos humanos deben establecerse en conformidad con los [Principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos](#) (Principios de París), Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 48/134 del 20 de diciembre de 1993.

- 
- Recibir reclamaciones relacionadas con la discriminación y, en su caso, proporcionar mecanismos alternativos/voluntarios sobre resolución de conflictos;
  - Complementar y proporcionar información ante los mecanismos gubernamentales de alerta temprana o ante puntos focales encargados de realizar el seguimiento de tensiones dentro o entre comunidades diferentes; y
  - Fomentar y, en su caso, apoyar a diferentes mecanismos en el desarrollo de diálogo e interacción entre comunidades.

Es importante que las instituciones nacionales de derechos humanos, u órganos competentes en materia de igualdad, no operen de manera aislada: Unas y otros deben estar facultados para generar alianzas entre agencias del sector público y, en su caso, con actores privados y sociedad civil, con el propósito de atacar de raíz las causas de la discriminación. En este sentido, deben jugar un papel integral en el desarrollo e implementación de planes de acción nacional para abordar las causas de la discriminación, tal y como se informa a través las medidas delineadas en este manual y en la resolución 16/18 del Consejo de Derechos Humanos, así como en el Plan de Acción de Rabat.

## 2) Medidas normativas positivas de los Estados

ARTÍCULO 19 recomienda que los Estados hagan uso, principalmente, de un abanico de medidas positivas, y no jurídicas, en todos los aspectos de la vida pública, para abordar prejuicios y discriminación, y para responder al “discurso de odio”. Estas medidas deben basarse y sustentarse en el firme compromiso de las y los funcionarios públicos de respetar los derechos humanos, así como en el compromiso de todos los sectores de la sociedad de promover el diálogo y fomentar la participación.

### Reconocer y manifestarse en contra de la intolerancia

Las personalidades públicas, incluidos los políticos, desempeñan un papel fundamental al reconocer y manifestarse con inmediatez en contra de la intolerancia y la discriminación, también en incidentes de “discurso de odio”. Esto requiere reconocer y rechazar la propia conducta, al igual que los prejuicios que se desprenden de ésta, expresar solidaridad y apoyar a las personas o grupos que son blancos del mismo. Estos incidentes deben enmarcarse como perjudiciales para la sociedad en su conjunto. Estas intervenciones son especialmente importantes entre las comunidades en las que las tensiones son altas o pueden aumentar debido a su susceptibilidad, y en las que los intereses políticos son preponderantes, por ejemplo en períodos preelectorales.

Una intervención temprana y efectiva de personalidades públicas puede desempeñar un importante papel preventivo para protegerse contra el aumento de las tensiones, disuadiendo a otros de actuar de forma similar; también pueden jugar un papel importante a la hora de dar cabida a los discursos de réplica emitidos por otros actores, especialmente los afectados por el “discurso de odio”, al igual que por otros simpatizantes del odio, y la “mayoría silenciosa” a la que pretenden representar los partidarios del “discurso de odio”. Las personalidades públicas, por tanto, pueden jugar un papel crucial al instigar o alentar un diálogo más amplio que contribuiría a contrarrestar la intolerancia y la discriminación.

Se requiere una investigación más extensa para examinar las circunstancias en las que, ante incidencias de intolerancia y discriminación, un discurso de réplica

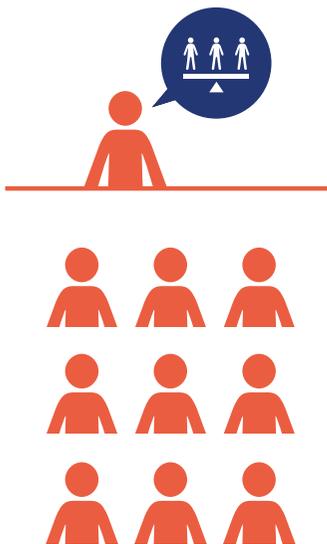


por personalidades públicas resulta más efectivo. Una mera condena del “discurso de odio” puede resultar insuficiente si estas personalidades no logran involucrarse de forma persuasiva y sustantiva con las percepciones erróneas y ansiedades subyacentes que vuelven a algunas personas susceptibles a esos mensajes.

Se debe por tanto matizar las respuestas de personalidades públicas, y se debe ir más allá de la denuncia, proporcionando narrativas de réplica persuasivas y basadas en hechos que apelen y, en su caso, desafíen las inquietudes o la ansiedad del público. Sin embargo, las personalidades públicas deben evitar responder a incidentes de “discurso de odio” si, al hacerlo, se centrara la atención indebidamente hacia determinadas personas o grupos que no son influyentes en el discurso público.

Las y los funcionarios públicos deben instruirse sobre la importancia de evitar declaraciones que puedan promover la discriminación o menoscabar la igualdad; deben comprender el peligro de trivializar la violencia o la discriminación, incluido el “discurso de odio”, y también deben comprender la posibilidad de que mantenerse en silencio ante dichos desafíos pueda equivaler a una aprobación tácita. En este sentido, las entidades públicas deben contar con reglas claras para regular la conducta de las personas que se expresan como funcionarios públicos. También se consideran medidas normativas positivas los códigos éticos y las políticas de la “no discriminación” adoptados por los partidos políticos.

## Capacitación en materia de igualdad



La generación de confianza en las instituciones públicas para abordar la intolerancia y la discriminación requiere que las y los funcionarios públicos sean plenamente conocedores de la naturaleza y el impacto que genera la discriminación en diferentes personas y grupos. Requiere, además, que el funcionariado se comprometa plenamente con la promoción de la igualdad.

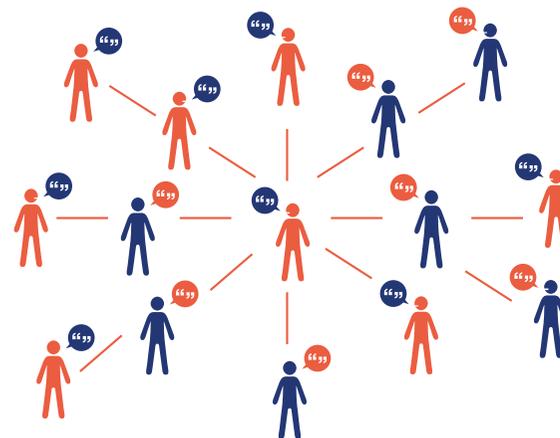
Los Estados deben capacitar a sus funcionarios públicos, personalidades públicas e instituciones estatales en materia de los derechos a la igualdad y a la no discriminación, en especial en situaciones en las que la discriminación se institucionaliza o ha pasado inadvertida históricamente. Los contextos prioritarios deben incluir escuelas y otros ámbitos educativos, las fuerzas armadas, la policía, la judicatura, la profesión médica, los servicios jurídicos, las asociaciones políticas o instituciones religiosas.

La capacitación en materia de igualdad puede formar parte de una amplia batería de medidas diseñadas para abordar la discriminación institucionalizada, y debe comunicarse claramente al público para señalar las áreas en las que se emprenden esfuerzos, con el fin de generar confianza en las instituciones.

## Una política pública que promueva el pluralismo y la igualdad en los medios

Todos los Estados deben asegurarse de contar con un marco normativo y público que promueva la existencia de medios de comunicación diversos y plurales. El marco debe promover el pluralismo y la igualdad de conformidad con los siguientes criterios:

- El marco debe respetar el principio fundamental que indica que pueden asumir la regulación de los medios solamente órganos independientes del gobierno, que rinden cuentas públicamente y operan con transparencia;
- El marco debe promover el derecho de las distintas comunidades a utilizar y acceder libremente a los medios y a las tecnologías de la información y comunicación para producir y circular sus propios contenidos, al igual que para recibir contenidos producidos por otros, sin tener en cuenta fronteras.<sup>65</sup>



<sup>65</sup> Principios de Camden, op. cit., principio 5.

---

Este marco debe ponerse en práctica mediante las siguientes medidas, entre otras:

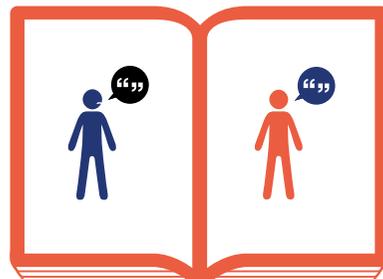
- Promoviendo el acceso universal y asequible a medios de comunicación y a la recepción de servicios de comunicación, teléfonos, internet y electricidad incluidos;
- Eliminar la discriminación en lo referente al derecho a constituir periódicos, emisoras de radio y televisión, y otros sistemas de comunicación;
- Asignar un “espacio” adecuado para la transmisión en distintas plataformas de comunicación, con el fin de garantizar que el público pueda recibir toda una variedad de servicios de medios de comunicación;
- Asignando recursos de forma equitativa, en lo relativo a frecuencias de radiodifusión y televisión, entre medios públicos, comerciales y comunitarios, con el fin de que representen en conjunto a la diversidad de culturas, comunidades y opiniones existentes en la sociedad.
- Estableciendo el requisito de que los organismos reguladores de los medios de comunicación reflejen a la sociedad en su conjunto;
- Estableciendo medidas efectivas para prevenir la concentración indebida de la propiedad de los medios de comunicación;
- Proporcionando apoyo público, de tipo económico o de otro tipo, a través de un proceso transparente e independiente, fundamentado en criterios objetivos, para promover la disposición de información fiable, plural y oportuna para todas las personas. La producción de contenidos debe contribuir en gran medida a la diversidad o a la promoción de un diálogo entre distintas comunidades.

- 
- Derogando cualquier restricción sobre el uso de idiomas minoritarios que tengan el efecto de desanimar o evitar el uso de medios de comunicación específicamente dirigidos a distintas comunidades;
  - Haciendo que la diversidad, incluso en lo relativo a medios de comunicación dirigidos a distintas comunidades, sea uno de los criterios de evaluación en las solicitudes de licencias en emisión;
  - Asegurando el acceso equitativo a recursos mediáticos, incluida la formación, por parte de grupos desventajados o excluidos.

Los valores de servicio público en los medios de comunicación deben ser protegidos y mejorados al transformar las redes de medios de comunicación controladas por el Estado, o por el gobierno, a través del fortalecimiento de las redes públicas de servicios de emisión mediante la existencia de un financiamiento adecuado para medios de comunicación abiertos, asegurando así el pluralismo, la libertad de expresión y la igualdad en un panorama constantemente cambiante.

## Campañas de educación pública y de información

La información pública y las campañas educativas son esenciales a la hora de combatir estereotipos negativos sobre personas y su discriminación sobre la base de las características protegidas. Dichas campañas, basadas en una información veraz, pueden contribuir a esclarecer mitos populares e ideas erróneas, además de aportar mayor confianza a las personas a la hora de identificar y enfrentarse a manifestaciones de intolerancia en sus interacciones en el día a día.



En concreto, la información pública y las campañas educativas deben formar parte de las campañas de educación primaria, secundaria y terciaria, a través de políticas específicas en materia de lucha contra el acoso, incluida la prestación de servicios de apoyo para víctimas de acoso, como por ejemplo iniciativas de compañeros. Se ha de procurar que los materiales escolares sean diversos para evitar contenidos estereotipados y prejuicios contra grupos específicos.

## Justicia transformadora

En el periodo posterior a una serie de violaciones de derechos humanos a gran escala, entre las cuales se produce también una extensa y sistemática discriminación, los mecanismos para garantizar verdad, justicia, reconciliación y reparación han proporcionado medios extrajudiciales idóneos para establecer una interpretación compartida y autoritaria sobre la “verdad” que existe tras los hechos históricos, sentando así las bases para la reconciliación en sociedades fracturadas.

Por el contrario, suprimir el diálogo y el debate crítico, abierto e inclusivo sobre hechos históricos para favorecer “verdades” unilaterales declaradas o impuestas por vía legislativa, puede generar conflictos recurrentes entre distintas comunidades, debido al resentimiento o desconfianza subyacentes.



Los Estados pueden desempeñar un importante papel en el reconocimiento oficial y público del impacto y en el legado de incidentes o problemas sistémicos de violencia o discriminación, y pueden además destacar simbólicamente determinados acontecimientos o épocas para superar o asegurar el resarcimiento con respecto a determinados incidentes. Esto se hace dedicando a la memoria de los hechos espacios públicos, como museos o monumentos y otras zonas abiertas, además de tomar otras medidas que contribuyan a que las personas asimilen y comprendan lo sucedido.

---

### 3) Iniciativas voluntarias a realizar por otros actores

Hay otros actores, además del Estado, que asumen un papel importante a la hora de promover la igualdad y la no discriminación, así como el derecho a la libertad de expresión. Varios de ellos conciben lo anterior como parte central de sus responsabilidades sociales y/o corporativas.

#### Iniciativas de la sociedad civil

La sociedad civil desempeña un papel crítico al progresar en la protección y promoción de los derechos humanos, incluso si ello no conforma parte sustancial de su mandato. Sus actividades pueden llegar a ser determinantes a la hora de responder al “discurso de odio”, ya que pueden crear un espacio de interacción, tanto formal como informal, entre personas de diferentes contextos; además, son plataformas que permiten a las personas ejercer la libertad de expresión y abordar la desigualdad y la discriminación. En los ámbitos local, regional, nacional e internacional, las iniciativas de la sociedad civil se encuentran entre las más innovadoras y efectivas a la hora de hacer un seguimiento de incidentes de intolerancia y violencia, vehiculando una reacción a los mismos, así como para contrarrestar el “discurso de odio”.

Por lo general, son las personas y las comunidades más afectadas por la discriminación y la violencia quienes suelen diseñar y ejecutar iniciativas de la sociedad civil; éstas proporcionan unas oportunidades especialmente interesantes, a la vez que se ocupan de realizar un seguimiento de la naturaleza y del impacto de la discriminación. Por tanto, es de crucial importancia asegurar un entorno seguro y propicio para que la sociedad civil pueda operar.

---

#### Mobilización de actores influyentes y alianzas institucionales

Es necesario fomentar el diálogo y el compromiso entre el gobierno, la sociedad civil y la sociedad en general, para mejorar el entendimiento público sobre la discriminación y su impacto. Para ello es preciso conseguir el apoyo de las organizaciones no gubernamentales, de la policía, de los políticos, de entidades que fomentan la igualdad, de los artistas, de las instituciones religiosas y de las organizaciones internacionales; todos estos actores clave deben colaborar a la hora de abordar manifestaciones de intolerancia y los prejuicios en la sociedad.

#### El papel de los medios independientes y plurales

Cualquier medida dirigida a los medios respecto a políticas para abordar el “discurso de odio”, debe respetar el principio fundamental que establece que cualquier forma de regulación mediática debe llevarse a cabo por organismos independientes de toda influencia política, los cuales han de rendir cuentas públicamente y deben operar con transparencia. La independencia editorial y la pluralidad de los medios no deben verse comprometidas, pues ambas son esenciales para el funcionamiento de una sociedad democrática.

En cuanto a los medios de televisión o radiodifusión, todo marco normativo debe promover los derechos de los grupos minoritarios y marginados de acceder libremente y utilizar los medios de comunicación y las tecnologías de información y comunicación para producir y circular su propio contenido, y para recibir contenidos producidos por otros, haciendo caso omiso de toda frontera.<sup>66</sup>

Todos los medios de comunicación masiva deben reconocer que cuentan con la responsabilidad social y moral de promover la igualdad y la no discriminación para aquellas personas que cuentan con el espectro de características protegidas más amplio. En cuanto a sus propias constituciones, los medios de comunicación masiva deben tomar medidas para:<sup>67</sup>

- Asegurarse de que sus plantillas sean diversas y representen a la sociedad en su totalidad;

<sup>66</sup> El principio 5 de los principios de Camden proporciona más orientación sobre cómo crear un marco normativo público que promueva el pluralismo y la igualdad.

<sup>67</sup> Basado en el principio 6 de los principios de Camden, op. cit. Véase asimismo Agnes Callamard, *The Contribution of Media and Information to an Effective Strategy of Prevention to Atrocity Crimes*, Oficina Central de las Naciones Unidas, 11 de diciembre de 2014.

- 
- Abordar, en la medida de lo posible, temas de interés que interesen a todos los grupos de la sociedad;
  - Buscar una multiplicidad de fuentes y voces dentro de distintas comunidades, en lugar de representar a las comunidades como entidades homogéneas;
  - Adherirse a estándares de alto nivel sobre aportación de información que cumplan con normas éticas y profesionales reconocidas;
  - Promulgar e implementar de forma efectiva códigos de conducta que reflejen los principios de igualdad para medios de comunicación y periodistas.

Para combatir proactivamente la discriminación, los medios de comunicación deben procurar:

- la realización de reportajes en contexto y de manera veraz y sensible;
- Asegurarse de que los actos de discriminación sean expuestos ante el público;
- Evitar la exacerbación de estereotipos negativos de personas y grupos ante el peligro que conlleva la discriminación;
- Evitar cualquier referencia innecesaria sobre raza, religión, género, orientación sexual, identidad de género y otras características grupales que pudieran promover intolerancia;
- Concienciar sobre el daño que causan la discriminación y los estereotipos negativos;
- Hacer reportajes sobre distintos grupos o comunidades, dando a sus miembros la oportunidad de hablar y ser escuchados de manera que se promueva un mejor entendimiento de los mismos, a la vez que se reflejen sus perspectivas;
- Llevar a cabo programas de desarrollo profesional que promuevan el papel que los medios desempeñan al impulsar la igualdad y la necesidad de evitar estereotipos negativos.<sup>68</sup>

<sup>68</sup> Basado en el principio 9 de los Principios de Camden, op. cit. Véase asimismo ARTÍCULO 19, [Getting the facts right: reporting ethnicity and religion](#), mayo de 2012.

---

Las emisoras de radio y televisión públicas deben tener la obligación de evitar estereotipar negativamente a personas o grupos, y su mandato debe obligarles a promover la comprensión mutua entre grupos y fomentar un mejor entendimiento sobre diferentes comunidades y las problemáticas que afrontan.

En cuanto a las formas de reparación disponibles mediante sistemas autoreguladores, se debe garantizar el derecho de corrección o réplica para proteger los derechos de libertad e igualdad. Con ello se debería hacer posible que las personas soliciten que una emisora de un medio de comunicación masiva publique o transmita correcciones en caso de que ese mismo medio haya publicado o emitido información incorrecta.

### **El papel de los intermediarios en internet**

Cada vez es mayor la atención que se presta al papel que desempeñan los intermediarios en internet al identificar y responder al “discurso de odio”.

Los intermediarios de internet, entre los cuales hay empresas de servidores, proveedores de servicios de internet (ISPs), motores de búsqueda y plataformas de redes sociales, desempeñan un papel crucial al permitir que las personas accedan a información a través de Internet. La mayor parte de ellos son empresas privadas que operan en varias jurisdicciones; éstas no crean o modifican el contenido, sino que se limitan a facilitar la comunicación entre usuarios; y cada vez se les pide que se involucren más en la moderación del contenido. En algunos casos, esto requiere de una intervención directa a través de determinada regulación por parte del Estado o la adopción de regímenes de responsabilidad civil, en los cuales los intermediarios deben hacer un seguimiento del contenido presuntamente ilegal y eliminarlo. Estos factores tienen su influencia en la forma en que los intermediarios moderan el contenido.

Los intermediarios también emprenden, de forma voluntaria, iniciativas para establecer las condiciones sobre el uso de sus servicios; y en determinadas circunstancias se reservan el derecho de moderación. Estos “términos y condiciones”, algunas veces denominados “estándares comunitarios” o “directrices”, para sonar menos contractuales, varían en cuanto a los tipos de expresiones que limitan, aunque varios incluyen prohibiciones sobre el “discurso de odio” o variaciones del mismo. Los enfoques en cuanto a la moderación varían significativamente, al igual que los grados de transparencia que hay en los procesos de moderación y la disponibilidad de mecanismos internos para apelar contra una decisión en materia de moderación.

---

Al parecer, son varios los factores que incentivan una tendencia mayor por parte de los intermediarios hacia la eliminación del contenido de “discurso de odio”, entre los cuales destacan:

- Presión para que las políticas de los intermediarios se alineen con las leyes nacionales de varias jurisdicciones en las que desean continuar sus operaciones o expandirlas. Muchas de esas políticas no cumplen con las normas internacionales en materia de libertad de expresión, y con frecuencia conllevan la aplicación de estándares fragmentados o la aplicación de una norma con el común denominador más bajo;
- Presión para cooperar con los Estados y, algunas veces, con el público, en lo relativo al “discurso de odio”, dando muestras de entusiasmo por la moderación de contenidos mediante la autoregulación con el fin de evitar la imposición de la coerción u otras formas de regulación más gravosas; y
- Responder a presiones comerciales por parte de los publicistas u otras fuentes de ingreso que no desean verse relacionadas con presuntos casos de “discurso de odio”.

Varias son las preocupaciones con respecto al papel que desempeñan los intermediarios al moderar contenidos, incluyendo el “discurso de odio”. Destacan en concreto las siguientes:

- Medidas inadecuadas de protección en lo relativo a la libertad de expresión: los términos y condiciones de varios intermediarios tienden a limitar una expresión más amplia de a lo que los Estados tienen derecho a restringir al amparo del derecho internacional de los derechos humanos. El alcance de la llamada “censura privada” es significativo, y plantea preguntas sobre responsabilidades morales y sociales a la hora de promover y proteger los derechos humanos. Las iniciativas para alentar a los intermediarios a que asuman estas responsabilidades con seriedad suelen pasar por alto las preocupaciones existentes en materia de libertad de expresión. Además, son muchas las dudas acerca de si las empresas, que trabajan con fines de lucro, son las entidades más adecuadas a la hora de juzgar objetivamente derechos e intereses legítimos de las personas;
- Falta de transparencia y rendición de cuentas en las decisiones que toman los intermediarios cuando eliminan contenido, especialmente en lo referente

a la forma en que se destaca y elimina el mismo (ej: si el contenido se modera de manera automatizada o, si es manual, cuál es la capacitación y el apoyo que reciben los moderadores). Muchos intermediarios no publican la información que, por iniciativa propia, han decidido eliminar, en contraste con la eliminación de contenido bajo solicitud de otros Estados o empresas. Esto genera obstáculos a la hora de analizar o evaluar la conducta de los intermediarios con respecto a la “censura privada”.

- Falta de garantías procesales y falta de acceso a reparación efectiva en casos de eliminación de contenido, o en la imposición de otras sanciones fijadas por los intermediarios. Se teme que los Estados aprovechen los mecanismos de reclamaciones o influyan en las empresas privadas para solicitar eliminación de contenidos que ellos mismos no pueden prohibir, o que eviten garantías procesales que limitan cualquier tipo de poder de imposición que pudieran tener. La delegación a intermediarios de la vigilancia de contenido por parte de las autoridades niega a los usuarios la oportunidad de respuesta o defensa contra sanciones que se pudieran imponer en su contra.

Aunque en años recientes han sido muchas las innovaciones que se han desarrollado con el objeto de empoderar a las personas usuarias para denunciar casos de “discurso de odio” y poder así eliminarlo, ya sea debido a que se percibe como ilegal, o porque va en detrimento de los términos de servicio del intermediario, no se han producido mayores avances a la hora de establecer contrapesos, de forma que los usuarios y usuarias puedan gozar de la facultad de protegerse en contra de la eliminación injusta o injustificada de contenidos. Lo cierto es que la mayor parte de los intermediarios no informan a los usuarios sobre los motivos de la eliminación de contenidos. Tampoco se informa de ninguna manera sobre ninguna otra sanción impuesta por el intermediario, como la suspensión o el bloqueo de cuentas, lo que hace que sean escasas las oportunidades de apelar o subsanar la situación.

- 
- Impacto desproporcionado de las eliminaciones de contenidos en casos de usuarios o usuarias con opiniones minoritarias o discrepantes: puesto que parte de los modelos de moderación de los intermediarios se basa en reclamaciones de otros usuarios, las perspectivas minoritarias o discrepantes pueden atraer un mayor número de comentarios contrarios que, por ello, resultan tener mayor propensión a ser eliminados. Los mismos usuarios de internet que son víctimas de “discurso de odio” podrían ser también blancos intencionales de herramientas de creación de informes, lo que lleva consigo un impacto desproporcionado de sanciones por contenido eliminado contra sus personas. Esto refleja la desafortunada realidad por la que muchos usuarios de Internet que formulan quejas por contenidos no son capaces de distinguir contenido ilegal o dañino de contenidos que sencillamente desean eliminar basándose únicamente en sus propios prejuicios, ni tienen interés alguno por hacer tal distinción.

ARTÍCULO 19 alienta a los intermediarios a que asuman la responsabilidad social y moral de promover y proteger los derechos humanos de conformidad con Principios Rectores de Ruggie sobre empresas y derechos humanos.<sup>69</sup>

En este sentido, y a título de autoregulación voluntaria, ARTICULO 19 invita a los intermediarios a:

- Incluir, en sus propios términos y condiciones, un compromiso bien sustentado que promueva y proteja los derechos humanos, incluyendo los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad y a la no discriminación;
- Garantizar a usuarios y usuarias el derecho al anonimato por defecto, sin requerirles el uso de “nombres reales”, o el envío de documentos de identidad para abrir o conservar cuentas en redes sociales;

<sup>69</sup> Federación Internacional de Derechos Humanos; *UN Human Rights Council adopts Guiding Principles on business conduct, yet victims still waiting for effective remedies*, 17 de junio de 2011.

<sup>70</sup> Federación Internacional de Derechos Humanos; *UN Human Rights Council adopts Guiding Principles on business conduct, yet victims still waiting for effective remedies*, 17 de junio de 2011.

- 
- Garantizar que toda restricción fundamentada en contenidos se especifique en los términos y condiciones de uso, en un formato claro y accesible, para que las personas usuarias sepan qué tipos de contenido pueden estar sujetos a restricción;
  - Garantizar que se especifique claramente dentro de los términos y condiciones todo proceso de sanción a usuarios, incluyendo la eliminación de contenidos o la suspensión de cuentas;
  - Estudiar otros mecanismos que posibiliten respuestas e impugnaciones por parte de las personas usuarias ante casos de “discurso de odio”, en lugar de que la primera reacción sea la eliminación de contenidos o cuentas por parte del intermediario. El objetivo es crear una mayor concienciación entre los usuarios sobre la importancia de los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad y a la no discriminación;
  - Requerir que usuarios y usuarias reciban información suficiente al formular quejas sobre contenidos específicos, incluyendo (a) el tipo de contenido de que se trata; (b) los motivos de la petición de eliminación; (c) datos de la persona que formula la queja, y (d) una declaración de buena fe;
  - Garantizar que, en relación con el “discurso de odio”, los términos y condiciones planteen un umbral muy alto a la hora de restringir, umbral que refleje, en la medida de lo posible, los estándares detallados en el **Capítulo 3** del presente manual;
  - Garantizar la proporcionalidad en la aplicación de toda sanción en contra de personas usuarias que infrinjan los términos y condiciones de uso, teniendo en cuenta el daño ocasionado por la presunta infracción, y el historial de conducta del usuario o usuaria dentro de la plataforma. La suspensión del usuario en la plataforma se deberá entender como medida de último recurso;
  - Garantizar que las personas usuarias cuenten con suficiente información previa relacionada con la queja que impugne su contenido, antes de recibir una advertencia formal de eliminación de contenidos o cuentas. De esta manera, se podrá contar con un margen de apelación o de contraimpugnación antes de la dictaminación de sanciones. En caso de que no exista preaviso, los intermediarios deberán, al menos, dar aviso previo de que se va a proceder a la eliminación de contenidos a la luz de los hechos, detallando los motivos de dicha eliminación, así como los mecanismos internos disponibles para apelar contra esa decisión.

## Capítulo III: Restringir el “discurso de odio”

### La función de un diálogo intergrupal provechoso

La inexistencia de una comunicación intergrupal significativa, así como el consecuente aislamiento e insularidad que es síntoma de tal inexistencia, a menudo se identifican como factor importante que contribuye a que se produzcan tensiones intergrupales. En este tipo de situaciones se da una mayor prevalencia del “discurso de odio”, y es más probable que se incite a la violencia, a la hostilidad, o a la discriminación.

Un diálogo intergrupal continuo y eficaz entre grupos distintos, especialmente entre comunidades religiosas o de creyentes, puede ser una medida efectiva y preventiva, ya que alivia las tensiones o las sospechas que pueda haber entre grupos. Esto puede resultar especialmente válido en contextos en los que exista un historial de tensiones grupales que desemboquen en la materialización de incidentes violentos y de discriminación. No obstante, para ser efectivo, el diálogo deberá fomentar ámbitos -genuinos, y no simbólicos- de intercambio de ideas, así como espacios de debate de diferencias y desacuerdos. El diálogo debe ser incluyente, y permitir una representación comunitaria más directa, y no deberá limitarse a los líderes tradicionales de la comunidad.

Es más, los intercambios informales entre comunidades, por separado e independientes del diálogo intergrupal (por ejemplo, en el contexto de intercambios deportivos o culturales, o diseñados para abordar problemáticas comunes) también son ejercicios que construyen relaciones de confianza. El impacto del diálogo intergrupal y las iniciativas de comunicación se pueden reforzar con el apoyo que puede brindar públicamente la administración pública.

Fuera del contexto de los diálogos, ya sean formales o informales, a los y las representantes de las diversas comunidades -especialmente a líderes religiosos y otros líderes comunitarios- se les deberá empoderar para que se manifiesten en contra de la intolerancia y de la discriminación, lo cual es sumamente importante en casos en que los promotores de la intolerancia y de la discriminación se proyecten como representantes de comunidades o grupos de interés específicos. Las y los líderes religiosos y comunitarios están muy bien situados, no sólo para refutar toda falsa pretensión de representación, sino también para participar activamente a la hora de enfrentarse a posturas personales, logrando con ello un contrapeso narrativo muy persuasivo.



---

En este capítulo describimos los principales requisitos que se deben cumplir para restringir el discurso en las categorías más “graves” de la pirámide del “discurso de odio” descrita en los apartados anteriores.

Según los estándares internacionales de los derechos humanos, el derecho a la libertad de expresión no es absoluto, y, siempre de manera excepcional, puede estar sujeto a restricciones, en el caso de que se cumplan escrupulosamente tres condiciones, de acuerdo con el artículo 19 (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Así pues, toda acción gubernamental dirigida a restringir el “discurso de odio” debe:

1. Establecerse por ley; cualquier ley o reglamento deberá ser formulado con la precisión suficiente para que las personas puedan regular su conducta de forma acorde con lo allí dispuesto;
2. Perseguir exclusivamente un objetivo legítimo: el respeto a los derechos y a la reputación de los demás; o la protección de la seguridad nacional o del orden público, o de la moral o salud pública;
3. Ser necesaria en una sociedad democrática; para el Estado debe ser un requisito demostrar la naturaleza precisa de la amenaza de forma específica e individualizada, y deberá asimismo demostrar la necesidad y la proporcionalidad de la medida adoptada, y para ello deberá establecer concretamente una conexión directa entre la expresión y la amenaza.

Cualquier prohibición del “discurso de odio” debe cumplir con todos y cada uno de los elementos de estas tres condiciones. Esto incluye los casos en los que el derecho internacional requiere que los Estados prohíban formas específicas del “discurso de odio”, a saber: la incitación directa o pública al genocidio y cualquier tipo de fomento de odio discriminatorio que constituya una incitación a la discriminación, hostilidad y violencia.

También es importante tener en cuenta que no todo el “discurso de odio” puede estar sujeto de manera legítima a restricción; gran parte del mismo quedará protegido por el derecho a la libertad de expresión, a pesar de ser profundamente ofensivo (véase al respecto el [Capítulo I](#)).

---

## Incitación directa y pública al genocidio

La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, en su artículo 3 (c), requiere que los Estados prohíban y castiguen como delito penal cualquier “incitación directa y pública al genocidio”, además de los actos de genocidio en sí. Como se ha dicho anteriormente, esta obligación se repite en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y en los estatutos de los tribunales penales internacionales pertinentes de la ONU.

El genocidio se define como una de cinco acciones;<sup>71</sup> con ello, se deja claro que el genocidio no sólo consiste en una serie muy extendida de homicidios, “cometidos con la intención de destruir, en su totalidad o parcialmente, a una nación, un grupo étnico, racial o religioso”. Las características protegidas mencionadas aquí son aún más precisas que las categorías más amplias reconocidas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Las condenas por incitación directa y pública al genocidio requieren de la comprobación de varios elementos clave. Tales elementos son importantes, ya que distinguen la incitación al genocidio de otras formas de “discurso de odio” menos graves. En el ámbito internacional, los tribunales penales internacionales ad hoc de la ONU han desarrollado una serie de elementos para abordar dicho delito, todos los cuales han de ser probados para que la condena sea posible:

- **Elemento de publicidad:** la expresión que incite a otros a cometer actos de genocidio debe ser “pública”, lo que indica que debe haber un acto comunicativo en un ámbito público dirigido a un segmento de la población; por ejemplo, recurriendo a medios de comunicación masivos y tecnologías digitales.

<sup>72</sup>

<sup>71</sup> El artículo 2 de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio especifica estos cinco supuestos: (a) homicidio de miembros del grupo; (b) lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; (c) sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que hayan de implicar su destrucción física, total o parcial; (d) medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; (e) traslado forzoso de niños y niñas del grupo a otro grupo.

<sup>72</sup> Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), *Fiscal v. Nahimana, Barayagwiz and Ngeze*, 3 de diciembre de 2003, ICTR-99-52-T (Sala de primera instancia)

<sup>73</sup> TPIR, *Fiscal v. Akayesu*, Caso n° ICTR-96-4-T, Sentencia (Sala de primera instancia), 2 de septiembre de 1998, párrafo 557.

- **Elemento directo:** la expresión debe ser “directa”. Es decir, la comunicación debe ser lo suficientemente específica para que llame a la acción, o lo que es lo mismo, debe haber una relación cercana entre la expresión y el peligro de que ocurra un acto de genocidio. Sin embargo, ese carácter directo no implica que deba ser explícito, debido a que las expresiones implícitas también pueden incitar al genocidio si, en su contexto lingüístico o cultural, tal expresión es lo suficientemente clara para el público a la que va dirigida;<sup>73</sup>
- **Elemento de intencionalidad:** el orador u oradora debe tener la intención específica de incitar al genocidio y de que dicho genocidio se produzca. Esto requiere que el orador pretenda entablar un llamamiento al genocidio con propósito concreto ya sea de destruir, parcial o totalmente una nación o un grupo racial, étnico o religioso como tal, o, al menos, “dejar patente la probabilidad sustancial de que [el genocidio] sea consecuencia probable de sus actos;”<sup>74</sup>
- **Elemento de efectividad:** el genocidio no tiene por qué producirse de forma efectiva, puesto que basta con crear un ambiente que propicie el genocidio para incurrir en responsabilidad penal.<sup>75</sup> Cuando de hecho se perpetre el genocidio, el acto de incitación puede considerarse como un acto de genocidio en sí mismo,<sup>76</sup> y puede por tanto verse sujeto a cargos independientes o adicionales a los de instigación o complicidad.

El derecho internacional requiere claramente que los Estados penalicen la incitación directa y pública al genocidio, en lugar de proporcionar formas menos graves o alternativas de censura por medio del derecho administrativo o civil.

<sup>74</sup> TPIY, *Fiscal v. Naletili and Martinovi*, Caso núm. IT-98-34-T, Sentencia (Sala de primera instancia), 31 de marzo de 2003, párrafo 60

<sup>75</sup> TPIR, *Akayesu*, op. cit., párrafo 562.

<sup>76</sup> TPIR, *Fiscal v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza y Hassan Ngeze*, Caso núm. ICTR-99-52-T, Juicio y Sentencia (Sala de primera instancia), 3 de diciembre de 2003, párrafo 1015.

<sup>77</sup> Las **seis condiciones** descritas más adelante en relación con la incitación, incluidas en el artículo 20(2) del PIDCP, también podrían ser una herramienta aclaratoria en la evaluación de casos de genocidio, teniendo en cuenta la intención específica requerida en la incitación al genocidio.

La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio no incluye ninguna disposición sobre la protección del derecho a la libertad de expresión. No obstante, en ausencia de una declaración de estado de emergencia de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos, cualquier sentencia por incitación debe cumplir con las tres condiciones del artículo 19 (3) del PIDCP.<sup>77</sup> Esto abarca contextos de conflicto armado, en los que se ha de aplicar el Derecho Internacional Humanitario de forma convergente.

Es importante resaltar que el Derecho Penal Internacional no califica la “incitación” como forma difusa de responsabilidad relativa a otros delitos internacionales.

También cabe aplicar el concepto de “instigación” en algunos delitos tipificados como penales, aunque en este caso es necesario que cualquier acto de expresión esté sustancialmente y directamente relacionado con la comisión efectiva de un delito penal. Además, el instigador debe contar con intención específica de que se cometa del delito consecuente, no bastando con el mero peligro o probabilidad de que dichos delitos se lleven a cabo. Sin embargo, desde el punto de vista de la legislación nacional, la “incitación” a menudo es reconocida como una forma incipiente de responsabilidad en todos los delitos. Por ello, la incitación a otras formas de delitos internacionales discriminatorios, tales como la “persecución”,

<sup>78</sup> La palabra “incipiente” hace alusión a algo que “apenas se ha iniciado” o que no se ha desarrollado suficientemente, que sólo ha sido completado parcialmente o que ha sido formado de forma aún imperfecta. Los delitos incipientes son, por ello, delitos que se cometen a pesar de que el delito sustantivo -es decir, el delito que se pretendía cometer- no ha sido completado y el daño previsto no se ha efectuado.

Véase por ejemplo: A. Ashworth, *Principles of Criminal Law*, Oxford: Oxford University Press 2003 (4th ed.), p 445.

<sup>79</sup> Anteriormente, ARTÍCULO 19 ha utilizado la abreviatura de “incitación al odio” para aludir a la obligación del Artículo 20(2) del PIDCP. Sin embargo, en ocasiones esto ha provocado el malentendido de que “odio”, por sí mismo, es un resultado prohibido. No es el caso; el fomento del odio solo debería prohibirse cuando su incitación forma parte de un resultado prohibido por separado; específicamente, cuando forma parte de una discriminación, hostilidad o violencia.

<sup>80</sup> Véase, por ejemplo, Australia, Bélgica, Luxemburgo, Malta, Nueva Zelanda, el Reino Unido o los Estados Unidos.

también deberían considerarse dentro del abanico del “discurso de odio” que prohíben los Estados.

### **Apología del odio discriminatorio que constituye incitación a la discriminación, la hostilidad y la violencia.**

El artículo 20(2) del PIDCP requiere que los Estados prohíban por ley “Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia” (incitación).<sup>79</sup>

La aplicación del artículo 20(2), en la práctica, ha sido objeto de mucha controversia y confusión. Como reflejo de esto, son muchos los Estados que han expresado sus reservas frente al artículo 20(2) del PIDCP sobre la base de su preocupación por la libertad de expresión.<sup>80</sup> Las legislaciones nacionales y la práctica discrepan en la interpretación e implementación de las disposiciones del artículo 20(2), problema agravado por una jurisprudencia incoherente en los ámbitos nacionales, así como por la escasa orientación que proporcionan las decisiones del Comité de Derechos Humanos.<sup>81</sup>

Existen problemas de implementación en ambos extremos de la escala, tanto por impunidad en casos graves de incitación, como en casos de una ejecución excesivamente fervorosa de disposiciones ambiguas contrarias a la incitación para castigar expresiones que en realidad son legales, aunque resulten condenables, como se dan en la persecución de grupos minoritarios.

El Plan de Acción de Rabat de la ONU (Plan de Rabat) ha identificado estos problemas y formula una serie de conclusiones y recomendaciones para la implementación del artículo 20(2) del PIDCP;<sup>82</sup> éstas tienen una estrecha correlación con los compromisos políticos más concretos de los Estados reflejados en la Resolución 16/18 sobre “penalizar la incitación a una violencia inminente basada en la religión o en una creencia”.<sup>83</sup> El Plan de Rabat reflejó una serie de recomendaciones que reflejan, a grandes rasgos, las aportaciones de ARTÍCULO 19 a este proceso pericial; dichas aportaciones se reflejan en el informe sobre políticas que prohíben la incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia (2012).

Sobre la base del Plan de Rabat y de consideraciones posteriores sobre estos problemas tras su aprobación, las principales recomendaciones de ARTÍCULO 19 son las siguientes:

### **Elementos clave del artículo 20(2) del PIDCP**

*Se prohibirá por ley todo fomento al odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.*

Para evitar confusiones en torno al artículo 20(2) del PIDCP, resulta útil descomponer la prohibición para obtener sus elementos clave. Argumentamos que cada uno de estos elementos debería ser explícitamente requerido o debería tenerse en cuenta en disposiciones nacionales que implementen el artículo 20(2) del PIDCP. Asimismo, las sanciones penales deberían considerarse como una medida excepcional y como último recurso en los casos de mayor gravedad, a la vez que se debe disponer de recursos civiles y administrativos alternativos.

La prohibición del artículo 20(2) del PIDCP requiere:

- **Determinada conducta por parte del orador u oradora:** debe estar dirigido a una audiencia en público, y aquello que exprese debe incluir los siguientes elementos:
  - debe abogar por
  - el odio dirigido a un grupo protegido por contar con una de las características protegidas,
  - debe constituir una incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.
- **Intención del orador u oradora,** que debe
  - tener la intención específica de participar en la apología de la discriminación y el odio y

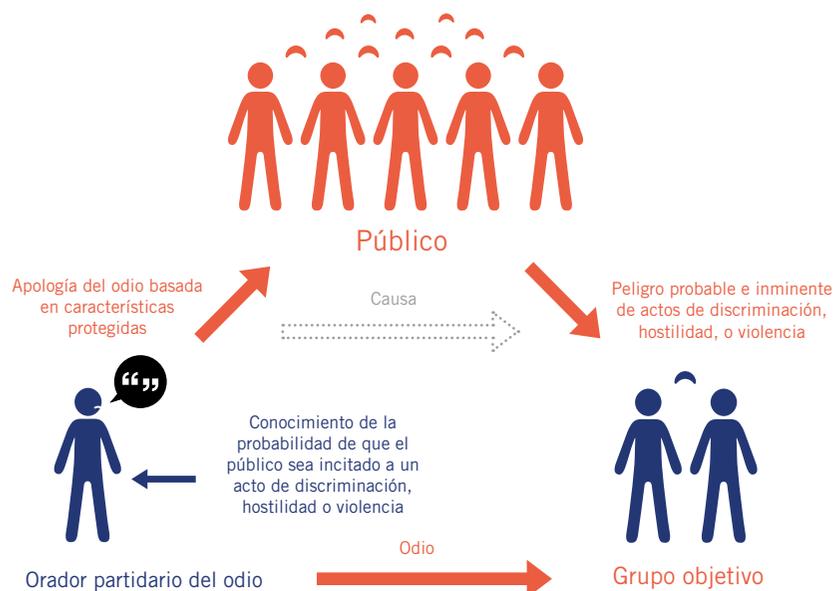
<sup>81</sup> Las tres resoluciones que ha emitido están vinculadas con dos comunicaciones dirigidas a Canadá y a Francia. Cada una de ellas trataba de prohibiciones relativas al discurso antisemita, aunque tenían enfoques distintos. En el Comentario General n° 34, no hubo aclaraciones sobre la postura adoptada por el Comité de Derechos Humanos.

<sup>82</sup> Esto también es claramente coherente con el compromiso político más concreto de los Estados, recogido en la Resolución 16/18 de “penalizar la incitación a la violencia inminente basada en la religión o en la fe”

<sup>83</sup> Resolución 16/18, op.cit., párrafo operativo 5(f).

- pretender lograr discriminación, hostilidad o violencia o, al menos, ser consciente de la probabilidad de que su público sea incitado a las mismas;
- Debe haber un peligro probable o inminente de que al público se le incite realmente a un realizar un acto prohibido, como consecuencia del fomento al odio. Para ello es preciso acudir a las seis condiciones del “umbral de gravedad”, descritas a continuación, para poder determinar si el peligro de la incitación basta para justificar las restricciones.

La incitación conlleva una relación triangular entre tres actores principales: el “orador apologeta del odio” que aboga por el odio discriminatorio ante un público que podría incurrir en actos de discriminación, hostilidad y violencia contra el grupo objeto del discurso, en contra del cual se podrían dirigir tales actos.



## Conducta del orador u oradora

- **La apología** debe entenderse como una “intención de promover el odio públicamente en contra de un grupo objetivo.”<sup>84</sup> La idea de “promover” es fundamental; conlleva más que una simple declaración de una idea: implica comprometerse con el objetivo de persuadir a otros para que adopten un punto de vista específico o una mentalidad concreta. Esto puede darse a través de cualquier medio de comunicación, incluida la comunicación oral, escrita o por medios electrónicos.

### Ejemplo de apología



Una persona prominente usa sus redes sociales para diseminar entre el público una serie de mensajes virulentos contra los inmigrantes, repitiendo estereotipos negativos y mentiras sobre los mismos. stereotypes and lies about them.

Se debe distinguir entre la apología de abusos discriminatorios o insultos dirigidos a una persona por poseer una característica protegida, en situaciones en las que no hay un público compuesto por terceras personas.

### Ejemplo de abuso discriminatorio



Una periodista publica el vínculo de un artículo que escribió sobre un escándalo político, y, como consecuencia de ello, recibe una serie de mensajes sexistas y abusivos dirigidos hacia ella.

En algunos casos, los abusos o insultos emitidos por una persona, al ser observados por terceros, pueden entenderse como “apología de odio” al incitar a una conducta prohibida. Puede darse el caso de que haya un cabecilla en una situación análoga a la de una masa descontrolada de gente; en este escenario, la persona que dirige los insultos discriminatorios lleva a otros a unirsele en aras de incitar a unos terceros a una conducta prohibida.

<sup>84</sup> Camden Principles (Principios de Camden), op. cit., Principio 12.1.; o Informe de 2012 del Relator Especial para la Libertad de Expresión, op. cit., párrafo 44(b).

---

**El odio** debe entenderse, como se indicó anteriormente, como un estado mental, caracterizado por “emociones intensas e irracionales de oprobio, enemistad y aborrecimiento”, hacia un grupo específico, sobre la base de una de las características protegidas.<sup>85</sup>

A efectos de las prohibiciones establecidas en el artículo 20(2), el “odio” tiene que ver con el estado mental del orador u oradora con respecto al grupo al cual se dirige, y con el estado mental del público al que se busca incitar a conductas prohibidas. Se distingue de los sentimientos de insulto o de humillación que puede experimentar el grupo objetivo al enfrentarse al “discurso de odio”, que no son objeto del artículo 20(2).

La **naturaleza del odio** también es relevante. El artículo 20(2) del PIDCP sólo detalla la “apología del odio nacional, racial o religioso” pero, como se mencionó anteriormente, recomendamos que dicha lista se interprete de manera más general, como “el fomento de cualquier odio discriminatorio” en contra de una persona o grupo de personas. De esa manera abarcaría todas las características protegidas por el derecho internacional de los derechos humanos, al acudir al artículo 20(2) del PIDCP a la luz de las disposiciones más amplias de no discriminación del artículo 2(1) y el artículo 26 del PIDCP,<sup>86</sup> y otros instrumentos legales internacionales que tratan sobre discriminación.

<sup>85</sup> Ibid., adaptado.

<sup>86</sup> Ibid. El Comité de Derechos Humanos aún no se ha ocupado del problema directamente. No obstante, esta interpretación se ajustaría a la evolución de los avances en la protección de los derechos humanos a partir de la aprobación del PIDCP. Hay que considerar que fue aprobado antes de que muchos movimientos alrededor del mundo lograran un avance significativo en la promoción y garantía de los derechos humanos para todas las personas. Desde entonces, se ha interpretado y entendido como un principio de apoyo a la igualdad a gran escala, pero su aplicación en otros campos no se ha incluido expresamente. También concordaría con el objeto y el propósito del derecho internacional de los derechos humanos, que debe interpretarse “al albur de las condiciones actuales”, en lugar de verlos como contratos con términos concretos definidos por las normas que prevalecían en el momento de su redacción o ratificación.

- 
- **Incitación:** El artículo 20(2) del PIDCP no prohíbe la apología del odio discriminatorio como tal. Sólo se refiere al fomento del odio discriminatorio que constituye una incitación a la violencia, a la hostilidad o a la discriminación. Si bien el resultado prohibido no tiene que producirse necesariamente, el término “incitación” implica enfáticamente que la apología del odio debe generar un “riesgo inminente de discriminación, hostilidad o violencia para las personas que pertenecen al [grupo objetivo]”.<sup>87</sup>
  - El riesgo de que la audiencia actúe contra el grupo objetivo a raíz de su característica protegida, constituye la idea principal del artículo 20(2), a diferencia de los insultos o reservas que experimente el grupo objetivo con respecto a dicho discurso, independientemente de toda apología.<sup>88</sup>

Los resultados prohibidos deben entenderse de la siguiente manera:

- **La discriminación** debe entenderse como “cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia” que se base en cualquier característica protegida reconocida bajo el derecho internacional de derechos humanos,<sup>89</sup> que tenga el propósito o efecto de anular o afectar el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el ámbito político, económico, social, cultural o en cualquier otro espacio de la vida pública”<sup>90</sup>.
- **Por violencia** debe entenderse “el uso intencionado de la fuerza o del poder en contra de otra persona o en contra de un grupo o comunidad que produzca -o que tenga una alta probabilidad de producir- lesiones, muerte, daños psicológicos, un desarrollo defectuoso o privaciones”<sup>91</sup>.

<sup>87</sup> Principios de Camden, Principio 12.1.iii.

<sup>88</sup> El Plan de Rabat hace referencia a la “activación de una relación triangular entre el objeto, el sujeto del discurso y el público”.

<sup>89</sup> Véase el Anexo I. ARTÍCULO 19 interpreta las características protegidas de manera expansiva.

<sup>90</sup> Principios de Camden, op. cit., Principio 12.1

<sup>91</sup> Esta definición ha sido adaptada de la definición de violencia que hace la Organización Mundial de la Salud en su Informe Mundial sobre Violencia y la Salud, 2002.

- Por **hostilidad** debe entenderse “una manifestación de un estado mental extremo”, y no meramente un estado mental.<sup>92</sup> Puede distinguirse de la violencia al abarcar amenazas de violencia, acoso o daño a la propiedad.

Cualquier disposición legal nacional que prohíba la mera difusión del odio discriminatorio, o que tenga que ver con el efecto del “discurso de odio” en los sentimientos del grupo objetivo, sería significativamente más amplia que la prohibición contemplada en el PIDCP. Igualmente, las leyes que adaptan los resultados prohibidos que se especifican en el PIDCP de manera que incluyan conceptos más amplios, dan pie a abusos y por lo tanto serían ilícitas. Por ejemplo, leyes que buscan proteger la “tranquilidad pública” o salvaguardar contra los “disturbios” o de la “división entre creyentes religiosos”<sup>93</sup>.

#### Intención del orador u oradora

La intención del orador u oradora de incitar a otros a cometer actos de discriminación, hostilidad o violencia, debe considerarse como elemento crucial y distintivo de la incitación, tal y como se prohíbe en el artículo 20(2) del PIDCP. La legislación nacional siempre debe aclarar explícitamente que el delito de incitación es un delito de dolo específico<sup>94</sup>, y no un delito que pueda cometerse por imprudencia o negligencia<sup>95</sup>.

<sup>92</sup> En los Principios de Camden de 2009, la “hostilidad” se definió exactamente en los mismos términos que el “odio”. Sin embargo, después de reflexiones y discusiones, el informe de políticas de 2012 incorporó una definición actualizada, que precisaba una acción evidente y “prohibía la apología de la discriminación, hostilidad y violencia”, op. cit., página 19.

<sup>93</sup> El Informe de 2013 del Relator Especial para la Libertad de Expresión, op. cit., párrafo 51.

<sup>94</sup> En algunas jurisdicciones, también se usa actuar “intencional” o “deliberadamente.”

<sup>95</sup> ARTÍCULO 19 advierte que la legislación de muchos Estados ya reconoce la intención como uno de los elementos que definen la apología; por ejemplo, las legislaciones del Reino Unido, Irlanda, Canadá, Chipre, Malta y Portugal.

Puesto que no existe una definición uniforme de intención en el derecho internacional, ni en las legislaciones nacionales,<sup>96</sup> ARTÍCULO 19 propone que todas las definiciones de intención incluyan:

- la intención de tomar parte en la apología del odio;
- la intención de tener como objetivo un grupo protegido basándose en una característica protegida;
- obrar con conocimiento de que, en un contexto y momento específicos, dicha expresión probablemente tendrá como consecuencia un resultado prohibido: discriminación, hostilidad o violencia.

#### Umbral de gravedad

Las seis condiciones de ARTÍCULO 19, junto con el Plan de Rabat, fueron diseñadas para facilitar la definición de las situaciones en las que el riesgo de que haya violencia, hostilidad o discriminación y tengan por tanto la suficiente importancia como para justificar prohibiciones de determinadas expresiones. Estas condiciones siguen los siguientes criterios:

- 1 Contexto de la expresión:** debe considerarse dentro del contexto político, económico y social en el que se produjo, 97 puesto que tendrá repercusiones directas tanto en la intención como en la causalidad. El análisis contextual deberá tener en cuenta, entre otras cosas, lo siguiente:
  - la existencia de los conflictos en el seno de la sociedad; por ejemplo, los incidentes reales de violencia contra un grupo objetivo;

<sup>96</sup> Ningún órgano o mecanismo de tratado internacional ha adoptado la definición de “intención” a efectos de la prohibición de la apología. Una estrategia del derecho penal nacional e internacional es comprobar la responsabilidad por los delitos en los cuales el orador u oradora actuó con conocimiento e intención de ocasionar los elementos objetivos del delito.

<sup>97</sup> Como señala Toby Mendel, “resulta extremadamente difícil sacar conclusiones generales de la jurisprudencia sobre qué tipos de contextos tienen una mayor probabilidad de propiciar el resultado prohibido, aunque el sentido común puede proporcionar algunas conclusiones útiles. En efecto, en ocasiones parece ser que los tribunales internacionales se basan en una serie de factores contextuales a la hora de fundamentar sus decisiones, en lugar de aplicar una forma de razonamiento objetivo para tomar sus decisiones a partir del contexto. Puede que el conjunto tan amplio e inoperable de factores que conforman el contexto hace que esto sea inevitable”. Toby Mendel, *Study on International Standards Relating to Incitement to Genocide or Racial Hatred* (2006).

- la existencia y el historial de discriminación; por ejemplo, en la aplicación de la ley y en el sistema judicial;
  - el marco jurídico, incluido el reconocimiento -o la ausencia de reconocimiento- de la característica protegida del grupo objetivo en preceptos antidiscriminatorios;
  - el paisaje mediático; por ejemplo, reportajes habituales y negativos de los medios de comunicación sobre el grupo objetivo que carezcan de fuentes alternativas de información; y
  - el panorama político; específicamente, la cercanía de elecciones y el papel de las políticas de identidad en dicho contexto, así como el grado de representación de las opiniones del grupo objetivo en los procesos políticos formales.
- 2 El orador:** la posición del orador u oradora y su autoridad o influencia en su audiencia es fundamental. Se debe llevar a cabo un análisis especial cuando el orador es un miembro destacado de un partido político, funcionario público o de similar relevancia (por ejemplo, profesores o líderes religiosos), debido a que se les presta mayor atención o influyen de manera más significativa en los demás. Dicho análisis también debe examinar la relación de su audiencia con el orador u oradora y cuestiones tales como el grado de vulnerabilidad y el temor entre distintas comunidades, incluyendo aquellas contra las que se dirige el orador, o si su audiencia tiene altos niveles de respeto u obediencia hacia las figuras de autoridad.<sup>98</sup>
- 3 La intención:** tal y como se ha mencionado anteriormente, debe existir (a) la intención de involucrarse en la apología del odio; (b) la intención de tener como objetivo a un grupo basándose en una característica protegida, (c) contar con conocimiento de las consecuencias de dichos actos, y de que las consecuencias se producirán o podrían producirse como parte del curso normal de los acontecimientos (es decir, no se dará ningún cambio o acontecimiento imprevisible). Todo ello debe analizarse sobre la base de los hechos y circunstancias del caso como un todo,<sup>99</sup> teniendo en cuenta, entre otros, el lenguaje utilizado, la magnitud y la repetición de la expresión,

<sup>98</sup> Véase: [Susan Benesh, Dangerous Speech: A Proposal To Tackle Violence](#), 2011

<sup>99</sup> Véase por ejemplo: TEDH, *Jersild v. Denmark*, App. No. 15890/89, 23 de septiembre de 1994, párrafo 31.

y cualquier objetivo utilizado por el orador u oradora. La imprudencia y la negligencia no bastan como elementos de referencia para la intención; por ello, se debe tener en cuenta la protección de comunicaciones que sencillamente sean inoportunas o poco serias (como un mal chiste), o situaciones en las que la intención es más sutil (hacer una sátira, incitar a la reflexión o desafiar el status quo, incluso por medio del arte).

- 4 El contenido de la expresión:** es de relevancia lo que se dijo, así como la forma y el estilo de la expresión, tanto si la expresión contenía llamamientos directos como indirectos a la discriminación, hostilidad o violencia. También es relevante la naturaleza de los argumentos utilizados y el equilibrio entre los mismos. La comprensión por parte del público del contenido de la expresión es particularmente importante, sobre todo en aquellos casos en que la apología podría ser indirecta. Los estándares internacionales han reconocido que “algunas formas de expresión dejan poco margen para restricciones”;<sup>100</sup> en concreto la expresión artística, el discurrir del interés público, el discurso académico y de investigación científica, declaraciones de hechos y juicios de valor.
- 5 La extensión y magnitud de la expresión:** el análisis debe examinar la naturaleza pública de la expresión,<sup>101</sup> los medios con los que contó la expresión y la intensidad o magnitud de la expresión en términos de su frecuencia o volumen (por ejemplo, un panfleto en contraste con una transmisión en los principales medios de comunicación, o una única difusión en contraste con repetidas difusiones). Si la expresión se difundió a través de los medios de comunicación masiva, deberá tenerse en cuenta la libertad de prensa, conforme a los estándares internacionales.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> TEDH, *Erbakan v. Turkey*, App. No. 59405/00, 6 de junio de 2006, párrafo 68.

<sup>101</sup> ARTÍCULO 19 sugiere que esta cuestión debería incluir un análisis de cuestiones como si la declaración o el comunicado ha circulado en un entorno restringido o si fue ampliamente accesible al público en general; si se realizó en un lugar cerrado al que se podía tener acceso al comprar una entrada, o si ocurrió en un lugar abierto al público; si la comunicación estaba dirigida a una audiencia no especificada (al público en general), o si era dirigida a un número determinado de personas en un lugar público, y si el discurso era dirigido al público en general.

<sup>102</sup> Como señala el TEDH, “a pesar de que la prensa no debe sobrepasar los límites que le han sido establecidos, entre otras razones, para la protección de los intereses vitales del Estado, [...] le corresponde transmitir información e ideas sobre asuntos políticos, incluso aquellos que resultan divisorios. La prensa no sólo tiene la tarea de transmitir dicha información e ideas: el público también tiene derecho a recibirlas. La libertad de recibir información o ideas provee al público de uno de los mejores medios para descubrir y formarse una opinión sobre las ideas y las actitudes de sus líderes” véase *Halis Doan v. Turkey*, App. No. 71984/01 (2006).

---

**6 La probabilidad de que se produzca un daño, incluyendo su inminencia:** debe haber una probabilidad razonable de que se produzca discriminación, hostilidad o violencia como consecuencia directa de la expresión, pero el resultado prohibido en sí no tiene que producirse necesariamente; la generación de un daño podría considerarse como una circunstancia agravante en casos penales. Ello debe incluir:

- si el público entiende la apología del odio como un llamamiento a actos de discriminación, hostilidad o violencia;
- si el orador u oradora estaba en condiciones de influir en el público;
- si el público contaba con los medios para recurrir a actos de discriminación, hostilidad o violencia;
- incidentes recientes en el grupo objetivo de discurso de odio en las que se haya producido discriminación, hostilidad o violencia como resultado de apología.
- que el lapso de tiempo transcurrido entre el discurso y el momento de la discriminación, hostilidad o violencia discriminación no sea demasiado largo como para poner en duda la expresión como causa de las mismas.<sup>103</sup>

<sup>103</sup> C.f. Susan Benesh, op.cit.

---

### Las sanciones por incitación no deben limitarse a sanciones penales

ARTÍCULO 19 cree que deben incluirse en el derecho civil y administrativo sanciones por apología, y que las sanciones penales deben imponerse sólo como último recurso y en los casos más severos.

- **Las sanciones de derecho civil**<sup>104</sup> ofrecen un enfoque más centrado en la víctima para proporcionar una indemnización en casos de apología del odio discriminatorio que constituyan incitación a la violencia, hostilidad o discriminación. Las indemnizaciones para víctimas de toda apología del odio discriminatorio, que constituyan una incitación a la discriminación, hostilidad o violencia, deben incluir asimismo compensaciones por daños materiales e inmateriales,<sup>105</sup> así como el derecho de rectificación y respuesta en caso de que la apología se haya producido a través de medios masivos de comunicación.<sup>106</sup> Los Estados deben permitir que las ONGs presenten demandas civiles en casos relevantes y tienen asimismo la obligación de proveer la posibilidad de interponer una demanda colectiva en casos de discriminación. Todo ello debe formar parte de un marco anti-discriminatorio que debería incluir todas las medidas identificadas en el Capítulo II del presente manual que detalla cómo tienen que ser las medidas legislativas antidiscriminatorias.

<sup>104</sup> La propuesta se basa en los requisitos establecidos en la [Racial Equality Directive](#) (2000/43/EC) contra la discriminación por motivos de raza y origen étnico, que la restringe.

<sup>105</sup> Consejo de Europa. Comité de Ministros, Recomendación nº R 97(20) sobre el “discurso de odio”, Principio 2. Las indemnizaciones por daños deben ser proporcionales, así como cuidadosas y estrictamente justificadas y motivadas, para que no tengan un efecto amedrentador en la libertad de expresión.

<sup>106</sup> *Ibid.*, Principio 2. Asimismo, los Principios de Camden, op.cit., Principio 7. El derecho de réplica le da a cualquier persona el derecho a que un medio de comunicación masiva difunda su respuesta en caso de que la publicación o difusión de hechos incorrectos o engañosos por dicho medio de comunicación hayan infringido un derecho reconocido de dicha persona, y cuando no quepa esperar razonablemente que una corrección pueda reparar el daño. Tal rectificación asimismo tiene como resultado alentar al diálogo posterior en lugar de restringirlo.

- También se deberán prever **sanciones administrativas**, especialmente aquellas que apliquen reglamentos desarrollados por parte de consejos periodísticos, mediáticos y otros en materia de medios de comunicación, de las autoridades de protección al consumidor, y de otros organismos reguladores. Se deberá redactar códigos de conducta formales, así como reglamentos de contratación para determinados actores, entre los que se destacan políticos, funcionarios y servidores públicos, así como docentes. Dichas medidas deberán promulgar el principio de que todo funcionario, independientemente de su rango, deberá, en la medida de lo posible, evitar declaraciones que promuevan la discriminación o socaben la igualdad y la comprensión intercultural. Las sanciones se impondrán con el fin de obtener disculpas públicas (si bien ello no conlleva condonar culpabilidad u otras sanciones). En relación con las entidades de radiodifusión abierta, se deberá implementar un marco de sanciones administrativas para cumplir con la obligación de evitar estereotipos negativos, individuales o grupales. Esto podría convellar la obligación de emitir una corrección, otorgar el derecho de réplica, ofrecer tiempo en emisiones para difundir el resultado de una decisión administrativa, o la imposición de multas.
- Se deberá evitar la utilización del **derecho penal** siempre que existan sanciones de menor gravedad que cumplan con el objetivo planteado; la experiencia que se extrae de diversas jurisdicciones demuestra que las sanciones tanto civiles como administrativas suelen estar mejor adaptadas para responder al perjuicio ocasionado por actos de apología<sup>107</sup>. De igual importancia es que los tribunales, los organismos de seguridad, y demás organismos públicos, consideren la perspectiva de las víctimas dentro de las instancias penales que fortalezcan la prestación de justicia. Deberán procurar involucrar a las víctimas en dichos procesos por medio de otros canales; por ejemplo, mediante iniciativas de terceros que produzcan propuestas consensuadas por parte de representantes de los grupos afectados.

<sup>107</sup> Por ejemplo, en Brasil, se ha documentado la ineficacia del derecho penal debido a sesgos de parte de las fuerzas de seguridad, aunque se hayan impuesto sanciones eficaces en instancias civiles. Véase Tanya Hernandez, *Hate Speech and the Language of Racism in Latin America*, 32 U. Pa. J. Int'l L. 805 2010-2011.

## Prohibiciones del “discurso de odio” basadas en el artículo 19(3) del PIDCP

En determinadas situaciones, ARTÍCULO 19 reconoce que las expresiones de odio no tiene por qué llegar al umbral del concepto de “apología” del artículo 20(2) para constituir, con todo, un grave problema que exija limitaciones oficiales de dichas expresiones.

Para ello, basándonos en la normativa de derechos humanos de los ámbitos regional e internacional, el “discurso de odio” deberá contar con varias características, que se enumeran en el artículo 19 (3) del PIDCP, especialmente en lo relativo a derechos de terceros o en materia de orden público.

- En lo relativo al “discurso de odio” dirigido a grupos protegidos: cuentan con especial relevancia contextos como el “discurso de odio” emitido en medios de comunicación masiva, en instituciones educativas o en el marco de campañas electorales;
  - El “discurso de odio” dirigido a personas individuales: Existen ocasiones en que los “discursos de odio” son de naturaleza personal, sin ninguna “apología de odio”. Este tipo de expresiones, en muchos casos claramente discriminadoras, profundamente ofensivas y perjudiciales, se dirigen con frecuencia a mujeres y a otros grupos minoritarios o marginalizados. En algunos casos se manifiestan en forma de agresiones, amenazas violentas o acoso, con repercusiones físicas o psicológicas para la persona seleccionada.
- Cuando exista un riesgo físico o psicológico de importancia derivado de dicha conducta, se necesitarán restricciones justificadas para resguardar las garantías individuales de la vida, el trato humano y digno, la privacidad y/o la equidad.
- Conviene visualizar las diferencias entre este tipo de “discurso de odio” y la triangulación de la “apología” establecida en el artículo 20(2) del PIDCP. En estos casos, el umbral de apología, con sus seis condiciones descritas anteriormente, es inapropiado ya que el acto de expresión sólo implica a una persona que expresa el odio y la persona a la que dirige ese odio:



– Si bien existe un impacto desproporcionado de las amenazas o del acoso dirigido a poblaciones vulnerables a la discriminación y al “discurso de odio”, no se produce sesgo o manifestación de odio en todos los casos. Las prohibiciones de tales amenazas o acoso, vigentes y de índole general, podrían ser adecuadas por tanto para tratar ese tipo de incidentes. Sin embargo, se debería asimismo paliar la ausencia de mecanismos para reconocer sesgos de odio en tales conductas.

A ARTÍCULO 19 le preocupa que las restricciones de la libertad de expresión, especialmente las relacionadas con amenazas o acoso, sean demasiado genéricas y que se pueda abusar de ellas. Se acaba aplicándolas en demasiados casos para proteger a personas de ofensas o de expresiones con las que están en desacuerdo, o para proteger a personas con poder de una crítica legítima.

No existe consenso internacional sobre contextos específicos de este tipo. Toda restricción fundamentada en otros motivos se considerará justificada, siempre que cumpla con las tres condiciones ya descritas.

ARTÍCULO 19 recomienda extremar las precauciones al ampliar dichos preceptos más allá de las circunstancias a las que van destinados, o más allá de los procedimientos previstos apropiados en cada una de esas circunstancias.

## Anexo 1: Instrumentos jurídicos

Instrumento	Características protegidas reconocidas en las disposiciones generales	Características reconocidas en las prohibiciones del “discurso de odio”
<b>Convención para la Prevención y Sanción del Delito del Genocidio</b>	El artículo 2 prohíbe el genocidio definido como la comisión de una de cinco posibles acciones “con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal”.	El artículo 3(c) prohíbe la “instigación directa y pública a cometer genocidio”, basándose en las mismas características protegidas por el artículo 2
<b>Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional</b>	El mayor abanico de características protegidas se encuentra en el delito de “Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género”, o “privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad” (Artículos 7(1)(h) y 7(2)(g))	El artículo 25(3)(e) del Estatuto de Roma prohíbe únicamente la instigación directa y pública a que se cometa genocidio, y no prohíbe expresamente la incitación a cualquier otro delito internacional.
<b>Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CERD)</b>	El artículo 1 reconoce la discriminación con fundamento en la raza, color, linaje u origen nacional o étnico	El artículo 4(a) exige a los Estados prohibir “la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la DUDH, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención”.  No obstante, el Comité de la CERD ha tratado el “discurso de odio” sobre las bases enumeradas en el artículo 1, y ha reconocido la discriminación interseccional de índole religiosa, de género y étnica. <sup>108</sup> El Comité de la CERD también ha acogido prohibiciones basadas en la orientación sexual y de género. <sup>109</sup>

<sup>108</sup> Por ejemplo, en Brasil se ha documentado la ineficacia del derecho penal debido a sesgos de parte de las fuerzas de seguridad, aunque se hayan impuesto sanciones eficaces en instancias civiles. Véase, Tanya Hernandez, Hate Speech and the Language of Racism in Latin America, 32 U. Pa. J. Int'l L. 805 2010-2011.

Instrumento	Recognised protected characteristics in general provisions	Recognised characteristics in 'hate speech' prohibitions
<b>Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW). 1979</b>	<p>El artículo 2 estipula que los Estados parte deben condenar “la discriminación contra la mujer en todas sus formas”, comprometiéndolos a “por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer”. El artículo 1 define la discriminación contra las mujeres como “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.</p>	<p>No existe ninguna disposición que dictamine expresamente la creación de prohibiciones al “discurso de odio” en contra de las mujeres. No obstante:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– El artículo 2(b) exige que los Estados adopten “medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer”.</li> <li>– El artículo 2(f) exige que los Estados tomen “todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer”.</li> <li>– El artículo 5 exige que los Estados alteren “los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”.<sup>110</sup></li> </ul>

<sup>109</sup> Comité de la CERD, Observaciones Finales sobre Rumanía, CERD/C/ROU/CO/16-19, 13 de septiembre de 2010, párrafo 4.

<sup>110</sup> En su Recomendación General N° 23 en materia de “vida política y pública” (1992), el Comité del CEDAW identificó “la creación de estereotipos, incluyendo los que prevalecen en los medios de comunicación”, como un impedimento para la total participación en la vida pública. En la Recomendación General n° 19 en materia de la “violencia contra las mujeres”, el Comité ha emitido la siguiente recomendación: “se deberán tomar medidas eficaces para garantizar el respeto, y la promoción de éste, hacia las mujeres por parte de los medios de comunicación”. Como parte de los informes emitidos hacia el Comité, a los Estados también se les pidió “identificar la naturaleza y el alcance de las actitudes, costumbres y prácticas que prolonguen la violencia contra las mujeres y sus consecuencias”. En las Observaciones Finales sobre los Informes de los Estados, el Comité ha hecho un llamamiento a que los Estados se “adopten compromisos con los medios de comunicación para que se eliminen los estereotipos femeninos, en especial aquéllos que influyen en la salud de las mujeres”, y “a fortalecer las medidas dirigidas al discurso de odio en contra de las minorías étnicas y de las mujeres y niñas que participan en medios de comunicación”. (Véase Comité CEDAW, Observaciones Finales dentro de la séptima edición del informe Periódico Finés, CEDAW/C/FIN/CO/7, del 28 de febrero de 2014, párrafo 15). Si bien se ha prestado también atención a la discriminación cruzada en los casos de discurso de odio contra mujeres pertenecientes a minorías étnicas, el Comité del CEDAW no se ocupado de esta cuestión en relación con mujeres bisexuales, lesbianas y transgénero, por citar algunos ejemplos.





## DEFENDING FREEDOM OF EXPRESSION AND INFORMATION

---

ARTICLE 19 Free Word Centre 60 Farringdon Road London EC1R 3GA

T +44 20 7324 2500 F +44 20 7490 0566

E [info@article19.org](mailto:info@article19.org) W [www.article19.org](http://www.article19.org) Tw [@article19org](https://twitter.com/article19org) [facebook.com/article19org](https://facebook.com/article19org)