

Odium dicta

Libertad de expresión
y protección de grupos
discriminados en internet

Gustavo Ariel Kaufman

SEGOB
SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN



**CONSEJO NACIONAL PARA
PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN**

Odium dicta

Libertad de expresión y protección de grupos discriminados en internet

Gustavo Ariel Kaufman

SEGOB
SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN



**CONSEJO NACIONAL PARA
PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN**

Coordinación editorial:

Carlos Sánchez Gutiérrez

Cuidado de la edición:

Armando Rodríguez Briseño

Carlos Martínez Gordillo

Diseño y formación:

Génesis Ruiz Cota

Rocío Preciado Quintana

Primera edición: octubre de 2015.

© 2015. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

Dante 14, col. Anzures,

del. Miguel Hidalgo,

11590, México, D. F.

www.conapred.org.mx

ISBN: 978-607-8418-15-2

Se permite la reproducción total o parcial del material incluido en esta obra, previa autorización por escrito de la institución.

Ejemplar gratuito. Prohibida su venta.

Impreso en México. *Printed in Mexico.*

Índice

Agradecimiento	7
Prólogo	9
Introducción	17
Cuando la libertad de expresión produce víctimas.....	37
Una reconceptualización de las expresiones de odio: <i>odium dictum</i>	41
La libertad de expresión	49
La libertad de expresión y <i>odium dicta</i> en la jurisprudencia estadounidense	65
La libertad de expresión y <i>odium dicta</i> en la jurisprudencia en la Corte Europea de Derechos Humanos	68
El daño en los mensajes de odio	83
Libertad de prensa y libertad en internet	131
Elementos caracterizadores de los <i>odium dicta</i>	139
Graduación de las situaciones de <i>odium dicta</i>	141
Criterios para determinar la existencia de <i>odium dicta</i>	149
Criterio de grupo tipificado	154
Criterio de humillación	161
La regulación del <i>odium dictum</i> protege la dignidad de las personas	163
Criterio de intencionalidad o malignidad	172
Hacia la elaboración de un <i>test</i> de <i>odium dictum</i> en internet	179
Derecho mexicano sobre <i>odium dicta</i>	181
Derecho Internacional de Derechos Humanos sobre <i>odium dicta</i>	181
Tratados internacionales de derechos humanos	181
Derecho internacional sobre <i>odium dicta</i> preconizado	190
¿Es posible una reinterpretación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos?	193
Transnacionalidad de los <i>odium dicta</i>	205

¿Y si tratásemos al espacio digital de modo análogo al “espacio público real”?	209
Tecnología regulatoria de <i>odium dicta</i>	219
Anexos	
I. Norma sobre <i>odium dicta</i> en el Código Penal español.....	245
II. Definiciones nacionales de <i>odium dictum</i>	249
III. Condiciones contractuales de megasitios de internet	257
IV. Sitios de señalamiento de <i>odium dicta</i> en internet	261
V. Leyes de estados en México que penalizan los <i>odium dicta</i>	263
Bibliografía	277

Agradecimiento

Un agradecimiento muy especial a las autoridades y a todo el personal del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), quienes me recibieron con los brazos abiertos y me brindaron una ayuda inestimable para escribir y luego corregir este trabajo. Por ello, dedico este libro a Ricardo, Lidia, José Luis, Mireya, Sonia, Sara, Víctor, Irasema, Julia, Alma, Daniel, Valeria, Diana, Carlos, María José... y a todas y todos los otros servidores públicos que trabajan denodadamente en el Conapred por la igualdad de todos los mexicanos y mexicanas. También a Jesús Rodríguez Zepeda, a quien ya he molestado por segunda vez para prologarme un libro; su consejo y amistad fueron elementos fundamentales para escribir sobre los *odium dicta*.

Prólogo

Jesús Rodríguez Zepeda

Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa

Todo empieza con una metáfora o una imagen: la del espacio público. El trabajo de la teoría y el análisis conceptual consiste en convertir esas impresiones en conceptos articulados, en narrativas racionalmente persuasivas y poseedoras de la capacidad de ganar nuestro asentimiento intelectual. *Odium dicta. Libertad de expresión y protección de grupos discriminados en internet*, de Ariel Kaufman, explora los terrenos más relevantes del conflicto contemporáneo entre libertad de expresión y protección de grupos discriminados en internet, pero, sobre todo, convierte en realidad esa promesa de transitar de la metáfora al concepto, de la imagen asociativa a la persuasión racional respecto del espacio público. En efecto, el hilo conductor de este impresionante trabajo consiste en acreditar el argumento de que ese espacio intangible de internet es precisamente eso, un espacio social, un ambiente humano construido y de carácter público, y que por ello mismo admite, e incluso exige, las libertades y las regulaciones que las sociedades abiertas han construido para hacer habitables sus más tangibles espacios de interacción ciudadana.

Kaufman descarta que la experiencia de la libertad en internet (su acceso, su lectura, sus rutas de navegación) deba tener como modelo de comprensión la figura del libro o del texto que se pone a disposición de unos hipotéticos lectores. Si internet fuera un texto, o un cúmulo de textos, los problemas que exhibe respecto de los derechos, dignidad y libertad de las personas serían graves pero propios de una ruta ya conocida por la política y el derecho modernos. Parecería bastar con que las rutinas judiciales de control de las publicaciones que ya conocemos se trasladaran al ámbito de internet para controlar los abusos y

excesos que allí se practican. Sin embargo, internet no es un objeto exterior a la persona que, ante la constatación de su contenido desagradable, puede ser alejado del consumidor. Internet no es, como el libro, un objeto externo que puede ser apartado de la experiencia del posible lector con relativa facilidad. Más bien, es un espacio de despliegue vital de los individuos, una forma de vida en la que las personas socializan, trabajan, se relacionan, articulan proyectos, despliegan emociones, se comunican, construyen lazos afectivos y sexuales y se agregan para formar tendencias y procesos sociales. Es, en suma, un espacio público constitutivo: se trata a la vez de un ágora contemporáneo en el que se vierte lo mejor del saber y la creatividad y un callejón en el que se decanta lo peor de lo que somos capaces los seres humanos. Por ello, los ámbitos de internet, como los espacios públicos tangibles (las calles, las plazas, los edificios), pueden ser entendidos al mismo tiempo como catalizadores de libertades y progreso y como un espacios de violencia, agresión y odios que tienen poderosos efectos materiales en la vida y derechos de las personas.

Debido precisamente a que internet no es un espacio físico, la intangibilidad de su naturaleza puede generar una falsa impresión acerca de la efectividad material de los procesos que desencadena; es decir, puede dar la impresión de que sus efectos en la vida de las personas son tan etéreos y tan vagos como los impulsos eléctricos que crean palabras e imágenes. Pero los procesos de internet son poderosamente materiales, no por sus soportes y componentes físicos, sino por sus resultados en la subjetividad de las personas, por la conformación o deformación de las identidades grupales, por la inclusión o exclusión social a que dan lugar y por la ampliación o reducción de libertades y derechos que de ellos provienen. Si internet es sólo palabras, deberíamos recordar, conforme al argumento de Matsuda y Lawrence III,¹ que

¹ Charles R. Lawrence III, Kimberlè Williams Crenshaw, Mari J. Matsuda y Richard Delgado, *Words That Wound. Critical Race Theory, Assaultive Speech, and The First Amendment*. Nueva York, Westview Press, 1993.

pueden ser palabras que hieren. En efecto, como las piedras y los palos, las palabras pueden dañar a las personas, a veces de manera irreversible, no obstante que parecieran ser simples vibraciones acústicas, *bites* informativos o píxeles electrónicos.

Si internet es un espacio público, colige Kaufman, ¿por qué no sería posible trasladar —o en todo caso adaptar— a éste las reglas, regulaciones, controles, prevenciones y otros mecanismos civilizatorios que hacen posible la convivencia pacífica y el ejercicio efectivo de derechos en las sociedades democráticas? ¿Por qué un control aseado y razonable de los abusos del discurso, similar al que se puede erigir en el espacio público físico, habría de convertirse en una violación o un obstáculo para ese derecho moderno fundacional que es la libertad de expresión? ¿Por qué, si en las democracias constitucionales se aboga, desde el lenguaje de los derechos, por la protección de los grupos discriminados o en situación de vulnerabilidad frente a los abusos y la violencia, en internet los abusos y la violencia debieran ser consentidos? Frente a estas cuestiones, Kaufman toma una posición clara: las sociedades democráticas deben ser capaces de establecer una autoridad democrática en internet, un genuino poder público, capaz, de manera simultánea y equilibrada, de incentivar la libertad y el cambio que se espera de este recurso de potencialidades infinitas y de limitar las expresiones destructivas, de odio y hostigamiento, que significan un daño para las personas y grupos discriminados. Empero, nuestro autor no entiende que esta autoridad haya de consistir en una suerte de “gran hermano” orwelliano, calificado para regular todas las expresiones, sino que debe articularse como la agregación de la acción original y virtuosa de los poderes públicos, de las organizaciones civiles y de los ciudadanos que no están dispuestos a admitir la degradación creciente de un espacio que ya es de todos y de nadie, y que por ello no puede ser privatizado por el abuso, la discriminación y el odio social.

En una obra de suma originalidad, Laura B. Nielsen ha argumentado que el derecho tiene la obligación de limitar e incluso sancionar el lenguaje público ofensivo que las personas están

expuestas a sufrir en las calles. No hacerlo significa, en los hechos, privatizar esos espacios en favor de los acosadores, los racistas y los proferentes de insultos.² El insulto en las calles, sentencia Nielsen, no debería estar protegido por la libre expresión. El trabajo de Kaufman ofrece una línea de argumentación equivalente para un espacio de enorme parecido con la calle: el espacio virtual de la red, en el que zonas completas están en trance de convertirse no sólo en regiones vedadas para grupos humanos enteros (¿cómo habría de transitar en los sitios y plataformas racistas el integrante de una minoría étnica sin sufrir la agresión que allí se despliega?), sino también en lanzaderas discursivas para las conductas de odio que no pocas veces “pasan al acto” mediante la agresión física, la persecución, el hostigamiento sistemático e incluso la eliminación física. A este respecto, cabe decir que Kaufman toma partido por la denominada posición “liberal” en el debate jurídico y filosófico político estadounidense sobre las expresiones de odio. Puede encontrarse una gran afinidad entre el argumento de Kaufman y la orientación de pensadores como Owen Fiss, Cass Sunstein o John D. Peters, quienes en búsqueda de una más democrática libertad de expresión se niegan a aceptar una interpretación *liberista* o libertaria de este derecho, que es la que ha estado vigente en el último medio siglo de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos y que ha validado de manera casi sistemática la expresión de discursos de odio en diferentes medios y formatos sociales.³ Cabe resaltar esta filiación porque Kaufman entiende que buena parte de los problemas de las expresiones de odio en internet provienen de la matriz jurídica estadounidense que es hegemónica en la red y que, sobre la base del argumento de protección irrestricta a la

² Laura Beth Nielsen, *License to Harass. Law, Hierarchy, and Offensive Public Speech*. Nueva Jersey, Princeton University Press, 2004.

³ Owen M. Fiss, *The Irony of Free Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 1993 y *Liberalism Divided. Freedom of Speech and the Many Uses of State Power*. Nueva York, Westview, 1996; Cass R. Sunstein, *Democracy and the Problem of Free Speech*. Nueva York, The Free Press, 1995; John Durham Peters, *Courting the Abyss. Free Speech and the Liberal Tradition*. Chicago, The University of Chicago Press, 2005.

libre expresión, ha dejado espacio para que muchos odios personales y subjetivos (que bajo otras condiciones se hubieran quedado en espacios marginales de circulación) tengan ahora una progresión geométrica y un alcance prácticamente ilimitado. Al tomar partido, Kaufman identifica y contrasta las formas en que el constitucionalismo europeo y el norteamericano han enfrentado las expresiones de odio en sus sentencias más relevantes, y muestra que el primero parece más apto, o al menos más promisorio, para generar recursos democráticos de lucha contra el odio en internet y sus efectos perniciosos.

En otro registro, esta obra de Ariel Kaufman ofrece una conceptualización propia o específica para nuestros debates en el mundo hispánico sobre esas entidades lingüísticas que en lengua inglesa se han identificado como *hate speech*. No se trata, el suyo, únicamente de un (siempre agradecerible) intento de acercar a raíces más cercanas a nuestra lengua un concepto cuyas implicaciones se pierden a veces en la traducción, sino de construir analíticamente la relación entre expresiones, odio y grupos discriminados de tal modo que se haga claro el carácter viciado de ese *speech* o discurso. En efecto, el autor titula su obra como *Odium dicta* con varios propósitos: el primero, abrir la discusión para el caso de sociedades como la mexicana en la que no predomina una interpretación liberista de la libre expresión que es la dominante en Estados Unidos y en las que es posible asumir que la libre expresión se preserva en un esquema de equilibrio ponderado con otros derechos, como el de la no discriminación; el segundo, aludir a los términos *dictum* y *dicta* no como enunciados neutrales (como tiende a suceder con el término inglés *speech*) sino como palabras relativas a opiniones o valoraciones dogmáticas y “emitidas sin evidencia alguna que las sustancien”. De este modo, el *dictum* de Kaufman no remite a la mera expresión y con ello a un punto neutral de partida, sino a la expresión prejuiciada o viciada, que se orienta a los daños simbólico y práctico antes que a la comunicación. Así, ofrece cuatro combinaciones posibles entre el odio y la expresión abierta en internet. *Odium dictum*: una expresión singular y un odio particular; *odium*

dicta: múltiples expresiones relativas a un odio particular; *odia dictum*: una expresión singular relativa a odios múltiples, y *odia dicta*: múltiples expresiones relativos a odios múltiples. Resulta claro que la utilización de la segunda forma nominal en el título del libro, *Odium dicta*, tiene que ver con la evidencia sociológica de que las expresiones de odio, aunque variadas en número, tienden a agruparse en derredor de un grupo humano específico en cada caso y que esa variedad discursiva se aglutina por la estigmatización, desprecio y malignidad dirigida contra ese grupo específico. Por ejemplo, las expresiones de odio contra las personas homosexuales admiten en nuestra sociedad un registro abundante y creciente, pero a la vez tienden a especializarse y a adquirir sentido sólo en relación con ese grupo.

Las obras de Kaufman siempre se despliegan en un registro literario tan amplio que resulta inadecuado, o al menos poco fructuoso, tratar de enmarcarlas en un solo campo disciplinario. Como mostró abundantemente en su anterior libro, *Dignus inter pares. Un análisis comparado del derecho antidiscriminatorio*,⁴ sus escritos no se detienen en las fronteras disciplinarias y lo mismo discurren por la filosofía, la historia, la literatura y, desde luego, el derecho. Pero esta variedad temática obra no debería ocultar que *Odium dicta* es una obra esencial para la argumentación, la hermenéutica y la práctica (criterios, argumentos, resoluciones y sentencias) del derecho. El estudio de Kaufman muestra de manera comparada cómo se despliegan en el mundo las regulaciones jurídicas de las expresiones de odio y, respecto del contexto mexicano, los recursos jurídicos disponibles tanto en el ámbito federal como en las entidades federativas para lidiar con la circulación de estas expresiones en internet. Del mismo modo, exhibe un amplio conocimiento de la literatura jurídica y de una abundante jurisprudencia internacional que hace de este libro una consulta obligada para quien desee conocer lo que el derecho ha hecho y aún está por hacer para garantizar un equilibrio

⁴ Gustavo Ariel Kaufman, *Dignus inter pares. Un análisis comparado del derecho antidiscriminatorio*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2010.

democrático entre la libre expresión y la protección de grupos discriminados en internet.

En este contexto, es de enorme valor jurídico el marco hermenéutico que aquí se ofrece para que, por una parte, los poderes públicos y, por otra, los sujetos sociales puedan visibilizar y enfrentar de manera eficaz la presencia de los *odium dicta* en el ciberespacio. Este marco permite contar, como dice el propio Kaufman, con situaciones de *odium dicta* en tres grandes categorías:

la primera, de mayor gravedad, incluyendo casos que requieren de una respuesta penal dado su impacto y su simbolismo social; las de mediana entidad, que serían tratadas por la administración, es decir, por instancias administrativas especializadas. Por último, las de menor gravedad no serían tratadas en el corto plazo sino que se procuraría su minimización en el largo plazo a través de campañas educativas, tanto en la escuela como mediante información a la población en general.⁵

Como puede verse, este *desempaque* de la noción de las expresiones de odio permite un tratamiento democráticamente adecuado conforme a su gravedad y al daño directo mediato que producen. No todas las expresiones de odio deben tratarse del mismo modo y la gradación de las mismas permite determinar los sujetos y las acciones adecuados para enfrentarlas con solvencia. Por ello, encontramos que, conforme a los tres criterios, en un extremo el “*dictum* incitando al genocidio o al terrorismo, o conteniendo apología del terrorismo o de crímenes contra la humanidad” debería enfrentar “sanciones penales severas equivalentes al genocidio o al terrorismo, o a la apología del terrorismo o de crímenes contra la humanidad”, mientras que, en el otro extremo, el “*dictum* insensible frente a la vulnerabilidad de los integrantes de grupos discriminados”, debería ser enfrentado mediante “acciones educativas”.

Del mismo modo, este marco hermenéutico identifica cuatro criterios que permiten establecer cuándo existe un *odium dictum* y

⁵ Véase página 145.

cuándo no se actualiza esa situación. Estos criterios, que encuentran en el texto un adecuado desarrollo, son: *criterio de grupo discriminado tipificado*, *criterio de humillación*, *criterio de malignidad* y *criterio de intencionalidad*. La formulación de estos criterios de existencia del *odium dictum* es importante porque permite restablecer la relevancia de esta categoría evitar el riesgo de las generalizaciones indebidas que tienden a encontrar en expresiones meramente desagradables la existencia de expresiones de odio. Esta propuesta de criterios es heurística, por lo que una ampliación de la misma, que en este caso implicaría una mayor especificidad del recurso hermenéutico, es factible de practicarse sin dificultades. Podría pensarse, por ejemplo, en un criterio de poder (privado o político) que, sumado a los criterios anteriores, diera mejor cuenta del carácter lesivo de estas expresiones. Cuando los *odium dicta* son proferidos por políticos o por poderes salvajes (como Luigi Ferrajoli denomina a los poderes privados) su capacidad de daño se acrecienta a niveles muy por encima de lo que puede provenir de otros sujetos sin esa capacidad de dominio.

Oidium dicta. Libertad de expresión y protección de grupos discriminados en internet de Ariel Kaufman es un libro cuyo argumento central no es el control, la censura o la sanción sino la defensa de una libertad de expresión que ha costado esfuerzo, sufrimiento y sangre a generaciones enteras. Una defensa que sólo es posible haciéndonos cargo de los riesgos a los que la propia libertad y demás derechos de las personas están sometidos en el ciberespacio. Este trabajo es un alegato perfectamente documentado sobre la exigencia ética y jurídica de enfrentar los dilemas de la expresión de odio en ese espacio público que es internet sin sacrificar un ápice del sistema de libertades y de ese Estado de derecho que caracteriza a las sociedades abiertas. Explorar esta obra dará a sus lectores —como ha dado ya al autor de estas líneas— una nueva serie de argumentos en favor de una igualdad de trato entre personas y grupos que, para constituirse, no tiene por qué sucumbir a la homogenización ni a la tentación del autoritarismo en nuestros espacios públicos.

Introducción

Internet no es una pantalla que brilla en la cual leer información, escuchar música, ver videos y conversar con otras personas. Internet no es una hoja de papel transformada en fotones, ni un televisor con un teclado agregado, ni un grabador súper completo, ni un telégrafo instantáneo donde intercambiar mensajes rápidos, ni un teléfono donde se puede ver al interlocutor, ni una calculadora realmente funcional, ni una máquina de escribir en la cual es posible corregir el texto antes de imprimirlo. Internet no es una mezcla de aparatos electrónicos para el hogar y la oficina, todo-en-uno, muy lindo y de excelente funcionamiento.

Internet se ha convertido, inadvertidamente, en un lugar, es un espacio de vida colectivo a nivel mundial. Internet es el sitio del planeta más visitado, casi diariamente, por un porcentaje importante de la humanidad. Allí la gente lee, pasea, hace turismo, compra, vende, aprende, enseña, ama o busca el amor, procura diseminar sus ideas y escucha e incorpora las ideas de los otros, canta y escucha cantar, cuenta su vida, participa en política, en conspiraciones o en obras conjuntas para el bien común, entra en contacto con otros, colecta y moviliza para caridad o ayuda, construye hogares virtuales donde acumular recuerdos y objetos, utiliza y resguarda su dinero, habla, escribe, dibuja, escucha, trabaja, organiza, descansa, se relaja o concentra, se emociona, entristece, llora o ríe, busca y encuentra respuestas a (casi todas) sus preguntas.

La “caja negra” de internet se introduce en la vida de las personas y a su vez las personas se introducen en ella; esa interacción continua genera que las personas culminen definiendo parte de su existencia con relación a esa caja negra.⁶

⁶ Sergio Octavio Contreras, “La red y las transformaciones humanas”, en *Etcétera. Una ventana para entender a los medios*, México, diciembre, 2014, p. 28. Disponible en <http://www.etcetera.com.mx/articulo/la_red_y_las_transformaciones_humanas/32800/>.

Lo más singular es que internet permite la interacción de las personas sin proximidad física, al configurar un espacio común de la humanidad sin fronteras nacionales ni geográficas, “casi” como si estuvieran frente a frente, convirtiéndose así en el espacio público más público, en un espacio público global, la primera *res publica universalis*. El sonido y la imagen son tan nítidos como si estuviésemos juntos, sólo separados por un vidrio. Sin advertirlo, la mayoría de los seres humanos tenemos la posibilidad de encontrarnos allí, en una especie de vecindario virtual y global, un vecindario brillante y luminoso, aparentemente limpio y ordenado. No es exactamente la imagen del futuro que imaginábamos, pero es definitivamente agradable y seductora.

Las personas que interactúan en internet comparten un espacio común donde se encuentran y desarrollan conjuntamente actividades de toda clase. La diferencia con el mundo real es la ausencia de presencia física, de señal olfativa, de proximidad del ser de carne y hueso cuyo corazón sentimos latir. El resto es funcionalmente similar y, en ciertos sentidos y momentos, tal vez incluso más agradable que la cercanía física con los otros. Ese espacio común ya es enorme y sigue creciendo e invadiendo nuestra existencia hasta ingresar dentro de ella tentacularmente, gracias a las conexiones semipermanentes que nos acompañan en prácticamente todos los momentos de nuestras vidas.⁷

Este nuevo mundo digital en el cual transcurre parte de la existencia puede alterar fundamentalmente nuestros grupos de pertenencia y sociales. “Redes sociales” no en el significado ligero que le damos para cobijar bajo un mismo paraguas a Facebook, Twitter, YouTube o LinkedIn, sino como “redes sociales reales”, es decir, como el entrelazado de personas que cuentan para nosotros y para las cuales nosotros contamos, aquellas que son referencia y ejemplo para nuestra propia vida, con las cuales somos solidarios, soñamos, a quienes extrañamos, queremos, confesa-

⁷ Véase Janna Anderson y Lee Rainie, “Digital Life in 2025”, Pew Research Center [en línea], marzo 11, 2014. <<http://www.pewinternet.org/2014/03/11/digital-life-in-2025/>>.

mos casi todo, contactamos todo el tiempo, integramos en nuestra propia cotidianeidad como si fuese nuestro amigo o amiga de toda la vida y que, extrañamente para los cánones pre-internet, nunca hemos visto frente a frente. De encuentros que, si bien genuinamente humanos, no comienzan con un apretón de manos sino con una melodía metálica y desagradable del ordenador alertando una llamada o un mensaje que nos aguarda.

Tanto esas relaciones digitalmente mediadas como los nuevos grupos de referencia que se construyen luego de encuentros más o menos fortuitos en internet, pasan, extrañamente, a constituir nuestras nuevas referencias fraternales, culturales y emocionales. Ésos son nuestros nuevos grupos de pertenencia, con normas de interacción, liderazgos y comunicación drásticamente diferentes de los que se constituyen mediante contacto físico. La tecnología permite, una vez desaparecidos los límites geográficos como condicionantes de la interacción humana, que el grupo de pertenencia se encuentre al otro extremo del universo o disperso en todo el planeta.

Antes, el peligro era un carismático del vecindario quien convencía a las y los jóvenes con identidades problemáticas de partir a la guerra o dedicarse al comercio de drogas; hoy, es un carismático en Siria quien convence por Facebook a los mismos jóvenes de abandonar a sus familias para participar en la *yihad* contra Occidente. Internet se convierte así en nuestro hogar, nuestro vecindario, nuestro club social, nuestra escuela informal, nuestra casa de encuentro con amigos y nuestra misma calle, a la cual salimos cuando tenemos necesidad de contactar a otras personas para dejar de sentirnos en soledad. Pero, a diferencia de las aldeas del pasado donde la gente se conocía bien y era juzgada en cada fragmento de interacción dentro del contexto de todo lo que se sabía de ellas, en la nueva aldea digital global la gente no se conoce y es juzgada de modo descontextualizado en cada fragmento de interacción por lo que de ella se ve instantáneamente en una pantalla.⁸

⁸ Saul Levmore y Martha Nussbaum (eds.), *The Offensive Internet: Speech,*

Internet es un espacio donde se convive con los otros y donde un porcentaje de la humanidad vivirá en el futuro una buena parte de sus días, desde la infancia, realizando la mayor parte de sus tareas vitales. El recuerdo visual arquetípico por excelencia, constituido por la primera vez que vemos a la persona que amaremos el resto de nuestras vidas, tendrá lugar, salvo por caso fortuito, mirando hacia una pantalla. Internet es tan importante, tan esencial para tantos que pasan a vivir segmentos crecientes de sus vidas reales interactuando con los otros por medios electrónicos en lugar de, como en la era pre-internet, mediante la proximidad física, que están dispuestos a sacrificar sus libertades personales en aras de vivir vidas que resultarán “libres de otro modo”.

El fenómeno de la disposición a renunciar a derechos individuales en aras de disfrutar de la tecnología⁹ y del progreso no es nuevo: internet no produce sino un salto gigantesco en facilitar y permitir tantas cosas a sus internautas que, consecuentemente, ellos pueden estar dispuestos a realizar renunciaciones sucesivas a sus libertades por semejante privilegio.¹⁰ No obstante el precio que

Privacy, and Reputation. Cambridge, Harvard University Press, 2010, p. 17.

⁹ “Google y las redes sociales, que se presentan como espacios de libertad, se han convertido en un gran panóptico, el centro penitenciario imaginado por Bentham en el siglo XVIII, donde el vigilante puede observar ocultamente a todos los prisioneros. El cliente transparente es el nuevo morador de ese panóptico digital, donde no existe ninguna comunidad, sino acumulaciones de Egos incapaces de una acción común, política, de un nosotros. Los consumidores ya no constituyen ninguna fuerza que cuestionará el interior sistémico. La vigilancia no se asume como ataque a la libertad. Más bien, cada uno se entrega voluntariamente desnudándose y exponiéndose, a la mirada panóptica” (Byung-Chul Han, *Dans la Nuée. Réflexions sur le Numérique.* París, Actes Sud, 2013, pp. 93-94).

¹⁰ Como ya lo dijo Charles de Gaulle durante la Segunda Guerra Mundial: “en la época moderna, la transformación de las condiciones de vida por la máquina, la agregación creciente de las masas y el gigantesco conformismo colectivo [...] destruyen las libertades de cada uno. Dado que los seres humanos se encuentran sometidos, por sus trabajos, sus placeres, sus pensamientos, sus intereses, a una suerte de agrupamiento perpetuo [...] dado que todos leen al mismo tiempo los mismos textos en los mismos diarios, miran las mismas películas, escuchan simultáneamente las mismas informaciones y sugerencias, la misma música radiodifundida, toman a la misma hora los mismos medios de

los individuos están dispuestos a pagar (por ejemplo, otorgando múltiples informaciones personales que permitan cartografiar la personalidad, la idiosincrasia y los intereses de cada uno),¹¹ es una realidad indudable que internet acrecienta considerablemente las “capacidades efectivas”¹² de las personas para disfrutar de sus libertades individuales.¹³

Para reflexionar sobre los *odium dicta* en internet y la libertad de expresión, no debemos extrapolar la imagen de un papel que contiene ideas y que se transforma en fotones que salen de una pantalla, sino en un espacio de vida común de la humanidad, un espacio que colonizamos día a día cuando entramos en él y, en particular, cuando construimos nuestros hogares virtuales o visitamos los hogares virtuales de los demás.

Un espacio por el cual caminamos, miramos y nos miran. Si recordando a Sartre advertimos que bajo la mirada de los otros

transporte que los llevan a las mismas oficinas o talleres [...] el libre albedrío desaparece y se produce una mecanización general, en la cual el individuo no puede sino ser aplastado [...] es en esas tendencias nuevas en que los dictadores han encontrado el éxito de sus doctrinas y de sus ritos [...] nada garantizará la paz, nada salvará al orden del mundo, si el partido de la liberación, en medio de la evolución impuesta a las sociedades para el progreso mecánico moderno, no logra construir un orden en el cual la libertad, la seguridad y la dignidad de cada uno sean exaltadas y garantizadas, al punto que ellas sean más deseables que todas las ventajas ofrecidas por su desaparición” (*Discours à l’Université d’Oxford*, 1941). [*N. del E.*: Las traducciones de citas textuales en inglés y francés son del autor.]

¹¹ La fe ciega en la tecnología “impide ver lo que las empresas podrían hacer de modo diferente, cómo sus decisiones internas afectan nuestras vidas de modos que nunca imaginamos y en qué casos nuestra excitación con las nuevas tecnologías nos adormece hasta hacernos aceptar riesgos que ni vemos ni podemos entender” (Rebecca MacKinnon, *Consent of the Networked. The Worldwide Struggle for Internet Freedom*. Nueva York, Basic Books, 2012, p. 10).

¹² Véase Amartya Sen, *L’idée de justice*. París, Flammarion, 2012, p. 227.

¹³ Por ello, resulta importante que en la reforma a la Constitución de México se haya incorporado su acceso como derecho fundamental en su artículo 6º: “El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios”.

tomamos conciencia de ser objetos para ellos,¹⁴ en el nuevo mundo digital es gracias a algoritmos que nuestros nombres o las categorías sociales que nos adscriben devienen objetos universales de celebridad, banalidad u oprobio. Objetos como entonces, pero gracias y frente a la mirada de millones.

Internet, bajo su forma actual o la que adopte en el futuro, se transforma en parte de la misma sensación de vivir en sociedad, es decir, la tecnología nos ha dado la posibilidad de desarrollar nuestra experiencia humana conectándonos en permanencia con los otros sin límites temporales ni geográficos ni culturales.

Esa conexión permanente libera la palabra, nos eleva a compartir con los otros nuestros pensamientos antes de que ellos desaparezcan en el abismo negro del olvido; también libera las pulsiones, cualquiera sea su color y su objeto. Entre tanto amor fraterno de una humanidad que se abraza digitalmente en una congoja planetaria, viejos fantasmas de odios resurgen y aprenden a multiplicarse exponencialmente en el nuevo medio numérico, gracias a la perfecta combinación de interconexiones infinitas y del derecho de paso por doquier que les otorga la libertad de expresión.

Ese cambio de paradigma tiene consecuencias fundamentales para nuestra comprensión de los efectos potenciales de los *odium dicta* en esa nueva sociedad planetaria que estamos construyendo en internet: si leemos un libro o tenemos una conversación privada cuyo contenido son *odium dicta*, los efectos pueden ser desagradables para el interlocutor y eventualmente penados por la ley, pero son limitados y la sociedad no se “destruye” por ello. Una defensa irrestricta de esa libertad de expresión nunca puede poner en situación de derrumbe potencial al Estado de derecho y a las libertades fundamentales que de él dependen.

Pero si queremos entender cómo internet cambia totalmente la naturaleza del fenómeno, tenemos que recordar que, desde Paracelso, sabemos que es la dosis la que hace al veneno: es la capacidad de multiplicación ilimitada de los mensajes de

¹⁴ Jean-Paul Sartre, *L'être et le néant*. París, Gallimard, 1976.

cualquiera, cualesquiera sean sus intenciones, la que es potencialmente generadora de una cacofonía de ruidos y agresiones permanentes e insoportables para las víctimas de tales ataques. Esos ataques y ruidos pueden transformar a internet en un espacio invivible para muchos.

No es necesario ser hipersensible para resultar ofendido, por ejemplo, por un videojuego llamado “Simulador de campos de concentración”, en el cual los jugadores se entretienen asumiendo el rol de director del campo, responsable de tareas tales como manejar los hornos y recoger el oro de los cadáveres,¹⁵ ni ser autoritario para dudar si el objetivo último de la libertad de expresión en la era digital consiste en poder programar y difundir abiertamente semejante actividad lúdica.

La justificación esencial del Estado de derecho es la protección de los débiles y la vigencia para todos de ciertos principios y garantías fundamentales. Si una parte de la vida no transcurre más dentro de las fronteras geográficas de ese Estado de derecho sino dentro de las fronteras virtuales de un universo sin ley donde los débiles son impunemente agredidos, ¿resulta tan imprescindible? Cuando víctimas y victimarios del odio se levantan de sus sillas, cierran sus ordenadores y vuelven al mundo real, ¿no han sido ya afectados por la experiencia?

Una forma de entender el fenómeno de la humillación es verla como una pérdida de control sobre nuestras propias vidas;¹⁶ la humillación nos quita lo que nos caracteriza como seres humanos, es decir, nuestra capacidad de decidir todos y cada uno de los momentos de nuestra existencia.

Cada gramo de odio digitalmente transmitido que llega a las víctimas discriminadas a las cuales está dirigido les resta un

¹⁵ Peter Weinberg, *A Critical Rhetorical Analysis of Selected White Supremacist Hate Sites*. Rhode Island, Rhode Island College, 2011, p. 79. Disponible en <http://digitalcommons.ric.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1051&context=honors_projects>.

¹⁶ Avishai Margalit, *The Decent Society*. Cambridge, Harvard University Press, 1996, p. 116.

gramo de libertad, les impide navegar libremente por internet, las intimida y, eventualmente, las paraliza de miedo ante el riesgo de ser lastimadas aún más. Pero en internet el fenómeno no culmina allí: los gramos de odio son detectados por los algoritmos que nos objetivan digitalmente, luego se multiplican infinitas veces cada que nuestros nombres o las categorías que nos adscriben son objeto de una búsqueda o son transferidos entre los unos y los otros.

Así es como los gramos se convierten en kilos o toneladas; así es como las víctimas del odio pueden ser conminadas a abandonar internet. Sus experiencias de la vida contemporánea no serán las mismas, porque dejarán de estar conectadas en permanencia con los otros. Serán siempre humanas, pero de otra manera, exiliadas del mundo numérico, viviendo una humanidad desprovista de los beneficios que otorga la ciudadanía digital y, en particular, de su autoestima y dignidad.

Por ello, si hay que regular internet, más pertinente que pensar en un libro o un periódico que se traslada tal como es a una pantalla, resulta extrapolar las regulaciones aplicables a los espacios públicos, donde la gente puede ciertamente, al menos en los países libres, interactuar y expresarse libremente, pero no puede crear perturbaciones al orden público, como emborracharse, reñir, desnudarse, insultar o agredir a los demás. El problema esencial consiste en cómo regular internet de modo tal que, al procurar controlar los peligros de los cuales es portador, no se termine destruyendo su potencial liberador.¹⁷

Internet *es* un espacio público. Virtual, pero público al fin, donde todos pueden circular y donde, por ende, todos deben ser tenidos en cuenta a la hora de regularlo —si ello es posible—. Las oficinas, escuelas, cafés son zonas de libre conversación que no están exentas de la aplicación de normas jurídicas ni han sido destruidas como lugares de discusión y debate por las leyes civiles

¹⁷ Conseil d'Etat, *Etude Anuelle 2104. Le numérique et les droits fondamentaux*. Paris, La Documentation Française, 2014, p. 38.

y penales allí vigentes:¹⁸ ¿por qué internet sería destruido como consecuencia de someterlo al derecho?

Los armarios de la humanidad están repletos de buenos sentimientos pero también de odios, desprecios, fobias y rencores; la gran mayoría de ellos, buenos y malos, han permanecido allí, sin expresión externa. Milagrosamente, internet abre las puertas de todos esos armarios, lanza al viento retazos de los perfumes más exquisitos pero también de los contaminantes más tóxicos, mientras los transeúntes los respiran todos, extasiados por la novedad de la experiencia.

Internet, en términos literarios, es un Macondo¹⁹ de un impensable futuro, un mundo autosuficiente y una mágica bola de cristal que brinda todas las respuestas, donde tanto las realidades como las fantasías se entremezclan con una intensidad alucinante, un “mundo tan reciente que muchas cosas [carecen] de nombre”,²⁰ donde “los propios habitantes [...] se [levantan]²¹ temprano a conocer su propio pueblo”, pero en especial donde los muertos no mueren y vuelven “porque no pueden soportar la soledad”.²²

Lo que dejamos en internet es impercedero y tal vez esté condenado a una existencia eterna: a internet y no a la caja de recuerdos familiares irán las generaciones futuras para saber exactamente quiénes fueron sus antepasados. Los *odium dicta* que se plantan en internet florecen y se multiplican por doquier para atacar también a los descendientes de sus primeras víctimas, volver a acusar a quienes los plantaron frente a sus propios descendientes y para que las subsiguientes generaciones de víctimas y victimarios vuelvan a repetir circularmente las tragedias de sus antepasados, como en Macondo, impregnados una y otra vez de una seca e insonora, de una casi indolora sensación de soledad.

¹⁸ Danielle Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*. Cambridge, Harvard University Press, 2014, p. 192.

¹⁹ Gabriel García Márquez, *Cien años de soledad*. Madrid, Real Academia Española/Asociación de Academias de la Lengua Española, 2007.

²⁰ *Ibid.*, p. 9, “carecían” en el texto original.

²¹ *Ibid.*, p. 262, “levantaban” en el texto original.

²² *Ibid.*, p. 62.

Tenemos las tecnologías electrónicas para hacer posible internet y convertirlo en el espacio virtual común de la humanidad, pero no contamos aún con la *tecnología regulatoria* como para que ese espacio común se desarrolle y florezca en un precioso jardín universal, conforme a los valores básicos de la humanidad (ni, por supuesto, siquiera estamos de acuerdo entre los ciudadanos de internet respecto a cuáles son esos valores básicos).

Obviamente queremos ver flores maravillosas en ese jardín en cada conexión, pero pocos o nadie quiere que haya un gran jardinero regulador que decida cuáles son las flores que merecen crecer y que corte las plantas que le parezcan no merecedoras de miradas virtuales. Sin ese jardinero, internet se está convirtiendo en una mezcla de jardines, tierras maltratadas y también de cloacas al aire libre²³ que coexisten en el espacio virtual y con las cuales nos topamos, sorpresiva o deliberadamente, al menor desvío de nuestra rutina de visita cotidiana. Internet contiene lo mejor y lo peor de lo que ha producido la humanidad:²⁴ el desafío consiste en visitar esos jardines sin caer en la tentación de olfatear flores que pueden estar envenenadas.

Muchos de los lectores se considerarán adultos responsables de sus propios actos en internet y reivindicarán su derecho sagrado a visitar los sitios y ver los contenidos que se les vengán en gana. Pero no olviden, por favor, a las y los menores de edad rebosantes de curiosidad, las personas discriminadas, quienes tropiezan accidentalmente en internet y caen en un sitio que los insulta y degrada en tanto que mujeres, las personas cuya piel no es blanca como el papel, las personas con discapacidad, adultas

²³ Ver los ejemplos de *odium dicta* recopilados por el grupo Exposing Racism & Intolerance Online, expuestos en Facebook en <<https://www.facebook.com/groups/205001672936894/>>.

²⁴ Levmore y Nussbaum, citados por Raphael Cohen-Almagor, "Fighting Hate and Bigotry on Internet", en *Policy & Internet*. Agosto, 2011, vol. 3, núm. 3, art. 6.

mayores, musulmanas. Cuando alguien cae en la calle, quienes están alrededor corren a levantarlo, ¿pero quién rescata a quienes son atacados en el espacio virtual, en la soledad²⁵ de sus habitaciones, frente a un ordenador?²⁶ Internet nos reúne mágicamente en el espacio virtual pero nos separa dramáticamente en el espacio-tiempo real, en el cual nos volvemos vulnerables mientras, paradójicamente, nos creemos en seguridad y en pleno control de nuestros actos porque nuestros dedos parecen controlar lo que aparece en la pantalla.²⁷

El método artesanal de difamación anónima en el pasado era escribir el nombre del insultado en un baño público y esperar a que algunos centenares de personas leyesen allí el mensaje destructor; internet lleva millones de paredes de esos baños al interior de cada hogar para que millones se enteren. Leerlos accidental o voluntariamente denigra nuestras casas,²⁸ nuestras familias

²⁵ “Un mundo donde, más que mayor interacción, lo que surge es una mayor incomunicación, ya que cada individuo opera en un plano semiótico distinto y por lo tanto, aunque parezca haber más comunicación, lo único que en realidad se incrementa es el ruido” (Ignacio Madrazo Piña, “Los derechos humanos y los nuevos medios”, en *Defensor, Revista de Derechos Humanos*. México, CDHDF, agosto, 2012, p. 6).

²⁶ Byung-Chul Han, en su ensayo *En el enjambre*, comenta: “el enjambre digital, integrado por individuos aislados, sin alma, desprovistos de la capacidad de actuar como colectividad. Cada internauta se pronuncia en la red sobre los aspectos más variados, importantes y triviales, y la posibilidad de que las comunicaciones ahora sean instantáneas, inhibe la posibilidad de pensar” (citado por María Cristina Rosas, “La soledad en la red”, en *Etcétera*. México, septiembre, 2014, edición 166, p. 43).

²⁷ Gilles Lipovetsky, y Jean Serroy, *La cultura-mundo*, citado por Mario Vargas Llosa, *La civilización del espectáculo*. Madrid, Alfaguara, 2012. Estos autores comentan: “El mundo pantalla ha deslocalizado, desincronizado y desregulado el espacio-tiempo de la cultura”.

²⁸ “Muy poca gente estaría dispuesta a recibir en sus casas a grupos extremistas para que difundan sus mensajes perniciosos y odiosos. Pero dado el desarrollo rápido de las tecnologías de internet, muchísimos usuarios ya han entrado en contacto, por inadvertencia o por curiosidad, con expresiones verbales o visuales de odio en las pantallas de sus computadoras” (*Delete Cyberhate. Racisme et Discrimination sur Internet*. Bruselas, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, 2009, p. 11. Disponible en <http://www.diversite.be/diversiteit/files/File/brochures/CGKR_cyberhate_FR.pdf>).

y nuestras vidas y destruye a las personas difamadas una y otra vez. Si fuese cualquiera otra clase de contaminación, las autoridades se preocuparían por protegernos y harían algo al respecto. Siendo internet tan popular, las autoridades parecen estar más preocupadas por asegurar los derechos de los contaminadores, recordándonos que nosotros tenemos el mismo derecho de ir a ensuciarles sus propias vidas, escribiendo lo que nos parezca en internet. ¿Ésa es realmente la sociedad que queremos?

Michel Foucault relataba que una de las formas de la punición desde la alta Edad Media hasta el siglo XVIII era el “marcar” a los delincuentes, ensuciarles el nombre, humillar a la persona, disminuir su estatus social, de modo tal que quedara identificada por un elemento que asociara su memoria con la vergüenza o la infamia.²⁹ ¿Qué diferencia puede haber con la punición digital, consistente en “marcar” a un individuo o a un grupo para siempre? Que no es el Estado quien la aplica, sino personas o grupos marginalizados del ejercicio del poder político que buscan, mediante la agitación de los viejos fantasmas racistas, misóginos o antisemitas, además de dar rienda suelta a sus propias fantasías delirantes, lograr una influencia social que no les es posible a través de los métodos políticos convencionales del Estado de derecho.

Quien “marca” al otro ejerce el poder. Internet otorga poder a cualquiera que entra ahí y lo ejerce a su antojo. Ese elemento de dispersión del poder que brinda internet es valioso para asegurar la mayor pluralidad de voces, ideas y críticas en una democracia constitucional, pero también tiene el lado oscuro de *tentar* a su ejercicio a través de despertar en el prójimo prejuicios de toda índole que los sistemas educativos de las democracias lograron apaciguar (o adormecer).³⁰

²⁹ Michel Foucault, *La société punitive, Cours au Collège de France 1972-1973*. París, Seuil, 2013, p. 9.

³⁰ La socióloga Kathleen Blee describe el efecto de este modo: “cuando la gente tiene ideas racistas o violentas, ellas son frecuentemente muy vagas o amorfas. Lo que internet logra es que la gente se focalice, que sus ideas racistas o violentas se vuelvan coherentes y dirigidas hacia ciertas clases de personas.

Internet se ha convertido en una poderosa alternativa al ejercicio del poder formal; a quienes acceder a una cierta influencia social les carcome las entrañas, los puede inducir a la radicalización de los mensajes para atraer la atención, apelando a las ideas más inconscientes y primitivas. Internet, en cierta medida, *puede desarmar* el trabajo titánico de inculcación de valores de igualdad y tolerancia que llevaron a cabo decenas, y a veces cientos de años, de escuelas públicas laicas y gratuitas en Occidente.

El valor agregado más importante de internet, la facilidad que otorga para que los unos conozcan las culturas de los otros y que además se conozcan los unos con los otros,³¹ sin barrera alguna, produce como efecto colateral nocivo que los extremistas, xenófobos o psicópatas de todos los rincones, seres marginales y aislados en la mayoría de los casos, encuentren un nuevo modo ultraeficaz tanto de reagruparse y encontrar ideas afines a las suyas como de expresión de sus patologías sociales o mentales, tales como el ejercicio de diversos modos de crueldad frente a ciertas categorías de individuos, la seducción de menores de edad o el reclutamiento de personas frágiles en búsqueda de una identidad o de un grupo de pertenencia.³²

Si hay alguien predispuesto hacia la violencia o el racismo, aun vagamente, esto puede consolidar sus ideas. Los [sitios racistas] dan a la gente el sentimiento que la violencia no sólo es posible, sino además laudatoria” (citada por Abraham Foxman y Christopher Wolf, *Viral Hate. Containing Its Spread on the Internet*. Nueva York, St. Martin’s Press, 2013).

³¹ Paradójicamente, como lo sostiene Morozov, “internet ha revivido muchas de las prácticas culturales y religiosas que la globalización debería haber erosionado” (*The Net Delusion. The Dark Side of Internet Freedom*. Nueva York, Public Affairs, 2011, p. 246).

³² Como afirma Marc Knobel, “internet es muy bien utilizado por los grupos racistas para reclutar nuevos militantes y difundir sus tesis a un gran número de personas. De hecho [...] internet facilita hoy la difusión y la propagación del racismo, de un racismo en línea” (*L’Internet de la haine. Racistes, antisémites*,

Pero no se trata sólo de personas necesitadas de tratamiento psiquiátrico quienes se “sueltan” en internet: en una sociedad de consumo caracterizada por la búsqueda de sensaciones y colección de nuevas experiencias,³³ violar la prohibición de cometer insultos racistas o misóginos puede ser para algunos un modo alternativo de romper un tabú y añadir una línea más a la lista de interdicciones superadas. En otros casos, se trata de individuos interconectados pero “solos” que, como tales, son frágiles y susceptibles de caer en la tendencia a abusar de otras personas —tendencia que se encuentra en la misma naturaleza humana (fenómeno bien descrito por Kant como “maldad radical”)—³⁴ o que simplemente encuentran en el dolor ajeno una fuente de placer.³⁵

Todos esos individuos problemáticos —enfermos mentales o meros electrones libres— han sido controlados por las sociedades a través de la categorización de ciertas conductas como delitos y el encarcelamiento de quienes los cometen por parte de las autoridades que ejercen jurisdicción en el espacio geográfico donde esos hechos ocurren. ¿Pero quién controla el espacio virtual universal que constituye internet y quiénes protegen a las potenciales víctimas de todos esos extremistas, xenófobos o psicópatas que ya han comprendido que internet es el paraíso donde se puede comer sin consecuencias la manzana del delirio? ¿Quién podrá identificarlos? Aun cuando podamos identificarlos, ¿qué hacemos cuando las leyes de los países en los cuales residen no consideran delito lo que hizo o dijo? Sin regulación efectiva, internet se convertirá en un espacio de impunidad universal para una expansión ilimitada de un cierto número de patologías sociales, en particular de los *odium dicta*.

néonazis, intégristes, islamites, terroristes et homophobes à l'assaut du Web. París, Berg International Éditeurs, 2012, p. 13).

³³ Zigmunt Bauman, *Liquid Modernity*. Cambridge, Polity Press/Blachwell, 2000, p. 139.

³⁴ Citado por Martha Nussbaum, *Political Emotions. Why Love Matters for Justice*. Cambridge, Harvard University Press, 2013, p. 4.

³⁵ Lars Svendsen, *A Philosophy of Evil*. Mclean, Dalkey Archive Press, 2010, p. 103.

El problema de internet en realidad es más grave que la ausencia de regulaciones pertinentes a sus características: Internet es una práctica colectiva y global, resultante del desarrollo tecnológico, que constituye un territorio virgen de teorías éticas siquiera mínimamente aceptadas por sus habitantes sobre las cuales construir cualquier clase de regulación. La construcción de normas es harto dificultosa dado que, si bien la práctica es universal y se apoya sobre tecnologías idénticas y lenguajes informáticos comunes, las culturas y normas de sus participantes son tan diversas como los innumerables grupos sociales de nuestra humanidad digitalmente interconectada,³⁶ pero además porque una mayoría de sus visitantes se encuentra a gusto en un espacio caracterizado por la anomia.

Si la función esencial del Estado es garantizar el orden público, entendido como un *factum* de paz y seguridad para todos, en la realidad contemporánea en la cual los ciudadanos bajo su protección deciden transcurrir una parte de sus vidas³⁷ en un territorio digital, el Estado debe seguirlos y garantizar, allí, una efectiva paz y seguridad digital para todos.

A fin de asegurar el *orden público digital*,³⁸ el Estado debe adoptar las medidas necesarias y pertinentes para que sus leyes sean aplicables en el espacio digital visitado desde su territorio

³⁶ No obstante su complejidad, el objetivo es absolutamente esencial. Como lo dice Éric Sadin: “Frente a la potencia de creatividad de la industria numérica, a su genio mismo, es a toda la creatividad de los individuos y de las sociedades, a todo el genio humano para cambiar las cosas, lo que se debe motivar. ¿Hasta cuándo aceptaremos que algunas miles de personas en el mundo, principalmente dirigentes de grupos económicos y de ingenieros, alteren el curso individual y colectivo de nuestras existencias, sin que la oposición de diques jurídicos o contrapoderes no se edifiquen? Ése es el desafío político, ético y de civilización más importante de nuestro tiempo” (*La Vie algorithmique. Critique de la raison numérique*. París, L’Echappée, 2015, p. 220).

³⁷ Según un estudio de la AMIPCI, en 2013 el tiempo de conexión fue de 5 horas y 26 minutos (citado por Octavio Islas y Amaia Arribas, “La penetración de Internet en México”, en *Etcétera*, México, julio, 2014, edición 164, p. 47).

³⁸ Véase el trabajo de la CNCDH de Francia del 25 de septiembre de 2014, *Avis sur le projet de loi renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme*, JORF del 5 de octubre de 2014, texto 45.

nacional,³⁹ sus jueces puedan ejercer una jurisdicción efectiva cuando tales leyes sean violadas y las instituciones policiales o equivalentes puedan actuar eficientemente tanto para evitar los delitos como para aprehender a los delincuentes. Una sociedad digital decente no puede tener lugar mediante un retorno a un nuevo estado de naturaleza sin contrato social. ¿Qué entendemos por *sociedad digital decente*? Un espacio digital de encuentro social donde las personas no sufren humillaciones ya que están protegidas por la sociedad decente en la cual transcurren sus vidas.⁴⁰

Si, como decía Adlai Stevenson, una sociedad libre es aquella en la cual los individuos encuentran que resulta seguro ser impopular (“*safe to be unpopular*”),⁴¹ una sociedad virtual, como internet, es libre cuando los individuos encuentran seguro realizar allí acciones que no resultan del agrado de todos. Pero si en toda sociedad libre existen leyes y regulaciones de todas clases que protegen a los unos de los otros, sean o no populares, ¿cómo podemos imaginar una sociedad virtual libre, sostenible en el largo plazo y de la cual todos puedan participar en igualdad de condiciones y sin sentirse intimidados, sin que sean aplicables, también allí, leyes y regulaciones análogas?

Si una persona integrante de una minoría étnica sale a la calle, sabe que no habrá carteles pegados frente a su casa proclamando la superioridad racial que denigrarán y afectarán a sus hijos, gracias a las leyes vigentes que lo prohíben, pero, ¿cómo puede saberlo cuando entra a internet o cuando entran allí sus hijos sin

³⁹ Como lo preconiza el Conseil d’Etat en Francia, al menos un conjunto de reglas de orden público deben ser aplicables a los actores de internet, en razón de su importancia para proteger los derechos fundamentales (*Etude annuelle 2014, op. cit.*, p. 23).

⁴⁰ En un sentido similar, véase la declaración de NETmundial Multistakeholder Statement de 2014: “Los derechos humanos son universales [...] y deben ser la base de los principios de gobierno de internet. Los derechos que las personas tienen fuera de línea (‘offline’) deben ser asimismo protegidos en línea (‘online’) de acuerdo a las obligaciones legales de derechos humanos universales”. Disponible en <<http://netmundial.br/wp-content/uploads/2014/04/NETmundial-Multistakeholder-Document.pdf>>.

⁴¹ Adlai Stevenson, *Speech in Detroit*, 1952. Disponible en inglés en <<http://www.americanrhetoric.com/speeches/adlaistevenson1952dnc.html>>.

supervisión parental, si normas similares no pueden ser aplicadas?

El espacio virtual creado en internet es como tener una ventana en cada hogar por la cual se puede ingresar a un universo diferente, donde sin esfuerzo una multitud de acciones humanas, que no están al alcance en el mundo real donde la mayoría vive, se convierten en posibles de manera prácticamente gratuita. Es un nuevo mundo virtual lleno de aprendizajes, conocimientos y convivencia universal. Una maravilla.

No olvidemos, tampoco, que los individuos que se aventuran allí han crecido y han sido socializados en sociedades complejas y organizadas, dotadas de instituciones estatales que crean y aplican permanentemente normas protectoras. Los hombres y mujeres no pasan demasiado tiempo preocupándose por todos los peligros posibles porque existe un Estado que lo hace por ellos; así, compran comida en un supermercado sabiendo (o creyendo) que existen controles sobre su calidad, envían a sus hijos a la escuela pensando que los maestros y los contenidos escolares son supervisados, salen a la calle sin armas asumiendo que hay una policía que vigila y que protege. Esos humanos “domesticados” entran a internet inconscientes de los peligros,⁴² asumiendo que si existe algún riesgo, el Estado —o el antivirus instalado en el ordenador— se ocupará de protegerlos.

El Estado existe dentro de fronteras físicas, las cuales desaparecen en internet. El Estado usa internet para sus propios fines y organiza su libre utilización, sin embargo, tiene más pruritos de entrar allí que un policía de ingresar en el escenario de una sala de conciertos en medio de una representación musical: aunque la ley esté de su lado, sería abucheado por los espectadores enfurecidos.

⁴² Pablo Sergio Mendoza Gurrola comenta: “una gran fascinación se desató entre las nuevas generaciones, al grado de haber quedado éstas deslumbradas y cegadas ante las nuevas amenazas que ha venido presentando la internet” (“Surfeando en las Aguas de Siberia. Ansiedades e incertidumbres de la nueva tecno-cultura”, en Hugo José Suárez, Guy Bajoit y Verónica Zubillaga (coords.), *La sociedad de la incertidumbre*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Sociales, CEIICH, 2013, p. 194).

Es sobre todo su carácter transnacional pero también es el apoyo de los ciudadanos casi incondicional y fanático —que han encontrado en internet libertades y posibilidades que nunca hubiesen tenido sin su amplia disponibilidad— lo que impide a los Estados democráticos dictar y aplicar normas jurídicas en sus espacios virtuales similares a las existentes en los espacios reales.⁴³ El Estado querría ciertamente comenzar por construir fronteras para regular, como lo sabe hacer, lo que ocurre dentro de ellas. Siendo internet, precisamente, la abolición de todas las fronteras a través del uso de ciertas tecnologías y la interconexión universal, el Estado e internet son, hoy, antinomias.

Parafraseando a Nietzsche, digamos que el Estado ha muerto y que sus súbditos, que viajan diariamente a internet en sus narices, sonríen y guiñan un ojo. Felicitaciones a los hombres blancos, adinerados y que no pertenecen a ningún grupo discriminado, que pueden gozar de tales libertades con mínimos riesgos; en cuanto a los otros, los débiles y perseguidos, las víctimas históricas de siempre, ya que el Estado ha muerto, entre ellos y los *odium dicta* de todos los calibres no existen otras barreras de protección.

El Estado se encuentra inerme frente a un reclutador de soldados para la guerra islámica que se localiza en Iraq o Siria y que convence a adolescentes a partir subrepticamente, mientras sus padres asumen que la burocracia que está a cargo ya habría hecho algo si entrar a internet fuese realmente peligroso para sus hijos. El Estado también es fácilmente eludido por fanáticos como el justiciero templario noruego,⁴⁴ Anders Behring Breivik, que

⁴³ Como lo sostiene Eric Sadin, “es como si [...] se abriera súbitamente a los individuos [...] un acceso virtualmente infinito a los conocimientos del mundo, bajo una dimensión lúdica inducida por la ergonomía agradable de la máquina y de sus programas. Era inevitable que una forma de utopía o de entusiasmo generalizado impregnasen el ambiente, dejando creer a la emergencia de un ciclo de emancipación individual y colectiva fundado sobre la disponibilidad de bienes culturales, la libre expresión de las personas y la igualación horizontal de los intercambios” (*op. cit.*, p. 48).

⁴⁴ Véase Tomás Calvo Buezas, “Odio racial en la Internet”, en *Cuadernos Americanos*, México, 2012, núm. 139, pp. 135-160.

estaba conectado por internet con otros racistas antimusulmanes iguales a él, incluyendo miles de “amigos Facebook”,⁴⁵ que le brindaron cobijo emocional. El Estado tradicional no se atreve a confesarlo en voz alta, pero está inerme frente a seductores, estafadores, manipuladores, psicóticos, terroristas, desparramadores de odios de todos los pelajes que entran en contacto, desde el exterior, con sus propios ciudadanos.

Es bajo la impunidad que permite internet que ellos pueden escoger, convencer, seducir y atacar a sus víctimas, y por lo que el fenómeno se acrecentará sin límites *ad nauseam* en el futuro. Los *odium dicta* racistas, antisemitas, xenófobos, misóginos u homofóbicos tienen, desafortunadamente, un porvenir asegurado a través de internet.⁴⁶

En lugar de ver a internet como el próximo territorio al cual extender su soberanía, con la finalidad de garantizar allí el ejercicio efectivo de las nuevas libertades individuales cuyo disfrute efectivo permite, el Estado se viste de gran internauta, preguntándose fundamentalmente por el mejor modo de sacar provecho de su existencia, reduciendo sus costos o brindando mejores servicios pero respondiendo tímidamente a las quejas de sus víctimas, acomplejado en silencio frente al desafío que representa su regulación, permitiendo así, impotente, el desarrollo y crecimiento de una zona liberada universal.

Mientras el Estado se mira en el espejo preguntándose hasta dónde llevar su propia evolución digital, los extremistas actúan con determinación y mejor comprensión del fenómeno: “[Internet] ofrece posibilidades gigantescas para permitir a la resistencia aria la difusión de nuestros mensajes a los inconscientes y a los ignorantes. Es el único medio masivo del cual nosotros disponemos y que ha sido

⁴⁵ Citado por Jamie Bartlett, *The Dark Net. Inside the Digital Underworld*. Londres, Cornerstone, 2014, p. 52.

⁴⁶ Como lo sostuvo la CNCDH de Francia, los discursos de odio: “pueden provocar la violencia, incluso la más extrema, como lo han demostrado los crímenes terroristas del 7 y 9 de enero en París, inspirados por una propaganda estructural y de odio omnipresentes en la red” (CNCDH, “Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet”, París, 12 de febrero de 2015, p. 1).

relativamente descuidado por la censura [...] Es ahora que nosotros debemos apoderarnos de esa arma que es internet para manejarla con habilidad y sabiduría”.⁴⁷

Esa zona liberada⁴⁸ se ha generado por el rápido desarrollo de la red digital —en inexorable transformación hacia una red social destinada a reemplazar a sectores enteros de la estructura social—,⁴⁹ sobrepasando la capacidad del Estado para adaptarse y extenderse hacia ella, creando un vacío de autoridad del que abusan cotidianamente personajes de todo tipo que no se consideran obligados a respetar la ley. Como lo sostuvo la CNCDH de Francia, si los discursos de odio se han multiplicado durante los últimos años en la red, ello es precisamente en razón de un sentimiento de impunidad que proviene de una presencia demasiado débil de las autoridades públicas en la red.⁵⁰

En cuanto a las manifestaciones de odio, es simple: hubo siempre, hay y habrá un porcentaje de la población, incluso importante,⁵¹ que por razones complejas pretenden subyugar y

⁴⁷ Citado por Marc Knobel, *op. cit.*, p. 15 (las cursivas son nuestras).

⁴⁸ El término *zona liberada* ha sido utilizado por los propios extremistas para explicar la situación: “Nosotros debemos crear zonas liberadas. En esas zonas, en particular en internet, nosotros ejercitaremos nuestro poder, ganaremos militantes, acentuaremos nuestra militancia y penalizaremos a todos los disidentes y a nuestros enemigos” (Marc Knobel, *op. cit.*, p. 15).

⁴⁹ “La ‘Sociedad’ es vista y tratada cada vez más como una ‘red’ más que como una ‘estructura’ [...] es percibida y tratada como una matriz de conexiones y desconexiones aleatorias y como un esencialmente infinito volumen de permutaciones posibles” (Zygmunt Bauman, *Liquid Times. Living in an Age of Uncertainty*. Cambridge, Polity Press, 2007).

⁵⁰ CNCDH, *op. cit.*, p. 7.

⁵¹ “La enemistad de grupo está ampliamente diseminada en Europa. No se trata de un fenómeno en los extremos políticos sino de un problema en el centro de la sociedad. Los europeos están conspicuamente unidos en su rechazo a los inmigrantes y a los musulmanes. Alrededor de la mitad de los europeos encuestados dijeron que hay demasiados inmigrantes en sus países y que los puestos de trabajo deberían ser otorgados a no inmigrantes en cada país en prioridad en tiempos de crisis. Alrededor de la mitad condena al Islam como una religión intolerante” (Zick, Küpper y Hövermann, *Intolerance, Prejudice and Discrimination. A European Report*. Berlín, Nora Langenbacher/Friedrich Ebert Stiftung [Forum Berlin], 2011).

denigrar a ciertas minorías o categorías sociales.⁵² En el mundo real resulta harto difícil de controlar; en el mundo virtual es casi imposible, en especial cuando el fenómeno es transnacional y cuando sus usuarios son tan hostiles al acortamiento de las amplias libertades que ellos perciben haber adquirido, gracias a su existencia, erigiéndolo así en el nuevo paraíso virtual.⁵³ Para proteger a sus habitantes, el Estado debe evolucionar tanto y tan rápido como las tecnologías que permitieron internet y adaptar sus funciones regulatorias, de modo tal que cuando el policía entre en medio de la representación sea aplaudido y no abucheado por los espectadores.

Cuando la libertad de expresión produce víctimas

Jill Filipovic⁵⁴ era una estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York. Una pregunta inocente fue publicada en un sitio trivial: ¿alguien puede publicar una foto de Jill H. de la NYU? Uno respondió publicando sus fotos de Facebook. Otros señalaron que la conocían. Otros más que la habían visto recientemente. Luego una persona anónima agregó: “Yo quiero violar esa puta de Jill [...] ella es una mujer de tamaño normal a quien me gustaría sacudir violentamente [...] tal vez luego tú tendrás que matarla”. Otros mensajes aparecieron como “Men-

⁵² De acuerdo con el Centro Simon Wiesenthal, en 2013 existían 20 000 sitios, grupos sociales y foros activos en internet (citado por Bartlett, *op. cit.*, p. 49).

⁵³ ¿Son esas nuevas libertades tan amplias y reales? Como lo percibe Éric Sadin, “la verdadera técnica sabrá conservar una apariencia de libertad, de elección y de individualismo que satisface las necesidades de libertad, de elección y del individualismo del hombre —todo ello cuidadosamente calculado de manera tal que no se trate sino de una apariencia integrada en una realidad numérica” (Sadin, *op. cit.*, p. 143).

⁵⁴ Historia real contada por Danielle Citron, “Law’s Expressive Value in Combating Cyber Gender Harassment”, en *Michigan Law Review*, 2009, vol. 108, núm. 373, p. 382.

sajes relacionados con la violación de Jill Filipovic...”. Alguien añadió: “Yo sé de buena fuente que Jill F. tiene fantasías de violación”. Otro hizo un fotomontaje con la cabeza de Jill Filipovic con el cuerpo de una estrella de la pornografía y sostuvo que ella se había hecho una cierta cantidad de abortos.

Este acoso afectó negativamente a la joven, quien, luego de visualizar todas estas amenazas, comenzó a ausentarse de sus clases, angustiada de que sus colegas escribieran acerca de ella. Cuando iba a clase, evitaba participar en debates para no ser citada en ese sitio. Como ignoraba quién era la persona que hablaba de ella, no hacía amistades en la facultad. Evitó los grupos de estudiantes, se deprimió y se sintió sin ayuda. Ignoramos lo que ocurrió posteriormente con su vida...

Un estudio (en Estados Unidos) sobre estudiantes en escuelas secundarias reveló que 45% de los jóvenes LGBT que experimentan acoso digital se deprimen y más de 25% sufren pensamientos suicidas. Rehtaeh Parsons, de 17 años, se suicidó luego de ser violada grupalmente en una fiesta y que una foto de la violación fuera difundida en internet. Jill Naber, de 14 años, se ahorcó después de que una foto de ella semidesnuda se difundiera viralmente por internet. Jamey Rodemeyer, de 14 años, se suicidó luego de ser aterrorizado en línea por ser homosexual. Amanda Todd, de 15 años, se quitó la vida como consecuencia de que un extraño la convenciera de revelar sus senos en una *webcam* y creara una cuenta Facebook con la foto. Antes de suicidarse, difundió un video en YouTube explicando su devastación porque la fotografía “se encuentre ahí afuera para siempre” (“*out there forever*”) sin poder recuperarla.⁵⁵

¿Por qué atacar a Jill, Rehtaeh, Jill, Jamey y Amanda de este

⁵⁵ Historias reales relatadas por Danielle Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*, *op. cit.*, p. 11.

modo? Por varias razones: alguien o algunos tienen fantasías sexuales o los odian por ser mujeres u homosexuales, y porque todos esos comentarios pueden realizarse de modo anónimo en internet. La combinación de prejuicios que afligen a la humanidad desde su prehistoria, la oportunidad de expresarlos, el anonimato y la desprotección relativa que se sufre en Estados Unidos frente a esa clase de conducta que parece ejercerse bajo la “libertad de expresión” pueden destruir a cualquier persona, pero en particular a integrantes de una minoría en situación de vulnerabilidad, víctimas típicas y recurrentes de este tipo de ataques.

Este trabajo está dedicado a todos ellos y a todas las víctimas pasadas, presentes y futuras de una errónea interpretación de la libertad de expresión. Busca proponer alternativas que protejan adecuadamente la dignidad humana de todas y todos.

Una reconceptualización de las expresiones de odio: *odium dictum*

La noción de expresión de odio o discurso de odio resulta de una traducción del inglés *hate speech*, que a su vez deriva de una expresión previa, *hate crime*. Esta última indica crímenes motivados por la pertenencia de la víctima a un cierto grupo social, por ejemplo, comunidades indígenas o gays y lesbianas. Así es como, en derecho estadounidense, la doctrina procuró crear una categoría especial de *speech* que pueda ser estudiada y condenada en particular, dado que, de acuerdo con la Primera Enmienda a la Constitución de Estados Unidos, en la interpretación de la Corte Suprema posterior al caso *Brandenburg*,⁵⁶ el *speech* no puede limitarse en otros casos que frente a un peligro cierto e inminente que el mismo pueda producir —lo cual resulta un *test* casi imposible—.⁵⁷ Al referirse al *hate speech*, por asociación a la expresión *hate crime*, se procuró generar una corriente de opinión favorable a su regulación o tratamiento específico. No obstante esos esfuerzos, sólo una minoría de la doctrina de ese país apoya una regulación eventual del *hate speech*, o de cualquier otro modo de objetar el *contenido* de un *dictum*.⁵⁸

Por ello, la traducción del idioma en el marco de sistemas jurídicos y culturales diferentes resulta problemática. En español, es difícil explicar a quien no sea un jurista especializado por qué

⁵⁶ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. (1969).

⁵⁷ Floyd Abrams, “Hate Speech. The Present Implications of a Historical Dilemma”, 37 *Vill. L. Rev.* 743, p. 747 (1992).

⁵⁸ Véase caso *Hustler Magazine v. Falwell*, 485 U.S. 455 (1988). La Primera Enmienda prohíbe la supresión de una expresión sólo porque su contenido sea ofensivo.

una “expresión de odio” debería o podría ser regulada o limitada, dado que la libertad de expresión, tal como es entendida en general por la población, consiste en poder decir lo que se piensa, incluso si resulta negativo y en particular si lo es a tal grado que denota odio hacia una persona, institución, grupo, partido político o gobernante. Las expresiones de amor y otras loas hacia los poderosos no requieren de la garantía de libertad de expresión para poder ser difundidas. Son las expresiones desagradables y molestas, que causan desazón, tristeza o cólera en quienes son criticados, las que eventualmente requieren protección para poder existir.

El odio es un sentimiento como muchos otros y de naturaleza privada, protegido por todos los sistemas constitucionales en tanto no resulte en acciones concretas dañosas para los demás. Odiar está legalmente permitido, y las manifestaciones exteriores de dicho odio están protegidas en muchos casos, siendo precisamente una de las categorías de expresión que más requieren de la protección de la libertad de expresión.⁵⁹ Si digo públicamente, por ejemplo, “yo odio al gobernador Juan Pérez”, esa expresión está protegida. En cambio, si digo públicamente “el gobernador Juan Pérez es un ladrón”, la aseveración cae eventualmente dentro del campo de la calumnia.

El tema es complejo y lo desarrollaremos más adelante, lo que nos interesa aquí es resaltar que el odio es un sentimiento privado constitucionalmente protegido y una expresión de odio, en principio, es una manifestación externa de tal sentimiento que puede estar protegida por la libertad de expresión en tanto no constituya una calumnia o una injuria para una persona en particular o no se transforme, como aquí lo sostenemos, en un *odium dictum*.

⁵⁹ Cuando se legisla refiriéndose al “odio”, corremos el riesgo de interpretaciones judiciales impredecibles o que se desvíen de los verdaderos objetivos de la norma. Por ejemplo, el artículo 13 de la Canadian Human Rights Commission (CHRC), que se refería a “exponer a personas al odio o desprecio” (“*expose a person [...] to hatred or contempt*”), dio lugar a diversas lecturas por parte de su Corte Suprema y Tribunal de Derechos Humanos (*CHRC v. Taylor* [1990] 3 SCR 892; *Nealy v. Johnston* [1985] 10 CHRR D/6450).

En este sentido, la noción “expresiones de odio”, al menos en idioma español, o expresiones equivalentes en otras lenguas latinas como el francés, italiano o portugués, resulta algo desafortunada. Las intenciones son excelentes pero, a nivel intuitivo, esta noción es difícil de entender para muchos y genera rechazo, dada su posible utilización con propósitos de censura, de crítica política o manifestaciones similares. Debemos encontrar otro término y re-conceptualizarlo para que sea entendido y diferenciado de otras “expresiones de odio”, que son frecuentemente merecedoras de protección constitucional o de laudo ético (por ejemplo, oponerse abiertamente a un régimen totalitario o denunciar corrupción).

Criminalizar los “discursos de odio” evoca la idea de una sociedad benevolente, en la cual las personas se comunican entre sí con voz dulce y amable y en que toda crítica eventual debe ser mantenida bajo ciertas formas de expresión para no herir a nadie y, por ende, expresar odio está prohibido. Esa sociedad utópica (y totalitaria) no es el Estado de derecho, y en la medida en que sus habitantes entienden la complejidad de las relaciones sociales, incluidos los discursos cruzados que contienen como rasgo frecuente agresiones verbales de diversa índole, ellos no aceptarán que el poder prohíba expresar el odio que algunos o muchos sienten en diversas oportunidades. La articulación discursiva de la problemática debe modificarse radicalmente, junto con la conceptualización de una nueva terminología. En particular cuando ésta sea aplicada a expresiones transmitidas por internet.⁶⁰

Por ello, nuestra propuesta consiste, a falta de otras expresiones en idioma español, en recurrir al latín, utilizando las nociones de *odium dictum*, *odium dicta*, *odia dictum* u *odia dicta*, según pretendamos denotar, respectivamente:

⁶⁰ La utilización de internet para transmitir mensajes de odio puede dar lugar a confusiones, en personas impresionables, respecto a lo que resulta un discurso político aceptable dentro de una sociedad. Ideas que existían en grupos marginales pueden, gracias a tales confusiones, dar la imagen de ser compartidas por una buena parte de la sociedad (Øyvind Strømme, ‘Eit vegkart til ekstremismen’, en *Morgenbladet*, Oslo, 4 de abril, 2013). Disponible en <http://morgenbladet.no/samfunn/2013/eit_vegkart_til_ekstremismen#.Ud_FKvm-2So>).

<i>Odium dictum</i>	Una expresión singular que denota un odio en particular.
<i>Odium dicta</i>	Múltiples expresiones que denotan un odio en particular.
<i>Odia dictum</i>	Una expresión singular que denota odios múltiples.
<i>Odia dicta</i>	Múltiples expresiones que denotan odios múltiples.

Nuestro esfuerzo de latinización no consiste en un intento sinuoso de regular las expresiones de odio que, reconocemos, muchas veces pueden ser merecedoras de protección constitucional, bajo otro nombre impronunciable: la re-conceptualización y la explicación de las razones resultan esenciales, en primer lugar, para identificar el fenómeno con certeza en países que no están sujetos a la Primera Enmienda de la Constitución norteamericana (todos excepto Estados Unidos) ni aplican una jurisprudencia de libertad de expresión absoluta, tal como la estadounidense (todos excepto Estados Unidos y Hungría).⁶¹

En segundo lugar, para evitar confusiones frente a no especialistas que desconocen legitimidad a las limitaciones a la libertad de expresión que no están claramente justificadas. En tercer lugar, para resaltar que únicamente están contenidas en la noción expresiones altamente negativas que dañan el cuerpo social al humillar a sus integrantes más vulnerables y que provocan su discriminación y exclusión de la sociedad. En cuarto lugar, resulta secundario pero útil, para separar la noción en cuatro sub-nociones que tienen en cuenta los singulares y plurales de ambos elementos, lo cual nos permitirá identificarlas y referirnos a cada una de ellas con mayor precisión.

Una ventaja de referirnos a *dictum* es su utilización contemporánea en el lenguaje jurídico en expresiones tales como *dictum*

⁶¹ Tribunal Constitucional de Hungría, Decisión 18/2004. Véase András Koltay, *Hate Speech and the Protection of Communities in the Hungarian Legal System*, 8 de enero, 2013. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2197914>.

proprium,⁶² *gratis dictum*,⁶³ *judicial dictum*,⁶⁴ *obiter dictum*⁶⁵ o *simplex dictum*.⁶⁶ Lo que pretende denotar, en su uso corriente, es que se trata de una opinión, de la emisión de un juicio de valor respecto a algo, alguien o de una situación dada y, tal como el *simplex dictum*, de una opinión meramente dogmática y emitida sin evidencia alguna que la sustancie. No es equivalente a una expresión, que puede ser puramente artística, vacía de todo juicio de valor y sin promover dogma alguno. *Dictum* es más preciso para indicar, en términos derogatorios, que se trata de una mera aserción, bajo cualquier formato,⁶⁷ que procura transmitir una opinión dogmática; de ese modo, persuadir al interlocutor o al lector para que asuma el dogma como propio y, eventualmente, actúe en consecuencia.

Odium denota odio, pero al latinizarlo pretendemos señalar que se trata de un odio preciso y tipificado, no de un odio vago o dirigido hacia cualquier sujeto u objeto. El odio consiste en un sentimiento de rechazo, un juicio de valor altamente negativo sobre algo o alguien, a tal punto que quien lo experimenta puede procurar la destrucción o reducción de aquello o de aquel que

⁶² Una opinión personal o individual de un juez que no es necesariamente compartida por todo el tribunal y que no es esencial a la resolución del caso.

⁶³ Una opinión que una persona realiza sin estar obligada a hacerlo, o una discusión judicial sobre un punto o pregunta no realizada en el expediente, o la sugestión de una regla no aplicable al caso.

⁶⁴ Una opinión del tribunal que responde a una demanda del abogado de una parte, o incluso dada espontáneamente por el tribunal, que no resulta esencial para la resolución del caso.

⁶⁵ “Algo dicho al pasar”, un comentario realizado en el texto de una decisión de justicia, que no es necesario para el caso concreto.

⁶⁶ Una opinión dogmática o sin evidencia.

⁶⁷ Para el caso particular de *dictum* transmitido por internet, véanse los comentarios al Protocolo 189 que se refieren a “materiales escritos (ejemplo textos, libros, revistas, frases, mensajes, etcétera), imágenes (ejemplo cuadros, fotos, dibujos, etcétera) o cualquier otra representación de pensamientos o teorías [...] en un formato tal que pueda ser almacenado, procesado y transmitido a través de un sistema de computación” (<<http://www.inach.net/content/ctreatyaddexuk.html>>; véase texto completo en español en <http://www.plataformaong.org/conferencia/wpcontent/uploads/2014/10/Protocolo_adicional_convencion_cibercrimen.pdf>).

odia: un odio que desea humillar y que, una vez externalizado, frecuentemente humilla. Quien odia no busca el “cambio” o la evolución positiva del otro, sino su obliteración tal como es; rechaza su misma existencia y su mera transformación, fuera de sus características presuntamente negativas, no le resulta suficiente ni posible.⁶⁸

La acumulación de odio anticipa la violencia física o psicológica. Descrito de este modo, el odio es una emoción lamentable, psicológicamente destructiva, en primer lugar, de quien la siente y en algunas ocasiones de quien es odiado, que no resulta jurídicamente condenable *per se*, pero que puede desembocar, en ciertos casos, en la comisión de delitos civiles o penales contra los objetos o personas odiadas. No se trata de un punto de vista impopular o no convencional, sino de un sentimiento “intenso y extremo”, que instila desprecio, enemistad, deseos de destrucción y malevolencia en los otros.⁶⁹

El *odium* que pretendemos definir es un odio muy particular que califica a un *dictum*, convirtiendo al *odium dictum*, así compuesto, en una acción jurídica y socialmente condenable por su potencial destructivo de individuos que integran minorías en situación de vulnerabilidad o discriminación de la sociedad. El *odium* que procuramos tipificar consiste en una emoción intensa y negativa que se focaliza en ciertos grupos históricamente dis-

⁶⁸ Tal como lo sostiene Henry Scicluna respecto de quienes odian a los gitanos: “El anti-gitanismo no es una forma de discriminación basada en diferencias de cultura y comportamiento, sino en una actitud de desprecio brutal. No procura criticar sino humillar e insultar. Los discursos anti-gitanos en público no indican disgusto sino odio y tienen la intención de lastimar. Los gitanos no son objeto de disgusto por ciertas características percibidas como negativas —ellos son odiados porque son gitanos. Ni siquiera se trata de asimilar a los gitanos por la fuerza —lo cual también sería inaceptable—; el objetivo es excluirlos” (citado por Uladzislau Belavusau, *Anti-Roma Hate Speech in the Czech Republic, Hungary, and Poland. European Roma Integration Efforts. A Snapshot*. Bruselas, Brussels University Press, 2013, pp. 141-181).

⁶⁹ Véase el caso de la Corte Suprema de Canadá, *R. v. Keegstra* [1990] 3 S.C.R. 697, 795 (Can.). Disponible en <<https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/695/index.do>>.

criminados, y en sus integrantes, por el solo hecho de existir en la sociedad, procurando su exclusión o reducción a una categoría inferior, originada en prejuicios irracionales transmitidos de generación en generación respecto a tales grupos.

El *odium dictum* es, entonces, *una opinión dogmática, injustificada y destructiva respecto a ciertos grupos históricamente discriminados o a ciertas personas en tanto integrantes de dichos grupos, emitida con el propósito de humillar y/o transmitir tal dogma destructivo al interlocutor o lector y de hacerlo partícipe de la tarea de marginalizar o de excluir a las personas odiadas.*

Como derivación al plural, el *odium dicta* es un conjunto de opiniones emitidas respecto a grupos discriminados o a sus integrantes; el *odia dictum* es una opinión respecto a múltiples grupos discriminados (alguien que es atacado simultáneamente por su raza y por su orientación sexual); el *odia dicta* es un conjunto de opiniones emitidas respecto a múltiples grupos discriminados (múltiples opiniones atacando a alguien por su pertenencia simultánea a varios grupos discriminados o a múltiples grupos discriminados, por ejemplo, acusando al mismo tiempo a judíos y musulmanes de perfidia y de otros vicios).

¿Qué es un grupo discriminado para los efectos de definir el *odium dictum*? La definición de los grupos discriminados resulta de una importancia esencial para evitar el abuso de la noción con el propósito, por ejemplo, de condenar las opiniones políticas, como ya se ha realizado en varios países, incluso libres. Por ejemplo, el alcalde de Nueva York al definir como *hate speech* los comentarios contrarios a la policía⁷⁰ o personajes políticos relevantes en España al sostener que silbar al himno era una “exhibición de odio”.⁷¹ Volveremos sobre el tema más adelante.

⁷⁰ “Giuliani Slams Anti-Police ‘Hate Speech’”, en *Insider, Fox News*, 22 de diciembre, 2014. <<http://insider.foxnews.com/2014/12/22/former-new-york-city-mayor-rudy-giuliani-slams-hate-speech-directed-police-officers>>.

⁷¹ “Aguirre cree que silbar al himno es ‘una exhibición de odio al resto de los españoles’”, en *ABC.es*, Madrid, 11 de marzo, 2015. <<http://www.abc.es/deportes/futbol/20150310/abci-esperanza-aguirre-silbidos-himno-201503101633.html>>.

La libertad de expresión

La libertad de expresión precede y es el origen de los sistemas de gobierno democráticos. En 1695, gracias a la influencia de John Locke, en el Reino Unido se eliminó la censura previa a las publicaciones⁷² y en 1791 se aprobó la Primera Enmienda a la Constitución de Estados Unidos⁷³ que prohibió las limitaciones a la libertad de expresión y a la libertad de prensa. Luego siguió la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia en 1789.⁷⁴ A partir de allí, todas las constituciones fundacionales de los Estados de derecho⁷⁵ reconocen la libertad de expresión, incluidos los textos fundamentales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948⁷⁶ y la Convención Europea de Derechos del Hombre de 1950.⁷⁷

⁷² “Statute of Anne” en *Wikipedia*. <http://en.wikipedia.org/wiki/Statute_of_Anne#Lapse_of_the_Licensing_Act>.

⁷³ “*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press...*” (“El Congreso no dictará leyes respecto al establecimiento de una religión, ni prohibirá su ejercicio ni limitará la libertad de expresión, ni de la prensa...”).

⁷⁴ Artículo 11: “*La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l’Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l’abus de cette liberté dans les cas déterminés par la Loi*” (“La libre comunicación de las ideas y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre [...] todo Ciudadano puede, en consecuencia, hablar, escribir, imprimir libremente, salvo en los casos de abuso de esta libertad determinados por la ley”).

⁷⁵ Es decir, de Estados que reconocen la primacía del derecho positivo para regular las relaciones entre los individuos y las autoridades y que protegen la dignidad del individuo a través de instituciones jurídicas aplicadas por jueces independientes.

⁷⁶ Artículo 19: “Todo individuo tiene el derecho a la libertad de expresión y de opinión”.

⁷⁷ Artículo 10: “Toda persona tiene el derecho a la libertad de expresión”, lo que incluye “la libertad de opinión y la libertad de comunicar sus ideas sin

Posteriormente, los demás países imitaron esos precedentes e hicieron posible un clima de libre discusión de ideas y propuestas políticas, así fue como se estableció el control por parte de la opinión pública de los actos de gobierno a través de la difusión generalizada de las críticas a los mismos, lo que permitió la solidificación de la democracia:⁷⁸ si los ciudadanos deben elegir a los integrantes de una caja negra cuyo interior ignoran, ¿qué diferencia tiene ese régimen con la monarquía hereditaria?

Si los ciudadanos se han apegado masivamente al sistema democrático es porque contar con la información necesaria sobre la verdad de lo que sucede en el gobierno les permite no sólo realizar juicios de valor y estimar si deben continuar confiando en sus gobernantes sino también cambiarlos por otros; esta opción de poder reemplazar a los mandatarios les es indispensable: una vez que saben con certeza⁷⁹ lo que ocurre en el manejo de la *res publica*, les resulta insoportable tolerar cierta clase de administradores por lo que requieren un sistema que les permita enviarlos a sus casas.

Como ya lo sostuvo Diderot, la verdadera libertad de pensar mantiene al espíritu en guardia contra los prejuicios y la precipitación.⁸⁰ Es la libertad de prensa⁸¹ la que educó masivamente

que las autoridades públicas puedan tener injerencia y sin consideración de fronteras”.

⁷⁸ “El derecho a la libertad de expresión es esencial para la democracia porque garantiza la existencia de un espacio público para el intercambio de opiniones y la convivencia pacífica de las diversas expresiones individuales o colectivas que coexisten en las sociedades contemporáneas. El ejercicio de esta libertad asegura a la sociedad el flujo de información, conocimientos, opiniones e ideas que es fundamental para el debate democrático. La libertad de expresión es condición necesaria para la realización de otros derechos, como la libertad de asociación y de reunión, por lo que se considera parte de un orden público democrático” (*Libertad de expresión*. Tomo V. México, Conapred/Segob/Senado de la República/Cámara de Diputados, 2013. Col. Legislar sin discriminación, p. 49).

⁷⁹ Como dijo Malesherbes (*Mémoire sur la librairie et la liberté de la presse*, 1788), “un principio que no puede ser negado es que la libertad de discusión es el medio más seguro de hacer conocer a una nación la verdad”.

⁸⁰ Diderot, *Encyclopédie* (1751-1772), definición de *Liberté*.

⁸¹ “El derecho a estar bien informado constituye el elemento básico para el ejercicio razonable y razonado de la libertad. Si la información se oculta,

a la población respecto de lo que sucede en el gobierno y la que la motivó a interesarse cada día en los actos de los gobernantes. Asimismo, es el instrumento que ocasiona la desgracia de los gobiernos irresponsables, ineficaces o directamente corruptos, en tanto derivación directa de la libertad de expresión sin censura previa. No es una exageración decir que el verdadero origen material de los derechos y garantías individuales de que gozamos cada día, masivamente, en los Estados de derecho, es la imprenta.

Esta afortunada realidad histórica puede ser, asimismo, encuadrada dentro de una determinada concepción respecto a la naturaleza de las personas y el sentido de la vida. Una cierta visión filosófica y antropológica precede a toda reflexión sobre los derechos humanos y, entre ellos, sobre la libertad de expresión. Para nosotros esa visión subyacente es la de una doble naturaleza de cada persona: una de carne y hueso, que busca la subsistencia y la reproducción biológica, y por ende la permanencia genética, y otra inmaterial, dedicada a la edificación de la cultura, entendida en términos amplios, y a su reproducción, y con ello a la permanencia cultural. El medio de la reproducción biológica es la actividad sexual; el medio de la reproducción cultural es la expresión, la comunicación hacia los otros, en múltiples formas, de la propia visión del mundo.⁸² Si los otros la aceptan de algún

manipula o distribuye de manera asimétrica, sólo unos cuantos terminan siendo capaces de actuar con conciencia. Al contrario, si se iguala el acceso a la información, se coloca a la persona en una posición pareja con respecto al tratamiento de los asuntos que comparte la comunidad. Estar suficientemente informado es el paso inicial hacia la participación política en una democracia. De ello depende, en un siguiente momento, la capacidad para involucrarse en el debate público; es decir, en el diálogo que construye y reconstruye a las sociedades abiertas” (Ricardo Raphael, “Relatividad y responsabilidad en la libertad de expresión”, en *Derecho a la libertad de expresión y el ejercicio periodístico*. México, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2010, pp. 19-26).

⁸² Como dice Cassirer (1997), el ser humano, para vivir (humanamente) su propia vida, necesita expresarla (citado en Hugo José Suárez, Guy Bajoit y Verónica Zubillaga, *La sociedad de la incertidumbre*, *op. cit.*, p. 188).

modo, esa visión se agraciara con la permanencia intemporal y la contribución a la edificación de la sociedad.

Así, tanto la reproducción biológica como la reproducción cultural edifican la sociedad que nos sucederá: genes y memes; cuantos más pasen a la generación siguiente, mayor será el éxito de nuestra propia vida.

Este paradigma de comparar la reproducción biológica con la cultural nos permite entender la importancia de la expresión para cada persona: privarla de poder expresar a los otros lo que piensa, siente, propone, es tan insoportable como impedirle su reproducción biológica. No existe una sociedad libre si una parte de sus integrantes se siente tan oprimida en un aspecto tan fundamental de su vida. Por ello, la libertad de expresión, principio para la construcción de una cultura común y compartida, es la fundación misma de toda sociedad basada en la dignidad y la libertad humana.⁸³

La libertad de expresión debe ser así entendida, en sentido amplio,⁸⁴ como la posibilidad, lo más ilimitada posible, de expresar frente a toda otra persona todo sentimiento, pensamiento, idea o propuesta, sin importar su contenido ni su forma, debiendo justificarse debidamente cualquier limitación a esta posibilidad de expresión según los cánones de cada sociedad libre.⁸⁵

⁸³ Sobre la dignidad y los discursos de odio en una democracia, véase Alexander Tsesis, "Dignity and Speech. The Regulation of Hate Speech in a Democracy", en *Wake Forest Law Review*, vol. 44, 5/1/2009.

⁸⁴ En sentido estricto, por el contrario, la libertad de expresión podría conceptualizarse sólo de acuerdo con la materia política. Así, G. Escobar Roca sostiene que la libertad de expresión es el derecho a realizar acciones que muestren la intención de una persona de exteriorizar un mensaje o contenido que ayude al debate democrático. Su objetivo esencial es hacer posible una discusión pública democrática, útil para la vida de la comunidad y que contribuya al libre desarrollo de la personalidad (citado por Andrés Reyes Rodríguez y José Luis Eloy Morales Brand, *La regulación del derecho a la libertad de expresión desde una perspectiva comparada. Su protección en América Latina*. México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2012, p. 18).

⁸⁵ En un sentido similar, "Si hay algo en la vida que los seres humanos debemos valorar como una joya preciada, es la posibilidad de poder expresarnos, no importa la forma, el fin es que nos escuchen, lean, vean o entiendan; pero

En sentido jurídico, conforme a la jurisprudencia interamericana, esta libertad consiste en “el derecho del individuo y de toda la comunidad a participar en debates activos, firmes y desafiantes respecto de todos los aspectos vinculados al funcionamiento normal y armónico de la sociedad”.⁸⁶

La libertad de expresión debe ser protegida, “en lo que se refiere a las opiniones minoritarias, incluyendo aquellas que ofenden, resultan chocantes o perturban a la mayoría”,⁸⁷ pero sin dejar de tener en cuenta que sus usos concretos “no deben perpetuar los prejuicios ni fomentar la intolerancia”.⁸⁸

Sin libertad de expresión no hay dignidad ni autonomía de las personas; quienes se sienten oprimidos, se cierran en sí mismos y se convierten en disidentes silenciosos o incluso en opositores abiertos al sistema de poder que los oprime.

Sin embargo, la libertad de expresión, logro difícil de cada sociedad, nunca es ilimitada.⁸⁹ Lo que resulta interesante es notar que las limitaciones a la libertad de expresión establecidas en diversas sociedades no son idénticas e, incluso, que muchas de ellas

más importante resulta el poder realizarlo libremente: es decir, sin que nadie nos limite, nos pida silencio, nos dicte o nos diga cómo debemos hacerlo” (Javier Orozco Gómez, *La libertad de expresión y de prensa como derechos fundamentales*. México, Porrúa, 2008, p. 29).

⁸⁶ Véase capítulo V, “Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana de Derechos Humanos”, en *Informe anual 1994*. Washington, Corte IDH, 1995. También OEA, *Marco jurídico interamericano sobre la libertad de expresión*. Washington, Organización de Estados Americanos, 2010, p. 11.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 10.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 11.

⁸⁹ “No existe algo como la libertad de expresión. En la práctica, todos los Estados limitan la libertad de expresión a través de la legislación, por ejemplo, por difamación, derechos de propiedad intelectual, seguridad del Estado, confidencialidad comercial y otros casos...” (“There Is No Such Thing as Free Speech’. An Interview with Stanley Fish”, en *Australian Humanities Review* [en línea]. <<http://www.australianhumanitiesreview.org/archive/Issue-February-1998/fish.html>>, citado por Gavan Titley, *Hate speech in Europe. Considerations for the Proposed Campaign Young People Combating Hate Speech in Cyberspace*. Estrasburgo, Consejo de Europa, 2012, p. 23).

están tan incorporadas en las costumbres sociales que ni siquiera son consideradas como limitaciones.

Éste es uno de los nudos principales que procuraremos desatar en este análisis, ya que cuando trabajamos en la posibilidad de establecer limitaciones a la libertad de expresión no todos las viven como legítimas o aceptables, ni como coherentes con los discursos oficiales pero, en particular, entre ellas mismas. Una persona a la cual le impiden dirigirse hacia las personas musulmanas con cierta terminología se sentirá tal vez oprimida cuando entienda que si utilizase los mismos términos para hablar de un partido político, ello sería un discurso protegido por la ley. Limitaciones que parecen obvias para muchos no lo son para todos y el modo en que la libertad de expresión se enseña en las democracias constitucionales desde la tierna infancia no se condice con su aplicación real. Quienes luego pretenden expresarse en modos socialmente inaceptables encuentran un muro incoherente e inasible que muchas veces no terminan ni de comprender ni de aceptar.

El fenómeno se exagera con la existencia de internet, dado que por primera vez en la historia cualquier persona, *aparentemente*, puede expresar frente al mundo todo lo que se le venga en gana, abiertamente y sin límites. Ciudadanos educados antes de internet, en una época que es tan cercana temporalmente pero tan lejana informáticamente, fueron indocinados bajo la premisa de que cualquiera podía escribir libros y publicar en los diarios y que por ello todos debían estar orgullosos de la sociedad libre en la cual vivían.

Una vez alfabetizados y educados, estos ciudadanos se encontraron frente a una pantalla y un teclado sorprendentemente fácil de manejar y, consecuentemente, se pusieron a decir lo que pensaban: si la expresión de todos es libre en diarios, revistas y libros, ¿por qué no lo es también en Facebook? Y si tienen el derecho de ir a los partidos de fútbol a desahogar las pasiones más irracionales⁹⁰ y a insultar desaforadamente a los adversarios o a sus

⁹⁰ “Los grandes partidos de fútbol sirven sobre todo, como los circos ro-

hinchas, ¿por qué no continuar en Twitter a la vuelta del estadio?

En la realidad concreta, la libertad de expresión era limitada, *de facto*, por el acceso concreto a los medios de difusión: no cualquiera podía publicar una columna en un diario (el autor de este trabajo recuerda la primera vez, a sus 18 años, cuando se dirigió, lleno de ilusiones y vanidades, a las oficinas del diario *La Nación* en Buenos Aires, les presentó una nota, le sonrieron y amablemente lo enviaron de regreso a su casa); ni a publicar un libro, ni a editar una revista. Salvo excepciones honrosas, sólo aquellos dotados de cualidades intelectuales superlativas y/o de medios económicos y/o de liderazgos particulares (por ejemplo, políticos) podían llegar a difundir masivamente sus pensamientos, sentimientos, ideas y propuestas. Libertad de expresión, libertad de expresión... no está escrito en ninguna ley, pero en la realidad pre-internet era un privilegio del cual sólo gozaban aquellos que contaban con los medios intelectuales o patrimoniales para ejercerla.

Esa “libertad” estaba filtrada, controlada —como por el periodista que envió al autor a su casa a sus 18 años y que todavía no ha logrado olvidar—. Los diarios tienen directores y las editoriales... editores. Quien tenía acceso a los “medios de transmisión” de las expresiones hacia los otros controlaba, *de facto*, lo que se difundía y lo que no.

Internet cambia todo. En el sentido positivo, internet otorga visibilidad a voces que eran frecuentemente marginalizadas por los grupos dominantes en cada sociedad.⁹¹ Sin embargo, por otro lado, no hay directores ni editores, así que todos, alfabetizados

manos, de pretexto y desahogo a lo irracional, de regresión del individuo a su condición de parte de la tribu, de pieza gregaria en la que, amparado en el anonimato cálido de la tribuna, el espectador da rienda suelta a sus instintos agresivos de rechazo del otro, de conquista y aniquilación simbólica (y a veces hasta real) del adversario. [...] un ritual que desencadena en el individuo instintos y pulsiones irracionales que le permiten renunciar a su condición civilizada y conducirse, a lo largo de un partido, como parte de la horda primitiva” (Mario Vargas Llosa, *La civilización del espectáculo*. Madrid, Alfaguara, 2012).

⁹¹ Zizi Papacharissi, *Affective Publics, Sentiment, Technology, and Politics*. Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 7.

incluso a medias, pero también depravados, racistas, quienes escriben borrachos o drogados o para provocar a los otros, pueden decir todo lo que quieran, sin costo ni medida alguna, con una enorme impunidad, dirigiéndose a todo el mundo.

La red digital ha convertido al individuo que quiere transmitir sus memes culturales hacia la siguiente generación en un usuario frenético de un teclado plástico en toda oportunidad posible, diciendo cosas importantes o no tanto, a veces orgulloso de su obra, a veces enriqueciendo su propio ego al releer *a posteriori* sus propias frases con delectación, a veces lamentando palabras que no deberían haber sido nunca escritas. La libertad de expresión de la cual tanto le hablaron en la escuela se convierte, finalmente, en una realidad. Pocos tienen conciencia de que el ejercicio de la libertad de expresión lleva aparejadas “*deberes y responsabilidades especiales*”, según lo establece el artículo 19, inciso 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;⁹² esas *responsabilidades especiales* no resultan evidentes para quienes piensan que se trata de un derecho para decir absolutamente cualquier cosa sin tener jamás que responder por ello.

Viva la libertad y, en particular, ¡viva internet! Pero además de los marginales que dicen cualquier cosa, y mucho más peligrosos que ellos, están los racistas organizados,⁹³ los que piensan, los que aplican métodos de comunicación y están al tanto de los

⁹² “El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

En el mismo sentido, respecto a los derechos y libertades en general, véase el artículo 10, inciso 2, de la Convención Europea de Derechos Humanos.

⁹³ Como lo sostiene la CNCDH en Francia (“Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet”, *op. cit.*, p. 2), debemos distinguir dos clases de discurso de odio en internet, el estructural y el coyuntural. El primero está construido como una verdadera propaganda con discursos politizados, elaborados por grupúsculos con jerarquías, en general situados en el extranjero, y el segundo corresponde a que son discursos de odio “ordinarios”.

usos posibles de internet y son aptos para explotarlos; los que, en particular, como lo sostenía Adorno respecto a los movimientos sociales totalitarios, “tienen una avisada aunque espuria adaptación a las necesidades reales”.⁹⁴

En la práctica concreta de la libertad de expresión pre-internet, el vilipendio era una práctica autoproscribida —salvo cuando era ejercida de modo deliberado, con propósitos precisos, por ejemplo por diarios racistas o para escandalizar o provocar a las autoridades. El vilipendio es una categoría de *odium dictum* que consiste en lastimar, insultar o intimidar a un grupo determinado, motivada por la hostilidad o el deprecio hacia dicho grupo. Para algunos autores como Greenawalt,⁹⁵ el vilipendio es una forma de “asalto físico”, que ciertamente no se trata de una acción comunicativa dado que la intención del emisor no es el descubrimiento de la verdad o iniciar un diálogo, sino injuriar a la víctima.⁹⁶

¿Qué ocurre a partir de internet? Que los vilipendios a los grupos y subgrupos, y en particular a los grupos discriminados, se convierten en prácticas corrientes, masificadas y banalizadas: cualquiera puede decir cualquier cosa sobre cualquier grupo, incluso los insultos más horribles, con total impunidad, generando un clima deletéreo en el que los actores pierden toda sensibilidad humana respecto a los efectos de sus vituperios digitalizados y, eventualmente, se vuelven asimismo insensibles frente al sufrimiento real de cualquiera de sus semejantes. Un aspecto problemático de internet es su *potencial desensibilizador* de los internautas, capaz de impermeabilizarlos respecto al dolor del prójimo de carne y hueso.

La libertad de expresión no ha sido concebida para ello —en internet se difunden cosas horribles, pútridas, que no deberían nunca haberse publicado—, pero ya es tarde: las promesas socia-

⁹⁴ Theodor Adorno, *Bajo el signo de los astros*. Barcelona, Laila, 1986, p. 9.

⁹⁵ Kent Greenawalt, *Fighting Words: Individuals, Communities, and Liberties of Speech*. Princeton, Princeton University Press, 1995, p. 49.

⁹⁶ Caleb Yong, “Does Freedom of Speech Include Hate Speech?”, en *Res Publica*. Noviembre 2011, vol. 17, núm. 4.

les deben ser cumplidas. Así es como internet se convierte en un medio que hace desaparecer las barreras previamente invisibles e inaugura una libertad de expresión irrestricta, que puede ser ejercida por todos los que tienen acceso a un ordenador y a una conexión a la red.

Desde un punto de vista positivo y optimista, internet convierte la libertad de expresión tan anhelada en una realidad concreta, abre para todos la posibilidad de reproducción cultural sin que los mediadores-censores, propietarios de los medios de comunicación, puedan impedirlo o condicionarlo. Internet democratiza y expande *ad infinitum* una libertad fundamental como lo es la libertad de expresión. Como dijo la Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH): “Internet se ha convertido, en la actualidad, en uno de los principales medios de ejercicio, por los individuos, de sus derechos a la libertad de expresión y de información”.⁹⁷ Internet es, asimismo, “uno de los instrumentos más preciados de uno de los derechos humanos más preciados”.⁹⁸

Pero si comparamos esta nueva, ilimitada posibilidad de expresión numérica con la libertad de expresión pre-internet, mediada explícita o sutilmente por los controladores de los medios de comunicación, asimismo responsables de los contenidos difundidos, que no era ni democrática ni expandible fuera de sus canales de difusión preestablecidos (librerías, kioscos, bibliotecas), esa libertad acotada pre-internet tenía, en general, mínimos efectos colaterales secundarios negativos en el cuerpo social. Salvo en los casos patológicos, como en la Alemania nazi, la difusión de las ideas a través de la imprenta sólo producía consecuencias beneficiosas, transmisión de conocimientos y discusión de ideas a todos los niveles, es decir, tanto el progreso de la humanidad como el bienestar de productores y receptores de expresiones diversas y enriquecedoras estaban asegurados. Lue-

⁹⁷ CEDH, *Abmet Yildirim c. Turquía*, Req. 3111/10, punto 54, 18 de diciembre, 2012.

⁹⁸ Conseil d’Etat, *Etude annuelle 2014*, *op. cit.*, p. 146.

go de internet nos parece que durante esa prehistoria digital todo acaecía tan lentamente —pero también todo era mínimamente controlado y filtrado por los mediadores de la transmisión de información—.

Internet acelera exponencialmente la transmisión de conocimientos porque éstos se vuelven disponibles para todos, en todos los idiomas, inmediatamente, así como permite su encuentro a través de buscadores increíblemente eficaces. También facilita y multiplica exponencialmente la discusión de ideas a todos los niveles, acelerando aún más tanto el progreso de la humanidad como el bienestar de la sociedad: todos pueden expresarse y comunicarse con todos instantáneamente, ilimitada y gratuitamente. No requiere ni acepta mediadores, censores formales o informales de lo que se puede expresar.

Por desgracia, internet también acelera exponencialmente⁹⁹ las situaciones patológicas para *todos* y crea riesgos a los que no estábamos acostumbrados y contra los cuales no contamos con remedios adecuados.

Internet democratiza la cultura¹⁰⁰ y acelera el acceso a la información, incluida la información sobre los actos de gobierno, como si todos recibiésemos gratuitamente todos los diarios y revistas, todo el tiempo, de todo el mundo, actualizados instantáneamente y permanentemente. Fue la libertad de prensa la que permitió el surgimiento y conocimiento de la verdad de los actos de gobierno, creando una espiral positiva que produjo la democracia y la vigencia de los derechos y garantías, proceso que no puede sino *acelerarse* cuando la información de fuentes múltiples fluye sin cesar y es accesible a prácticamente todos sin costo alguno. Pero ese flujo infinito también puede arrojar resultados paradójicos,

⁹⁹ Como lo sostenía atinadamente el físico Albert Barret, “la mayor debilidad de la raza humana consiste en su incapacidad para comprender la función exponencial” (*The Essential Exponential for the Future of Our Planet, a Collection of Essays by Professor Bartlett*. Lincoln, University of Nebraska, Center for Science, Mathematics, and Computer Education, 2004; citado por Eric Sadin, *op. cit.*).

¹⁰⁰ Véase, sin embargo, la crítica acérrima de Mario Vargas Llosa, *op. cit.*

como alejarnos de la verdad en lugar de acercarnos a ella, dado que muchos de quienes difunden ese tipo de información son totalmente irresponsables de sus actos y algunos más, simplemente malintencionados.

Así, el fenómeno de masificación de la información, una vez multiplicado *ad infinitum* por internet, puede crear, como lo dice Philippe Raynaud, “agregaciones de opinión delirantes. Ellas están ligadas a procesos de interacción entre los internautas que se refuerzan mutuamente en la idea de que la verdad oficial no es la verdadera y que ella esconde un complot”.¹⁰¹ El exceso de información emitida por cualquiera destruye la posibilidad del cerebro humano de procesarla y comprenderla, convirtiendo el discernimiento de la verdad objetiva en un objetivo tan difícil de alcanzar como encontrar una gota de agua específica en medio de un *tsunami*.

Para trabajar en los *remedios adecuados* a los efectos secundarios de internet, tal vez debamos desandar las promesas previas de libertad de expresión que eran fáciles de formular porque los filtros correspondientes para evitar aberraciones, formales e informales, eran invisibles pero estaban en su lugar. Incluso tal vez debamos decir la verdad: en realidad nunca existió libertad de expresión irrestricta, sino zonas amplias pero bien delimitadas de libertad de expresión, bajo ciertas condiciones, coexistiendo con otras zonas sin libertad, con menos libertad o bajo libertad condicional. A partir de poder cartografiarlas con honestidad podremos retomar la discusión del significado y extensión de la libertad de expresión en internet.

Las limitaciones a la libertad de expresión pre-internet, *en sociedades libres*, eran las siguientes:

Filtros institucionales. Los medios de comunicación (periódicos, editoriales) controlaban, corregían y se aseguraban del respeto a

¹⁰¹ Philippe Raynaud, “La liberté d’expression et d’opinion n’est pas seulement une question juridique”, en *Le Point Hors-Série, 2500 Ans de Liberté d’Expression*. Marzo-abril, 2015, p. 42.

normas deontológicas¹⁰² de la información difundida a través de los mismos.

Filtros de sanción. La ley castigaba con la determinación de daños y perjuicios o incluso con sanciones penales la difusión de ciertos contenidos falsos o maliciosos, tales como las calumnias e injurias, en tanto violaciones a la vida privada.

Filtros de identificación. El sistema “físico” de difusión a través del papel impreso y canales preestablecidos evitaba el anonimato de quien se expresaba y, por ende, facilitaba la identificación del autor y la atribución de responsabilidad eventual.

Filtros sociales. Toda persona con una posición social —trabajando en el Estado, en una empresa, con contactos activos con el público en general, un artista mínimamente conocido o un profesional con múltiples clientes— podía temer las consecuencias eventuales de difundir sus propias ideas sobre ciertos temas, en particular si éstas eran “inadmisibles”. De ese modo, se autocensuraba, en aras de no sufrir posibles consecuencias laborales, profesionales o económicas.

Filtros de contenido. La difusión de una serie de contenidos estaba directamente prohibida por el ordenamiento jurídico, simplemente porque a pesar de ser tales contenidos “expresiones”, su comunicación abierta no se condecía con los principios subyacentes a la libertad de expresión. Por ejemplo:

- › Publicidad comercial falsa, engañando al consumidor.¹⁰³

¹⁰² Véase Agenor González Valencia, *La libertad de expresión. Una libertad degradada*. Mexico, Flores Editor y Dsistribuidor, 2012, p. 28.

¹⁰³ Véase casos de la Corte Suprema estadounidense *Va. Bd. of Pharmacy v. Va. Citizens Consumer Council, Inc.*, 425 U.S. 748 (1976); *Posadas de Puerto Rico Associates v. Tourism Co. of Puerto Rico*, 478 U.S. 328 (1986).

- › Pornografía infantil.¹⁰⁴
- › Restricciones de expresión para empleados del gobierno.¹⁰⁵
- › Impuestos.
- › Información privada.
- › Información médica.
- › Información privilegiada entre clientes y abogados.
- › Información enviada a la administración pública.
- › Información relativa a la defensa nacional.
- › Información confidencial perteneciente a un individuo o una empresa.
- › Fotos de menores de edad.
- › Difamación, calumnias o injurias.
- › Cierta clase de insultos a autoridades o símbolos nacionales.
- › Comportamiento verbal o expresivo inaceptable en la vía pública o espacios públicos.¹⁰⁶
- › Protección especial de procesos electorales.¹⁰⁷
- › Protección de clínicas de interrupción del embarazo.¹⁰⁸
- › “Obligaciones” de informar (por ejemplo, obligar a fabricantes de productos a exhibir cualidades, componentes o riesgos que los mismos acarrearán a sus consumidores).¹⁰⁹

¹⁰⁴ Véase caso de la Corte Suprema estadounidense *New York v. Ferber*, 458 U.S. 747 (1982).

¹⁰⁵ Véase caso de la Corte Suprema estadounidense *Cornelius v. NAACP Legal Defense and Educational Fund, Inc.*, 473 U.S. 788 (1985).

¹⁰⁶ *Heffron v. International Society for Krishna Consciousness (ISKCON)*, 452 U.S. 640 (1981) (apoyando la constitucionalidad de una regla que restringía la venta o distribución de literatura únicamente a los puestos alquilados en una exposición estatal); *Ward v. Rock Against Racism*, 491 U.S. 781 (1989) (apoyando una ordenanza que regulaba el volumen al cual se podía amplificar la música en conciertos en un parque público); *City Council v. Taxpayers for Vincent*, 466 U.S. 789 (1984) (apoyando una prohibición de colocar carteles en propiedad pública, con el objeto de evitar riesgos de tránsito); *Kovacs v. Cooper*, 336 U.S. 77 (1949) (apoyando una prohibición de circular camiones que emitan sonidos fuertes y agresivos).

¹⁰⁷ *Burson v. Freeman*, 504 U.S. 191 (1992).

¹⁰⁸ *Frisby v. Schultz*, 487 U.S. 474 (1988); *Hill v. Colorado*, 530 U.S. 703 (2000).

¹⁰⁹ Véase una larga lista de “obligaciones de informar” en Toni Masaro, “Tread On Me!”, 17 *Journal of Constitutional Law*, 365 (2014), p. 408 y ss.

- › Expresión en el lugar de trabajo¹¹⁰ o en las instituciones educativas.¹¹¹

En todos estos casos, la justificación *no es* que, al sopesar los beneficios y perjuicios *ad hoc* de cada uno, llegamos a la conclusión, balanceando pros y contras, de que la limitación está justificada —ése no es el modo adecuado de legitimar limitaciones a la libertad de expresión—,¹¹² sino que a) existen suficientes razones sociales serias como para establecer regulaciones al *dictum* y b) que no nos caben dudas de que el *dictum* concreto a ser regulado no es merecedor de la protección que otorga la libertad de expresión correctamente interpretada,¹¹³ es decir, entendida *no* como un mero derecho de expresarse libremente en cualquier sentido y circunstancia sino como la garantía de la democracia,¹¹⁴ y en tanto que uno de los derechos fundamentales —pero no uno prevaleciente sobre los otros—¹¹⁵ que asegura la dignidad de las personas.

Observemos con atención cada uno de estos ejemplos: las sociedades libres que impiden la libre difusión de los mismos no “viven” esas limitaciones como pérdidas irreparables de la libertad de expresión, sino como limitaciones razonables y necesarias

¹¹⁰ *Connick v. Myers*, 461 U.S. 138 (1983).

¹¹¹ *Hazelwood School Dist. v. Kuhlmeier*, 484 U.S. 260 (1988).

¹¹² En el mismo sentido, Onder Bakircioglu, “Freedom of Expression and Hate Speech”, 16 *Tulsa J. Comp. & Int’l L.* 1 (2008), citando a Boyle.

¹¹³ Véase Caleb Yong, *op. cit.*, p. 4.

¹¹⁴ En el sentido de Cass Sunstein, es decir, que la libertad de expresión debe ser protegida porque facilita la articulación democrática, agregar y balancear intereses y porque es necesaria si la gente debe escoger por sí misma a los candidatos más adecuados para ocupar funciones de gobierno y las políticas que deben ser implementadas (*Democracy and the Problem of Free Speech*. Nueva York, Free Press, 1993, pp. xvi y xvii).

¹¹⁵ Otros, citados por Heyman, son, en particular, los derechos a participar en las deliberaciones políticas y a gobernarse a sí mismos a través del proceso democrático —los cuales, sostenemos nosotros, son afectados por los *odium dicta*—. Steven Heyman, *Free Speech and Human Dignity*. New Haven, Yale University Press, 2008. Disponible en <http://scholarship.kentlaw.iit.edu/fac_schol/302>.

teniendo en cuenta otros bienes jurídicos tutelados aplicables a cada caso específico. Cada una de esas limitaciones tiene sus propias razones, su propia legitimidad. Han sido dictadas luego de debates parlamentarios y gozan de amplio respaldo social.

Todas esas excepciones a la libertad de expresión son perfectamente conocidas por los jueces. ¿Cómo justifican que éstas existan sin permitir, a la vez, que la lista de excepciones se expanda cuando nos encontramos frente a nuevas situaciones que ameritarían una nueva limitación,¹¹⁶ en especial cuando surgen por el progreso tecnológico, como en el caso de internet? Si fuesen coherentes en prohibir nuevas limitaciones, deberían asimismo derogar las viejas limitaciones que tienen entidad similar. ¿Qué argumento utilizan para no hacerlo? La Corte Suprema de Estados Unidos, responsable principal de la lectura sobreprotectora de la libertad de expresión, ha sostenido recientemente que las únicas excepciones categoriales permisibles a la libertad de expresión son aquellas que son *históricas y tradicionales*: nuevas categorías no podrían ser creadas.¹¹⁷

Este argumento nos parece sorprendente: si se tratase de excepciones de la época en la cual la Primera Enmienda fue dictada, tal argumentación resultaría interesante. Sin embargo, no es necesario un profundo conocimiento de la historia para saber que en el año 1791 no existían limitaciones a la propaganda contra el cigarrillo, privacidad, fotografías, confidencialidades de toda índole, protección de clínicas que realizan abortos o similares problemáticas contemporáneas. Si debe fijarse un “momento” en el que las tradiciones son congeladas y no se admiten nuevas

¹¹⁶ En sentido similar, Heyman sostiene que “la Corte (estadounidense) ha acordado una serie de excepciones a la doctrina de la neutralidad del contenido. Sin embargo, los jueces nunca han logrado explicar adecuadamente las razones de tales excepciones ni enmarcarlas en la regla general. Como resultado, las opiniones de la Corte respecto de la Primera Enmienda parecen a veces arbitrarias y no persuasivas” (*Free Speech and Human Dignity, op. cit.*).

¹¹⁷ Toni Masaro, *op. cit.*, citando el caso *United States v. Stevens*, 559 U.S. 460, 130 S.Ct. 1577 (2010), que declaró inconstitucional una ley que prohibía imágenes con violencia o crueldad hacia los animales <<http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-769.pdf>>.

categorías de limitaciones a la libertad de expresión, ¿por qué ese momento es 1970, 1990 o 2010?

Todo ello no es sino una prueba de la inconsistencia y eventualmente del cinismo de las modalidades interpretativas extremas —y parciales— de la libertad de expresión, y que en realidad el permitir los *odium dicta* no resulta una consecuencia lógica e inevitable de la Primera Enmienda sino de un modelo social que pretende que sus integrantes actúen de un modo totalmente autónomo, pensando primordialmente en lo que desean y en sus propios intereses como personas, lo cual requiere que sean descontextualizadas de sus grupos de referencia. Negar la relevancia del problema para el individuo, minimizando el daño que los *odium dicta* son susceptibles de ocasionarle, es sostener en otros términos que la sociedad espera que se impermeabilice contra los epítetos proferidos contra su grupo de pertenencia o contra las categorías en las que puedan enmarcarlo los otros; o sea, que se limite a ser sólo él mismo, mirándose en silencio frente a un espejo, y nada más.

La libertad de expresión y *odium dicta* en la jurisprudencia estadounidense

La Corte Suprema de Estados Unidos dictó seis casos fundamentales en la materia:

Terminiello v. Chicago (1949).¹¹⁸ Un cura católico suspendido, Terminiello, dio una charla en la que criticaba a varios grupos raciales frente a unas ochocientas personas, mientras mil personas afuera del auditorio protestaban contra la misma. La policía no pudo mantener el orden. Terminiello recibió una multa de 100 dólares por violar la ordenanza de “mantenimiento de la paz”. La Corte Suprema derogó la multa por inconstitucional, soste-

¹¹⁸ 337 U.S. 1 (1949).

niendo que el propósito de la libertad de expresión es invitar a la discusión, aun cuando produzca el enojo de la gente. “La libertad de expresión está protegida contra la censura o la punición, salvo que sea susceptible de producir un peligro claro e inminente o un mal sustantivo serio que sea mucho mayor que un inconveniente público, molestia o disturbios [...] No hay espacio en la Constitución para un punto de vista más restrictivo.”

Brandenburg v. Ohio (1969).¹¹⁹ Clarence Brandenburg, líder del Ku Klux Klan, dio una charla delante de un periodista en la que hacía referencia a la venganza contra los negros, judíos y quienes los apoyaban, durante una manifestación en la que había varios hombres cubiertos, portando armas y quemando una cruz. Condenado por los tribunales, apeló a la Corte Suprema que derogó la condena bajo el argumento de que no se pueden penalizar los llamados abstractos a la violencia o a la violación de la ley, y propuso un nuevo estándar de “acción ilegal inminente” como el único criterio que podría justificar una limitación a la libertad de expresión. Todas las ideas o doctrinas, incluso las que asuman la necesidad de recurrir a la violencia o a desobedecer las leyes, constituyen una “expresión protegida”.

National Socialist Party v. Skokie (1977).¹²⁰ El partido National Socialist Party of America anunció su intención de realizar una marcha en la que se exhibirían uniformes e insignias nazis a través de la ciudad de Skokie, donde existe una comunidad judía predominante. El intendente de Skokie prohibió la marcha y el caso llegó hasta la Corte Suprema, que estableció que si se limita la libertad de expresión, debe acordarse el derecho a una apelación inmediata. La marcha finalmente se realizó en Chicago.

¹¹⁹ 395 U.S. 444 (1969).

¹²⁰ 432 U.S. 43 (1977).

R.A.V. v. City of St. Paul (1992).¹²¹ Un grupo de adolescentes hizo una cruz de madera y le prendieron fuego en un jardín, frente a la casa de una familia afroamericana. Uno de ellos fue condenado por violar una *Bias-Motivated Crime Ordinance*¹²² (ordenanza de delito motivado en un prejuicio). La Corte invalidó la condena, al sostener que una ordenanza que simplemente prohibiese quemar materiales en el exterior sería constitucional, pero que no es posible establecer prohibiciones sobre la base del contenido de la expresión —se podría, por ejemplo, prohibir la difamación, pero no únicamente la difamación contra el gobierno—.

Virginia v. Black (2003).¹²³ Un estatuto que prohibía la quema de cruces con el intento de intimidar sería constitucionalmente válido, pero si se presuponía que toda quema de cruces tenía ese intento, se convertía en inválido por la “cobertura indiscriminada”: y que, para que sobreviva escrutinio judicial, el Estado debía probar la intención de intimidar.

Synder v. Phelps (2011).¹²⁴ Phelps es pastor de una iglesia denominada Westboro Baptist Church, la cual cree que Dios penaliza a los Estados Unidos por su tolerancia hacia los homosexuales, en especial, los militares. Para demostrar sus convicciones, realizan manifestaciones en funerales militares. En uno de esos funerales, de un militar muerto en Irak, realizaron una protesta con carteles en los que se leía “Dios odia a los Estados Unidos/ Gracias a Dios por el 9/11” y “Gracias a Dios por los soldados muertos”. El padre del soldado muerto demandó a la iglesia por daños morales, los cuales le fueron otorgados por los tribunales.

¹²¹ 505 U.S. 377 (1992).

¹²² La ordenanza prohibía “que en lugares públicos o privados, un símbolo, objeto, apelación, caracterización o grafiti, incluyendo pero no limitándose a cruces en llamas o esvásticas nazis, que una persona sepa o tenga razonables motivos para saber que levantarán la ira, alarma o resentimiento en otras personas sobre la base de la raza, color, credo, religión o género, está penado”.

¹²³ 538 U.S. 343 (2003).

¹²⁴ 580 F.3d 206.

La Corte culminó anulando esa condena pecuniaria al sostener que, dado el contenido, forma y contexto de la expresión, la manifestación criticaba la conducta moral de Estados Unidos y la homosexualidad dentro del ejército, los cuales son temas públicos, desde un terreno de propiedad pública y, por ello, gozaba de libertad de expresión.

La libertad de expresión y *odium dicta* en la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos

A diferencia del enfoque estadounidense, la tradición constitucional europea de la posguerra no considera la libertad de expresión como un derecho absoluto y pueden establecerse ciertas limitaciones bajo el artículo 10 (2) de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH), mismas que deben ser proporcionales y necesarias en una sociedad democrática.

En *Observer and Guardian v. United Kingdom*, la Corte estableció que la libertad de expresión está sujeta a ciertas excepciones que deben ser interpretadas restrictivamente y cuya necesidad debe ser establecida de modo convincente.¹²⁵

En *Glimmerveen v. Hagenbeek*, la distribución de panfletos racistas fue considerada punible, bajo la justificación de que los gobiernos pueden prohibir el ejercicio de la libertad de expresión que tiene el propósito de destruir otros derechos.¹²⁶

En *H., W., P. and K.*, la Corte sostuvo que el nacional socialismo es una doctrina totalitaria incompatible con la democracia y los derechos humanos.¹²⁷

En *Garaudy*, el autor de un libro intitulado *Los mitos fundadores del Israel moderno* fue condenado por negar crímenes contra

¹²⁵ 14 Eur. Ct. H. R. 153 (1992).

¹²⁶ 4 Eur. Ct. H. R. 260 (1979).

¹²⁷ App. 12774/87.

la humanidad, difamación racial contra los judíos e incitación al odio racial. La Corte sostuvo en particular que:

Negar la realidad de hechos históricos establecidos, tales como el Holocausto [...] no constituye investigación histórica en búsqueda de la verdad [...] el propósito real es la rehabilitación del régimen Nacional Socialista y, como consecuencia, acusar a las víctimas de falsificar la historia. Denegar los crímenes contra la humanidad es en consecuencia una de las modalidades más serias de difamación racial contra los judíos y de incitación al odio contra ellos. La negación o re-escritura de este tipo de hechos históricos degrada los valores en los cuales el combate contra el racismo y el antisemitismo están basados y constituye una amenaza seria al orden público. Tales actos son incompatibles con la democracia y los derechos humanos dado que infringen los derechos de los demás.¹²⁸

En *Norwood v. UK*, un miembro del British National Party fue condenado por exhibir un cartel que contenía un fotomontaje con una foto de las Torres Gemelas en llamas, un luna creciente y una estrella con un signo de prohibición y la frase “Islam fuera de Gran Bretaña – Proteja al pueblo británico”. La Corte estableció que realizar comentarios hostiles respecto a la raza o etnia de una persona es equivalente a criticarla, lo cual puede ser aplicado asimismo a la religión de la persona, y que, por ende, tal cartel era un ataque a toda la población musulmana del Reino Unido.¹²⁹

¹²⁸ *Garaudy v. France*, App. 65831/01 (2003).

¹²⁹ *Norwood v. United Kingdom*, App. 23131/03 (2004).

Como sostuvo el *Report of the Special Committee on Hate Propaganda in Canada* en 1966:¹³⁰

Este Reporte es un estudio sobre el poder de las palabras para convencer, y lo que puede hacer una sociedad civilizada respecto a ello. No todos los abusos de comunicación humana pueden o deben ser controlados por la ley o por las costumbres. Pero toda sociedad, en ciertas oportunidades, establece una línea cuando se llega al punto donde lo intolerable y lo impermisible coinciden. En una sociedad libre como la nuestra, en la cual el privilegio de la expresión puede inducir ideas [...] existe una predisposición hacia un máximo de retórica cualesquiera sean sus costos y consecuencias. Pero esa predisposición se debe detener antes de lastimar a la propia comunidad y a miembros individuales de grupos identificables, inocentemente situados entre discusiones ácidas que van más allá del debate legítimo.

Ese mismo respaldo social no se encuentra aún detrás del control de los *odium dicta* en todos los países. Canadá es una sociedad multicultural con sensibilidad particular respecto al bienestar de cada grupo que la compone, pero la mayoría de las sociedades constituidas por poblaciones inmigrantes *niegan* su carácter multicultural y, por ende, no se ven en el espejo del mismo modo.

En esos otros países, un observador libre podría preguntarse por qué está prohibido escribir a una adolescente proponiéndole un acto sexual (tentativa de estupro o violación, según la legislación del país), pero sí se le podría escribir insultándola por sus creencias religiosas. Ese observador podría concluir que en esta sociedad lo único que se sacraliza es el sexo y no las creencias religiosas tradicionales, o tal vez que en el fondo en esa sociedad, de cierto modo, se considera como “dudoso” lo que se afirma respecto a ciertas religiones, o que se quiere imponer la laicidad como religión social. A ese observador se le podría explicar que la mis-

¹³⁰ Citado por la Corte Suprema de Canadá en el fallo *R. v. Keegstra*, *op. cit.*

ma idea de tolerancia nace históricamente en Europa como tolerancia religiosa y que, por ende, nosotros somos herederos de esa idea y de muchas otras que derivan de ella y que, por ello, somos ampliamente permisivos con las ideas religiosas o antireligiosas de todos o con las críticas a la religión o a la antireligión, cualquiera sea su tono y contenido. De todos modos, ese observador libre notará la falta de coherencia y la distancia entre los discursos protectores y racionales respecto de la libertad de expresión y la realidad concreta de su aplicación desigual, según sea el tema.

Por ello, cuando tratamos de legitimar las limitaciones a los *odium dicta*, muchos de quienes sienten esos “odios” tan particulares perciben tales limitaciones como nuevas pruebas de la hipocresía de la sociedad en la que viven y/o del poder relativo de aquellos que ellos odian, dado que no se los puede criticar, mientras que, frente a otros, todo está permitido. Esa percepción de incoherencia radicaliza a muchos individuos “llenos de odios”, terminan por convencerlos de lo acertado de sus creencias condenadas por una sociedad que no los comprende y, por ello, comienzan a expresarse en internet desde plataformas situadas en el exterior, a asociarse con otros individuos similares y a actuar en conjunto, eventualmente incluso mediante actos violentos. Una explicación insustancial del problema de las expresiones de odio produce una reconfirmación de las tesis de complot que circulan en múltiples niveles sociales.

Por ello, no debemos olvidar que otro efecto colateral posible de la limitación del *odium dictum* es, precisamente, que sus emisores aumenten y empeoren los mensajes emitidos frente al autoconvencimiento de la importancia de despertar a la sociedad de sus trágicos errores.

No existe modo de limitar eficazmente el *odium dictum* si no encuadramos tales limitaciones dentro de una justificación filosófica y política aceptable para una amplia mayoría de la población,¹³¹ es decir, que tales limitaciones deben ser idealmente

¹³¹ Como lo sostiene Gavan Titley, “Hate speech’ es una idea irreductiblemente compleja y discutible, que compete con otros derechos de distintos

percibidas como a) coherentes con las otras limitaciones existentes a la libertad de expresión, b) promoviendo la participación de todos en el debate colectivo sobre las cuestiones comunes, c) protectoras de situaciones reales de daño individual a los integrantes de ciertos grupos históricamente discriminados y d) proporcionales¹³² y adecuadas al único propósito de evitar tales daños.

Ese rechazo social generalizado a los *odium dicta* aún no tiene lugar: a) las incoherencias con otras expresiones que son permitidas no son bien comprendidas por muchos; b) muchos perciben que las opiniones de todos sobre temas comunes, cualesquiera que sean, están permitidas hasta que se tocan ciertos asuntos sobre los cuales no se puede hablar; c) muchos otros piensan que tales daños particulares no existen o que deben ser banalizados, y d) que los castigos frente a ciertos comentarios pueden estar originados con desacuerdos dogmáticos con la expresión emitida o con la voluntad de eliminar ciertas opiniones incompatibles con la ortodoxia ideológica de quienes controlan ciertos ámbitos del poder.

Esencialmente, las limitaciones posibles a los *odium dicta* en internet no son todavía consideradas como indispensables por las sociedades como para afectar el *nuevo* bien común tanpreciado por tantos ciudadanos: la libertad de vivir una vida virtual en internet. Tanto la falta de conciencia respecto a los daños que esos *odium dicta* producen como la alta popularidad de internet generan, digamos, la sacralidad de ese espacio virtual infinitamente rico disponible para todos. Una vez sacralizado el medio, todo aquello que lo pueda afectar es mirado con resquemor y como un posible intento de disminución de las amplias liber-

modos y en diferentes tradiciones jurídicas y jurisprudencias; depende de diferentes interpretaciones sobre la expresión y sus consecuencias potenciales; encuadrada bajo evaluaciones diversas y conflictivas respecto a lo que constituye 'odio'; relacionada a identidades particulares de las cuales trata la expresión, así como a emisores particulares y puntos de vista; y desplegada políticamente como una estrategia en diversos sentidos, algunos de ellos profundamente contradictorios" (*Hate speech in Europe, op. cit.*, p. 8).

¹³² Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, "La colegiación obligatoria de los periodistas", párrafo 46.

tades allí vigentes, convirtiendo a los *odium dicta* en problemas secundarios, percibidos por muchos como cuestiones exageradas por parte de sus presuntas víctimas o por las autoridades.

Volvamos a los filtros a la libertad de expresión preexistentes: ¿qué ocurre con ellos a partir de internet? Desaparecen o son fáciles de eludir. Los medios de comunicación institucionales no controlan lo que se difunde, las sanciones y la identificación son evitables a través del anonimato o, mejor aún, utilizando sitios en el extranjero, los filtros sociales desaparecen una vez que quien se expresa puede utilizar un seudónimo y los filtros de contenidos no funcionan porque entre el anonimato, la extranjerización del origen de la expresión y la falta de cooperación de los proveedores de internet,¹³³ las violaciones a la ley quedan impunes. ¿Será por ello que las reacciones en internet son a veces tan violentas?

El *homo digitalis* se expresa de modo anónimo, pero no es insignificante porque tiene una personalidad: una personalidad anónima.¹³⁴ El anonimato ha sido tradicionalmente protegido como parte de la libertad de expresión porque la identidad oculta del emisor del mensaje constituye una parte del mismo,¹³⁵ así como reconociendo que en determinadas ocasiones el anonimato es indispensable, como cuando se denuncian actos graves a las autoridades y se teme por la propia integridad (corrupción, violación, pedofilia) o cuando se es disidente de regímenes dictatoriales, o para evitar la condena social o moral (homosexuales).¹³⁶

Sin embargo, en otras ocasiones el anonimato por internet, que se oculta detrás de los *odium dicta*, agrava la intimidación y la desestabilización de la víctima: una personalidad enferma busca

¹³³ CNCDH, *op. cit.*, p. 9: “el anonimato de los internautas está conjugado a la ausencia de cooperación de los prestadores [...] la autoridad judicial es puesta en situación de una gran dificultad para obtener, con la premura necesaria, los elementos de identificación”.

¹³⁴ Byung-Chul Han, *op. cit.*, p. 23.

¹³⁵ *Hurley v. Irish-Am. Gay, Lesbian & Bisexual Group of Boston*, 515 U.S. 557 (1995).

¹³⁶ Véase Jamie Bartlett y Alex Krasodomski-Jones, “Online Anonymity, Islamic State and Surveillance”, en *Demos*, marzo 2015, p. 13. Disponible en <www.demos.co.uk>.

dañarnos o dañar a personas del grupo discriminado y no sabemos ni dónde ni cómo ni cuándo ni hasta dónde está dispuesta a llegar, pero en particular no sabemos cuántas de las enormes posibilidades que otorga internet puede llegar a utilizar para la obtención de sus objetivos.

La personalidad del *homo digitalis* se construye hoy desde la infancia, a partir de una cotidianeidad numérica en la que una buena cantidad de limitaciones sociales y culturales dejan de tener influencia y donde se puede dar rienda suelta a todas las fantasías a partir de la construcción de roles digitales alternativos¹³⁷ a quienes realmente estamos fuera de internet.¹³⁸ Internet es susceptible de transformar a algunos, tal vez a muchos, en versiones posmodernas del doctor Jekyll y el señor Hyde.

Como lo sostiene Beaudé, “el internauta se convierte, gracias a las herramientas a su disposición, en una persona activa en la red, un actor privilegiado de la comunicación, un vector poderoso de la inteligencia colectiva”.¹³⁹ Ese nuevo actor todopoderoso de la comunicación global aprende rápido que puede convertirse en popular, tener seguidores, admiradores, lectores, comentaristas y redifusores voluntarios de sus ideas hacia todo el planeta y, a la vez, no tiene responsabilidad alguna por lo que pueda decir. Un marginal aislado se convierte, gracias a la magia de la tecnología, en un profeta digital.

Todos los elementos están coligados para caer en la tentación del extremismo, que produce seguidores fanáticos por doquier. Los científicos se comunican ilimitada y directamente con

¹³⁷ John Suler, “Identity Management in Cyberspace”, en *Journal of Applied Psychoanalytic Studies*. Vol. 4, núm. 4, octubre, 2002, p. 455.

¹³⁸ “En las redes digitales construimos nuestra propia identidad o al menos intentamos hacerlo [...] La posibilidad de que los usuarios actúen de manera anónima y la creación de identidades postizas han sido dos de los atributos de internet” (Raúl Trejo Delarbre, “Ética en las redes sociales. Dilemas y reflexiones”, en Luis Rodríguez y Miguel Ángel Pérez Álvarez, *Ética multicultural y sociedad en red*. Barcelona, Ariel, 2014, pp. 40-41).

¹³⁹ Boris Beaudé, *Les fins d'internet*. Limoges, FYP Editions, 2014, p. 37 y ss.

otros científicos, los coleccionistas de monedas se comunican ilimitada y directamente con otros coleccionistas, los marginales xenófobos también se comunican ilimitada y directamente con otros xenófobos, retroalimentándose entre sí y reclutando nuevos candidatos. Ellos se convierten, renacen como aves Fénix, sin mayores inconvenientes, en escritores, periodistas, artistas o editores.¹⁴⁰ Pero mientras los agraciados por estas profesiones se enorgullecían de la nobleza de transmitir cultura, los xenófobos autodesignados comunicadores sociales se jactan de poder opinar al nivel idiomático, que es el suyo, y de transmitir vulgaridades e insultar *urbi et orbi* a todos aquellos que desprecian.

¿Quejas sobre la retrogradación de la cultura como consecuencia de la desaparición de los controles de calidad de contenidos? No son posibles, porque de eso se trata internet: comunicación ilimitada sin filtro alguno. La realización concreta de la libertad de expresión y la consecuente consolidación de las democracias constitucionales, la evolución de sociedades autoritarias hacia sistemas sociales abiertos y protectores de la dignidad individual... y por otro lado las consecuencias colaterales, secundarias pero no banales, de expresiones dañinas de todo tipo, lanzadas en todas las direcciones, que producen perjuicios concretos en individuos y grupos discriminados.

Al liberar el discurso a todos los niveles, internet promueve definitivamente la democracia.¹⁴¹ No obstante, de todos modos resulta desconsolador comprobar que si los periodistas honestos de antaño podían arriesgar su integridad física para ejercitar su libertad de expresión, los internautas racistas de hoy, en lugar de

¹⁴⁰ Philippe Achilleas, "Internet et libertés", en *Juris Classeur Libertés*, fasc. 820, núm. 27, enero 2008.

¹⁴¹ Como dice Jack Balkin, la libertad de expresión promueve "la democracia en el sentido más amplio, no sólo a nivel de gobierno o de la deliberación, sino al nivel cultural donde interactuamos, creamos, construimos comunidades y a nosotros mismos" ("Digital Speech and Democratic Culture. A Theory of Freedom of Expression for the Information Society", en *New York University Law Review*. Núm. 79, 2004, pp 1-58).

ello, se esconden en el anonimato, en nombre de la libertad de expresión, para que los riesgos físicos de su libre expresión los corran únicamente las personas que ellos desprecian.

Como dice Joshua Cohen: “la democracia deliberativa enfatiza que la democracia no es simplemente tratar a la gente como iguales durante el proceso de toma de decisiones colectivas, o respecto de negociaciones equitativas entre diversos grupos, sino el razonar en conjunto como iguales en los asuntos comunes”.¹⁴²

Esa decisión colectiva se convierte en una posibilidad real a partir de internet, porque todos pueden opinar inmediatamente y ver sus opiniones multiplicadas y reenviadas a miles de interlocutores, quienes responden y opinan a su vez, edificando las opiniones de cada uno, conociendo rápidamente las opiniones de los otros. Internet es susceptible de producir *efectivamente* la formación de una opinión colectiva o, aún más probable, mostrar a todos el abanico completo de las opiniones posibles sobre un tema concreto que surge súbitamente en, a lo sumo, un par de horas.

Todos son iguales en internet: las opiniones que se multiplican y se reenvían lo son, *fundamentalmente*, por su pertinencia y creatividad, es decir, por su calidad social. Internet hace

¹⁴² Joshua Cohen, *Philosophy, Politics, Democracy*. Cambridge, Harvard University Press, 2009, p. 7. Asimismo: “Dada la concepción de fondo de ciudadanos libres e iguales, cualquier forma de asignación de valor diferente a las opiniones de ciudadanos diferentes es una forma de irrespeto” (p. 189); y “una democracia es una sociedad de iguales y la autorización para ejercer el poder estatal debe surgir de decisiones colectivas de los miembros iguales de una sociedad que son gobernados por dicho poder, debiendo estar apoyada tal autorización por razones que puedan ser compartidas por los destinatarios de las regulaciones” (p. 311). Por su parte, Rosa María Álvarez de Lara comenta: “El principio de igualdad en un régimen democrático que va de la mano de la libertad supone no solamente que las políticas gubernamentales atiendan a las personas por igual, sino que todas las personas sean capaces de participar con otros miembros de la comunidad, para llegar a decisiones sobre asuntos que les son comunes a todos, de ahí que las opiniones deban tener el mismo peso” (“Democracia y derechos de las mujeres”, en *La construcción del Estado nacional: democracia, justicia, paz y Estado de derecho. XII Jornadas Lascasianas*. México, UNAM, 2004. Disponible en <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1333/2.pdf>>).

desaparecer el filtro institucional previamente desempeñado por editores únicos y transforma a cada internauta en un editor potencial que decide “transmitir” a otros individuos aquello que le parece interesante o necesario que se sepa, permitiendo así el ascenso de ciertas opiniones al rango tanpreciado de influencia social o, como no queremos todavía traducirlo, de *trending topic*. La reproducción cultural está finalmente disponible para todos a partir de internet, lo que concretiza la utopía de una democracia genuinamente deliberativa.

Por ello, cuando pensamos en limitaciones a la libertad de expresión en internet para evitar sus consecuencias colaterales dañosas, debemos actuar con sumo cuidado para no afectar ese proceso de construcción altamente positivo de una democracia genuinamente deliberativa producido por internet. Es necesaria una enorme tolerancia social respecto a puntos de vista desagradables o impopulares y proteger a quienes las emiten.

Quienes están en el ejercicio del poder deben ejemplificar en particular esa aceptación de puntos de vista críticos e incluso agresivos contra ellos. Pero también es esencial proteger a quienes no se encuentran en posiciones de poder de los ataques digitales que pueden silenciarlos: las víctimas de agresión discriminatoria se encuentran frecuentemente experimentando miedo, rabia y conmoción por la posición psicológica y social hacia la que han sido arrinconadas,¹⁴³ impedidas de participar con su voz en los asuntos públicos y en la construcción de la democracia.¹⁴⁴

¹⁴³ Robert Post, “Racist Speech, Democracy and the First Amendment”, en 32 Wm. & Mary L. Rev. 267, 1991, p. 311.

¹⁴⁴ “Proteger a las víctimas de la difamación, amenazas, invasiones de su privacidad y ataques tecnológicos les permitiría ser cándidos respecto a sus propias ideas” (Daniel Solove, citado por Danielle Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*, *op. cit.*, p. 197). Asimismo, según Post, “estos grupos están confrontados, en el discurso público, a un conjunto de circunstancias en las cuales son sistemáticamente despreciados, estigmatizados, ignorados; en las cuales el lenguaje mismo del debate no permite la articulación de sus reclamos; en las cuales ellos son acosados, abusados, intimidados y, sistemática y malignamente, injuriados, tanto individual como colectivamente. La cuestión, en consecuencia, no es si todas esas circunstancias, cuando son consideradas individualmente, justifican

Cuando son atacadas con *odium dicta*, las víctimas son denegadas de una “oportunidad igual” de debatir las cuestiones que interesan a todos.¹⁴⁵

En palabras de Marciani Burgos,¹⁴⁶ si el racismo es una construcción cultural que se expresa a través del lenguaje que ha servido para perpetuar situaciones de violencia y de exclusión, no son necesarios muchos cálculos para temer un incremento *pro rata* de riesgos de violencia y exclusión si elementos de lenguaje racista se multiplican exponencialmente en internet, tanto en cantidad como en nivel de agresividad.

Utilizando el paradigma de la reproducción cultural, podemos entender otro fenómeno. Tal como en la reproducción biológica, existe en la sociedad una verdadera competencia para que la reproducción cultural sea efectiva, es decir, que la mayor cantidad de memes culturales posibles pasen a la generación siguiente. Si bien las ideas se distribuyen en internet fundamentalmente por su propio mérito, es decir, por su calidad social, esa distribución ocurre entre múltiples individuos que transfieren los mensajes entre los unos y los otros.

Esa transmisión de mensajes implica una decisión que frecuentemente está influenciada por la propia cosmovisión cultural: por ejemplo, un individuo fundamentalmente enfocado en los temas ecológicos puede concentrar sus esfuerzos en transmitir ideas de terceros similares a las suyas, ignorando otras informaciones de mayor calidad social que no se condigan con sus propias preocupaciones prioritarias. A diferencia de la reproducción biológica que es estrictamente individual, la reproducción

la limitación de las expresiones racistas, sino en cambio, cuando consideramos la situación en su totalidad, si ella convierte al discurso público en inutilizable como instrumento de auto-determinación para las miembros de los grupos víctimas y si esa situación inaceptable sería remediada mediante limitaciones a tales expresiones racistas” (*op. cit.*, p. 312).

¹⁴⁵ Véase Owen Fiss, *The Irony of Free Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 1996, p. 15.

¹⁴⁶ Betzabé Marciani Burgos, “El lenguaje sexista y el hate speech: un pretexto para discutir sobre los límites de la libertad de expresión y de la tolerancia liberal”, en *Revista Derecho del Estado*. Enero-junio, 2013, núm 30, p. 180.

cultural implica la transmisión de memes culturales propios y también del grupo de pertenencia con el que el individuo comparte su propia cultura. Eso implica, a veces, que se procure impedir la reproducción cultural de ideas antinómicas a las propias.

Esto tiene relevancia fundamental cuando hablamos de limitar la libertad de expresión por internet: el riesgo no es únicamente que el Estado pretenda censurar ciertos mensajes que considere subversivos de su propia autoridad, sino, además, que otros individuos pretendan utilizar la emisión de *odium dicta* para coartar la transmisión de ideas con las cuales estén en total desacuerdo, o que acepten la transmisión de mensajes dañosos simplemente porque a ellos, individualmente, no les parezca que lo sean ni que resulten tan falsos en su contenido.

La solución estadounidense es que no exista censura alguna, que el Estado guarde la más estricta neutralidad y que las ideas sean decantadas por la propia sociedad, por su propio mérito, en el “mercado de las ideas”. Este modelo permite a quienes pretenden utilizar la libertad de expresión para dar rienda suelta a sus prejuicios,¹⁴⁷ agredir o menoscabar impunemente a ciertos grupos sociales, produciendo daños significativos, privándolos de honor social y —evidentemente— silenciándolos.

Como lo sostuvo el Tribunal Constitucional de España:¹⁴⁸

ni la libertad ideológica (art. 16 CE) ni la libertad de expresión (art. 20.1 CE) comprenden el derecho a efectuar manifestaciones, expresiones o campañas de carácter racista o xenófobo, puesto que [...] no existen derechos ilimitados y ello es contrario no sólo al derecho al honor de la persona o personas

¹⁴⁷ Sartre describía así la situación vulnerable de los judíos en Francia anterior a la Segunda Guerra Mundial: “Todos los gustos están en la naturaleza, todas las opiniones están permitidas [...] En nombre de las instituciones democráticas, en nombre de la libertad de expresión, el antisemita reclama el derecho de predicar por doquier la cruzada antijudía” (*Reflexions sur la question juive*. París, Gallimard, 1985).

¹⁴⁸ *Caso Violeta Friedman*, Sentencia 214/1991 del Tribunal Constitucional español.

directamente afectadas, sino a otros bienes constitucionales como el de la dignidad humana [...] La dignidad como rango o categoría de la persona como tal, del que deriva y en el que se proyecta el derecho al honor (art. 18.1 CE), no admite discriminación alguna por razón de nacimiento, raza o sexo, opiniones o creencias. El odio y el desprecio a todo un pueblo o a una etnia (a cualquier pueblo o a cualquier etnia) son incompatibles con el respeto a la dignidad humana que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos. Por lo mismo, el derecho al honor de los miembros de un pueblo o etnia, en cuanto protege y expresa el sentimiento de la propia dignidad resulta, sin duda, lesionado cuando se ofende y desprecia genéricamente a todo un pueblo o raza, cualesquiera que sean.

En el mismo sentido, la Convención Europea de Derechos Humanos, que otorga a los Estados la posibilidad de crear “restricciones necesarias en una sociedad democrática”, permite “cotejar”¹⁴⁹ los contenidos dañosos, discriminatorios, contra el bien jurídico tutelado en cada caso concreto, lo que puede ser adecuado para controlar, por ejemplo, mensajes racistas en la prensa, pero resulta totalmente sobrepasada por internet, donde millones de mensajes de todo tipo se intercambian cada día a nivel planetario. No existe la posibilidad de aplicar un “balance” judicial frente a cada mensaje, en su propio contexto, salvo por motivos puramente simbólicos.

¹⁴⁹ “En las sociedades multiculturales, caracterizadas por una variedad de culturas, religiones y estilos de vida, es a veces necesario reconciliar el derecho a la libertad de expresión con otros derechos, tales como el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia o de religión o el derecho a no ser discriminado. Esa reconciliación puede ser fuente de problemas, dado que todos esos derechos constituyen elementos fundamentales de una ‘sociedad democrática’” (Anne Weber, *Manual on Hate Speech*. Estrasburgo, Consejo de Europa, 2009. Disponible en <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/Publications/Hate_Speech_EN.pdf>).

Un nuevo enfoque de control de contenidos destructivos es necesario, que conjugue tanto un “análisis” del mensaje efectuado rápidamente por una autoridad administrativa, como acciones creativas y *legítimas* de neutralización de esos mensajes dañosos, sin por ello caer en una censura que destruya el proceso de formación de la opinión colectiva, que es indispensable para la construcción de una democracia deliberativa sólida y pujante.

En *Erbakan vs. Turquía*,¹⁵⁰ la Corte Europea explicitó que la “tolerancia y el respeto por la igual dignidad de todos los seres humanos constituyen los fundamentos de una sociedad democrática y pluralista. Por ello, como cuestión de principio, puede llegar a ser necesario, en ciertas sociedades democráticas, sancionar o incluso prevenir ciertas expresiones que diseminan, incitan, promueven o justifican el odio basado en la intolerancia”. Internet es, por esencia, libre y sin fronteras para todos, tolerantes, menos tolerantes e intolerantes. El desafío técnico y jurídico es evitar, precisamente, que la democracia representativa y pluralista se resienta por la divulgación masiva de los *odium dicta*. Como lo dijo el Conseil d’Etat en Francia:

Mientras una revolución tecnológica comparable en sus efectos a aquellos que resultaron de la invención de la imprenta en la época moderna, continúa de revolucionar los procesos económicos de producción y de consumo a escala mundial, las consecuencias jurídicas de ese fenómeno aparecen con mayor nitidez. Las tecnologías de internet y los espacios numéricos que ellas engendran no invitan solamente a los juristas a la exploración y a la conquista de una nueva *terra incognita*; ellas transforman desde el interior, y asimismo desarreglan, las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales y los mecanismos tradicionales para su conciliación.¹⁵¹

¹⁵⁰ CEDH, decisión del 6 julio 2006.

¹⁵¹ Conseil d’Etat, *Étude annuelle 2014*, *op. cit.*, p. 5.

Gracias a internet, los derechos fundamentales adquieren nueva plenitud, nuevos espacios, nuevos horizontes; por su existencia, esos derechos se aplican a muchísimos seres humanos que antes no tenían posibilidades prácticas de ejercerlos,¹⁵² pero, a la vez, se crean riesgos para otros y se complica la tarea de reequilibrar todos los derechos fundamentales en juego.

¹⁵² “Internet se ha convertido en un medio de comunicación vital que los individuos pueden utilizar para ejercitar su libertad de expresión, o el derecho de buscar, recibir e impartir información o ideas de todos tipos, sin importar las fronteras, tal como es garantizado por los artículos 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como ningún otro medio anterior, internet permite a los individuos la comunicación instantánea y de bajo costo, y tiene un impacto dramático en el modo en el cual las informaciones e ideas son compartidas y accedidas, y en el periodismo en sí mismo” (United Nations General Assembly, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, 10 August 2011, p. 5).

El daño en los mensajes de odio

La dignidad no es fácil de explicar, pero la vergüenza, todo el mundo sabe de qué se trata.¹⁵³

Incluso bajo las doctrinas más liberales, resulta legítimo el uso de la fuerza por parte de una comunidad contra uno de sus integrantes con el objetivo de impedirle dañar a los otros.¹⁵⁴ Toda pretensión de regular los *odium dicta* en internet debe partir de la constatación de los daños ciertos e inaceptables que eventualmente son susceptibles de producir en los individuos.

Los *odium dicta*, por ejemplo los insultos raciales, raramente llegan por sorpresa: sus víctimas ya los han recibido en el pasado, sus generaciones precedentes también. Cada nuevo insulto abre la herida y humilla nuevamente, pero no lastima a alguien sano que puede resistir, sino que arroja alcohol sobre una llaga y lo hace con toda intencionalidad. Si los *odium dicta* producen tanto daño en cada oportunidad es porque son esperados con temor y angustia latentes. Finalmente, inexorablemente, atacan:

La situación de los miembros de las minorías raciales puede ser comparada con aquella de las personas desfiguradas: el rechazo debido al color coloca a la víctima en una situación muy similar al de la persona estéticamente muy desagradable u otra que sufre de una enfermedad atroz. El sufrimiento puede ser agravado para la conciencia de la incurabilidad e incluso por el sentimiento de propia culpa —un auto-reproche que tiende

¹⁵³ André Malraux, *Les grands révolutionnaires*. París, NRF, 1996.

¹⁵⁴ John Stuart Mill, *On Liberty*. Londres, John W. Parker & Son, 1859.

a dejar al individuo aún más consciente de su soledad y de su aislamiento social.¹⁵⁵

La Corte Suprema canadiense sostuvo que:¹⁵⁶

El desprecio, hostilidad y abuso motivados por la propaganda de odio tiene un impacto serio en el sentimiento individual de cada individuo de su propio valor y de su aceptación. Este impacto puede generar que los miembros del grupo atacado tomen medidas drásticas como reacción, tal vez evitando actividades que los pongan en contacto con miembros de otros grupos o adoptando actitudes y posturas de fusión con las mayorías. Esas consecuencias tienen un costo alto para una nación que se enorgullece de su tolerancia y de fomentar la dignidad humana a través de, entre otras cosas, respetar los múltiples grupos raciales, religiosos y culturales de nuestra sociedad.

Muchos y de muchas clases son los daños que pueden sufrir las personas. Si en el derecho antiguo el legislador se concentraba en daños evidentes como la vida, la integridad física, el patrimonio o el honor, el desarrollo de la ciencia impuso, dando por ciertas las relaciones causa-efecto entre determinadas situaciones fácticas y daños concretos, una drástica evolución del derecho hacia el control del ambiente, alimentos, cigarrillos, drogas, estableciendo condiciones de seguridad para las empresas, límites de velocidad y cinturones de seguridad para los conductores y en otras tantas áreas de la vida cotidiana.

Esa evolución del derecho moderno de actuar detrás de la ciencia, es decir, regulando la sociedad en todos sus ámbitos, con la finalidad de proteger la salud y la integridad física de las personas, reduciendo los riesgos dondequiera que ciertas relaciones

¹⁵⁵ Citado por Richard Delgado, "Words that Wound. A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name Calling", en *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*. 1982, vol. 17, p. 136.

¹⁵⁶ Keegstra, *op. cit.*

causa-efecto sean demostradas por la investigación científica, tiene una excepción: por razones estrictamente históricas y culturales, los daños de índole psicológica gozan de una protección mucho menor y, a veces, esa protección es inexistente. Es como si el Estado considerara que su rol es proteger a la persona “física” y preservarla viva el mayor tiempo posible, pero que no lo es la prevención de perjuicios a su salud mental.

La ciencia médica no tiene dudas respecto del carácter que tienen las patologías mentales como genuinas enfermedades, que han sido adecuadamente estudiadas y catalogadas —aunque no siempre curadas—, pero el Estado se encuentra incómodo para reaccionar frente a éstas, por ello es tan reacio a establecer sistemas regulatorios de protección equivalentes a los que existen respecto de la integridad de la salud corporal.

Otra interpretación posible es que, en nuestra visión de la sociedad contemporánea, es el derecho y la responsabilidad de cada uno de hacer lo que quiera de su propia vida interior y, por ende, si esa vida interior no funciona, no es la sociedad quien debe hacerse cargo del problema. Una sociedad individualista tiene como efecto colateral el desentendimiento de los unos respecto del sufrimiento psicológico de los otros, en la que muchos piensan que la última refinación del arte de relacionarse con el prójimo es, finalmente, saber cuándo y cómo dejarlo a solas.¹⁵⁷

En la concepción liberal de la persona, dice Marciani Burgos,¹⁵⁸ citando y traduciendo a Sandel, hay una infravaloración de la ofensa que concibe al sujeto como invulnerable ante los agravios dirigidos a su grupo de procedencia o de afinidad:

Según esta concepción mi dignidad no reside en ninguno de los roles sociales que ocupo, sino en mi capacidad para elegir mis propios roles e identidades por mi cuenta. Eso significa

¹⁵⁷ Gustavo Ariel Kaufman, “The Right Not to Be Let Alone”, en *Int. J. Private Law*. 2011, vol. 4, núm. 4, p. 445.

¹⁵⁸ Betzabé Marciani Burgos, *op. cit.*, pp. 157-198.

que mi identidad no podría verse jamás dañada por un insulto dirigido contra un grupo con el que me identifico. Ninguna de esas “expresiones de odio” podría constituir un daño en sí misma, ya que, desde la perspectiva liberal, el mayor respeto es el que se tiene a sí mismo un sujeto independiente de sus metas y sus logros. Para este yo desvinculado, los fundamentos de este respeto por uno mismo preceden a cualquier vínculo o apego por lo que están a salvo de cualquier insulto dirigido contra “mi gente”.

Mucha tinta ha corrido explicando las diferencias culturales entre Estados Unidos y el resto del mundo que serían el sustrato de que, en ese país, exista una tolerancia excesiva respecto al *hate speech* que, en los demás países,¹⁵⁹ simplemente no se entiende.¹⁶⁰ No existe otro tema de derechos fundamentales¹⁶¹ en el que haya

¹⁵⁹ Véase Anexo II.

¹⁶⁰ Véase Robert A. Khan, *Karl Lowenstein, Robert Post and the Ongoing Conversation between Europe and America over Hate Speech Laws*. Minnesota, University of St. Thomas, Minnesota School of Law, 2012. Sin embargo, algunos autores sostienen que es la historia distinta la que ha determinado esas diferencias. Así, Stephen Holmes dice que “No es necesario ser Sigmund Freud para entender que, si hay dos continentes, en uno de los cuales cien millones de personas murieron como consecuencia de ideologías de odio violentas, acompañadas y propulsadas por discursos extremos de odio, en el cual, como comparación, básicamente nada ocurrió, distintas tradiciones jurídicas sean desarrolladas” (“Waldron, Machiavelli, and Hate Speech”, en Michael Hertz y Peter Molnar, *The Content and Context of Hate Speech*. Cambridge, Cambridge University Press, 2012).

¹⁶¹ También podemos agregar que el constitucionalismo americano parte de la idea de que los hombres no son ángeles y que ciertos frenos y contrapesos son necesarios; el movimiento de derechos humanos europeo de la posguerra parte de una idea mucho más pesimista: los hombres pueden convertirse, en ciertas circunstancias excepcionales, en verdaderos demonios, y su misión no es sólo garantizar el respeto de las libertades fundamentales sino evitar que las circunstancias excepcionales que dieron lugar al fascismo y al nazismo vuelvan a reunirse. El constitucionalismo americano es “interpretativo” del Estado de derecho concebido por sus constituyentes hace más de doscientos años; el constitucionalismo europeo es “proactivamente constructivo” del Estado de derecho concebido sobre las cenizas de la posguerra.

una distancia tan grande entre el país norteamericano y... casi todos los otros.¹⁶²

Las lecturas de Sandel comentadas por Marciani Burgos nos parecen una excelente intuición sobre esa diferencia, pero nosotros querríamos agregar una glosa: no existe otro país donde el *net worth* o patrimonio personal sea tan considerado como el indicador fundamental del éxito de la vida de una persona.¹⁶³ En una sociedad semejante es coherente que a tan pocos les interese lo que los demás piensen de ellos y que no se acepte que alguien se sienta humillado por lo que los otros digan o dejen de decir respecto a los grupos a los que a uno lo adscriben¹⁶⁴ —o que incluso su propia Corte Suprema sostenga que, en definitiva, la *verdad* es una noción constitucionalmente irrelevante—. ¹⁶⁵

Nosotros estamos en desacuerdo: es dentro del contexto del grupo de referencia y de la cultura que uno contribuye a

¹⁶² Comentando la posición de diversos autores sobre esas diferencias, véase Eric Heize, “Hate Speech and the Normative Foundations of Regulation”, en *International Journal of Law in Context*. 2013, vol. 9, núm. 4, pp 590-617. Véase asimismo Ioanna Tourkochoriti, “Should Hate Speech Be Protected? Group Defamation, Party Bans, Holocaust Denial and the Divide Between (France) Europe and the United States”, *45 Columbia Human Rights Law Review*, 552-622 (2014). Respecto a las diferencias entre Estados Unidos y Canadá en la materia, véase Robert A. Kahn, “Hate Speech and National Identity. The Case of the United States and Canada”, *U. of St. Thomas Legal Studies Research Paper*. 2008, núm. 08-02. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1104478##>.

¹⁶³ En un sentido similar, el sociólogo Riesman observó que el obstáculo más importante para dictar leyes que castiguen la difamación grupal (*group libel*) no son cuestiones técnicas sino “la herencia americana del individualismo liberal de la clase media” (“Democracy and Defamation: Control of Group Libel”, 42 Col. L. Rev. 727 (1942), citado por Toni Massaro).

¹⁶⁴ Pero nosotros no pertenecemos a esa clase de sociedad y suponemos que quienes leen estas líneas tampoco (no se aprende a hacer dinero escribiendo o leyendo sobre *odium dicta*). Por eso limitémonos a procurar entender la diferencia y a profundizar, dentro de nuestro propio sistema social y de valores, lo que nos interesa.

¹⁶⁵ “Under the First Amendment there is no such thing as a false idea” (“Bajo la Primera Enmienda no existe algo que pueda ser considerado como una idea falsa”). *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323 at 339 (1974).

construir durante su vida que se ejerce la autonomía individual.¹⁶⁶ Un sistema jurídico que permite insultos humillantes hacia esos grupos y hacia esas culturas descontextualiza la autonomía¹⁶⁷ de la persona y la deja a solas consigo misma: ¿es ése el objetivo finalmente buscado? La integración al *melting pot* (cacerola fusional), del que los estadounidenses se muestran tan orgullosos, ¿no requerirá como prueba de amor la indiferencia frente a los insultos al grupo o a la categoría social a la que se adscribe al individuo?

Dicho de otro modo, la negación de la importancia de la difamación grupal puede asimismo ser vista como una minusvaloración deliberada de la opinión de los otros respecto al grupo al que se pertenece, lo que implica incitar a los individuos a focalizarse únicamente en sí mismos, en lo que son, en lo que tienen y en lo que tendrán, si dejarán de preocuparse por minucias tales como las frases y palabras sin mayor sentido emitidas por los marginales del sistema social. La posición norteamericana podría así ser vista como un híperpragmatismo individualista que devalúa toda simbología y desprecia toda pertenencia grupal como secundaria o irrelevante para el individuo.

Toda regulación social de los *odium dicta* es la consecuencia directa de un modelo social que cuenta con consensos suficientes como para proceder a su dictado. Una visión social que procure diluir a los grupos y establecer una relación directa entre los individuos y el Estado, restringirá el ámbito de los *odium dicta*, mi-

¹⁶⁶ Véase Will Kymlicka, *Liberalism, Community, and Culture*. Oxford, Clarendon Press, 1992, p. 166.

¹⁶⁷ Como lo afirma Edwin Baker, contrario a restringir la libertad de expresión como nosotros aquí lo sugerimos, una de las justificaciones centrales de su posición es que la legitimidad democrática depende del otorgamiento de una “autonomía sustancial” a las personas, es decir, según este autor, “la capacidad real y las oportunidades con que cuenta para dirigir la mejor, más significativa, vida auto-dirigida posible”, es decir, como nosotros lo sostenemos descontextualizada de todo grupo de referencia y sin que tales grupos deban o puedan tener influencia en las decisiones del individuo (“Hate Speech”, en *Faculty Scholarship. Paper 198*. Disponible en <http://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/198>).

nimizando la importancia de las agresiones o insultos a grupos o categorías sociales; una visión social alternativa que considere innecesario, contraproductivo o imposible diluir los grupos, preferirá ampliar el ámbito de estas regulaciones y procurar, así, la paz social basada sobre la reducción de fricciones entre los unos y los otros. En un extremo de ese espectro tenemos, como vimos, un modelo aparentemente exitoso de posibilidades de logro individual como lo es Estados Unidos; en el otro extremo, un modelo aparentemente exitoso de posibilidades de armonía social como lo es Singapur, que regula con gran cuidado y prudencia los *odium dicta*, considerándolos como una seria amenaza a la estabilidad y a la supervivencia misma del país¹⁶⁸ —por ejemplo, desde el punto de vista de sus autoridades, prohibiendo la publicación de los *Versos satánicos* de Salman Rushdie.¹⁶⁹ En la visión de este último país, como lo explicó uno de sus ministros a su parlamento:

Nuestro problema no es con la mayoría de los líderes religiosos ni con la mayoría de los miembros de los grupos religiosos. Se trata de un problema de personas con malas intenciones e irresponsables. A pesar de ser pocos, pueden ocasionar graves daños no solamente a un grupo religioso sino además a la esencia misma de nuestra sociedad. Sancionar leyes luego que los hechos ocurran será demasiado tarde, la violencia ya habrá hecho erupción, personas podrán haber muerto, sentimientos profundos de resentimiento y heridas intensas dividirán a nuestra sociedad en el largo plazo.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Véase *Maintenance of Religious Harmony White Paper*, Cmd. 21 of 1989 at para. 4, citado por Zhongong Zewei, “Racial and Religious Hate Speech in Singapore. Reclaiming the Victim’s Perspective”, en *Singapore Law Review*, 2009. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1418654>.

¹⁶⁹ “Principles that guide inter-tribal ties in S’pore”, en *The Straits Times* (12 de noviembre, 1993), citado por Zhongong Zewei, *op. cit.*, cita 49.

¹⁷⁰ Sing, *Parliamentary Debates*, vol. 54, col. 1047 a 1051 (22 de febrero, 1990) (Minister for Home Affairs, Prof. S. Jayakumar).

Una sociedad que no considere como un riesgo mortal los eventuales conflictos comunitarios, como lo teme de modo realista Singapur (que califica como “sedición” inflamar las sensibilidades étnicas o religiosas),¹⁷¹ pero que tampoco pretenda que cada persona se cierre en sí misma y focalice su vida únicamente en su éxito financiero individual, como lo hacen los Estados Unidos, busca necesariamente caminos intermedios de regulación de los *odium dicta*. Las variaciones más o menos sutiles entre los países que regulan la problemática son indicativas de la visión que tienen de sí mismos, de sus temores y aspiraciones, pero también de la pertinencia de su análisis.

Nuestro diagnóstico consiste en estimar que los niveles directivos de la mayoría de los países no han comprendido aún el modo en que la difusión masiva de internet modifica fundamentalmente múltiples aspectos de la interacción social, uno de los cuales es el incremento sustancial de la toxicidad social de los *odium dicta*, convertida así en toxicidad digital.¹⁷² Internet obligará, tarde o temprano, a replantear muchos de los modos de regulación y control social del Estado de derecho.

La paradoja cultural de nuestras sociedades contemporáneas acerca del cuidado excesivo y paternalista de la salud corporal mediante la regulación estatal, concomitante a una notable falta de cuidado de la salud psicológica¹⁷³ mediante una silenciosa au-

¹⁷¹ Zhonggong Zewei, *op. cit.*, p. 4; sección 3 (1) de Seditio Act.

¹⁷² Por toxicidad digital, entendemos la capacidad de un *dictum* disponible o transferido por internet de convertirse en un *odium dictum* y de producir efectos perjudiciales sobre un grupo social, es decir, de ocasionar un estado de alteración emocional suficiente como para generar en una parte de sus miembros efectos psicológicos negativos de una cierta duración.

¹⁷³ “Acerca de la realidad de las acciones violentas, durante la mayor parte de la historia, se consideró ‘reales’ con exclusividad a las que producían daños materiales. Durante ese periodo se estimó como ‘daño’ sólo a aquel que tuviera una inscripción corporal, física. Permanecían invisibles todas aquellas formas

sencia de regulación estatal, es un obstáculo mayor para una reflexión seria respecto de la regulación de los *odium dicta*. ¿Por qué regularlos si la clase de perjuicio que pueden ocasionar, eventualmente, no es materia de preocupación estatal? Y en todo caso, los escépticos pueden asimismo preguntarse, ¿qué regular y cómo regularlo? Ya existe la indemnización civil de daños y perjuicios por daño moral, ¿no es suficiente? ¿Cómo regular los daños que los unos pueden cometer a los otros en la mera interacción social? Una persona le dice a otra algo que la lastima: ¿debe por ello pasar a la comisaría a pagar una multa? ¿Cómo evaluarla?

Por ello, toda reflexión sobre la limitación de los *odium dicta* debe comenzar por reconocer ese daño psicológico, considerarlo tan grave como un daño físico, pero asimismo reconocer la característica excepcional de ese daño, tanto en el nivel del perjuicio que ocasiona como en sus consecuencias sociales nefastas. No estamos proponiendo que todo daño emocional que una persona ocasione a otra a través de su expresión pueda ser objeto de regulación; nuestra propuesta es mucho más modesta y acotada: pretendemos que el Estado actúe, de diversos modos, en la prevención de los daños emocionales excepcionales derivados de ciertas categorías de expresiones agresivas que nosotros denominamos *odium dicta*, bien delimitadas, que son social y totalmente inaceptables y que, como luego veremos, también son susceptibles de afectar derechos y libertades fundamentales.

Tal como lo sostuvo la propia Suprema Corte de México:

los discursos del odio son aquellos que incitan a la violencia —física, verbal, *psicológica*, entre otras— contra los ciudadanos

de violencia que no fueran palpables [...] Nuestra capacidad de percibir la violencia se apoya básicamente en construcciones culturales [...] Los procesos de desconocimiento de la violencia tienden a disminuir la comprensión del acto violento, del terror que genera y el rechazo que nos inspira. Los procesos de invisibilidad intentan hacerla menos perceptible, obturando el registro de nuestros sentidos. Muy a menudo, lo consiguen” (Jorge Corsi y Graciela María Peyrú, *Violencias sociales*. Barcelona, Ariel, 2003, p. 49).

en general, o contra determinados grupos caracterizados por rasgos dominantes históricos, sociológicos, étnicos o religiosos.¹⁷⁴

Es importante también notar que una reglamentación de control de los *odium dicta* no necesariamente es un capítulo del derecho antidiscriminatorio, y que, si bien existen amplias semejanzas entre los bienes jurídicamente tutelados de las leyes antidiscriminatorias y los de las normas que limitan los *odium dicta*, *strictu sensu* no son idénticos.

El derecho antidiscriminatorio procura que las personas que pertenecen a ciertas categorías, incluyendo algunas no necesariamente vulnerables, como políticos o sindicalistas, tengan acceso a bienes, servicios, posibilidades de desarrollo profesional y empleos, tal como las otras personas que no pertenecen a esas categorías, e implementa técnicas legales destinadas a obtener igualdad de trato con independencia de esas pertenencias categoriales. Las normas limitativas de los *odium dicta* procuran, en cambio, proteger a los individuos de ciertas categorías puntuales, históricamente despreciadas (que no son idénticas a aquellas del derecho antidiscriminatorio, sino aún más restrictivas), del daño excepcional, tanto individual como social, de ciertas expresiones humillantes y degradantes cuyo objetivo es mantenerlos en un estado de inferioridad que el emisor de la expresión pretende preservar *sine die* y, en sus variantes más serias, expulsarlos de la comunidad o incluso, excepcionalmente, asesinarlos.¹⁷⁵

Tanto en las situaciones de discriminación como en los *odium dicta*, existe una voluntad política implícita y a veces inconsciente de mantener al otro en una posición de minusvalía social, pero

¹⁷⁴ Amparo directo en revisión 2806/2012. Enrique Núñez Quiroz. 6 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

¹⁷⁵ Véase “Detenido en Ribaforada por difundir en redes sociales vídeos incitando al odio antisemita”, en *eldiarionorte Navarra* [en línea]. 30 de mayo, 2015. Disponible en <http://www.eldiario.es/norte/navarra/ultima_hora/Detenido-Ribaforada-sociales-incitando-violencia_0_393360704.html>.

en la generalidad de los casos de discriminación el sentimiento que predomina en el agente es la falta de confianza en el otro, mientras que en la generalidad de los casos de *odium dicta* lo que prevalece es un desprecio de distintos colores que lleva a su emisor a agredirlo y humillarlo por pertenecer a esa categoría, ni siquiera por algo que hizo o dijo o por una cualidad que le atribuye. El discriminador no quiere contratar y pretende relegar socialmente; el emisor de *odium dicta* no quiere tratar socialmente y pretende lastimar.¹⁷⁶ El discriminador, por lo general, permanece pasivo y, con disimulo, se abstiene de hacer lo que debería; el emisor de *odium dicta*, en todos los casos, comete activamente la transmisión de una opinión que no debería. Este último, al transmitir sus pulsiones negativas por internet, también procura destruir la confianza social en su víctima. Si no logra segregarlo, su premio consuelo será privarlo de oportunidades de empleo¹⁷⁷ y promoción.

El derecho antidiscriminatorio limita fundamentalmente el derecho civil, el derecho comercial y el derecho del trabajo —por ello es el resultado colateral indeseable de un régimen global de libertad, es decir, de un Estado de derecho—, mientras que la regulación del *odium dicta* impacta únicamente la libertad de expresión —o sea, es el resultado colateral también indeseable de un régimen global donde los individuos pueden expresarse y dar

¹⁷⁶ Esto no excluye que la emisión de *odium dicta* pueda ser asimismo considerada, en ciertos casos, discriminatoria. Así, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictaminó que las declaraciones públicas de un empleador, anunciando que no reclutará empleados de cierto origen étnico o racial, constituyen discriminación directa, dado que son susceptibles de disuadir a ciertos candidatos de postular por tales puestos, perjudicando su acceso al mercado laboral (*Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding v. Firma Feryn NV*, Caso C-54/07, 2008 E.C.R. I-5187).

¹⁷⁷ Según un estudio de Microsoft de 2009, 80% de los empleadores consultan Internet para coleccionar información sobre los candidatos a empleos y en 70% de los casos deciden rechazos de acuerdo con lo que encuentran (Danielle Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*, *op. cit.*, p. 8).

opiniones sin temor a las autoridades, también en un Estado de derecho. No hay una gran necesidad de un derecho antidiscriminatorio en una dictadura del proletariado, donde no existe una plena libertad civil ni comercial ni de normas que regulen los *odium dicta*, como tampoco en un régimen totalitario en el que existe temor a una represalia de la policía secreta, en caso de decir frases inconvenientes para el régimen. Ambos regímenes jurídicos no son sino remedios correctivos a los abusos de libertad eventuales de un régimen global de derechos y garantías.

Las normas limitativas de los *odium dicta* se asemejan al derecho antidiscriminatorio en el sentido que ambas procuran restaurar la dignidad de las personas pertenecientes a ciertas categorías históricamente despreciadas, pero ni las categorías son idénticas ni el aspecto de la dignidad a preservar es igual.

Por ejemplo, en el Reino Unido, las categorías protegidas de los *odium dicta* son únicamente la raza, la religión y la orientación sexual,¹⁷⁸ mientras que todas las siguientes categorías están protegidas contra la discriminación: edad, transexualidad, estado civil, embarazo o ser progenitores, discapacidad, raza, religión, sexo y orientación sexual.¹⁷⁹

En derecho antidiscriminatorio se procura evitar un acceso inferior a mercados, servicios y empleos, evitando así un daño eventual consecuente con esa falta de acceso; las normas limitativas de *odium dicta* procuran evitar el daño directo derivado de la expresión totalmente inaceptable y tienen, en realidad, más semejanzas con el derecho ambiental: ambos procuran preservar una atmósfera (física en el último caso, social en el primero), en la que las personas puedan vivir y respirar con total libertad y sin sufrir daño alguno. El derecho antidiscriminatorio se parece, en cambio, al derecho de la competencia, que procura asegurar el acceso de todos a todos los mercados en condiciones de igualdad.

¹⁷⁸ Véase “Internet hate crime” en *Truevision*, <http://www.report-it.org.uk/reporting_internet_hate_crime>.

¹⁷⁹ Véase “Discrimination: your rights”, en *gov.uk*, <<https://www.gov.uk/discrimination-your-rights/types-of-discrimination>>.

El derecho antidiscriminatorio es un derecho individual.¹⁸⁰ su titular es una persona determinada que ha sufrido un perjuicio a causa de una discriminación por parte de otra persona; en el régimen regulatorio del *odium dictum* no hay necesariamente un perjuicio individual (salvo casos puntuales) ni nexo de causalidad estricto y directo entre los *odium dicta* y un perjuicio puntual sufrido por alguien. Si una persona se presenta ante la autoridad antidiscriminatoria alegando que no puede conseguir empleo a causa de su discapacidad o de su color de piel, sin invocar concretamente qué persona y en cuáles circunstancias él considera que le han negado empleo, los funcionarios de esa autoridad no podrán hacer nada por ella. En cambio, si la misma persona se presenta mostrando publicaciones o difusión por internet de *odium dicta* contra los discapacitados o contra las personas de cierta tonalidad, aun cuando esa persona no sea directamente identificada en las mismas, tendrá derecho a exigirle que actúe en consecuencia.

El Estado de derecho es un proyecto deliberado de reingeniería social destinado a otorgar igualdad y libertad a todos los habitantes de una nación. El derecho antidiscriminatorio es una nueva etapa, en la misma dirección y con la misma finalidad original, corrigiendo ejercicios desviados de la libertad fundamentalmente contractual con el objeto de restituir condiciones reales de igualdad y libertad para todos. La regulación de los *odium dicta* es una etapa aún ulterior y también en el sentido de los objetivos fundacionales del Estado de derecho, corrigiendo ejercicios malignos de la libertad de expresión con el propósito de mantener un ambiente social que permita la efectividad de la

¹⁸⁰ En México, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, en su artículo 4, define la discriminación de la manera siguiente: “Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas”.

igualdad y de libertad para todos. En la actualidad, la preocupación por la difusión de los *odium dicta* por internet es un temor sincero por la vigencia del Estado de derecho, protector de la libertad y de la igualdad, en los espacios virtuales en los que está transcurriendo una parte de la cotidianeidad de sus habitantes gracias a los avances tecnológicos.

Hay una linealidad doctrinal entre el Estado de derecho, el derecho antidiscriminatorio y la regulación de los *odium dicta*, pero estos dos últimos son fenómenos diferentes que protegen grupos diferentes, frente a atentados posibles a la igualdad de índole distinta, que requieren respuestas diferenciadas por parte del ordenamiento jurídico. Estas diferencias, ignoradas por buena parte de la doctrina, se originan en la existencia e importancia primordial de la libertad de expresión.¹⁸¹ Implementar el derecho antidiscriminatorio implica limitar fundamentalmente la libertad contractual, que es una libertad importante pero no de primerísimo orden, como sí lo es la libertad de expresión. Es por ello también que la lista de categorías no es idéntica; deben existir motivos aún más graves para que la expresión deje de ser totalmente libre respecto a ciertas categorías de individuos, lo que llamaríamos “razones gravísimas” que no son requeridas, en cambio, para limitar meramente los derechos comerciales o contractuales de las personas.

Las víctimas de discriminación son, generalmente, víctimas asimismo de un clima social discriminatorio, por lo que los *odium dicta* se dirigen con frecuencia hacia los mismos grupos sociales históricamente denigrados, pero no siempre es así: muchas veces la discriminación para ingresar al mercado del empleo es silenciosa y políticamente incorrecta, dado que los discriminadores no se atreven a manifestar públicamente sus prejuicios y no insultan de manera abierta a sus víctimas.

¹⁸¹ Como dijo la Corte Suprema de Justicia de Argentina, “la Constitución al legislar sobre la libertad de prensa protege fundamentalmente su propia esencia contra toda desviación tiránica” (Fallos: 331: 1530, entre otros). Asimismo, sentencia “Rodríguez, María Belén c/ Google Inc., s/ daños y perjuicios”, Buenos Aires, 28 de octubre, 2014.

En otros casos los discriminadores son personas pseudocultas que no se atreven a enfrentar sus propios delirios imaginarios y articulan sus propios razonamientos equivocados de un modo tal que discriminan pero sin reconocer siquiera frente a sí mismos el desprecio inconsciente que los desvela.¹⁸² Por otra parte, existen también individuos superficialmente sanos, que sienten y expresan odios raciales escondidos en internet bajo identidades falsas, pero que logran trabajar normalmente, o se encuentran obligados a hacerlo, con las personas que desprecian en secreto.

El diagnóstico del problema es eminentemente local y aplicable a cada individuo que sufre de patologías discriminatorias así como sus orígenes complejos; lo que nos interesa notar aquí es que el derecho antidiscriminatorio y la regulación de los *odium dicta* pueden trabajar conjuntamente en una multitud de situaciones, pero que resultan en fenómenos sociales que no son idénticos, que tienen orígenes distintos, que se manifiestan de modos diversos y que requieren de respuestas legislativas y de soluciones regulatorias que no son coincidentes. También que los marcos teóricos que utilizamos para comprender la mera discriminación resultan insuficientes, tanto para entender los *odium dicta* como para reflexionar sobre su tratamiento por parte de la administración.

Los *odium dicta* causan un clima social e intimidan al individuo víctima de ellos, lo que produce frecuentemente discriminación, por ejemplo, pero no únicamente, en el acceso al mercado del empleo. Las personas intimidadas se cierran, se sienten excluidas y sufren patologías diversas derivadas del estado de humillación al que son sometidas por el bombardeo de insultos y ataques a su identidad, sea escogida, adscrita o heredada —el cual es precisamente uno de los objetivos de los emisores de *odium dicta*—. ¹⁸³

¹⁸² Como lo sostenía Adorno, “los delirantes sistemas de pseudo-formación cultural son un cortocircuito en permanencia” (Theodor Adorno y Max Horkheimer, *Sociológica*. Madrid, Taurus, 1979, p. 196).

¹⁸³ “Cualquier modo de expresión dirigido hacia objetos del prejuicio que los perpetradores utilizan para herir y denigrar a quienes los recibe es ‘hate speech’” (R. J. Boeckman y C. Turpin-Petrosino. “Understanding the Harm of Hate Crime”, en *Journal of Social Issues*. 2002, vol. 58, núm. 2, pp. 207-225).

En otros casos, las acciones para afectar a alguien por su pertenencia a una minoría discriminada son devastadoras pero igualmente incomprendidas en su magnitud, por ejemplo, cuando un grupo manipula los buscadores de internet enviando cientos o miles de mensajes difamatorios sobre un “nombre”, de modo tal que los empleadores potenciales encuentren tal información falsa en primer lugar y sin que las víctimas de tales acciones encuentren un juez que comprenda la extensión del daño sufrido —de manera similar a la década posterior a 1870, cuando se desestimaban los prejuicios causados por el Ku Klux Klan como un juego derivado de querellas personales—. ¹⁸⁴

A partir de allí, no se trata únicamente de los prejuicios psicológicos sufridos sino, además, de los prejuicios materiales de todo tipo derivados de la exclusión de la persona, lo que la aliena y marginaliza de la sociedad. ¿Por qué debería obedecer normas dictadas por una sociedad que la deprecia? Si las obedece sólo por temor a la policía y advierte una posibilidad de autocompensarse por los daños sufridos delinquiendo con impunidad, ¿por qué no lo haría? Los *odium dicta* son invitaciones sutiles a autoexcluirse de la sociedad, frente a las que muchos individuos visados, conscientes del insulto y del silencio pasivo de las autoridades, pasan a vivir en los márgenes de esa sociedad que los rechaza, eventualmente en la penumbra social o que incluso se integran a otros sistemas sociales alternativos que los aceptan como integrantes plenos, tales como la delincuencia o el narcotráfico.

Los *odium dicta* carcomen el sentimiento de pertenencia a la sociedad de los individuos atacados, en particular su sentimiento de seguridad en su seno, lo que constituye un bien común de todos y al que todos contribuimos de modo instintivo y casi sin advertirlo. ¹⁸⁵

¹⁸⁴ Danielle Citron, “Cyber Civil Rights”, en *Boston University Law Review*. 2009, vol. 89, núm. 61, p. 67.

¹⁸⁵ Jeremy Waldron, *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 2012, p. 4.

Además de fragilizar el sentimiento de seguridad de las víctimas de los *odium dicta*, lo que busca su emisor es destruir su posición social y, con ella, desestabilizar indirectamente el Estado de derecho que busca proteger activamente la igualdad y la libertad de todos¹⁸⁶ los que viven en su espacio geográfico.¹⁸⁷ El difusor de *odium dicta* está en desacuerdo con la “igualdad formal”¹⁸⁸ que los sistemas jurídicos contemporáneos en los Estados de derecho han otorgado a ciertas minorías históricamente perseguidas y procura tanto humillar como convencer a sus conciudadanos de que esa igualdad es un error, que en realidad los integrantes de esas minorías representan una amenaza para la sociedad, o son menos confiables, traidores, menos inteligentes o trabajadores, feos, con deficiencias genéticas o culturales que se transmiten de generación en generación y, por ende, a causa de que la ley les otorga injusta o ciegamente una igualdad formal, en la cotidianeidad social es necesario protegerse de ellas o retornarlas a su lugar por otros medios.

¹⁸⁶ “La función del Estado constitucional no invade ni desplaza la de los ciudadanos; tampoco se limita a observar y arbitrar en los casos de conflicto; su función es promover la vigencia del sistema de libertades, asegurar que no se produzcan distorsiones que lo afecten y corregir las desviaciones tantas veces como se produzcan” (Diego Valadés, “Estudio introductorio”, en Peter Häberle, *El Estado constitucional*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, p. LV). El autor sostiene, en la misma obra, que “la democracia del Estado constitucional requiere constantemente de reformas, por ejemplo, a través del mejoramiento de la protección de las minorías” (p. 194).

¹⁸⁷ Como sostuvo la Corte Constitucional sudafricana: “las campanas sueñan para todos, porque los costos sociales de la discriminación son insoportablemente altos no sólo para los individuos que la sufren, sino también para la esencia misma de la sociedad” (*National Coalition for Gay and Lesbian Equality v. Minister of Home Affairs*, 2000 [2] SA 1 [CC]).

¹⁸⁸ Como lo explica Chris Smaje: “la emergencia de ideologías explícitamente racistas que enfatizaban la inferioridad natural de ciertos pueblos coincidió en Europa con la emergencia paralela de la idea de la igualdad natural, por la cual el orden aristocrático del *ancien régime* fue rechazado en favor de la idea que la gente goza de una igualdad formal y natal por naturaleza” (*Natural Hierarchies. The Historical Sociology of Race and Caste*. Oxford, Willey-Blackwell, 2000, p. 10).

¿Es posible que los propagandistas del odio racial convenzan a ciudadanos educados en las democracias bajo las premisas de la igualdad y de la dignidad de todos? Nosotros pensamos que sí, del mismo modo que lo constató el *Report of the Special Committee on Hate Propaganda in Canada*.¹⁸⁹

nosotros tenemos menos confianza, en el siglo xx, de que las facultades críticas del individuo serán utilizadas adecuadamente respecto a las expresiones y escritos que se dirigen hacia ellos. En los siglos xviii y xix, existía una creencia amplia de que el hombre era una criatura racional y que si su mente era entrenada y liberada de la superstición por la educación, él podría siempre distinguir la verdad de la falsedad, lo bueno de lo malo. Así Milton dijo “dejemos que la verdad y la falsedad florezcan: ¿quién puso a la verdad abajo en un encuentro abierto y libre?” Nosotros no podemos compartir esa creencia en la actualidad de un modo tan simple. Si bien, en el largo plazo, la mente humana repele las mentiras obvias y busca el bien, en ciertas oportunidades es también cierto que, en el corto plazo, las emociones reemplazan a la razón y los individuos, perversamente, rechazan las demostraciones de la verdad que se les ofrecen y renuncian al bien que conocen. Los éxitos de la publicidad moderna, el triunfo de la propaganda imprudente como la de Hitler, han disminuido nuestra fe en la racionalidad del hombre.

Una vez entendido que, de acuerdo con la propia experiencia histórica, es posible que el individuo sea manipulado y convencido, en el corto plazo, de adoptar posiciones racistas o xenófobas, podemos preguntarnos si en un Estado de derecho, de todos modos, el fenómeno debería ser minimizado debido a los otros sistemas existentes de protección de derechos individuales, tales como tribunales independientes u organismos antidiscrimi-

¹⁸⁹ Citado por la Corte Suprema de Canadá en el fallo *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, 795 (Can.). Disponible en <<https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/695/index.do>>.

minoritarios. Pero nosotros pensamos que ése es exactamente el punto: el *odium dictum* es, precisamente, uno de los resultados colaterales del Estado de derecho y eventualmente de los sistemas antidiscriminatorios: en una sociedad de castas o donde la estratificación social está aceptada tanto por el sistema social como por la ley, no es necesario repetir una y otra vez mensajes agresivos y degradantes hacia esas minorías y, por el contrario, se trata de ocultar el fenómeno de la discriminación cristalizada para hacerlo más digerible por todos.

Por el contrario, en una sociedad con igualdad¹⁹⁰ de todos frente a la ley y esfuerzos activos para hacer efectiva tal igualdad por parte de las instituciones estatales, incluyendo posiciones públicas de los gobernantes abiertamente antidiscriminatorias, los disidentes de esas políticas, creyentes en prejuicios ancestrales, procuran pasiva y activamente socavar el apoyo social a tales políticas a través de la denigración de las minorías que, a su juicio, no son merecedoras de la igualdad o incluso de su pertenencia a la sociedad. El socavamiento pasivo se manifiesta generalmente a través de actos de discriminación cotidianos, en la mayoría de los casos silenciosos, por ejemplo, negando empleo o promociones a los discriminados, no comprando en sus negocios, no alquilándoles habitaciones. Los autores de esas discriminaciones raramente se jactan de sus acciones, pues saben que son ilegales y/o socialmente inaceptables, y cuando lo hacen abiertamente, son castigados por la ley. El socavamiento activo de la igualdad son los *odium dicta*, es relatar a los demás todo el mal que piensan de esas minorías, procurando contagiar el prejuicio al prójimo, humillarlas y lograr así que se retraigan en sí mismas.

¹⁹⁰ Para Simone Weil (*Echar raíces*. Madrid, Trotta, 1996, p. 33), la igualdad es el reconocimiento público, general y efectivo, expresado por las instituciones y las costumbres, de que a todo ser humano se le debe la misma cantidad de respeto y consideración (citada por Aída Figueroa Bello, “No discriminación por razón de sexo e igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en la UE”, en Ángela Figueruelo Burrieza y María Luisa Ibáñez Martínez (comps.), *El reto de la efectiva igualdad de oportunidades*. Granada, Comares, 2006, p. 191).

A partir de internet, las posibilidades de socavamiento activo de la dignidad de los grupos discriminados se han multiplicado, evidentemente, *ad infinitum*. Asimismo, dado el carácter puramente matemático y físico de las tecnologías que posibilitan internet y de los algoritmos,¹⁹¹ que tanto estudian a los internautas como ordenan la información para otorgar mayor relevancia a aquellas que son presuntamente más consultadas, quienes controlan la red digital son extremadamente renuentes a emitir juicio de valor alguno. Entre la amoralidad intrínseca del medio técnico utilizado y la inmoralidad extrínseca del mensaje envenenado, transmitido cuando contiene insultos contra los grupos discriminados, hay un cierto *continuum* de desprecio o al menos de indiferencia a nociones sociales básicas, tales como libertad o justicia, que dificulta toda reflexión sobre los daños colaterales producidos.¹⁹²

Lo que resulta paradójico es que la combinación del Estado de derecho e internet es el mayor avance práctico en la posibilidad de ejercer múltiples derechos fundamentales,¹⁹³ lo que ha dado lugar a la explosión de los *odium dicta*. Si esas minorías

¹⁹¹ Un algoritmo es un “Conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema” (Diccionario de la Lengua Española).

¹⁹² Como ya lo decía Max Horkheimer en 1962: “Por el tipo de conciencia que en el mundo ilustrado se insinúa cada vez más sólo hay una autoridad, la ciencia, que se agota en hechos y en números: y la afirmación de que la justicia y la libertad sean en sí mejores que la injusticia y la opresión no admite verificación con las categorías de la ciencia” (Adorno y Horkheimer, *op. cit.*, p. 208).

¹⁹³ El acceso a internet “es tanto un derecho fundamental en sí mismo como un facilitador de otros derechos, incluyendo derechos económicos, sociales y culturales, tales como el derecho a la educación, el derecho a participar de la vida cultural y el de gozar del progreso científico y de sus aplicaciones, así como de los derechos civiles y políticos, tales como los derechos de asociación y de reunión” (La Rue, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*. Nueva York, Naciones Unidas, mayo de 2011). Véase asimismo el artículo 6, 3er párrafo, de la Constitución mexicana: “El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios”.

permanecieran como tales, con un estatus inferior, los prejuiciosos, probablemente, no se sentirían tan urgidos de propagar sus sentimientos negativos hacia ellos, ya que serían generalmente compartidos. Si internet no existiera, sus posibilidades de comunicación masiva estarían limitadas. Sin Estado de derecho que protege la privacidad y la libre expresión, y con jueces independientes, una sociedad totalitaria que decida castigar a quienes digan ciertas cosas en internet podría hacerlo sin inconvenientes, o incluso con menos dificultades técnicas que las que tenían los regímenes políticos dictatoriales pre-internet para encontrar a sus propios disidentes.

Los *odium dicta* propagados por internet, que producen estragos en la dignidad y en la autoestima de minorías presuntamente protegidas, son un efecto colateral negativo de los esfuerzos estatales por integrarlas plenamente a la sociedad. Si ellos existen, es porque los desarrollos tecnológicos vertiginosos que permitieron internet no han sido acompañados por progresos igualmente vertiginosos en las técnicas regulatorias del Estado, cuya misión consiste en proteger e integrar plenamente a todos, es decir, incluyendo tales minorías al cuerpo social.

Los *odium dicta* producen un retroceso en los procesos de integración de las minorías atacadas.¹⁹⁴ La memoria histórica de sus integrantes contiene ciertamente los recuerdos, los complejos, las angustias de los sometimientos y las humillaciones de las generaciones que los precedieron y por sus propias experiencias degradantes, en particular cuando se trata de experiencias sumamente traumáticas, como la discriminación racial.¹⁹⁵

¹⁹⁴ “El estigma, a veces exacerbado o inspirado por los discursos de odio, puede deshonorar a los grupos discriminados y edificar barreras significativas a su aceptación plena dentro de la comunidad” (Danielle Citron y Helen Norton, “Intermediaries and Hate Speech. Fostering Digital Citizenship for Our Information Age”, 91 Boston Univ. L. Rev. 1435, 2011).

¹⁹⁵ “Una gran parte de la satisfacción del racismo es el sentimiento que la propia identidad como blanco es confirmada y convertida en valiosa por la clase de personas degradadas para quienes el blanco es superior. Fue la distancia social entre el blanco y el negro, la estigmatización del negro como una no-persona, lo que hizo que parezca normal y natural que los negros sean esclavizados”

Cuando esas personas ingresan a internet, buscando socializar con otros, informarse, educarse o entretenerse, y se topan con los *odium dicta*, todos esos recuerdos afloran nuevamente.

No es significativo el sufrimiento de una persona que no pertenece a un grupo discriminado y que nunca ha sido discriminada; esa persona puede encontrarse, de repente, con agresiones genéricas contra una de sus cualidades —por ejemplo, una persona alta que se topa en internet con bromas asesinas referidas a tal característica— que lo harán reír o se sentirá ligeramente incómodo, pero sería extraño que sufra un trauma irreversible frente a ellas. En cambio, una persona que tiene heridas abiertas o, peor, heridas generacionales abiertas, es decir, acumuladas en su memoria por el sufrimiento de sus antepasados, y que se topa con nuevas agresiones que, lo sabe, serán miradas por muchos

(Andrew Koppelman, *Antidiscrimination Law and Social Equality*. New Haven, Yale University Press, 1996, p. 62). “El estigma es un atributo profundamente desacreditador que estigmatiza a uno y puede confirmar la ‘normalidad’ del otro” (Isidro H. Cisneros, *Formas modernas de intolerancia. De la discriminación al genocidio*. México, Océano, 2004, p. 78). Para Albert Memmi (*Le Racisme. Description, définitions, traitement*. París, Gallimard, 1994, p. 21): “La pureza es aún más dudosa [...] En realidad, nadamos en las aguas fértiles de la imaginación de los pueblos: nostalgia de una era de gloria, por oposición a la mediocridad de nuestros días [...] u homenaje tardío a un conquistador, lo que es una manera de excusar las propias carencias” (p. 28). Como lo explica Zygmunt Bauman, “las leyes raciales nazis crearon, excluyendo a los judíos, una categoría de ciudadanos del Tercer Reich sana y limpia: los alemanes de sangre pura” (*Modernity and the Holocaust*. Nueva York, Cornell University Press, 2000, p. 125). Asimismo, por ejemplo, en la ideología del *Volk* alemán anterior a la Segunda Guerra Mundial, la naturaleza del alma de un pueblo estaba determinada por sus paisajes de origen. Así, los judíos, siendo un pueblo del “desierto”, eran considerados como seres superficiales, áridos, secos, desprovistos de profundidad y sin la menor creatividad (George Mosse, *Les racines intellectuelles du Troisième Reich*. París, Point, 2006, p. 21). Véase también Thomas Lindemann, *Les doctrines darwiniennes et la Guerre de 1914*. París, Economica, 2001. Como dice Koppelman, “el objetivo último de la antidiscriminación no es la eliminación de las desigualdades raciales, sino del racismo mismo” (Andrew Koppelman, *Antidiscrimination Law...*, *op. cit.*, p. 9). Rodríguez Yagüe va más allá: “la prohibición de discriminación no pretende erradicar la marginación sino algo más, salvaguardar la dignidad humana” (Ana Cristina Rodríguez Yagüe, *La tutela penal del derecho a no ser discriminado*. Albacete, Bomarzo, 2007, p. 55).

y, eventualmente, compartidas asimismo por muchos, siente el dolor focalizado ardientemente en esa herida, que vuelve a abrirse una y otra vez. Las heridas mal curadas de la discriminación, cuando son reabiertas —ésta es la potencialidad de internet—, se infectan. Esa infección las retrae, las acompleja, y detiene los procesos de integración social, tanto por su retrainimiento como por el reflorecimiento de los prejuicios de los otros.

Internet ha hecho posible un nuevo tipo de linchamiento: el linchamiento digital, que consiste en un ataque coordinado o espontáneo de un cierto número de personas en los sitios de internet o cuentas personales en redes sociales contra una persona, insultándola, agraviándola debido a su pertenencia a un grupo discriminado, con el propósito de intimidarla y humillarla.¹⁹⁶ Como lo sostiene Nussbaum, “Las turbas de grupos dominantes son notorias en culpabilizar grupos relativamente débiles, en deleitarse en la incomodidad de los excluidos y estigmatizados”.¹⁹⁷

Cuando esos ataques, públicos o privados, son repetitivos o sistemáticos, la reacción natural de una persona “normal” será salir de la red social, cerrar su sitio en internet, autoexcluirse cerrando las aberturas digitales que permiten a los otros comunicarse libremente con ellas, como quien tapia las ventanas y puertas de su casa para impedir que le arrojen bombas incendiarias o piedras. Las agresiones contenidas en los *odium dicta* excluyen a las personas del espacio digital. Del mismo modo como reaccionaría una persona homosexual viviendo en un vecindario donde sufriera ataques homofóbicos a repetición, es decir, mudándose. Las personas integrantes de grupos discriminados que son objeto de actos de linchamiento digital pueden reaccionar, finalmente, abandonando internet o visitándolo con extrema prudencia y sólo en ciertos sitios donde se sientan seguras. Cuando se trata de

¹⁹⁶ Véase ejemplos de linchamiento digital (antisemitismo) en internet en México en <<http://laotraopinion.com.mx/nota.php?pid=1850>>; <<http://laprimeraaplana.com.mx/2015/03/17/seguidores-de-aristegui-insultan-a-ezra-shabot-y-lo-discriminan/>>; <<http://www.sinembargo.mx/02-04-2015/1300525>>.

¹⁹⁷ Saul Levmore y Martha Nussbaum (eds.), *The Offensive Internet. Speech, Privacy, and Reputation*. Cambridge, Harvard University Press, 2011, p. 73.

personas judías, objetivos predilectos de las acciones de linchamiento digital que conocemos hasta ahora, el objetivo implícito es claro: convertir a internet, o al menos a sus redes sociales, en un espacio digital *judenrein*.¹⁹⁸

El Estado de derecho produce una reducción de prejuicios a través de la educación universal, leyes que establecen la igualdad y castigan la discriminación y esfuerzos activos de todos para integrar a todos los ciudadanos. Los disidentes contrarios a esa igualdad para todos son arrinconados a quejarse frente al espejo en sus propias cuevas o a reunirse en grupos marginales que no producen efectos perjudiciales irreparables: ellos continúan discriminando pero subrepticamente, sin alardear, dando rienda suelta a sus impulsos prejuiciosos —y por ende produciendo estragos—, pero, en general, sin contagiar a los otros.

Internet les permite salir de las cuevas hacia el mundo, proclamar en alta voz todo el mal que piensan de las minorías que desprecian, tratar de convencer a los demás y encontrar en las redes sociales fácilmente a otras personas que, lamentablemente, piensan igual que ellos o que, porque no piensan, terminan digiriendo los prejuicios del contaminador. El virus del prejuicio que los infectaba internamente, como en una septicemia, sale al aire y se vuelve contagioso y particularmente dañino, esparciendo alrededor el prejuicio social.

Si los prejuicios discriminatorios son asimilables a una enfermedad viral y una de las funciones del Estado de derecho es evitar su propagación y eventualmente destruirlos a través de la educación y de la condena legal y social,¹⁹⁹ internet es el nuevo medio a través del cual el virus hoy se propaga libremente, y

¹⁹⁸ “El propósito de algunos acosos es forzar a las víctimas fuera de internet” (Danielle Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*, *op. cit.*, p. 113).

¹⁹⁹ Como lo sostienen los considerandos al protocolo adicional al Convenio sobre la ciberdelincuencia, relativo a la penalización de actos de índole racista y xenófoba cometidos por medio de sistemas informáticos (Protocolo 189 del Consejo de Europa): “los actos de índole racista y xenófoba constituyen una violación de los derechos humanos y una amenaza contra el Estado de derecho y la estabilidad democrática”.

frente al cual el Estado se encuentra inerme. Como todo virus que halla un nuevo medio de propagación, modifica su ADN para hacerse irreconocible por sus predadores tradicionales y para penetrar a sus víctimas con mayor eficiencia. Un internauta navega con su mente en internet de modo distinto a como lo hace frente al televisor. El individuo es actor pasivo de programas de televisión de una cierta duración y, en caso de desinterés o aburrimiento, cambia de canal en búsqueda de algo que lo interese o que acompañe a su mente hacia donde él quiere.

Frente a la nueva pantalla, la de internet, el internauta es actor pasivo y activo frente a las infinitas posibilidades, con una mano o dos siempre en el teclado y la otra eventualmente en el ratón, paseando por distintos lugares, contenidos y países, interactuando con otros internautas, produciendo contenidos o digiriendo los de los demás. Si se detiene en un lugar, es eventualmente por su belleza informática, no siempre por la calidad de su contenido sino por el atractivo estético del sitio, eventualmente por una frase o expresión que le dispara sus neuronas, por algo que incentiva su mente a detenerse allí, a mirar con detenimiento, a leer y a internalizar sus contenidos.

Ése es el cambio del ADN del virus del prejuicio: no se manifiesta a través de agresión en las calles frente a sus víctimas, sino que se disfraza en algo bello e interesante, algo que electriza las neuronas de un modo u otro.

Dos generaciones adictas a la televisión y amansadas en un sillón a deglutir pasivamente sus emisiones, bajo el ojo benigno de un Estado que controlaba sutilmente sus contenidos, produjeron una tercera, una cuarta generación ahora, de individuos que siguen amansados en posición sentada, deglutiendo lo que la pantalla les da, confiados en la inocuidad de todos esos fotones que se dirigen hacia sus ojos, mientras el Estado no se atreve a confesar abiertamente su impotencia para controlar sus aspectos que destruyen a las minorías históricamente discriminadas cuya protección constituye una de sus misiones fundamentales. El ADN del prejuicio en internet desarrolló en silencio su nueva secuencia genética, gracias a la ausencia de anticuerpos sociales

frente al televisor y a la confianza social casi ilimitada que instaló en la pantalla durante décadas. En internet ese nuevo ADN le permitió reproducirse sin límites ni inconvenientes, sin agredir a nadie de modo físico, pero preludivando e incitando hacia tales comportamientos.

No obstante, a diferencia del televisor con sus programas fugaces y en constante aparición y desaparición de la pantalla, los contenidos en internet son potencialmente permanentes: es como un televisor donde casi todas las emisiones son almacenadas *ad aeternum* y que vuelven una y otra vez, por ejemplo, como respuesta a una búsqueda de palabras, a enriquecer (o a afectar) al televidente transformado en internauta. Esto es relevante porque al no desaparecer con el tiempo y estar disponibles en todo el espacio planetario, vuelven y agreden una y otra vez a sus víctimas. Ello ha dado lugar al término en inglés *cyber-cesspools*,²⁰⁰ que podríamos traducir como “contenedores numéricos de residuos peligrosos”, que evocan la imagen de cloacas de aguas pútridas, cuyo objetivo es destruir la dignidad. Los contenidos tóxicos depositados en internet son fácilmente recuperables, de modo ilimitado, luego de su diseminación original. Como dice McGonagle, eso significa que las víctimas de los discursos de odio serán continuamente, o como mínimo repetidamente, confrontadas a los mismos, lo que exacerba su impacto.²⁰¹

Tal como lo afirma Waldron, la dignidad de las personas depende de su posición social, de su reputación básica, lo que les permite ser tratados como iguales en la cotidianidad ordinaria de la sociedad. La publicación de los *odium dicta* está calculada como para comprometer dicha dignidad, tanto frente a los ojos del discriminado como frente al resto de la sociedad, y así con-

²⁰⁰ Brian Leiter, *Cleaning Cyber-Cesspools. Google and Free Speech*, citado en Levmore y Nussbaum (eds.), *The Offensive Internet, op. cit.*, pp. 155-173.

²⁰¹ Tarlach McGonagle, *The Council of Europe Against Online Hate Speech. Conundrums and Challenges* [en línea]. Belgrado, Consejo de Europa, 2013, p. 32. Disponible en <<http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/belgrade2013/McGonagle%20-%20The%20Council%20of%20Europe%20against%20online%20hate%20speech.pdf>>.

vertir al afianzamiento de tal dignidad en un objetivo mucho más difícil de lograr.²⁰² ¿Pueden sus vidas ser vividas, pueden sus hijos ser criados, pueden sus esperanzas ser mantenidas y sus peores temores dispensados, en un ambiente social contaminado por todos esos materiales?²⁰³ ¿Puede una persona salir a la calle con la frente en alto, cuando la gente alrededor la identifica como integrante de un pueblo o de un grupo desprovisto de honor?

Lyndon B. Johnson percibió el fenómeno con precisión, cuando respondió a una pregunta respecto a la necesidad moral de sancionar la Civil Rights Act de 1964: *"A man has the right not to be insulted in front of his children"*.²⁰⁴

Cincuenta años después, la aplicación de este principio en el nuevo mundo virtual creado por internet es más compleja: ¿qué puede pensar un hijo cuando encuentra que lo que él es, así como lo que también es o fue su padre, su abuelo, numerosas generaciones antes que él, es insultado y denigrado públicamente? Padres e hijos raramente comparten la pantalla de internet como sí comparten a veces el televisor, con lo que la experiencia digital es individual y solitaria, impidiendo una reacción de los unos testimoniados por los otros, pero eso no produce sino un agravamiento del fenómeno: el hijo sabe que todos han sido insultados y debe digerir la humillación en silencio para no afligir a su padre. ¿Cómo repercutirá ese agravio en su posición social? ¿Cómo repercutirá una sucesión de agravios similares, permanentes, bien armados y presentados, frente a millones, de todas las víctimas de ese agravio discriminatorio? El ADN del virus mutante de la discriminación ha encontrado un campo fértil que atraviesa el planeta de pantalla en pantalla, mientras un Estado inerme se esfuerza por aparentar, tanto que controla a los malvados como que protege a los más vulnerables.

²⁰² Jeremy Waldron, *The Harm in Hate Speech*, op. cit., p. 5.

²⁰³ *Ibid.*, p. 10.

²⁰⁴ "Un hombre tiene el derecho a no ser insultado en frente de sus hijos". Citado por David Bromwich, *Politics by Other Means. Higher Education and Group Thinking*. New Haven, Yale University Press, 1994, p. 157.

Los individuos víctimas de los *odium dicta* aprenden rápido que no son protegidos y que no serán tratados con justicia por sus semejantes. ¿Cómo reaccionarán frente a tal constancia? ¿Cómo reaccionarán las otras víctimas de los *odium dicta* que son quienes subrepticamente, contagiados por el virus, comienzan a odiar y se convertirán en victimarios y propagadores? ¿Cómo interactuarán todas esas víctimas entre sí, que han sido atacadas de diversos modos por el mismo virus?

La reputación, el honor personal,²⁰⁵ es uno de los bienes más preciados de una persona. Antes de internet, la reputación de alguien era comunicada de persona a persona o por los medios masivos de comunicación respecto a las personas socialmente relevantes.

A partir de internet, la reputación, la vida de una persona, de todas las personas, lo que los demás piensan de ellas, se transforma en una reputación digital²⁰⁶ libremente disponible para todos.

²⁰⁵ Una definición interesante de honor está contenida en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen del Distrito Federal de México (artículo 13): “el honor es la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social de un sujeto y comprende las representaciones que la persona tiene de sí misma, que se identifican con la buena reputación y la fama. Es un bien jurídico constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa considera como sentimiento estimable”. Véase también María Cristina Fix Fierro, “El derecho al honor como límite a la libertad de expresión”, en *Derechos Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. 2006, año 1, núm. 3, p. 127.

²⁰⁶ Miguel del Fresno define la reputación *online* como “la construcción social alrededor de la credibilidad, fiabilidad, moralidad y coherencia que se tiene de una persona, ente, organismo, institución, empresa, etc. Esto es, la reputación sólo es parcialmente controlable ya que se crea y recrea a partir de las percepciones que conforman un estado de opinión, consideración y valoración de otros, a partir de las decisiones y comportamientos ético-morales y/o profesionales. Asimismo se puede sostener que la reputación es una construcción social, un producto creado y acumulado de forma colectiva y que de manera inevitable tiene efectos positivos o negativos sobre el despliegue social, económico, etc. al tener una evidente connotación pública” (Miguel del Fresno, *El consumidor social. Reputación online y 'social media'*. Barcelona, uoc, 2012).

Sólo hay que escribir el nombre de una persona y todo lo que la red ha acumulado sobre ellas aparece resplandeciente en nuestras pantallas. Ello implica el riesgo de pérdida de privacidad,²⁰⁷ la dispersión incontrolada de rumores o los ataques deliberados a esa reputación²⁰⁸ o la pérdida de oportunidades, tales como laborales, académicas, comerciales o profesionales. Si en la búsqueda de una persona su nombre “digital” queda asociado con grupos discriminados, o si es directamente insultada o agraviada como integrante de uno de ellos, su reputación digital puede ser destruida y, por ende, reducir o aniquilar todas las oportunidades²⁰⁹ que hubiesen sido posibles si esas informaciones, verdaderas o falsas, no hubiesen sido difundidas por internet.

Todos esos daños, estimados lectores, son evidentes, abrumadores y seguirán creciendo, *ad nauseam*, hasta que el Estado de derecho encuentre el modo de contrarrestarlos, sin por ello destruir su misma esencia ni uno de sus elementos fundacionales, que es la libertad de expresión. Quienes propagan activamente esos virus no sólo están en contra de la igualdad de todos, sino que además se oponen a la existencia de un Estado de derecho dirigido hacia el aseguramiento de esa igualdad de todos los habitantes, prefiriendo sistemas sociales estratificados donde —ellos sueñan— encontrarán el lugar privilegiado que les corresponde por sus propias características innatas, es decir, blancos, hombres, sin discapacidades, integrantes orgullosos de la religión mayoritaria, distinguidos seguidores de la creencia milenaria que sostiene que

²⁰⁷ Véase Diego García Ricci, “El derecho a la privacidad en las redes sociales en internet”, en *Derecho Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. 2009, año 4, núm. 12, p. 183.

²⁰⁸ “Cyberbullying”, consiste en propagar en internet rumores sobre una persona que produzcan desprecio en la mente de otras personas; puede llegar incluso a la publicación de materiales difamatorios y humillantes sobre el individuo (“Cyber Bullying Law and Legal Definition”, en *U.S. Legal Definition* [en línea]. <<http://definitions.uslegal.com/c/cyber-bullying/>>).

²⁰⁹ Véase fallo “Google” de la CEDH, asunto C131/12, 13 de mayo de 2014, que instaaura el “derecho al olvido”, disponible en <<http://ep00.epimg.net/descargables/2014/05/13/5ba6db7a62470eb16ac8feb397cf936d.pdf>>.

es el ejercicio del poder de los más fuertes lo que construye una sociedad vigorosa y no los principios y leyes que surgen a partir de consensos perdurables entre todos. Waldron lo sostiene de este modo:

las leyes que controlan las expresiones de odio no sólo protegen el bien público de asegurar la dignidad, sino que asimismo bloquean la construcción de un bien público rival que los racistas e islamófobos procuran construir. A la objeción que tales leyes envían el odio hacia la clandestinidad (les respondemos que) ese es precisamente el punto: nosotros queremos transmitir el sentimiento que los racistas constituyen individuos aislados y amargados, en lugar de permitirles contactar y coordinarse entre sí con el objeto de degradar las garantías otorgadas por los principios más fundamentales de la sociedad.²¹⁰

Vivimos en una sociedad que pretende proteger al individuo del daño, pero en realidad sólo lo protege de los daños físicos, dejándole el sufrimiento psicológico o la alienación social a sus propios paliativos individuales. El daño es concreto, real, brutal, y es susceptible de producir regresiones irreparables y crecientes (junto con el desarrollo futuro de internet y la mayor cantidad de tiempo de nuestras vidas que transcurren en él) en la integración de las minorías históricamente perjudicadas. ¿Son ellas solas quienes deben pagar el precio de la libertad de expresión? ¿Es su relativa y frágil igualdad la que puede ser pulverizada en aras de que todos puedan decir lo que se les venga en gana?

Cuando una persona integrante de una minoría objeto de prejuicios pasa una parte de su vida, grande o pequeña, en el mundo virtual, encontrando una y otra vez epítetos desagradables respecto a su propia condición, ¿cómo puede seguir adelante? Los discriminadores activos en internet tienen un objetivo claro: apropiarse territorialmente de ese mundo virtual; así como los nazis soñaban con una Europa *judenrein*, los discriminado-

²¹⁰ Jeremy Waldron, *The Harm...*, *op. cit.*, p. 95.

res de todos los pelajes proyectan un mundo virtual libre de las minorías que ellos detestan. ¿Es así que se logrará la libertad de expresión para todos en internet, o sólo para los que permanezcan allí luego de haber expulsado a los indeseables?

Internet representa un desafío semejante a la de los territorios recientemente colonizados, donde primero se instalan los colonos y los habitantes y luego, de a poco se establece la autoridad que procurará imponer la aplicación de la ley. Es como un “lejano oeste” donde los más fuertes comienzan por imponerse a los débiles y donde, por sobre todo, quienes gozan de la autoridad del revólver más rápido resisten en particular la llegada del comisario. Internet, los espacios virtuales que ha posibilitado, ya han sido colonizados. Algunos que se sienten a gusto en ese terreno *vacuum legem* son simples delincuentes, sádicos, discriminadores, psicópatas o enfermos sexuales.

Muchos de ellos gozan de una gran impunidad, acrecentada por sus propia capacidad técnica para evadir controles. Los débiles que van a internet con toda inocencia, buscando visitar las mil maravillas que contiene, son una presa fácil para ellos, y el daño que pueden sufrir es bien real. En cuanto a los *odium dicta*, lo que daña en particular es su multiplicación por doquier, el toparse con la agresión en cada recóndito recoveco, por sorpresa, como si al caminar en la vía pública uno pudiera ser insultado en cualquier momento, lo que intimida al transeúnte y lo lleva a no “pasar”, sino a limitarse a ciertos sitios estrictamente controlados o a alejarse del todo de internet. El primer daño de los *odium dicta* en internet es excluir a sus víctimas del mundo virtual.

La tarea de redefinir, repensar cuidadosamente la libertad de expresión para adaptarla al fenómeno no es nada sencilla, en particular porque en una sociedad libre todos deben estar dispuestos a ver sus propias creencias, convicciones, religiones, criticadas por los demás, incluso acérrimamente. La protección de las minorías religiosas es una de las tareas más complejas a realizar, aun si distinguimos claramente los insultos contra las personas integrantes de una comunidad religiosa —que deberían ser inaceptables—, de los ataques contra la doctrina sostenida por dicha

comunidad —permitida por la libertad de expresión—, porque los agresores se adaptan con maleabilidad a los límites o criterios legales: sabiendo que ciertas expresiones están permitidas y no otras, ellos adaptan sus elementos de lenguaje para volverlo ambiguo²¹¹ y atacan, precisamente, aquellos partes de la doctrina religiosa que resultan más sensibles en las minorías por ellos perseguidas, no con el propósito de someterlas a una sana crítica, sino para herir a sus creyentes.

Los virus del odio —*odium viri*— se adaptan a toda nueva situación más rápido que la ley y la jurisprudencia, y abusan de la flexibilidad ilimitada del lenguaje a todos sus niveles —en particular cuando no están controlados por un editor responsable—.

Por ello, para poder ser eficaz, todo anticuerpo regulatorio debe mutar con la misma velocidad y adaptarse rápida y eficazmente a todo cambio en la forma del ataque digital. No se trata únicamente de crear nuevas regulaciones, sino nuevas especies regulatorias, de inventar novedosas técnicas de actividad estatal que se adapten rápidamente, a la misma velocidad con que ocurren los avances tecnológicos y discursivos de su objetivo, sabiendo que la presa continuará mutando continuamente, en una carrera de evolución dinámica, darwiniana, que se retroalimentará continuamente entre reguladores y regulados.

Lo que está en juego en el desarrollo de esa capacidad de regular eficazmente internet no es menos que la soberanía del Estado: tal vez ya sea pertinente hablar de una soberanía digital, que consistiría en la capacidad de un Estado de derecho para defender y proteger a sus habitantes cuando visitan espacios digitales desde dentro de sus fronteras territoriales, asegurando el respeto de sus leyes y la competencia de sus autoridades y, en consecuencia, la plena vigencia, allí, de las libertades fundamentales que constituyen su esencia.

²¹¹ Precisamente, los sitios racistas más evidentes, como los del British National Party o de los Skinheads, están redactados de modo tal que no son ilegales (citado por Marc Knobel, *L'Internet de la haine. Racistes, antisémites, néonazis, intégristes, islamites, terroristes et homophobes à l'assaut du Web*. París, Berg International Éditeurs, 2012, p. 25).

Hablar de *soberanía* no consiste en abusar de una metáfora de tono militar o belicoso para provocar al lector, sino en partir de una realidad tanto geopolítica²¹² como de competencia económica²¹³ frente a la que no debemos ser inocentes.²¹⁴ Si los ciudadanos son atacados bajo diversos modos en internet, ello sucede frecuentemente desde otros países cuyas empresas proveedoras de servicios o protagonistas de internet se desarrollan, expanden, ocupan mercados y se enriquecen sin preocuparse de los daños sufridos por las víctimas de tales ataques diversos, protegiendo tales otros países a esas empresas insensibles de los estragos colaterales que ocasionan bajo el argumento de la aplicación de sus propias leyes, mucho más benignas y permisivas que las del país de residencia de la víctima (aunque muchas otras leyes de otros países, notablemente, les otorgan exenciones generosas de responsabilidad civil que, si bien comprensibles por la naturaleza peculiar de su negocio,²¹⁵ son inéditas para otras actividades económicas).

²¹² Si la geopolítica puede ser definida como “la ciencia que, a través de la geografía política, los estudios regionales y la historia, estudia la causalidad espacial de los sucesos políticos y sus futuros efectos” (Wikipedia), nosotros sugerimos crear una nueva noción de geopolítica digital, entendida como la ciencia que, a través de la adición a la geopolítica del conocimiento del potencial de las tecnologías numéricas, estudia la causalidad transnacional de los nuevos desarrollos tecnológicos numéricos, dentro de las reglas institucionales que organizan sus flujos transfronterizos, y sus futuros efectos, en particular económicos y sociales.

²¹³ Conseil d’État, *Étude annuelle 2014, op. cit.*, p. 147.

²¹⁴ Como lo dice el Conseil d’État, “lo numérico debe ser pensado como, a la vez, un espacio de libertades y un desafío estratégico” (*Ibid.*, p. 41).

²¹⁵ Por ejemplo, la Directiva Europea 2000/31 establece en su artículo 15.1. que “Los Estados miembros no impondrán a los prestadores de servicios una obligación general de supervisar los datos que transmitan o almacenen, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas”; la norma de Chile es similar (artículo 85, Ley 17.336, modificada por ley 20.345, mayo de 2010); en Brasil, la Ley 12.965 (abril de 2014) sobre “Marco Civil de Internet”, establece que los proveedores no son responsables civilmente por daños provenientes de contenidos generados por terceros (artículo 18), lo cual es coherente con la ausencia de obligación de monitoreo; en España, la Ley 34 de 2002 establece que los prestadores que “faciliten enlaces a otros contenidos o incluyan en los suyos directorios o ins-

Los megasitios de internet están edificados sobre la acumulación de bases de datos del comportamiento digital de los internautas y su estudio mediante la inteligencia artificial, lo que les permite vender esos datos y, por ejemplo, ajustar las ofertas comerciales hacia ellos; pero la potencialidad de la combinación de bases de datos enormes más sistemas informáticos ultrapotentes más sociólogos del comportamiento y matemáticos de primer nivel, pueden dar lugar a mucha más información sobre los individuos y las sociedades que ellos conforman, más allá de la elaboración de publicidades selectivas de acuerdo con necesidades o deseos de compra inmediatos.

Resultaría chocante que sabiendo tanto sobre cada uno de esos internautas, sobre sus intereses, sus necesidades, sus preguntas, sus dudas existenciales y sus miedos y, por ende, sobre todas sus vulnerabilidades, algunos de ellos puedan eventualmente utilizar sus competencias avanzadas y sus algoritmos encargados de detectar recurrencias significativas sólo para continuar estudiándolos, como si fueran insectos a los que observan con atención para obtener una ganancia financiera de cada uno, sin emoción alguna respecto a los daños que algunos de ellos, los más vulnerables, puedan sufrir como consecuencia indirecta y colateral de sus acciones. Esa observación desapasionada de los sujetos, guiada fundamentalmente con métodos matemáticos, podría, asimismo, permitirles comprender hasta qué punto las personas integrantes de grupos discriminados son humilladas por los *odia dicta* y hasta qué punto —ellos están en condiciones de saberlo

trumentos de búsqueda de contenidos no serán responsables por la información que dirijan a los destinatarios de sus servicios” (artículo 17.1). En Estados Unidos, de acuerdo con la Communications Decency Act (artículo 230), ningún proveedor de servicios informáticos interactivos será tratado como editor o vocero de información proporcionada por otro proveedor de servicios informativos. En una recomendación de Naciones Unidas se expresó, asimismo, que nadie debería ser responsable por un contenido en internet del que no sea el autor (La Rue, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, *op. cit.*).

mejor que nadie— tales víctimas no se defienden y por qué no se defienden (es decir, porque no pueden).

Una hipótesis semejante, si ocurriese, sería como si un laboratorio hiciera experimentos de una nueva droga, *supiera perfectamente* los efectos colaterales que ella puede producir sobre algunos individuos particularmente sensibles y, en lugar de adoptar medidas para protegerlos, continuara con el experimento. Lo peor es que toda esa insensibilidad cínica se justificaría en nombre de los derechos fundamentales de los ciudadanos: la sacrosanta libertad de expresión.

La Primera Enmienda de los Estados Unidos, tal como ha sido interpretada por su propia jurisprudencia, no es sólo una posición ideológica incomprensible,²¹⁶ sino que también constituye un muro protector²¹⁷ y una ventaja comparativa adicional para tales megasitios de internet: protegidos de demandas millonarias o penales por los actos de los sátrapas que utilizan sus servicios para cometer delitos a distancia o humillar a personas discriminadas en otras jurisdicciones, evitan implementar sistemas costosos y pesados de control de sus propios internautas, permitiendo una expansión global planetaria sin ser inquietados por esos daños que, aunque incidentales, medidos en volumen de tráfico pueden ser altamente perjudiciales para sus víctimas, lo que dificulta al mismo tiempo, el desarrollo de empresas com-

²¹⁶ Véase John D. H. Downing, “‘Hate Speech’ and ‘First Amendment absolutism’ discourses in the US”, en *Discourse & Society*. 1999, vol. 10, núm. 2, p. 175 y ss.

²¹⁷ No se trata sólo de la jurisprudencia, sino de amplios sectores sociales que apoyan activamente una libertad de expresión sin límite alguno. Por ejemplo, en Alemania, T-Online, filial de Deutsche Telekom, especializada en el acceso a internet, tomó la iniciativa de cortar el acceso a sus abonados alemanes al sitio del promotor de la negación del Holocausto, Ernst Zündel. Luego de ese corte, los servidores de los estudiantes de Stanford, MIT y otras prestigiosas universidades estadounidenses le ofrecieron un “sitio informático a sus tesis”, con la leyenda “Éste es un sitio espejo del sitio de Ernst Zündel, el revisionista más infame del planeta. Nosotros estamos en desacuerdo con sus opiniones. Sin embargo, sostenemos su derecho de poder expresarlas” (citado por Marc Knobel, *op. cit.*, p. 25).

petitivas en otras jurisdicciones que protegen las otras libertades fundamentales tanto como la libertad de expresión.²¹⁸

Así, la Primera Enmienda convierte en la práctica a los Estados Unidos —tal como es interpretada en *Brandenburg*—²¹⁹ en una jurisdicción que cobija los abusos a la libertad de expresión extraterritoriales²²⁰ de un modo similar al de los paraísos fiscales que, para obtener ventajas económicas a expensas de los otros países, protegen activamente la evasión tributaria a nivel planetario.²²¹

Tan es así que algunos sitios racistas en internet proponen los servicios de *asistir* a sitios europeos para ser alojados en Estados Unidos a fin de evitar ser legalmente perseguidos:²²²

²¹⁸ Por ello, una de las medidas que sugeriremos consiste en, por ejemplo, enmendar el Pacto Mundial para empresas multinacionales resultante de la iniciativa conocida como “Global Compact” de las Naciones Unidas, incorporando un lenguaje que permita el equilibrio entre la libertad de expresión y las otras libertades fundamentales, en contraposición con la jurisprudencia estadounidense que otorga primacía a la libertad de expresión por sobre las otras libertades. Véase <<https://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/index.html>>.

²¹⁹ 395 U.S. 444 (1969).

²²⁰ Peter J. Breckheimer, II. “Note: A Haven For Hate: The Foreign And Domestic Implications Of Protecting Internet Hate Speech Under The First Amendment”, en *Southern California Law Review*, 2002, vol. 75, núm. 6, pp. 1493-1598: “[Esto] está causando que los predicadores del odio de todo el mundo y especialmente de Europa [...] utilicen a los Estados Unidos como un lugar seguro desde el cual operar sitios de odio” (pp. 1518-1519).

²²¹ “*The US has, in many respects, constituted a safe haven for organized hate groups, including well-known examples such as the Ku Klux Klan, Holocaust Denial, and Christian Identity*” (Atte Oksanen, James Hawdon, Emma Holkeri, Matti Näsi, Pekka Räsänen, “Exposure to Online Hate among Young Social Media Users”, en Nicole Warehime (ed.), *Soul of Society: A Focus on the Lives of Children & Youth*. Bingley, Emerald, 2014, pp. 253-273).

²²² Ejemplo tomado de <www.zensurfrei.com>. “Los grupos dedicados al odio han encontrado un paraíso en los Estados Unidos para instalar sus sitios internet dado que la Corte Suprema ha limitado significativamente la capacidad del gobierno de prohibir la distribución de materiales racistas [...] En consecuencia, los grupos e individuos pueden utilizar legalmente servidores internet localizados en los Estados Unidos para promover la persecución, opresión y la guerra santa, en tanto no hagan llamados explícitos a acciones violentas (Alexander Tsesis, “Hate in Cyberspace. Regulating Hate Speech on the Internet”, en *San Diego Law Review*. Verano, 2001. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1096581>).

Los megasitios de internet saben todo, o al menos podrían saberlo todo, de cada internauta y, en lugar de preocuparse por proteger los derechos fundamentales de las personas, dejan a los más vulnerables librados a los lobos y psicópatas que deambulan en los mundos digitales que éstos crean, porque el objetivo real no es la felicidad o el bienestar de todos sus clientes, sino que pasen allí el mayor tiempo posible, así les extraen más información respecto de quienes son, sobre cómo funcionan y sus perfiles de consumo. Preocuparse por algunos de ellos en razón de su vulnerabilidad, verlos como seres humanos que requieren protección especial y no como otros más de tantos epifenómenos a ser clasificados a través de algoritmos,²²³ destrozaría su misma esencia. Si Google puede conocer antes que las propias autoridades sanitarias la cartografía y la propagación precisa de una epidemia de gripe,²²⁴ también podría anticipar, por ejemplo, un intento de genocidio o de un mero *pogrom*: ¿advertiría en esa hipótesis a las autoridades para evitarlo?²²⁵

²²³ Como lo sostuvo Edmund Husserl: “es de la mayor importancia observar una sustitución, que ya se efectuó en Galileo y por la que el mundo de las idealidades, matemáticamente sustraído, sustituye al único mundo real, al mundo efectivamente dado por medio de la percepción, al mundo en todo tiempo experimentado y experimentable: nuestro mundo de la vida cotidiana” (*Crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental*. México, Folios Ediciones, 1984, p. 54).

²²⁴ Véase <<https://www.google.org/flutrends/>> y <<http://www.nature.com/news/when-google-got-flu-wrong-1.12413>>.

²²⁵ Nosotros pensamos que las capacidades futuras de los “megasitios”, los hoy existentes y los que se desarrollen en el futuro, permitirán acumular informaciones sobre el comportamiento de los internautas que podrán predecir resultados electorales, alteraciones de preferencias de consumo (colores, gustos, fragancias), elaborar propuestas electorales originales que recibirán el apoyo mayoritario de la población o estrategias de manipulación. La sociología comportamental está en su tierna infancia y recordemos que Google y Facebook son empresas jóvenes. El uso potencial de toda esa información, tanto comercial como política, es un desafío estratégico para los gobiernos, en particular cuando ésta se halla en manos de empresas extranjeras y en territorio extranjero. Es como si un avión sobrevolara a baja altura una ciudad todo el tiempo re-

Miremos la situación desde otro punto de vista. Supongamos dos países, A y B. En el país A los ciudadanos pueden arrojar piedras entre sí y consideran que ello es un derecho constitucionalmente protegido, mientras que en el país B arrojar piedras está penado por la ley. Un grupo de ciudadanos de A se instalan en la frontera y comienzan a arrojar piedras a los ciudadanos de B. El gobierno de B no encuentra “solución técnica” al problema —un muro suficientemente alto sería impagable—. Las protestas diplomáticas de B son respondidas amablemente por las autoridades de A, explicando la importancia que su constitución otorga al derecho fundamental de poder arrojar piedras, incluso a los otros ciudadanos. Los jueces de A, simplemente, consideran que es preferible que los ciudadanos soporten eventualmente piedras a prohibir a todos ese derecho fundamental. Los jueces de B no están de acuerdo, pero están inermes frente a la protección que los jueces de A otorgan a sus ciudadanos agresores.²²⁶ Sin solución militar, sólo queda la resignación. Sin embargo, si miramos atentamente, hay sujetos de B que pagan a los tirapiedras de A, incluso cuando tiran piedras transfronterizas hacia B. ¿Es nuestro caso? ¿Tenemos sujetos dentro de B a los que podemos interrogar respecto de por qué les pagan a los tirapiedras de A? Lo veremos más adelante.

colectando información sobre la vida de las personas para procesarla en su país de origen y entenderla mejor que nadie: ¿no sería preocupante? En el mismo sentido, véase Byung-Chul Han, *Dans la Nuée. Réflexions sur le Numérique*. París, Actes Sud, 2013, pp. 100-102: “El análisis de ‘Big Data’ hace aparecer esquemas de comportamiento que hacen posible de repente la elaboración de previsiones. El reagrupamiento directo de paquetes de datos reemplaza los modelos teóricos hipotéticos [...] el psico-poder [...] vigila, controla e influencia a los individuos no desde afuera sino desde su interior”.

²²⁶ Esto no es una hipótesis sino una realidad: como lo sostiene la CNCDH, “en caso de condena de un sitio estadounidense por un juez francés [...] los tribunales americanos rechazarán la ejecución de la condena en ausencia de un procedimiento semejante en los Estados Unidos” (*Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet, op. cit.*, p. 8).

Secure Websites in the USA !

10 GB disk space + 100 GB data transfer per month. Domain Name registration is FREE for first year! - No setup charge! No registration charge! Only 60,00 € per quarter, i.e. 240,00 € per year!

ANONYMOUS WEB-SITES ARE POSSIBLE! The domain name is registered in the name of a U.S. firm. Even *our* firm does not need to know *your* identity. (Payment can be sent with an anonymous letter with reference to your web-site.)

Political repression is increasing in Europe! European webmasters can reduce their risk by moving their web-sites to the USA! ZENSURFREI establishes your web-site with a reliable server in the USA. Pay by the quarter or by the year. We accept Euro banknotes or US Dollar banknotes, no coins.

It's fast, easy and convenient! On request we will - without cost or obligation - check to see if your desired domain name (ending with .com, .net or .org) is still available. (It is best to tell us a few alternative domain names to check out at the same time.)

How do I order a web-site from zensurfrei.com?

En noviembre de 2014, una fundación muy reconocida, Fondapol,²²⁷ realizó un estudio sobre el antisemitismo en la sociedad francesa. Los resultados mostraron que aquellos sectores que utilizan internet únicamente para consultar los sitios de información mantienen posiciones similares al promedio de la población. En cambio, entre quienes se encuentran más activos en las redes sociales o en los sitios de intercambio de videos o foros de discusión, las tasas de antisemitismo resultan mucho más altas. Las cifras son las siguientes:

¿Está usted de acuerdo con la afirmación siguiente? (% de acuerdo)

	Conjunto de la población	Redes sociales	Sitios para compartir videos	Foros de discusión	Sitios de información
Los judíos utilizan en su propio interés su estatus de víctimas del genocidio nazi durante la Segunda Guerra Mundial.	35	46	67	51	36

²²⁷ Dominique Reynié, *L'antisémitisme dans l'opinion publique française. Nouveaux éclairages* [en línea]. París, Fondapol, 2014. <<http://www.fondapol.org/wp-content/uploads/2014/12/NOTE-A4-Antisemitisme-2014-12-12-web2.pdf>>.

[Continúa tabla]					
	Conjunto de la población	Redes sociales	Sitios para compartir videos	Foros de discusión	Sitios de información
Los judíos tienen demasiado poder en el dominio de la economía y de las finanzas.	25	35	42	28	27
Los judíos tienen demasiado poder en el dominio de los medios de difusión.	22	37	59	31	26
Los judíos tienen demasiado poder en el dominio de la política.	19	27	47	27	21
Los judíos son responsables de la crisis económica actual.	6	9	12	7	5

Estos porcentajes nos abren cinco lecturas posibles: 1) las personas previamente antisemitas participan más activamente que el promedio de la población en redes sociales, foros de discusión y sitios de intercambio de videos (“sitios relacionales”), 2) las personas se vuelven más antisemitas al frecuentar sitios relacionales, 3) las potencialidades antisemitas de muchos frecuentadores de sitios relacionales se incrementan por el encuentro con otras personas con prejuicios similares o 4) que las personas marginales y socialmente aisladas son visitantes más asiduos de sitios relacionales que el promedio de la población y que es en

esa clase de población que fenómenos discriminatorios como el antisemitismo encuentran su caldo de cultivo natural.

La quinta lectura es meramente especulativa pero mucho más problemática. Si, como lo sostiene Eric Sadin, los algoritmos detrás de internet erigen los deseos de las personas como el *topos* mayor de nuestras sociedades, administradas por sistemas destinados a responder a los mismos incansablemente, incentivando a todos a formular sus inclinaciones y recordándoles, todo el tiempo, cuáles son esas inclinaciones,²²⁸ esos algoritmos podrían estar *despertando*,²²⁹ nuevamente, impulsos e ideas condenables de las generaciones precedentes, tales como el racismo o el antisemitismo, que han sido aletargados deliberadamente por los sistemas educativos y culturales de las democracias constitucionales. A mayor exposición a las funciones más lúdicas de la red digital corresponderían mayores posibilidades de recidiva irracional.²³⁰

En los primeros cuatro casos, la conclusión es idéntica: ya sea que los individuos sean convertidos por los sitios relacionales en discriminadores o que esos sitios estén habitados por un porcentaje mayor que el promedio de discriminadores, en ambos

²²⁸ Sadin, *op. cit.*, p. 142.

²²⁹ John Steiner desarrolló el concepto de *sleepers* para explicar la capacidad humana normalmente dormida, pero en ocasiones despertada, de crueldad (citado por Zygmunt Bauman, *Modernity and the Holocaust*, *op. cit.*, p. 167). Es decir, las barreras de la antidiscriminación y en particular las condenas del *odium dictum* buscan evitar el despertar de la crueldad hacia quienes son diferentes, reprimir el fenómeno en cuanto ello sea posible a través de instrumentos legales.

²³⁰ Ése no es el único riesgo de los algoritmos respecto a la libertad de expresión: en la sociedad pre-internet las discusiones de las ideas son más o menos abiertas y, presuntamente, aquellas que finalmente prevalecen y perduran son aquellas aceptadas por la mayor parte de la población conforme a sus propios méritos y, por ende, son finalmente transmitidas a la siguiente generación. En la sociedad digitalizada post-internet, los contenidos e ideas que prevalecen, los que son indicados en primer lugar, son aquellos que son más consultados por los internautas. Así, un grupo de fanáticos, actuando con determinación y destreza técnico-informática, pueden simplemente bombardear sus propios sitios desde distintos ordenadores, alterando el algoritmo y elevando a la categoría de conocimiento de primera línea lo que ellos pretenden transmitir. Véase asimismo <<http://blogues.lapresse.ca/sciences/2015/08/05/le-scrutin-google/>>.

casos existe un riesgo real de contagio de los *odium viri* hacia individuos que, sin participación en los sitios relacionales, hubiesen tenido riesgos estadísticos sumamente inferiores de caer en el prejuicio.

En toda epidemia viral, el contagio de cada punto porcentual de población acelera su expansión hacia los sectores aún sanos. En las epidemias de contagio de prejuicios irracionales, el fenómeno puede lamentablemente funcionar de modo similar. El Estado podrá argumentar que a través de la educación y el suministro de capacidad crítica una buena parte de la población está vacunada contra esas creencias falsas e insostenibles. ¿Estamos seguros de que la mayoría de la población está bien vacunada contra los *odium viri* en mutación? No es necesario tampoco el contagio generalizado, con que sólo una parte sustancial de los frecuentadores asiduos de internet se convierta en discriminadores, en transmisores de *odium viri* de uno u otro tipo, activos o pasivos, la atmósfera virtual será invivible para las víctimas de tales agresiones y no tendrán otra posibilidad que la de partir.

Como decía Antón Chéjov, nada une de modo tan fuerte como el odio —ni el amor, ni la amistad, ni la admiración—. ²³¹ Para romper con esa dialéctica persecutoria implacable entre víctima y victimario en internet, los primeros deberán desconectarse definitivamente del mundo virtual. En la quinta hipótesis enunciada, más provocadora, todos deberíamos desconectarnos de internet hasta revisar de nuevo sus algoritmos y comprender con mayor certeza todos sus efectos potenciales sobre nuestros comportamientos e idiosincrasias.

La técnica de inundar a la opinión pública con *odium dicta* respecto a ciertos grupos fue inventada por los regímenes fascistas y perfeccionada en particular por la Alemania nazi. Es así que, por ejemplo, el diario nazi *Der Stürmer*, que vendía doscientas mil copias y hasta cuatrocientas mil en ciertos picos de circu-

²³¹ Citado por Alain Rey, *Dictionnaire Culturel en Langue Française*. París, Le Robert, 2005; véase la definición de *haine*, p. 1531.

lación, caracterizaba regularmente a los judíos como “gérmenes y pestes”, “parásitos” o “diseminadores de enfermedades que deben ser destruidos en el interés de la humanidad”, frente a lo que la población alemana caía aún más en la paranoia racista en lugar de reaccionar contra tal publicación (Julius Streicher, su director, fue condenado a muerte por su contribución al Holocausto por el Tribunal de Núremberg en 1947).²³² Otro jerarca nazi, el jefe de prensa del III Reich, Otto Dietrich, fue también condenado aun cuando no hizo llamados directos a la violencia.²³³

Esa técnica fue puesta en práctica nuevamente, por ejemplo, durante el genocidio en Ruanda (1994), mediante el aumento previo de los insultos contra los tutsis tales como *inyenzi* (cucaracha) o *inzoka* (serpiente), entre los hutu, y durante los cien días que duró la masacre, los términos derogatorios y los eufemismos codificados fueron utilizados para dirigir a los asesinos hacia sus víctimas²³⁴ y los medios de difusión tuvieron un rol esencial en incitar a la matanza, por lo cual sus responsables sufrieron condenas por crímenes contra la humanidad.²³⁵

²³² Véase Michel Salter, Kim McGuire y Maggi Eastwood, “The Accidental Birth of Hate Crime in Transnational Criminal Law”, en *Lacashire Law School Working Paper Series*, vol. 1, p. 20 y ss.

²³³ Véase Gregory S. Gordon, “The Forgotten Nuremberg Hate Speech Case. Otto Dietrich and the Future of Persecution Law”, en *Ohio State Law Journal*, vol. 75, núm. 3, 2014.

²³⁴ Lynne Tirrell, “Genocidal Language Games”, en Ishani Maitra y Mary Kate McGowan, *Speech & Harm. Controversies over Free Speech*. Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 174.

²³⁵ Caso *Prosecutor v. Barayagwica*, ICTR-97-19-T. El ICTR reafirmó el principio que aquellos que utilizan los medios de difusión para incitar al público a cometer genocidio pueden ser condenados por comunicaciones que equivalen a *hate speech* y a una persecución que configura un crimen contra la humanidad. Este caso fue la primera aplicación contemporánea posterior al caso “Streicher” del Tribunal de Núremberg (véase Michel Salter *et al.*, *op. cit.*). Asimismo, *Prosecutor v. Ruggiu*, ICTR 97-32-I. También la Corte Suprema de Canadá dictó una sentencia de extradición basada en que el *hate speech* puede ser considerado como crimen contra la humanidad en el caso de Ruanda (*Mugesera v. Canada* [2005] 2 S.C.R. 100).

Esos riesgos han sido exacerbados por la tecnología moderna: en el año 2010, conflictos entre cristianos y musulmanes en la ciudad de Jos, Nigeria, costaron la vida a más de trescientas personas y fueron producidos por mensajes de texto que incitaban a matar.²³⁶ En China, las disputas sangrientas entre Uigur y Han en 2009, que resultaron en una interdicción del acceso a internet durante diez meses, fueron originadas por un artículo que realizaba falsas acusaciones contra los Uigur que resultó en acciones violentas y sucesivas represalias entre ambos grupos étnicos.²³⁷ Éstos no son sino ejemplos de incidentes que serán amplificados sin límites en el futuro.

Los *odium dicta* en internet tienen efectos irreversibles. En primer lugar, en quienes los emiten, porque cristalizan frente a sí mismos una nueva identidad agresiva, en la que se redescubren personas con odios ya externalizados frente a ciertos grupos discriminados y se redefinen como individuos que pasan a la acción concreta para dañarlos, obligándose psicológicamente frente a su autoestima, para guardar una cierta coherencia ante sí mismos, a continuar en la misma vía. Todo lo contrario de lo que sostenía Gandhi, cuando decía que “Duras experiencias me han enseñado a evitar la manifestación de mi cólera. Del mismo modo que al comprimir el vapor se obtiene una nueva forma de energía, al controlar la cólera se puede obtener una fuerza capaz de transformar el mundo entero”.²³⁸ Para que el discriminador reflexione, razone y eventualmente cambie, dejarlo manifestarse abiertamente frente al mundo no ayuda. Internet, al abrir todas las posibilidades de comunicar a todos, abre también las compuertas de la cristalización de nuevas identidades construidas en momentos difíciles de la persona sobre las que puede serle difícil volver atrás.

²³⁶ Evgeny Morozov, *The Net Delusion. The Dark Side of Internet Freedom*. Nueva York, Public Affairs, 2011, p. 258.

²³⁷ *Ibid.*, p. 259.

²³⁸ Citado por Alain Rey, *Dictionnaire...*, véase la definición de colère, p. 1649. Véase asimismo caso *Prosecution v. Nahimana, Barayagwiza & Ngeze*, ICTR 99-52-T. Disponible en <<http://www.unict.org/sites/unict.org/files/case-documents/ict-99-52/trial-judgements/en/031203.pdf>>.

Los *odium dicta*, una vez acumulados en dosis suficientes, convierten el ambiente social virtual en irrespirable para sus víctimas. No es insoportable para todos, pero sí para ellos. La crítica política puede dar lugar, también, a ambientes difíciles para los políticos criticados o insultados, pero la diferencia es que quien decide participar en la actividad política debe estar dispuesto a someterse al escrutinio estricto de todos los ciudadanos: si no lo puede soportar, puede quedarse en su casa a ocuparse de su jardín.

En el caso de las víctimas de los *odium dicta*, se trata de individuos discriminados, a causa de las fallas morales de las generaciones precedentes de victimarios, que sometieron a prejuicios y ataques injustos a las generaciones precedentes de víctimas pertenecientes a los mismos grupos de pertenencia o adscripción que las víctimas actuales, constituyendo así, estos últimos, grupos históricamente discriminados que requieren, para su plena aceptación social, de una protección especial y de medidas extraordinarias de integración. Los destinatarios de los *odium dicta* pretenden, legítimamente, afianzar posiciones de estima y reconocimiento en el sistema social y cultural entre sus semejantes,²³⁹ convertirse y sostenerse como *dignus inter pares* en las sociedades en las que viven; son esas pretensiones legítimas las que quedan destrozadas mediante el bombardeo permanente en internet de *odium dicta*.

Los derechos sólo pueden ser ejercidos en tanto se reconoce a la persona como sujeto titular de ellos y sólo pueden ser ejercidos en igualdad de condiciones prácticas en tanto se reconozca a esa persona, socialmente, como un *igual*.

En los hechos, el dictado de constituciones liberales y la creación del Estado de derecho a partir del siglo XIX no fue acompañado por una aceptación social de la igualdad de todos: la distancia entre las promesas escritas de igualdad y las realidades concretas de desigualdad obligaron a establecer sistemas correctivos que llamamos normas antidiscriminatorias, que son de reciente factura.

²³⁹ Véase Robert Mark Simpson, "Dignity, Harm, and Hate Speech", en *Law and Philosophy*. Noviembre, 2013, vol. 32, núm. 6, pp. 701-772.

Los enemigos de la igualdad de todos actuaron, concretamente, denigrando públicamente a quienes ellos no querían reconocer el estatus de integrantes plenos e iguales de la sociedad. Los *odium dicta*, así, fueron uno de los medios utilizados para denigrar y mantener en condiciones de desigualdad a ciertas minorías, y los Estados constitucionales permanecieron demasiado tiempo pasivos, o relativamente inactivos, frente al fenómeno, en nombre de la libertad de expresión. Es esa responsabilidad histórica de las sociedades que participaron activa o pasivamente frente a la discriminación, la que justifica que una parte de las expresiones de odio, *frente a determinados grupos discriminados*, puedan ser calificadas hoy como *odium dicta* y, por ende, sometidas a regulaciones específicas que las excluyan de la protección que otorgaría una lectura irrestricta de la libertad de expresión.

El daño concreto final, el daño más grave, es la permanencia de las víctimas históricas de la discriminación en una situación vulnerable y frágil, o su eventual retroceso social, hasta llegar incluso a su exclusión del mundo digital creado por internet. La justificación de las limitaciones eventuales a la libertad de expresión, en definitiva, no es otro que la historia. Como lo sostienen Delgado y Stefancic, “un insulto racial es siempre una afrenta a la dignidad [...] una violación directa de sus derechos a ser tratado con respeto”.²⁴⁰ Sin un mínimo de respeto por las minorías discriminadas, sus integrantes desertarán de los espacios virtuales, sufriendo daños irreparables y dislocaciones sociales mayores.

¿Por qué el ser respetado es tan importante? Porque el respeto mutuo es la base de una sociedad en la cual *todos* puedan ejercer sus derechos y libertades. Respetar es dejar al otro un espacio para que pueda hablar, caminar, opinar, moverse en cualquier sentido, pero también adoptar posturas y dar opiniones sin ser intimidado. Nosotros respetamos a los otros cuando caminamos por la calle pero, al mismo tiempo, dejamos que los otros también caminen; cuando hacemos silencios durante el diálogo que permiten al otro

²⁴⁰ Richard Delgado y Jean Stefancic, *Must We Defend Nazis? Hate Speech, Pornography, and the New First Amendment*. Nueva York, NYU Press, 1997, p. 8.

expresarse; cuando evitamos tocar al otro al viajar en medios de transporte públicos; cuando *no* preferimos a todo precio ganar la discusión silenciando al otro, permitiéndole así una comunicación plena y sustancial de lo que opina, quiere, teme o sueña; cuando transmitimos al otro estima, amabilidad, empatía, cuando todos los elementos tangibles e intangibles de nuestro lenguaje verbal y físico llevan al otro a sentirse un *igual* a mí.

Las faltas de respeto limitan las libertades de los demás, los intimidan, los coartan, los silencian, los inmovilizan y los lastiman. Insultar a alguien por ser integrante de un grupo discriminado es la falta de respeto por excelencia: no ha hecho nada, de todos modos es culpable y debe pagar por ello. El objetivo es, como antes del Estado de derecho, privarlo de su libertad y de sus derechos.

Utilizando la excusa de la libertad de expresión, penetramos en la zona de privacidad del otro, en su momento de discurrir en soledad frente al ordenador y lo asaltamos con mensajes humillantes, con *odium dicta*, le hacemos saber todo el mal que pensamos de él y de los otros que pertenecen o que adscribimos como pertenecientes al mismo grupo discriminado. Como todo autoritario, el emisor del *dictum* quiere imponer que lo respeten mediante la intimidación y quiere eludir respetar para evitar resistencias a sus designios. Es a través del poder impune que les otorga internet que marginales, sociópatas y delirantes hacen realidad sus fantasías de someter a sus víctimas.

Internet desinhibe,²⁴¹ tanto para bien como para mal. Uno de los factores que producen su variante tóxica, cuando ésta es una catarsis ciega, una repetición compulsiva sin sentido y el ejercicio de pulsiones inconfesables,²⁴² es el anonimato que se permite e incluso incentiva en el mundo digital.

Una vez desinhibidos, aspectos ocultos de la personalidad salen al exterior, incluyendo tendencias agresivas que forman parte

²⁴¹ John Suler, "The Online Disinhibition Effect", en *CyberPsychology & Behavior*. 2004, vol. 7, núm. 3, p. 321.

²⁴² *Idem*.

de ella, dejando de lado mecanismos que permiten su control que han sido internalizados durante los procesos de socialización. Rotos los diques, en el mundo digital, de la contención de las inhibiciones que nos permiten interactuar con los otros pacífica y agradablemente, controlando las propias conductas a través del respeto, la amabilidad, la tolerancia y la custodia del honor personal, algunos pasan a descubrir nuevas facetas de sí mismos y pueden desinhibirse también fuera del mundo digital. La libertad de expresión digital es para el doctor Jekyll pero también para el señor Hyde, quien la utiliza de otro modo.

Aquella libertad despertada, diseñada para exteriorizar la expresión de quienes somos tal como somos y de lo que pensamos, se invierte en internet y, en lugar de ser despertada, despierta y exterioriza al otro, al *alter ego*, que muchos también son. Algunos podrían sostener que es el otro, el *alter ego*, quien se expresa libremente cuando vomitan *odium dicta urbi et orbi*, para liberarse de responsabilidad. Mientras tanto, el Estado observa más o menos inerte el fenómeno y duda antes de adoptar cualquier medida que promueva el retorno de un cierto número de inhibiciones a su lugar.

Libertad de prensa y libertad en internet

Como lo sostuvo recientemente la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Pravoye Delo*:²⁴³

Es cierto que internet es una herramienta de información y de comunicación que se distingue particularmente de la prensa escrita, principalmente en cuanto a su capacidad para almacenar y difundir información. Esta red electrónica, que comunica a millones de usuarios por todo el mundo, no es y posiblemente nunca sea sometida a las mismas reglas ni al mismo control. Seguramente, la comunicación *online* y su contenido corren más riesgo que la prensa de atentar contra el ejercicio y disfrute de los derechos y libertades fundamentales, en particular el derecho al respeto de la vida privada. Así mismo, la reproducción de material sacados de la prensa escrita y de material publicado en internet puede ser sometido a un régimen diferente. Las reglas que regulan la reproducción del segundo deben ajustarse en función de las características particulares de la tecnología de manera que pueda asegurar la protección y la promoción de los derechos y libertades en causa.

Hasta la emergencia de internet, existía una superposición coherente entre las formas de expresión, los medios técnicos empleados para tal expresión y el régimen jurídico aplicable.²⁴⁴ Las bases filosóficas de la libertad de expresión no deben ser alteradas en su esencia, que sigue siendo fundamental para el funcionamiento de la democracia y la vigencia efectiva de los demás derechos fundamentales.

²⁴³ CEDH, *Editorial Board of Pravoye Delo and Shtekel v. Ukraine*. 05/08/2011,

²⁴⁴ Conseil d'État, *Étude Anuelle 2104, Le numérique et les droits fondamentaux*. París, La Documentation Française, 2014, p. 98.

Sin embargo, sus condiciones prácticas de ejercicio, la caducidad de fronteras nacionales, la falta de responsabilidad civil y penal efectiva de los actores que se encuentran bajo otras jurisdicciones, su anonimidad, sus efectos destructivos potenciales multiplicados exponencialmente respecto al honor de una persona o a la situación social de un grupo discriminado, la prevalencia de algoritmos que ordenan y priorizan la información y las ideas allí contenidas frente a los internautas, la falta de regulación y control efectivo que han producido una gran impunidad para atacar a las minorías discriminadas, requieren una nueva reflexión sobre la libertad de expresión cuyos aspectos teóricos y prácticos —y por ende jurídicos— habían sido elaborados hace más de dos siglos, fundamentalmente, sobre la base de las posibilidades y límites de la tecnología por entonces disponible, es decir, la imprenta.

Como ya lo dijimos, la libertad de expresión se autoproclamaba absoluta, ilimitada,²⁴⁵ imposible de coartar, pero en realidad los límites a su ejercicio eran de diversa índole. Existía una cierta exageración proclamadora en los discursos políticos o jurídicos que exaltaban hasta qué punto esa libertad era inexpugnable e inviolable cuando, en realidad, se trataba de un derecho fundamental como los otros, es decir, sujeto a limitaciones legales, prácticas e institucionales razonables pero que, a diferencia de las limitaciones a los otros derechos fundamentales, no eran catalogadas públicamente como tales, sino tratadas como problemáticas diferentes y no relacionadas con la libertad de expresión (por ejemplo, prohibición de difundir pornografía infantil o publicidad comercial engañosa).

²⁴⁵ “Un primer paso para resolver los conflictos que afectan a los límites a la libertad de expresión consiste necesariamente en despojar el discurso de ésta de una primera falacia: el derecho a la libertad de expresión como derecho absoluto. La defensa de una completa libertad de expresión, incluso reducida a la versión del discurso político no ha existido nunca en ninguna sociedad democrática, es un mito alimentado para defender el liberalismo del socialismo” (Elvira Domínguez Redondo, “Apología del odio”, en *Revista Defensor*. México, CDHDF, julio de 2007, año V, núm. 7, p. 22).

Por ello, la primera tarea es la de reexplicar la libertad de expresión dentro del marco de muchos otros bienes jurídicos tutelados importantes para la sociedad, cuya afectación no es permitida invocando su nombre. Una vez brindada esta reexplicación, la regulación del *odium dictum* no será percibida por ciertos sectores de la sociedad como un complot destinado a proteger a ciertos grupos mientras se desprotege cínicamente a otros, sino como *una limitación más*.

La segunda tarea es diseñar regulaciones o modos de actuar de la administración que logren proteger y expandir toda la potencialidad adicional que internet brinda para el ejercicio más amplio posible de la libertad de expresión²⁴⁶ desde todos los sectores de la sociedad pero, a la vez, proteger eficazmente a las minorías discriminadas de los estragos adicionales derivados de la difusión por internet de *odium dicta*.²⁴⁷

La existencia de internet no debería modificar los límites sustanciales a la libertad de expresión: el *odium dictum* ya era previamente condenable en muchísimas jurisdicciones cuando se difundían esa clase de expresiones en la prensa escrita, por ejemplo. Los problemas adicionales que genera internet son tanto la facilidad para *opinar*, para lanzar *dicta* a los cuatro vientos y ser escuchado potencialmente por todo el planeta, como las dificultades prácticas para combatir legalmente esas *dicta* cuando consisten en *odium dicta* sin, a la vez, afectar la libertad de expresión.

Volvamos un paso atrás. El principio filosófico en el que se sustenta la libertad de expresión es la *tolerancia*. El ejercicio concreto de esa libertad ha fomentado la aceptación de (casi todas) las opiniones de todos sobre todos los temas y la educación de

²⁴⁶ Como lo sostiene Owen Fiss, “el Estado puede ser opresor; pero también puede constituir una fuente de libertad” (*La ironía de la libertad de expresión*. Barcelona, Gedisa, 1999, p. 12).

²⁴⁷ Los mensajes por internet agravan el carácter discriminatorio de la opinión (CEDH, 16 de julio, 2009, Willem c. Francia, No. 10883/05). El carácter condenable de un mensaje es agravado por su difusión por internet (CEDH, 16 de julio, 2009, Féret c. Bélgica, No. 15615/07).

los ciudadanos bajo la premisa de las ventajas de permitir la libre circulación de las ideas y de alentar a todos a manifestarse sin tapujos, a desarrollar identidades diferentes y a encontrar cada uno su propio valor agregado a la sociedad, incluyendo su propia originalidad libremente expresada. Desde el punto de vista político, la tolerancia es el ideal de un mundo común que permite el desarrollo de desacuerdos morales y de conflictos políticos sin guerra y esgrime la visión de la inclusión de la diversidad de ciudadanos ideológica y culturalmente divididos en el seno de una misma sociedad política.²⁴⁸

Todos esos logros, todas esas sociedades que han progresado en la dirección de la tolerancia (hasta admitir, por ejemplo, el matrimonio homosexual) y la inclusión de todos, tienen una deuda de honor con la libertad de expresión. Una sociedad tolerante es una sociedad que, ante todo, tolera casi todas las expresiones posibles. Pero esa dinámica de tolerancia que da lugar a más libertad de expresión que, a su vez, genera más tolerancia, es un fenómeno social que se da dentro de una entidad política determinada, sujeta a sus propias normas, compartiendo una misma historia y el objetivo de desarrollar una sociedad cada vez más perfecta.

Cada tolerancia es una tolerancia hacia el otro que es integrante de mi misma sociedad, hacia mi conciudadano, mi *frère*, alguien que comparte mi destino. Por ello, las tolerancias son distintas en sustancia en distintos países²⁴⁹ y las propias creencias singulares están obligadas a recomodarse, consciente o inconscientemente, para adaptarse a la realidad social de conformar una misma sociedad con personas que no creen en lo mismo que nosotros o que sustentan ideas en las antípodas de las nuestras. Un protestante evangelista en Estados Unidos puede adaptarse a considerar a un católico, a un judío o a un ateo, que son sus vecinos y con quienes interactúa, como parte de su misma *polis*,

²⁴⁸ Marc-Antoine Dilhac, *La tolérance, un risque pour la démocratie? Théorie d'un impératif politique*. París, Vrin, 2014, p. 8.

²⁴⁹ Véase Anexo II.

aceptando asimismo que se expresen libremente, pero todos ellos comparten la creencia en la importancia de la Constitución que garantiza a todos sus derechos fundamentales. Sin embargo, si un estadounidense de la religión que sea entra en contacto con personas de otras religiones que viven en regímenes no constitucionales, teocráticos, dictaduras unitarias o déspotas de cualquier tipo, su tolerancia puede desaparecer.

Esa digresión nos permite abordar la tragedia intercultural de internet. Uno de sus máximos valores es que todos podamos entrar en contacto con todos a nivel planetario, pero al entrar los unos en comunicación con los otros y expresarnos libremente a través de internet, descubrimos que nuestros sistemas de tolerancia no son equivalentes: los otros pueden expresar opiniones que para nosotros son intolerables y, viceversa, ellos pueden resultar ofendidos por nuestras opiniones.

Si internet desarrollará con el tiempo las características de un espacio universal de tolerancia está por verse, por el momento lo que dentro del marco general de comunicaciones percibimos de un gran valor positivo para todos son, asimismo, elementos marginales de agresión, humillación e insulto frente a nuestras propias minorías discriminadas, tipificadas así desde el punto de vista de nuestra propia sociedad. Que un nazi norteamericano exprese opiniones consideradas como altamente ofensivas en Europa y que, por ello, sea censurado y excluido de internet en Alemania o Francia, muestra que no existe, ni siquiera entre los Estados de derecho, una comprensión del significado de la tolerancia que sea compartida y bajo la cual institucionalizar un marco de libertad de expresión aplicable a todos los internautas sin consideración de fronteras.

En internet, efectivamente, no existen fronteras políticas (salvo en los países que censuran algunos de sus contenidos); tal vez existan fronteras lingüísticas, dentro de las que los internautas idiomáticamente similares interactúen con una gran libertad teórica y práctica. Por ello, la protección de los grupos discriminados que se encuentran en una jurisdicción es harto difícil, en particular porque en muchas de las otras jurisdicciones, incluso

de lenguas comunes, lo que nosotros podemos considerar como *odium dictum* puede ser entendido y protegido como el ejercicio normal de la libertad de expresión, o viceversa respecto a países totalitarios que reciben contenidos originados en nuestros Estados de derecho.

Por ello, el fenómeno de los flujos transnacionales de expresiones que circulan libremente en el espacio digital es el más difícil de regular o controlar por los Estados que procuran proteger efectivamente a sus propios habitantes de los estragos de las agresiones que contienen *odium dicta*. No se trata sólo de intentar condenar a un ciudadano extranjero protegido por su propia jurisdicción, sino también a los propios ciudadanos que utilizan hábilmente las facilidades transnacionales para insultar a sus propios conciudadanos discriminados, que no logran tolerar, y emiten sus opiniones dañinas desde servidores situados en esas jurisdicciones protectoras, disimulando su identidad.

El principal desafío regulador está allí, en la inexistencia de fronteras. Si la autoridad comienza a perseguir seriamente a sus propios emisores de *odia dicta*, esa presión expulsará sus opiniones hacia jurisdicciones permisivas, que serán de todos modos dirigidas para agredir a sus odiados connacionales. ¿Alguien imagina la frustración de jueces y policías si persiguieran a un asesino serial que mata a sus víctimas a través de un correo electrónico, desde direcciones de correo cambiantes, instalado confortablemente en una jurisdicción que lo protege? Los *odium dicta* dañan, humillan, degradan y excluyen, y muchos humilladores en serie que los generan están hoy cómodamente instalados en esa clase de jurisdicción cobijadora.

Mientras el principal país del mundo, origen de internet y sede de las principales multinacionales que lo dominan, considere que proteger a los humilladores de minorías discriminadas, aun cuando éstas vivan en otros países, es una cuestión de derechos fundamentales, no tendremos soluciones definitivas. Las regulaciones serán incompletas, transitorias, parches de regulación que tratarán de controlar una emergencia que puede perdurar o me-

ras autorregulaciones decididas por los gigantes de internet por presión de la opinión pública. De todos modos lo intentaremos, al menos para aplicar efectivamente nuestros propios principios y hacer respetar nuestra visión de que la libertad de expresión debe compatibilizarse y no situarse por encima de todos los demás derechos fundamentales.

Elementos caracterizadores de los *odium dicta*

Como lo vimos al comienzo, en nuestra definición, el *odium dictum* es una opinión dogmática, injustificada y destructiva respecto a ciertas personas históricamente discriminados o a ciertos individuos en tanto integrantes de dichos grupos, emitida con el propósito de transmitir tal dogma destructivo al interlocutor o lector y de hacerlo partícipe de la tarea de marginalizar o excluir a las personas odiadas.

La definición que ofrece el Consejo de Europa respecto a los discursos de odio es la siguiente:

todas las formas de expresión que propagan, incitan o promueven o justifican el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo u otras formas de odio basadas sobre la intolerancia, que se expresa bajo la forma de nacionalismo agresivo y del etnocentrismo, de discriminación o de hostilidad hacia las minorías, los inmigrantes o las personas originarias de la inmigración.²⁵⁰

Las diferencias entre lo que nosotros sostenemos para caracterizar al *odium dictum* y la definición antedicha son numerosas.

En primer lugar, nosotros no nos focalizamos en las meras expresiones que promueven, por ejemplo, la superioridad racial (un dibujo o una estatua pretendiendo imaginariamente la supe-

²⁵⁰ Consejo de Europa, Recomendación 97 adoptada el 30 de octubre de 1997.

rrioridad del hombre blanco sería de muy mal gusto, pero a nuestro juicio no consiste siempre y de por sí en *odium dictum*).²⁵¹ En nuestra definición, consideramos que la intención de quien emite una opinión debe ser maligna y premeditada para ser condenable y no meramente “expresiva”.

En segundo lugar, las meras expresiones de nacionalismo o etnocentrismo, si no contienen ataques concretos contra los grupos discriminados, si bien altamente desagradables, no constituyen problemas suficientemente graves como para justificar la utilización de los instrumentos legales protectores de las víctimas de *odium dictum*.

En tercer lugar, no se trata de cualquier manifestación intolerante, ni contraria a los inmigrantes. Alguien que publique un artículo con críticas hacia la política migratoria de un gobierno podría carecer de fundamentos o evidenciar intolerancia, pero su *dictum* no necesariamente resulta malignamente destructivo de la dignidad de esos grupos sociales. Finalmente, consideramos que los grupos que debemos proteger, aquellos históricamente discriminados, constituyen una lista estricta que es el resultado de una larga y meditada reflexión que justifique medidas extraordinarias de protección, por cierto más restringida que las amplias listas que, frecuentemente, inflan sin una adecuada justificación las categorías protegidas por las normas antidiscriminatorias.

²⁵¹ Por el contrario, podría considerarse como discurso de odio según el Consejo de Europa y como una acción que debería ser penada por la ley, de acuerdo con el artículo 4 del Convenio para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.

Graduación de las situaciones de odium dicta²⁵²

McGonagle ha propuesto la idea de “desempacar” la noción de *hate speech*, dado que se utiliza como una suerte de síntesis taquigráfica para describir un amplio rango de clases de expresiones objetables, dentro de la cual es necesario hacer ciertas distinciones claras. En un extremo del espectro nos encontramos con opiniones que son moralmente objetables, pero que no afectan los estándares legales internacionales. En el otro extremo nos encontramos con las incitaciones al odio extremo por diversos motivos que serían consideradas como prohibidas bajo esquemas legales europeos e internacionales.²⁵³

De acuerdo con el Consejo de Europa, las sanciones penales deberían ser consideradas únicamente en los casos más serios de incitación y emplearse como “un último recurso a ser utilizado en situaciones estrictamente justificadas, cuando otros métodos no sean adecuados para lograr la protección de los derechos individuales, en el interés público”.²⁵⁴ Asimismo, el Comité para la

²⁵² “Resulta importante realizar una distinción clara entre tres tipos de expresión: a) expresión que constituye una ofensa bajo el derecho internacional y que puede ser criminalmente perseguida; b) expresión que no es criminalmente punible pero que puede justificar restricciones y procedimientos civiles, y c) expresiones que no justifican sanciones penales o civiles, pero que resultan inquietantes en términos de tolerancia, civilidad y respeto por los otros. Esas tres categorías de contenidos constituyen diferentes problemas de principio y requieren respuestas jurídicas y tecnológicas diferentes” (United Nations General Assembly, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, 10 August 2011, *op. cit.*).

²⁵³ Tarlach McGonagle, *The Council of Europe Against Online Hate Speech. Conundrums and Challenges* [en línea]. Belgrado, Consejo de Europa, 2013. <<http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/belgrade2013/McGonagle%20-%20The%20Council%20of%20Europe%20against%20online%20hate%20speech.pdf>>.

²⁵⁴ Venice Commission, Consejo de Europa, *Blasphemy, Insult, and Hatred. Finding Answers in a Democratic Society*. Strasbourg, Consejo de Europa, 2010. Disponible en <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-STD\(2010\)047-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-STD(2010)047-e)>.

Eliminación de la Discriminación Racial (CERD, por sus siglas en inglés) sostuvo que

la criminalización de las formas de expresión racista deben ser reservadas para los casos serios, probados más allá de toda duda razonable, mientras los casos menos serios deben ser tratados por medios diferentes que la ley criminal, teniendo en consideración, *inter alia*, la naturaleza y extensión del impacto en las personas o grupos objeto de la expresión. La aplicación de sanciones penales debe ser gobernada por los principios de legalidad, proporcionalidad²⁵⁵ y necesidad.²⁵⁶

Nosotros estamos de acuerdo con Marciani Burgos,²⁵⁷ cuando afirma que

Desde una perspectiva pragmática, no sólo debe tomarse en cuenta la fuerza de las razones morales, sino también las consecuencias y la eficacia de las medidas legales que se adopten. Por ejemplo, cuando la prohibición supone un mayor peligro de interferencia pública frente a un escaso beneficio en la reparación de los daños producidos o en el logro de los objetivos de justicia a largo plazo (como la modificación de las estructuras sociales de subordinación), entonces es mejor recurrir a otras alternativas. Así pues, en la evaluación de las medidas legales frente al *hate speech* debe concurrir la justificación moral (la deliberación sobre lo justo) con la prudencial.

²⁵⁵ Para la Corte Interamericana, “estrictamente proporcional” significa que debe ajustarse estrechamente al logro del objetivo que se pretende alcanzar, interfiriendo en la menor medida posible con el ejercicio legítimo de tal libertad (Karlos A. Castilla Juárez, *Libertad de expresión y derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2013, p. 41).

²⁵⁶ *General recommendation No. 35 of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination* (EC), CERD, 2013.

²⁵⁷ Betzabé Marciani Burgos, “El lenguaje sexista y el hate speech: un pretexto para discutir sobre los límites de la libertad de expresión y de la tolerancia liberal”, *op. cit.*, p. 196.

Ésta es una de las razones prácticas —la prudencia—, que justifica excluir los casos menos graves de *odium dicta* de los tribunales y que los mismos sean tratados por instancias administrativas, típicamente por instituciones antidiscriminatorias como el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) en México. La otra razón práctica es la inconveniencia de saturar los tribunales con decenas de miles de denuncias de *odium dicta* que no puedan atender.

En definitiva, nuestra propuesta es “separar” las situaciones de *odium dicta* en tres grandes categorías: la primera, de mayor gravedad, incluyendo casos que requieren de una respuesta penal dado su impacto y su simbolismo social; las de mediana entidad, que serían tratadas por la administración, es decir, por instancias administrativas especializadas. Por último, las de menor gravedad que no serían tratadas en el corto plazo sino que se procuraría su minimización en el largo plazo a través de campañas educativas, tanto en la escuela como mediante información a la población en general. Así lo explicitamos a detalle en el siguiente cuadro:

<p>1. <i>Dictum</i> incitando al genocidio^a o al terrorismo,^b o que contenga apología del terrorismo o de crímenes contra la humanidad.</p>	<p>Sanciones penales severas equivalentes al genocidio o al terrorismo,^c o a la apología del terrorismo o de crímenes contra la humanidad.</p>
<p>2. <i>Dictum</i> incitando^d directamente a la violencia.</p>	<p>Sanciones penales equivalentes a la incitación a la violencia, eventualmente agravadas por la categoría de las víctimas.</p>
<p>3. <i>Dictum</i> con el objetivo directo de humillar a personas en situación de vulnerabilidad.</p>	<p>Sanciones penales equivalentes a la injuria pública, eventualmente agravadas en razón del objetivo discriminatorio.</p>
<p>^a “El derecho penal internacional prohíbe la incitación pública y directa a la comisión de genocidio de acuerdo con el artículo 3 de la Convención para la Prevención y Punición del Crimen de Genocidio, artículo 25, 3 (e) del Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, artículo 4, 3 (c) del estatuto del Tribunal Internacional de la ex Yugoslavia, y el artículo 2, 3 (c) del estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda” (United Nations General Assembly, <i>Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression, 10 August 2011</i>). Véase asimismo Michel Salter et al., “The Accidental Birth of Hate Crime in Transnational Criminal Law”, <i>op. cit.</i></p> <p>^b La incitación al terrorismo ha sido condenada por la Resolución 1624 (2005) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Véase asimismo decisión del Tribunal Supremo de España en el caso Pablo Hasel. Disponible en <http://www.poderjudicial.es/cgpj/en/Judiciary/Supreme-Court/Judicial-News/El-Supremo-confirma-la-condena-a-dos-anos-de-prision-al-rapero-Pablo-Hasel-por-enaltecimiento-del-terrorismo>.</p> <p>^c Véase el artículo 421-2-5 del Código Penal de Francia, que se refiere a una “provocación directa al terrorismo”. Véase también Göran Rollnert Liern, <i>Incitación al terrorismo y libertad de expresión: el marco internacional de una relación problemática</i>. Disponible en <https://www.academia.edu/9045150/Incitaci%C3%B3n_al_terrorismo_y_libertad_de_expresi%C3%B3n_el_marco_internacional_de_una_relaci%C3%B3n_problem%C3%A1tica>.</p> <p>^d Sobre la “incitación”, véase el caso de la Corte Constitucional de Bélgica 157/2004 en el que ese tribunal sostuvo que un <i>dolus specialis</i> es requerido para sostener que hay “incitación al odio”, el cual no existe en bromas, caricaturas, opiniones o panfletos.</p>	

4. <i>Dictum</i> con el objetivo directo de persuadir a terceros de discriminar y excluir a personas en situación de vulnerabilidad. ^e	Sanciones penales equivalentes a la incitación a la injuria pública agravada por la categoría de las víctimas.
5. <i>Dictum</i> susceptible de humillar y excluir a personas en situación de vulnerabilidad, o de producir violencia. ^f	Acciones administrativas.
6. <i>Dictum</i> susceptible de persuadir a terceros de discriminar, humillar y excluir a personas en situación de vulnerabilidad.	
7. <i>Dictum</i> insensible frente a la situación de vulnerabilidad de los integrantes de grupos discriminados.	Acciones educativas. ^g
<p>^e Por ejemplo, la condena por odio racial, en Italia, del organizador de una campaña para recolectar firmas en la ciudad de Verona, cuyo título era: “Firme para expulsar a los gitanos de nuestra ciudad” [Corte di Cassazione, 10 de julio, 2009].</p> <p>^f Véase la interesante definición de <i>hate speech</i> en Belief.net: “<i>speech that may cause violence toward someone (even if unintentionally) because of their age, disability, gender, ethnicity, race, nationality, religion, or sexual orientation</i>” [“expresiones que puedan ocasionar violencia hacia alguien (aún sin intención) debido a su edad, discapacidad, género, etnicidad, raza, nacionalidad, religión u orientación sexual”. Disponible en <http://www.beliefnet.com/boards/hate.html>].</p> <p>^g Véase, por ejemplo, Ellie Keen y Mara Georgescu, <i>Bookmarks. A Manual for Combating Hate Speech Online Through Human Rights Education</i>. Estrasburgo, Council of Europe/ No Hate Speech Movement, 2014.</p>	

La diferencia entre el “objetivo directo de” (sanciones penales) y la “susceptibilidad de” (tratamiento administrativo) la da un análisis objetivo del contexto,²⁵⁸ del simbolismo, de la grave-

²⁵⁸ Para la Corte IDH, “la concordancia entre las limitaciones a la libertad de expresión y a la Convención Americana se debe evaluar con referencia a los hechos de caso en su totalidad y a las circunstancias y el contexto en el cual

dad y del contenido concreto del *dictum*. Por ejemplo, en un caso reciente de jurisprudencia de Bélgica, un individuo fue condenado por incitación al odio racial y discriminación por romper un ejemplar del Corán frente a un grupo de musulmanes.²⁵⁹ En este caso, era insostenible que el autor de un agravio semejante argumentara que no tuvo el “objetivo directo” de humillarlos dado el simbolismo del texto destruido y la circunstancia de haber procedido de ese modo frente a ellos. En otro caso de Bélgica, un individuo fue condenado por gritarle “terrorista... vuelve a tu país” al propietario de un bar, caucásico pero de piel bronceada, quien ni siquiera era de origen extranjero.²⁶⁰

En un caso tratado por la Corte Suprema de Finlandia,²⁶¹ acerca de un individuo que publicó la siguiente expresión: “Robar a transeúntes y vivir de los ingresos fiscales es una característica nacional, tal vez genética, de los somalíes”, ese tribunal dictó una condena en especial porque el acusado había indubitablemente entendido la naturaleza difamatoria e insultante de su opinión.

En Italia, un ex diputado fue condenado por incitar el odio racial al publicar en Facebook: “Los individuos Roma y Sinti me hacen vomitar” (“*Sti Rom mi fanno proprio vomitare*”).²⁶²

Otro caso relevante, esta vez en el Reino Unido, fue *R v. Liam Stacey* (2012), en el que un individuo afrodescendiente (aparentemente) fue insultado de manera reiterada por un in-

ocurrieron, no sólo sujetándose al estudio del acto en cuestión” (OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*. Washington, 2010 p. 23). Asimismo, véase el caso Corte IDH, *Techer Bronstein vs. Perú*, 6 de febrero, 2001, Serie C, No. 74, párr. 154.

²⁵⁹ Jogchum Vrieling, “Islamophobia and the law. Belgian hate speech legislation speech and the wilful destruction of the Koran”, *IJDL*, 2013, 2. Véase asimismo <<http://www.legal-project.org/4041/racist-hate-speech-conviction-in-belgium-for>>.

²⁶⁰ *Idem*.

²⁶¹ KKO, 2012: 58.

²⁶² Véase <<http://mattinopadova.gelocal.it/padova/cronaca/2011/02/18/news/istigazione-al-razzismo-su-facebook-processo-per-vittorio-aliprandi-1.1262761>>.

dividuo alcoholizado en su cuenta de Twitter; recomendamos la lectura de este caso.²⁶³

En el fondo, toda imagen capaz de persuadir a terceros de discriminar o humillar puede disparar en sus víctimas sentimientos de humillación e inferioridad y, viceversa, imágenes humillantes de por sí pueden persuadir a terceros.

Dentro de la categoría 6, imágenes susceptibles de persuadir a terceros, contamos en particular la apología de la discriminación, las bromas²⁶⁴ de muy mal gusto, los pretendidos comentarios incidentales de contenido racista (por ejemplo, en Twitter o en foros), los artículos, libros o trabajos pseudoacadémicos que no sólo afirman inexactitudes sino que, además, llegan a conclusiones que pueden persuadir a terceros de excluir a personas en situación de vulnerabilidad (consideramos que cuando se trabaja académicamente con temas relativos a minorías discriminadas en tanto que categoría social, deben aplicarse resguardos extraordinarios para verificar la veracidad de las conclusiones y utilizar elementos de lenguaje que deliberadamente eviten humillarlos).

¿Cómo trazar la línea entre los casos que requieren tratamiento administrativo de aquellos otros que merecen una condena penal? Por ejemplo, el tipo 4, “*Dictum* con el *objetivo directo* de persuadir a terceros de discriminar y excluir a personas en situación de vulnerabilidad”, debe poder diferenciarse con claridad del tipo 6, “*Dictum susceptible* de persuadir a terceros de discriminar, humillar y excluir a personas en situación de vulnerabilidad”.

La diferencia es la intencionalidad evidente. Veamos un ejemplo. En un diario de Turkuía se publicó la siguiente aseveración:

²⁶³ Disponible en <<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/Judgments/appeal-judgment-r-v-stacey.pdf>>.

²⁶⁴ Como lo sostiene Daniel Sánchez Velásquez, “en la medida en que respetamos a alguien no realizamos burlas degradantes contra ella [...] no resulta admisible burlarse y humillar a las personas a partir de diferencias basadas en criterios prohibidos que generen un clima social que restrinja posteriormente sus derechos, libertades y oportunidades” (*Discriminación y medios de comunicación. Análisis de las bromas raciales en la televisión peruana*. Lima, Palestra Ediciones, 2010, pp. 188 y 189).

A pesar de ser ciudadanos otomanos, los armenios, que soñaban con la construcción de Armenia en tierra turca, colaboraron con las fuerzas del enemigo y apuñalaron a Turquía por la espalda.²⁶⁵

No quedan dudas de que esta clase de *dictum* puede persuadir a terceros, en Turquía, a discriminar y a excluir a las personas de origen armenio. ¿El autor busca ese objetivo de manera explícita? No está claro, por ello nos inclinamos por el tipo 6. ¿De qué modo el autor de este *dictum* incurriría en el tipo penal sugerido? Diciendo, por ejemplo, lo siguiente:

A pesar de ser ciudadanos otomanos, los armenios, que soñaban con la construcción de Armenia en tierra turca, colaboraron con las fuerzas del enemigo y apuñalaron a Turquía por la espalda. *Debemos tener cuidado con ellos y no darles empleos públicos que les permitan acceso a informaciones confidenciales.*

¿Cuándo podemos sostener que existe clara intencionalidad en la promoción de odio, generadora de consecuencias penales (tipos 3 o 4 de nuestra clasificación)? Una respuesta que sugiere la Corte Suprema de Canadá²⁶⁶ nos parece adecuada: el emisor debe a) intentar tal promoción o b) debe tener conciencia de que la promoción del odio es la consecuencia probable de su expresión. Al tener en cuenta semejante estado mental, nos aseguramos que se trata de casos “serios” en los que el emisor desea tal promoción del *odium* o la prevé como consecuencia derivada de su comunicación. Dado que la relación causal entre un acto singular y la diseminación de odio es difícil de establecer, es suficiente que el emisor sea consciente de que su expresión crea un riesgo sustancial o que razonablemente haya debido ser consciente de que el odio será esparcido o que la violencia au-

²⁶⁵ Ruhbat Mengi, *Diario Vatan*. 25 de mayo, 2011. Disponible en <<http://www.gazetevatan.com>>.

²⁶⁶ *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, 795 (Can.). Disponible en <<https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/695/index.do>>.

mentará. Además del caso de intención directa, cuando ella no pueda ser establecida, hacemos un énfasis en el “riesgo”²⁶⁷ y no en el resultado concreto, que es impredecible y depende de otras circunstancias exteriores al mensaje en sí.²⁶⁸

Criterios para determinar la existencia de *odium dicta*

En 1732, alguien llamado Osborne publicó y distribuyó un panfleto en Londres, en el que acusaba a los judíos llegados de Portugal de haber asesinado a una mujer y a un recién nacido. El efecto del panfleto fue inflamar sentimientos antisemitas y que los judíos fueran atacados en múltiples sectores de la ciudad. Una de las víctimas inició una acción por difamación. Los jueces condenaron a Osborne por destrucción de la paz pública, al incitar con tal acusación a la destrucción de todo un grupo de personas que, si bien era demasiado genérica como para ser considerada como una difamación, sería pernicioso permitir que semejantes reflexiones quedaran impunes... “tal clase de noticias necesariamente crea tumultos y desórdenes entre las personas, y las inflama con el espíritu de barbarie, realizando acusaciones contra todo un pueblo que no sólo son difícilmente realizables sino además increíbles”.²⁶⁹

Lo destacable es cómo lo que resultaba tan claro a los jueces hace casi trescientos años, fue perdiéndose en la confusión de múltiples meandros ideológicos hasta hacerse irreconocible en

²⁶⁷ Respecto al tema del “riesgo” de los mensajes y la libertad de expresión, véase Frederick Schauer, “Is it Better to Be Safe than Sorry? Free Speech and the Precautionary Principle”, 36 Pepp. L. Rev. 2 (2009).

²⁶⁸ Véase asimismo Richard Moon, “Hate Speech Regulation in Canada”, en *Florida State University Law Review*. 2008, vol. 36, núm. 79, pp. 88-89.

²⁶⁹ *R v. Osborne W. Kel.* 230, 25 Eng. Rep. 584 (1732), citado por Jeremy Waldron, *Toleration and Calumny*. Oxford, Amnesty International Lecture, 2010. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1699895>.

las últimas décadas. Para reconstruir lo que nos parece obvio, es decir, una teoría que permita regular los *odium dicta* sin afectar ni la libertad de expresión ni el Estado de derecho que de ella depende, es necesario hacer una serie de reconceptualizaciones.

Así, en primer lugar, resulta de gran importancia definir criterios homogéneos y uniformes respecto a las manifestaciones de *odium dicta*: ninguna autoridad regulatoria o policial podrá actuar con legitimidad si la calificación de *odium dicta* frente a una opinión maligna difiere de acuerdo con el agente que la realiza.

Esa definición precisa tiene, asimismo, el objetivo de responder a una de las principales críticas a la noción: una parte de la doctrina internacional, en particular de Estados Unidos, sostiene que siendo imposible definir con precisión los casos sujetos a regulación legal dada la infinita variedad posible de opiniones o expresiones, y no siendo tampoco aceptable un criterio genérico de regulación que podría permitir el *slippery slope*, es decir, una pendiente resbalosa que culmine en restricciones a la libertad de expresión que tengan otras motivaciones, debemos renunciar a ocuparnos del tema mediante limitaciones legales y únicamente recomendar *more speech* (más expresión) o que las víctimas respondan a los insultos.

La crítica que sostiene que un criterio genérico de regulación es demasiado peligroso para la libertad de expresión, es acertada y legítima. A la otra crítica, que renuncia a la definición con precisión por ser “imposible”, le respondemos con los criterios aquí desarrollados. Existen numerosas conceptualizaciones en el derecho que son “fluidas y contextuales”,²⁷⁰ tales como “conducta imprudente”, “obscenidad”, “invasión de la privacidad” o “aflicción deliberada de daño emocional”.²⁷¹ Una definición jurídica clara de *odium dicta* es posible.

Los criterios listados del 1 al 4, generadores de responsabili-

²⁷⁰ Arkes, “Civility and the Restriction of Speech. Rediscovering the Defamation of Groups”, *Sup. Ct. Rev.* 1974, 281, 333, citado por Toni Massaro, “Equality and Freedom of Expression. The Hate Speech Dilemma”, *32 Wm. & Mary L. Rev.* 211 (1991).

²⁷¹ Massaro, Toni, “Equality and Freedom of Expression”, *op. cit.*

dad penal, deberían ser relativamente fáciles de identificar, por lo que debemos comenzar por determinar los casos que pueden dar lugar a dudas o a diversas interpretaciones, en particular cuando los emisores de *odium dicta* adaptan sus elementos de lenguaje de acuerdo los criterios de la jurisprudencia que traza líneas en casos concretos entre la libertad de expresión y sus abusos,²⁷² la noción de *odium dicta* que nos ocupa.

Por eso, proponemos la siguiente fórmula. Para considerar que nos encontramos en un caso de *odium dictum*, debemos contar con los criterios A + B + C o A + B + D, *siempre en un contexto dado*. Si contamos con un caso que reúne los criterios A + B + C + D, nos encontraríamos con una especie de *odium dictum* de varias categorías.

- A) *Criterio de grupo en situación de vulnerabilidad tipificado*. Existe una referencia explícita, o implícita pero indubitable, a un grupo históricamente discriminado, en un tiempo y lugar determinados.

- B) *Criterio de humillación*. Existe a) una opinión degradante o humillante respecto a ese grupo en situación de vulnerabilidad, o b) una referencia simbólica o histórica precisa que explícita o implica indubitablemente apoyo a eventos de humillación o degradación de grupos en situación de vulnerabilidad (la vestimenta del Ku Klux Klan), o c) un listado de personas o el señalamiento de una persona al que se le atribuyen cualidades negativas humillantes aso-

²⁷² “In a campaign of this nature, significant work will need to be done on working through the contemporary tension between being seen to unfairly exempt religious views and convictions from criticism on the basis of respect for the sacred, and the ways in which the criticism of religion has become a powerful and malleable vehicle for re-working and re-coding racisms” (“En una campaña de esta naturaleza, un trabajo significativo será necesario para resolver la tensión contemporánea entre la percepción de eximir puntos de vista religiosos de la crítica sobre la base del respeto por lo sagrado y los modos en los que la crítica de la religión se convierte en un vehículo poderoso y maleable para redefinir y recodificar el racismo” (Gavan Titley, *Hate speech in Europe...*, *op. cit.*, p. 18).

ciadas con prejuicios característicos de discriminación contra el grupo en situación de vulnerabilidad.

- C) *Criterio de malignidad.* Existe una invitación explícita o implícita a terceros para humillar o excluir a grupos en situación de vulnerabilidad o a personas identificadas como integrantes de tales grupos.²⁷³ Los destinatarios principales de estas opiniones son *terceros*.
- D) *Criterio de intencionalidad.* Existe una intención deliberada de humillar o excluir a personas discriminadas o identificadas como integrantes de grupos discriminados. Los destinatarios principales de estas opiniones son *integrantes de los grupos discriminados*.

Expresado como fórmula, un *odium dictum* se configura con los siguientes elementos:

CONTEXTO



Grupo en situación de vulnerabilidad tipificado	+ Humillación	+ Malignidad y/o + Intencionalidad
---	---------------	---------------------------------------

²⁷³ En un sentido similar a lo que la Corte IDH y la doctrina llaman “real malicia”, es decir, expresar una opinión “con plena intención de causar un daño y conocimiento de que se estaban difundiendo informaciones falsas o con un evidente desprecio por la verdad de los hechos” (OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión, op. cit.*, p. 38). Sin embargo, nosotros la denominamos “malignidad” porque no esperamos que se tenga conocimiento de la falsedad o desprecio por la verdad, sino que se “debería” haber tenido conocimiento de la falsedad de los hechos cuando se trata de contenidos humillantes para grupos discriminados y sin base alguna, ya que todos los sistemas educativos de los Estados de derecho están deliberadamente enfocados, desde la tierna infancia, a inculcar la igualdad de todos y el respeto por el otro.

Por “contexto” nos referimos a una situación sociológica en un lugar, momento y bajo circunstancias determinadas dentro de la que a) un grupo deba ser tipificado como discriminado, b) un *dictum* pueda ser razonablemente considerado como humillante por los integrantes de tal grupo²⁷⁴ y c) en el que se pueda entender, razonablemente, que existió malignidad y/o intencionalidad en la voluntad del agente.

Por ejemplo, en el caso *Zana v. Turquía*, la Corte Europea de Derechos Humanos dispuso que no hubo violación de la libertad de expresión en el caso de un político kurdo que fue condenado por haber publicado en un periódico: “Yo apoyo el movimiento de liberación nacional PKK; por otra parte, no estoy de acuerdo con las masacres. Cualquiera puede cometer errores, y el PKK mata a mujeres y niños por error...”, atento a que tal frase no podía ser evaluada de modo aislado y que era necesario tener en cuenta su contexto, dado que el reportaje debía ser considerado como susceptible de exacerbar una situación que ya era explosiva en la región.²⁷⁵

La Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, por su parte, estableció que

las expresiones homófobas son una categoría de lenguaje discriminatorio y, en ocasiones pueden actualizar discursos del

²⁷⁴ Es decir, no se trata de afectar unas decenas de personas de toda una sociedad. El tema es delicado y refiere a la transnacionalización de los contextos: “La movilidad de las poblaciones, y la importancia creciente de una sociedad de la información de naturaleza transnacional, especialmente gracias a la internet y los satélites, plantean nuevas cuestiones [...] La diferencia en los niveles de sensibilidad ante el discurso del odio agrava la dificultad propia de la diversidad [...] El hecho de que algunas poblaciones se hayan ido ‘inmunizando’ poco a poco por efecto de la liberalización progresiva de (algunos tipos de) discursos polémicos mientras que otras se encuentran protegidas en unos contextos sociales más vigilados lleva a conflictos de interpretación más profundos cuando esos hábitos geográficos diferentes entran en contacto”. (Louis-Léon Christians, *Taller de expertos sobre la prohibición de la incitación al odio nacional, racial y religioso. Estudio para el taller sobre Europa*, 9 y 10 de febrero de 2011, Viena).

²⁷⁵ *Zana v. Turquía*, App. 18954/91 (1997).

odio, lo cierto es que resulta posible que se presenten escenarios en los cuales determinadas expresiones que en otro contexto podrían conformar un discurso homófobo, válidamente pueden ser empleadas, atendiendo a situaciones como estudios y análisis científicos, u obras literarias o de naturaleza artística, sin que por tal motivo impliquen la actualización de manifestaciones discriminatorias o de discursos del odio, gozando por tanto de protección constitucional.²⁷⁶

Procurar estandarizar en el ámbito internacional los casos, grupos o tipos de expresión que pueden ser calificados como *odium dicta* resulta simplemente inapropiado²⁷⁷ e incluso las propias definiciones de tratados internacionales, como “raza”, pueden ser refinadas o recalificadas de acuerdo con la situación de una sociedad dada.²⁷⁸ En definitiva, resulta imposible calificar a *odium dicta* concretos sin un análisis adecuado, tanto de sus contenidos como de sus contextos integrales.²⁷⁹

Criterio de grupo tipificado

Como ya lo expresamos, las listas de categorías protegidas por las leyes antidiscriminatorias resultan demasiado amplias como para considerar que toda opinión despectiva respecto a cualquiera de

²⁷⁶ Amparo directo en revisión 2806/2012. Enrique Núñez Quiroz. 6 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

²⁷⁷ Miklos Haraszti, “Foreword. Hate Speech and the Coming Death of the International Standard before It Was Born (Complaints of a Watchdog)”, en Michael Hertz y Peter Molnar, *The Content and Context of Hate Speech*. Cambridge, Cambridge University Press, 2012.

²⁷⁸ Véase, por ejemplo, la discusión en el caso resuelto por la Cámara de los Lores en el Reino Unido, *Mandla v Dowell-Lee* [(1983) 2 AC 548] respecto a cuándo un grupo debe ser considerado como un grupo “étnico”.

²⁷⁹ En ese sentido, Joseph Nye y Robert Keohane señalaban que “la información no fluye en un vacío, sino en un espacio político que ya se encuentra ocupado” (citado por Morozov, *op. cit.*, p. 25).

ellas deba ser penada por la ley, en particular castigada por la ley penal.²⁸⁰ Por ejemplo, la ley antidiscriminatoria debe proteger a un individuo para que su desarrollo profesional no sea perjudicado por sus ideas políticas o sindicales, pero las normas que protegen contra el *odium dictum* no deben inmunizarlos de críticas ácidas o injustificadas respecto a sus desempeños políticos o sindicales, ni tampoco a las categorías de políticos²⁸¹ o sindicalistas de opiniones de todo tipo. Si pretendemos preservar seriamente la libertad de expresión, debemos tener extremo cuidado en establecer las categorías tipificadas a ser protegidas contra los *odium dicta*,²⁸² un cuidado incluso mayor que el que utilizamos para establecer categorías de protección antidiscriminatoria.

Esa tipificación, para ser legítima, debe comenzar por tener en miras el objetivo último de la regulación del *odium dictum*, que consiste en lograr la desaparición definitiva de las agresiones

²⁸⁰ “El Relator Especial permanece preocupado por las redacciones vagas de algunas disposiciones legales que prohíben la incitación. Ellas incluyen el combatir ‘la incitación a la revuelta religiosa’, ‘promover las divisiones entre creyentes y no creyentes’, ‘difamación de la religión’, ‘incitar la violación’, ‘instigar odio y falta de respeto hacia el gobierno’, ‘incitar la subversión del poder del estado’ y ‘ofensas que alteran la tranquilidad pública’. Tales términos vagos y amplios no cumplen con el criterio de la ‘claridad legal’” (United Nations General Assembly, *Report of the Special Rapporteur...*, *op. cit.*, p. 10).

²⁸¹ Como lo dijo la CEDH en el caso *Lingens*, los límites de la crítica aceptable son más amplios para los políticos que para los individuos privados porque los políticos “inevitablemente y conscientemente” se colocan en una posición “abierta al escrutinio público en cada palabra y opinión, por los periodistas y el público, y deben consecuentemente mostrar un mayor grado de tolerancia” (*Lingens v. Austria*, CEDH, 8 de julio, 1986).

²⁸² Esta proposición no tiene apoyo unánime ni de la doctrina ni de las organizaciones no gubernamentales que trabajan el tema. Por ejemplo, el Centre pour l'Égalité des Chances et la Lutte contre le Racisme (Centro por la Igualdad de Oportunidades y Lucha contra el Racismo, Bélgica) define la *cyberhaine* (odio cibernético) como las expresiones de odio (bromas, insultos, propósitos discriminatorios) en internet respecto a personas en razón del color de su piel, raza, origen, sexo, orientación sexual, convicciones filosóficas o religiosas, discapacidad, enfermedad, edad (18 criterios) (*Delete Cyberhate*, *op. cit.*, p. 9).

contra la dignidad social de grupos determinados que han sido humillados y excluidos²⁸³ durante múltiples generaciones.²⁸⁴

En el mismo sentido acerca de basarse en las circunstancias históricas particulares de un grupo para tipificarlo como categoría protegida por las normas que condenan los *odium dicta*, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha decidido que

El respeto al honor de las personas, como límite al ejercicio de la libertad de expresión cuando las manifestaciones se refieran a grupos sociales determinados, alcanza un mayor estándar de protección cuando las mismas se refieran a *colectividades que por rasgos dominantes históricos, sociológicos, étnicos o religiosos, han sido ofendidos a título colectivo por el resto de la comunidad. En efecto, esta protección al honor de los grupos sociales se intensifica cuando en una sociedad determinada ha existido un constante rechazo a las personas que los integran*, ante lo cual, el lenguaje que se utilice para ofender o descalificar a las mismas adquiere la calificativa de discriminatorio.²⁸⁵

²⁸³ “La [noción de] igual dignidad de todos los seres humanos es más o menos contradicha por muchas formas sociales tradicionales, tales como las aristocracias pre-modernas, las dominaciones raciales o étnicas, sean éstas tradicionales o colonialistas, y la tradición virtualmente universal de la sujeción de las mujeres a los hombres en casi todas las culturas humanas [...] La dignidad humana es en este sentido una idea muy peligrosa” (Allen Wood, “Human Dignity, Right, and the Realm of Ends”, en *Acta Jurídica 2008*, Cape Town, 2008, p. 62).

²⁸⁴ En sentido similar, la doctrina brasileña hace referencia a “grupos tradicionalmente discriminados” (“*toda manifestação que denigra ou ofenda os membros das minorias tradicionalmente discriminadas, que estão em inferioridade numérica ou em situação de subordinação socioeconômica, política ou cultural*”, Nevita Maria Pessoa de Aquino Franca Luna y Gustavo Ferreira Santos, “Liberdade de expressão e discurso do ódio no Brasil”, en *Revista Direito e Liberdade – RDL – ESMARN* – Septiembre-diciembre 2014, vol. 16, núm. 3, pp. 227-255 En el mismo sentido, Matsuda define al *racist hate speech* de acuerdo con los siguientes elementos: 1) El discurso de odio contiene un mensaje de inferioridad racial; 2) el mensaje de odio está dirigido hacia un grupo históricamente oprimido; 3) el mensaje de odio es persecutorio, odioso y degradante (citado por H. Esra Arcan, “Interrupted Social Peace. Hate Speech in Turkish Media”, *The LAFOR Journal of Media, Communication and Film*. Verano 2013, vol. 1, núm. 1, p. 44).

²⁸⁵ Amparo directo en revisión 2806/2012, *op. cit.*

Tal como el derecho antidiscriminatorio, el derecho del *odium dictum* procura una reingeniería social, pero en el caso del primero esa reingeniería busca la reinserción social y la igualdad sustantiva para todos, mientras que la regulación del *odium dictum* procura evitar daños y pérdida de libertades individuales de los integrantes de ciertos grupos estrictamente tipificados, derivados de los insultos y humillaciones a las que son sometidos mediante la difusión de *odium dicta*, en particular por internet. Los objetivos y los espacios jurisdiccionales de ambos derechos se superponen parcialmente y se complementan, pero no tratan ni los mismos fenómenos, ni protegen las mismas categorías de individuos, ni responden a ellos de modo similar. Además, el derecho antidiscriminatorio afecta derechos constitucionales importantes tales como el derecho a trabajar, a comerciar y a ejercer industria lícita, pero las regulaciones del *odium dictum* afectan un derecho fundamental aún más relevante, como es la libertad de expresión y, por ello, es más difícil de justificar y de regular con precisión.

Un grupo “vulnerable” es considerado como tal cuando sus integrantes son susceptibles de ser humillados y degradados de manera significativa por la acumulación de opiniones públicamente difundidas sobre ellos en el largo plazo, es decir, durante sucesivas generaciones.

¿Cómo demostrarlo? Es simple, a través de la sociología y de la historia. Así como aprendemos a través de estudios científicos respecto de los efectos de la contaminación en la salud humana, sabemos perfectamente los efectos que han tenido en diversas sociedades las campañas de denigración de personas afrodescendientes, de discursos homofóbicos o sobre las mujeres, de escritos sobre las personas con discapacidad, en particular intelectual; sabemos hasta qué punto han sido discriminados y excluidos de la sociedad de modo coherente con esos discursos prejuiciosos e injustos que los condenaron a posiciones sociales inferiores durante sucesivas generaciones.²⁸⁶ Es un rol esencial del Estado de

²⁸⁶ “Hay discriminación estructural en contra de una colectividad étnica cuando las posiciones consideradas inferiores se mantienen durante genera-

derecho propulsar la igualdad sustantiva y la integración social plena de todos, por lo que implementa políticas antidiscriminatorias²⁸⁷ y, como procuramos demostrarlo aquí, es asimismo su obligación proteger a las minorías discriminadas de las agresiones contra su dignidad que constituyen los *odium dicta*.

No obstante, existen otras categorías que son protegidas por las normas antidiscriminatorias que no se han convertido en “discriminadas” en razón de los prejuicios sociales transmitidos de generación en generación y que no son particularmente susceptibles de perder su posición social a causa de los *dictum* agresivos.

Es necesario, por ejemplo, que un sindicalista sea protegido de una discriminación potencial en su desarrollo profesional, pero, si es eventualmente discriminado, ello no es porque ha sido y es víctima de prejuicios, sino para presionarlo de tal manera que no defienda adecuadamente los intereses de los trabajadores que representa. En esa clase de casos, no vemos de qué modo comentarios, tales como “yo odio a los sindicalistas” o “los sindicalistas son todos unos ladrones”, deberían ser evitados por las normas jurídicas aplicables a los *odium dicta*, ni por qué deberían resguardar a otras categorías similares, es decir, protegidas contra la discriminación por otros motivos que su vulnerabilidad histórica y su posición social inferior consecuyente, tales como los políticos, los hombres, las religiones mayoritarias en una sociedad u otras tantas que, repetimos, requieren protección antidiscriminatoria, pero no la limitación de la libertad de expresión para referirse despectivamente, incluso cruelmente, respecto a ellas.

ciones, al grado de considerarse ‘normal’” (Isidro H. Cisneros, *Formas modernas de intolerancia. De la discriminación al genocidio*. México, Océano, 2004, p. 82).

²⁸⁷ Peter Häberle se refiere al territorio del Estado como “territorio culturalmente formado, un ‘espacio cultural’, no un *factum brutum* [...] *El Estado constitucional* crea actualmente el marco óptimo para una libertad cultural ligada así al terreno, y su territorio constituye un ‘elemento cultural’ específico en el conjunto de sus valores fundamentales” (El Estado constitucional. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, pp. 21 y 23).

Si alguien profiere una expresión brutal como “hay que matar a todos los políticos” o “todos los adherentes del partido político Azul son unos ignorantes”, ello es de mal gusto, pero no es equivalente a sostener, por ejemplo, cambiando el sujeto de la frase, que “hay que matar a todos los homosexuales” o “todos los musulmanes son unos ignorantes”. Sin una tipificación muy cuidadosa, mucho más estricta que la utilizada para definir las categorías protegidas por las leyes antidiscriminatorias, las normas sobre *odium dicta* dejarán de ser legítimas y serán ciertamente abusadas, por ejemplo, para perseguir a las ideas políticas alternativas, a los disidentes ideológicos o, peor aún, para amedrentar a quienes denuncian corrupción.

El *odium* que amerita una limitación de la libertad de expresión no es cualquier sentimiento de desprecio hacia alguien o hacia un grupo: es un sentimiento que, cuando se expresa públicamente, es susceptible de humillar, herir y excluir a ciertos grupos que están en situación de vulnerabilidad a tales agresiones porque ya han sido lastimados, ellos y sus antecesores.

Si el *odium dictum* justifica, de modo extraordinario, limitaciones a la libertad de expresión, es por sus efectos destructivos de la integración social de grupos que ya la han sufrido históricamente durante múltiples generaciones. Si no existieran esos efectos particularmente corrosivos de la dignidad de las personas integrantes de tales grupos, esas limitaciones no serían aceptables en un Estado de derecho. Para mantenerlas en un estado de aceptabilidad social y constitucional, hay que circunscribirlas al mínimo indispensable, evitar toda tentación de proteger grupos o personas que no lo requieran de modo indubitable o que no hayan sufrido exclusiones estructurales en el largo plazo, definir las con cuidado y aplicar las normas que las condenan con prudencia.

¿Cuáles son esas categorías? Si descontextualizamos la pregunta, es decir, sin hacer referencia a país o momento alguno, pensamos que, al menos en los Estados de derecho occidentales, las siguientes categorías deberían ser consideradas como históricamente despreciadas y, por ende, susceptibles de requerir la protección de normas regulatorias de *odium dicta*:

- › La orientación sexual (cuando ésta no es heterosexual).²⁸⁸
- › La raza o etnia (cuando ésta no es la predominante).²⁸⁹
- › La religión (cuando ésta no es la mayoritaria).²⁹⁰
- › El género (cuando no se trata del masculino).
- › La situación migratoria (cuando no se trata de migrantes privilegiados).²⁹¹
- › La discapacidad.

²⁸⁸ Incluyendo la discriminación por VIH, que es una discriminación indirecta cercana a la discriminación por orientación homosexual. La Suprema Corte de México, asimismo, ha reconocido que

La homofobia es el rechazo de la homosexualidad, teniendo como componente primordial la repulsa irracional hacia la misma, o la manifestación arbitraria en su contra y, por ende, implica un desdén, rechazo o agresión, a cualquier variación en la apariencia, actitudes, roles o prácticas sexuales, mediante el empleo de los estereotipos de la masculinidad y la feminidad. Dicho tratamiento discriminatorio implica una forma de inferiorización, mediante una asignación de jerarquía a las preferencias sexuales, confiriendo a la heterosexualidad un rango superior. Esta aversión suele caracterizarse por el señalamiento de los homosexuales como inferiores o anormales, lo cual da lugar a lo que se conoce como discurso homófobo, mismo que consiste en la emisión de una serie de calificativos y valoraciones críticas relativas a la condición homosexual y a su conducta sexual, y suele actualizarse en los espacios de la cotidianidad; por lo tanto, generalmente se caracteriza por insinuaciones de homosexualidad en un sentido burlesco y ofensivo, mediante el empleo de un lenguaje que se encuentra fuertemente arraigado en la sociedad (Amparo directo en revisión 2806/2012, *op. cit.*).

²⁸⁹ Por ejemplo, los *odium dicta* en Japón contra las personas de origen coreano. Véase <<http://www.bloomberg.com/news/articles/2014-08-07/abewants-hate-speech-against-non-japanese-dealt-with-properly>>.

²⁹⁰ Por ejemplo, los miembros de la religión judía serían un grupo potencialmente discriminado en países de mayoría musulmana, como también lo serían los miembros de la religión musulmana en Israel.

²⁹¹ Por ejemplo, si en Suiza se criticara fuertemente a inmigrantes “fiscales” y millonarios, ello no sería *odium dictum* simplemente porque ellos no son un grupo discriminado.

Veamos un caso real de jurisprudencia de Sudáfrica conocido como el caso “Malema”.²⁹² Se trataba de un cantor que entonó públicamente la siguiente estrofa en medio de una canción:

Dubula ibhunu, Dubula amabhunu baya raypha.

[Es decir, “mata al Boer/hacendado, mata a los Boers/hacendados, ellos son violadores”.]

El tribunal condenó al cantor y prohibió la difusión pública de la canción. El caso resulta interesante para nuestro análisis, dado que no estamos acostumbrados a considerar a personas de raza blanca en África como personas “históricamente discriminadas” —pero hoy son una minoría sin acceso privilegiado al poder político como durante el *apartheid*—. Sin embargo, la agresividad extraordinaria de la estrofa y la invitación a la violencia justifican, a nuestro juicio y en particular en el contexto sudafricano, la interdicción.

Criterio de humillación

No toda referencia a un grupo discriminado resulta destructora de la dignidad de sus integrantes. Una opinión meramente crítica o derogatoria sobre un grupo discriminado no resulta suficiente como para afectar la posición social de sus integrantes.

¿Cuándo podemos sostener que un *dictum* resulta humillante? Cuando es *razonablemente*²⁹³ susceptible de herir el honor de una persona por el sólo hecho de pertenecer o de ser socialmente adscrito al grupo discriminado, objeto de la diatriba, y de ex-

²⁹² *Afri-Forum and Another v. Malema and Others* (20968/2010) [2011] ZAEQC 2; 2011 (6) SA 240. Citado en *Hate Speech and Freedom of Expression*. Richmond, Freedom of Expression Institute, 2013. Disponible en <http://fxi.org.za/home/fxi_downloads/Hate_Speech_and_Freedom_of_Expression_in_SA.pdf>.

²⁹³ *Razonablemente*, en el sentido de ser susceptible de afectar un porcentaje importante de los miembros del grupo discriminado objeto del *dictum*.

cluirlo como *dignus inter pares* de la sociedad a la que pertenece. Esa herida puede producirse tanto por el contenido injurioso o insultante del *dictum* como por su contenido simbólico (como negar el Holocausto,²⁹⁴ exhibir símbolos nazis, quemar cruces, destruir un Corán), teniendo en consideración el contexto y las circunstancias puntuales en las que se emite el *dictum*. La *dignitas* no debe ser entendida como un sentimiento individual de orgullo en sí mismo, como una mera autoestima. La *dignitas* es lo que nos convierte en integrantes de una *fratría*, de un igual entre iguales, de alguien a quien, si no se le respeta con la consideración y estima que implica la hermandad, debe entender que no es, que nunca fue, que deja de ser integrante pleno de esa *fratría*. Es entender que cada persona es un *dignus inter pares*, digno entre sus pares de la fraternidad, de la nación a la que pertenece, ésa es su *dignitas*: la autoestima de sí y la autoestima de *pertenecer* a un grupo que lo respeta y aprecia y que lo asistirá para conservar esa *dignitas* si así lo necesita.²⁹⁵

²⁹⁴ Sin embargo, sugiero leer el artículo “The Great Free Speech Experiment” de Sam Shulman. Disponible en <http://www.weeklystandard.com/articles/great-free-speech-experiment_823845.html?page=1>.

²⁹⁵ Taylor sostiene que el falso reconocimiento (el desprecio de mi modo de ser por parte de los demás) o la falta de reconocimiento puede causar daño, puede constituir una forma de opresión, fundamentalmente porque los subyugados pueden llegar a interiorizar una imagen despectiva de sí mismos (*El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México, Fondo de Cultura Económica, 1993, sintetizado por Encarnación Fernández, *Igualdad y derechos humanos*. México, Tecnos, 2003, p. 149). Nosotros vamos más allá: no sólo pierden autoestima personal; a causa de la discriminación dejan de pertenecer al grupo del cual creían formar parte, se destruye su identidad, se aíslan con desconfianza del resto de la nación y deben salir a buscar un nuevo grupo de referencia; esa pérdida es mucho más profunda que las lesiones al ego.

La regulación del *odium dictum* protege la dignidad de las personas

Prácticamente todos los convenios internacionales de derechos humanos firmados a partir de 1948 contienen disposiciones relativas a la dignidad de las personas,²⁹⁶ así como las constituciones modernas de un buen número de países:

- › Portugal: “Portugal es una República soberana, basada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad popular, y empeñada en la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria” (artículo 1º de la Constitución, 1976/1992).
- › Suecia: “El poder público se ejercerá respetando el igual valor de todos los hombres y la libertad y dignidad de todo hombre” (sección 1ª, artículo 2º, 1974).
- › Alemania: “La dignidad del hombre será inviolable. Respetarla y protegerla será el deber de toda autoridad estatal” (artículo 1º de la *Grundgesetz* alemana).
- › España: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social” (artículo 10, 1978).
- › Colombia: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria [...] fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general” (artículo 1º, 1991). “Son fines esenciales del Estado [...] garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución [...] asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo” (artículo 2º, 1991).

²⁹⁶ Así lo constata Miguel Ángel Sobrino Ordóñez, “Aproximaciones a la fundamentación antropológica de la dignidad humana”, *Dignitas*, octubre-diciembre 2007, p. 27.

- › Polonia: “La inherente e inalienable dignidad de la persona deberá constituir una fuente de libertad y derechos de las personas y los ciudadanos. Deberá ser inviolable” (artículo 30, 1997).
- › Sudáfrica: “La República de Sudáfrica es un Estado soberano y democrático basado en los siguientes valores: dignidad humana, el logro de la igualdad y el avance de los derechos y libertades del hombre” (sección 1ª, 1996).
- › Italia: “Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley, sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas ni circunstancias personales o sociales” (artículo 3º, 1947).
- › México: “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” (artículo 1º, quinto párrafo).
- › Suiza: “La dignidad humana debe ser respetada y protegida” (artículo 7º, 1999). “Todos los seres humanos son iguales ante la ley. Nadie debe sufrir discriminaciones, en particular en razón de su origen, raza, sexo, edad, idioma, situación social, modo de vida, convicciones religiosas, filosóficas o políticas, ni por el hecho de una deficiencia corporal, mental o física” (artículo 8º, 1999).
- › República Checa: “El hombre es libre e igual en su dignidad y en sus derechos. Los derechos y libertades fundamentales no son revocables, enajenables ni renunciables” (artículo 1º de la Carta de Derechos Fundamentales y Libertades, 1992).
- › Eslovaquia: “Todos los seres humanos son libres e iguales en su dignidad y en sus derechos. Los derechos y libertades fundamentales son inalienables, irrevocables y perpetuos” (artículo 12 [1], 1992).
- › Costa Rica: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad

humana” (Constitución de 1947, reformada en 1999, artículo 22).

Para Kant, la dignidad deriva de la autonomía de las personas mientras que para los autores modernos, de la propia condición humana.²⁹⁷ Para Jacques Maritain, por ejemplo:

La persona tiene derechos por el mismo hecho de que es una persona, un todo dueño de sí mismo y de sus actos y que, por consiguiente, no es solamente un medio, sino un fin. Un fin que debe ser tratado como tal. La dignidad de la persona humana no querría decir nada si no significa que, a través de la ley natural, la persona tiene derecho a ser respetada y que es sujeto de derecho, posee derechos.²⁹⁸

Para griegos y romanos, la dignidad individual no existía, siendo cada ser humano un mero fenómeno episódico de la sociedad, que era el único sujeto de la historia. En cambio, en la tradición judeocristiana, la idea de la dignidad nace a partir del libro del Génesis: “Dios creó al hombre a su imagen y semejanza”,²⁹⁹ y luego le inyectó a través de su nariz el aliento de la vida.³⁰⁰ En el Talmud: “la dignidad humana es de tal importancia que ella permite desautorizar un mandamiento bíblico negativo”.³⁰¹

²⁹⁷ “[La persona es] una criatura que ama, aborrece, delibera, elige, combina, inventa y se eleva sobre sí misma y sobre todo cuanto la circunda y rodea, para dilatarse por espacios inmensos y números infinitos: una criatura cuyo genio cría prodigios y cuyas facultades se multiplican” ([Marqués de] Caracciolo, “Religión del hombre de bien”, citado por Juan María Parent Jacquemin, “Dignidad del ser humano, presupuesto bioético”, *Dignitas*. Octubre-diciembre 2007, p. 10).

²⁹⁸ Jacques Maritain, *Los derechos del hombre y la ley natural*. Madrid, Palabra, 2001, p. 58.

²⁹⁹ Génesis 1:27.

³⁰⁰ *Ibid.*, 2:7.

³⁰¹ Talmud de Babilonia, Berajot 19b. Citado en el caso *Katlan v. Prisons Service* de la Suprema Corte de Israel, 1980 (34 [iii] P.D. 294).

La tradición cristiana, por su parte, postula una igualdad de carácter espiritual y un mensaje universal de salvación.³⁰² En San Agustín la justicia es la disposición de espíritu que, una vez asegurada la utilidad común, atribuye a cada cual su dignidad.³⁰³ León XIII señalaba que “la igualdad de los hombres consiste en que teniendo todos la misma naturaleza están llamados todos a la eminente dignidad de hijos de Dios”,³⁰⁴ y Juan Pablo II: “Es la imagen de Dios en el hombre la que sustenta la libertad y la dignidad de la persona humana”.³⁰⁵ En *Pacem in Terris* (1963) se establece una construcción doctrinal sobre los derechos humanos basada en la dignidad (apartados 9 y 10) y en *Gaudium et spes* (1965) se aborda la “Dignidad de la persona humana”³⁰⁶ y se promulga la declaración *Dignitatis Humanae*.³⁰⁷

También existe la tradición de la dignidad del hombre en el Islam. La dignidad no se gana a través de la conducta meritoria:

³⁰² Luis Salazar Carrión, *Democracia y discriminación*. México, Conapred, 2005, p. 19.

³⁰³ Louis Dumont, *Essais sur l'individualisme*, citado por Juan María Parent Jacquemin, “Dignidad del ser humano...”, *op. cit.*, p. 21.

³⁰⁴ León XIII, *Doctrina pontificia. Documentos sociales*. Madrid, 1959, p. 184, citado por Jorge Mosset Iturraspe, “Derecho a la no discriminación. Daño por discriminación”, *Revista de Derecho Laboral*. 2009-I-61.

³⁰⁵ Juan Pablo II, *Libertatis conscientia*, 1986. Asimismo en *Sollicitudo rei socialis* (apartados 26 y 47), *Centesimus annus* (apartados 13, 53 y 61). Leemos también en Gilles Lebreton: “existe interés en profundizar la noción de ‘derechos humanos’ operada por la Iglesia, y particularmente por Juan Pablo II. Los derechos humanos defendidos por el Papa no corresponden a los derechos naturales subjetivos invocados habitualmente por los laicos, heredados de la Declaración de 1789, cuya pobreza conceptual ya hemos señalado” (*Libertés publiques et droits de l'homme*. París, Dalloz-Sirey, 2009, p. 30).

³⁰⁶ Citados por Daniel Sánchez Velásquez, *Discriminación y medios de comunicación*, *op. cit.*, p. 31.

³⁰⁷ Juan Pablo II: “Los hombres de nuestro tiempo se hacen cada vez más conscientes de la dignidad de la persona humana, y aumenta el número de aquellos que exigen que los hombres en su actuación gocen y usen del propio criterio y libertad responsables, guiados por la conciencia del deber y no movidos por la coacción”. Véase <http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_sp.html>.

es una expresión de la gracia divina. La dignidad es conferida al momento del nacimiento y es el derecho natural de cada individuo. No está permitido violar la dignidad de nadie, religioso o pecador, musulmán o no.³⁰⁸

Finalmente, podemos sostener que las tres religiones comparten ciertos principios básicos, tales como el entendimiento de Dios, de los seres humanos, del mundo y de la historia universal.³⁰⁹

Fuera de las tres religiones tradicionales en Occidente, por ejemplo para los igbo, en Nigeria, el hombre adquiere su dignidad a través de un proceso de integración social y madurez mediante la vida social, y puede perderse. Para un igbo, la dignidad consiste en ser integrante de una comunidad, mientras que, desde su punto de vista, en la cultura occidental los individuos son protegidos por la noción de dignidad de la tiranía de su comunidad.³¹⁰

Tocqueville decía, lúcidamente, rechazando la originalidad de la idea fundamental de la Revolución francesa, que “es una idea cristiana que todos los hombres nacen iguales”.³¹¹ Esa semilla no pudo crecer durante la historia, con todas sus guerras sanguinarias, hasta que los resultados de *minimizar* un principio que ya integraba el patrimonio cultural *teórico* de Occidente se hicieron evidentes al final de la Segunda Guerra Mundial.

El principio de dignidad no fue creado por Kant ni inventado por quienes redactaron la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, ni por los independentistas norteamericanos de 1776, ni por los revolucionarios franceses de 1789. El principio de dignidad se mantuvo embrionario en las religiones

³⁰⁸ Mohammad Hashim Kamali, *The Dignity of Man. An Islamic Perspective*. Cambridge, Islamic Text Society, 2002, pp. 1-2.

³⁰⁹ Hans Küng, *Islam. Past, Present & Future*. Oxford, OneWorld, 2007, p. 54.

³¹⁰ Augustine Ben Onwubiko, *Person and Human Dignity. A Dialogue with the Igbo (African) Thought and Culture*. Berna, Peter Lang, 2013, pp. 32-33.

³¹¹ Citado por Tzvetan Todorov, “Tocqueville et la doctrine coloniale”, en Alexis de Tocqueville, *De la colonie en Algérie*. París, Complexe, 1988, p. 12. Véase también Gilles Lebreton, *Libertés publiques...*, *op. cit.*, p. 57.

monoteístas y fue *redescubierto, recuperado* por todos ellos. En primer lugar por Kant y los constituyentes y filósofos del siglo XVIII (quienes reconocieron explícitamente que la dignidad tiene origen divino, cuando los independentistas estadounidenses declararon que “todos los hombres han sido creados iguales [...] dotados por el Creador de ciertos derechos inalienables”). Al final, la teoría de la dignidad fundamental del ser humano terminó de conceptualizarse en la segunda mitad del siglo XX.

El juez sudafricano Ackermann decía que

en el contexto del Estado constitucional [...] la dignidad humana es [...] el reconocimiento, respeto y la protección debidas a toda la gente, tanto por el Estado como por las otras personas, dadas las cualidades de auto-conciencia, autonomía, e inestimable e incomparable valor... todas las personas tienen el derecho de ser tratadas como sujetos morales y no como meros objetos —sujetos con un valor absoluto e inherente, y consecuentemente como sujetos morales de igual valor.³¹²

La dignidad de la persona no deriva de un principio lógico vacío de autonomía, sino de una tradición milenaria, convertida hoy en regla fundamental universal en Occidente, que obliga a todos al respeto mutuo y a preservar la inviolabilidad incondicional del individuo en tanto ser humano y su consecuente integridad física y moral.

La dignidad requiere que todas las personas sean integralmente respetadas, y los tratos desiguales constituyen fuertes indicios de faltas de respeto a la humanidad esencial de cada una, de una posible humillación. En mayor medida aun que un trato desigual,³¹³ las agresiones constitutivas de *odium dicta* que no sólo

³¹² Citado por François du Bois, “Freedom and the Dignity of Citizens”, en *Acta Juridica* 2008. Cape Town, 2008, p. 131.

³¹³ “La exigencia de igualdad en el resultado no es sino una manera de combatir una discriminación cuya existencia se presume [...] el control de igualdad conduce por sí mismo a un control incidental de la discriminación (Edouard Verny, [dir.], *Cour de Cassation. Rapport Annuel 2008. Les discriminations dans la*

transmiten desigualdad sino que además explicitan el desprecio por la persona discriminada a la que pretenden desigualar de modo permanente, le niegan su calidad de persona esencial.

La dignidad es el predicado esencial de la persona:³¹⁴ sin ella no se comprende el sujeto, el ser humano, que queda vacío de contenido, convirtiéndose así en un mero objeto que, gramaticalmente, no requiere ni un predicado ni una cualidad para ser adecuadamente comprendido. Cada *odium dictum* es un atentado a la dignidad y, en definitiva, una negación de la condición de persona y un rechazo del principio esencial del Estado de derecho que es la igualdad de todos y todas.

Este postulado no resuelve todos los problemas de comprensión, ya que en cada sociedad: qué es lo que significa ser humillado, qué clase de estructuras y culturas viven en su seno y cómo modificarlas o interrumpir su perennidad, cómo reemplazarlas por otras normas sociales y qué significará exactamente “respetar a los otros”, requiere una adecuada comprensión del contexto cultural e histórico dado. Si la pandemia de las democracias fragilizadas por la discriminación de ciertos grupos sociales es global, el fenómeno que ataca no es único ni igual ni puede ser resuelto con una única fórmula mágica.

El origen sociológico de la verdadera discriminación es el prejuicio,³¹⁵ es considerar *a priori* que una persona, por su mera pertenencia a un grupo social alfa o beta u omega, no es confiable, no es capaz, no es leal sino a su propio grupo o, peor aún, es de

jurisprudence de la Cour de Cassation. París, La Documentation Française, 2009, pp. 86-87). “Si toda discriminación constituye una ruptura de la igualdad, no toda desigualdad de tratamiento es necesariamente una discriminación” (Hernu, citado por Frédéric Sudre y Hélène Surrel, *Le droit à la non-discrimination au sens de la Convention européenne des droits de l’homme*. Bruselas, Emile Bruylant, 2008, p. 21).

³¹⁴ Miguel Ángel Sobrino Ordóñez, “Aproximaciones a la fundamentación antropológica...”, *op. cit.*, p. 30.

³¹⁵ “El prejuicio es una actitud de aversión y de hostilidad hacia los miembros de un grupo basada simplemente en su pertenencia a él, y en la presunción de que cada miembro posee las características objetables atribuidas al grupo” (J. W. Wander Zanden, *Manual de psicología social*. Barcelona, Paidós, 1990, p. 506).

naturaleza inferior y, por ende, que no debe disfrutar del mismo espacio de libertad y de poder que aquellos que son confiables, leales y capaces, o sea los que pertenecen a los grupos X, Y o Z.

El *odium dictum* es un acto o deliberado o irresponsable y pre-juicioso que puede también ser catalogado como un acto que combina agresión y daño a personas discriminadas y una acción política de rechazo al Estado de derecho. Este último es un sistema político generoso que protege a las personas incluso en desacuerdo con sus postulados esenciales, en tanto no produzcan perjuicios a terceros. La condena del *odium dictum* deriva de los daños particulares inaceptables que produce contra personas discriminadas.

Los fenómenos de la discriminación y de *odium dicta* son de una gravedad excepcional. En una democracia constitucional, donde todas las personas gozan, en el papel, de los mismos derechos y libertades, alfa, beta y omega son tratados en teoría como libres e iguales, pero son en realidad menos iguales y menos libres que los otros, simplemente porque las personas pertenecientes a X, Y y Z utilizan la libertad que les otorga la Constitución para interactuar con los integrantes de esos grupos discriminados con desconfianza, ignorancia o desprecio o para insultarlos y agredirlos al opinar sobre ellos bajo la forma de emitir *odium dicta*, de modo tal que, en esa realidad controlada por X, Y y Z, alfa, beta y omega sean menos libres, más pobres³¹⁶ y tengan menos oportunidades que quienes tuvieron la suerte de nacer dentro de una de las familias pertenecientes a los grupos X, Y y Z, que en la práctica ejercen el poder. Los *odium dicta* emitidos en internet tratan, en definitiva, de expulsar a alfa, beta y omega del mundo digital.

³¹⁶ Como lo explica Richard Posner, cuando un grupo mayoritario discrimina contra un grupo minoritario, el primero sufre ciertas consecuencias limitadas de no tratar con los segundos, pero para estos últimos los efectos económicos de la discriminación son mucho más importantes (*Economic Analysis of Law*. Boston, Little Brown and Company, 1986, p. 615; *The Economics of Justice*. Cambridge, Harvard University Press, 1983, p. 351). Véase asimismo Gary Becker, *The Economic Approach to Human Behavior*. Chicago, Chicago University Press, 1978, p. 17.

Lo que entienden bien alfa, beta y omega al fin de cuentas, sin por ello delirar con persecuciones imaginarias, es que para los integrantes de X, Y y Z ellos tienen, de un modo u otro, menos dignidad,³¹⁷ y en particular respecto a los *odium dicta*, que la violencia moral que contienen procura su denigración social y denota la posibilidad de que, un día, la violencia física contra ellos sea posible, como ha sido posible en las generaciones precedentes de víctimas y victimarios bajo el mismo motivo, es decir, a causa de la pertenencia a ciertos grupos históricamente despreciados.

Como lo sostuvo la Corte Suprema de Canadá en el caso *R. v. Keegstra*:³¹⁸

los daños emocionales producidos por las palabras pueden tener graves consecuencias psicológicas y sociales [...] El desprecio, hostilidad y abuso motivados por la propaganda del odio [...] tiene un impacto negativo en los miembros del grupo visado porque su sentimiento de dignidad humana y pertenencia a la comunidad está íntimamente relacionado con el respeto del grupo al cual pertenecen. Dado que la identidad de un individuo está parcialmente constituida por sus asociaciones e interacciones con los otros, cuando experimenta ataques contra los grupos a los cuales pertenece, ello lo siente personalmente y muy profundamente. En la medida en que el sentimiento de sí mismo está configurado por los puntos de vista y las acciones de los otros, los ataques a sus asociaciones más importantes producirán heridas a su autoestima o dignidad [...] Si los miembros de una comunidad están persuadidos por el mensaje

de odio, ellos pueden realizar actos de violencia y discriminación, produciendo serias discordias en la comunidad.

Como lo dijo asimismo Parekh:³¹⁹

Los discursos de odio son objetables por razones tanto intrínsecas como instrumentales, tanto por lo que manifiestan como por lo que hacen [...] Ellos ven a los miembros del grupo puesto en la mira como un enemigo interior, rechazan aceptarlos como miembros legítimos e iguales de la sociedad, reducen su posición social y de ese y otros modos subvierten las bases mismas de una vida compartida [...] Los discursos de odio también violan la dignidad de los miembros [...] al estigmatizarlos, negarles la posibilidad de vivir como miembros responsables de la sociedad, ignorando su individualidad y diferencias y reduciéndolos a especímenes uniformes del grupo racial, étnico o religioso [...] dado que intimidan y expresan desprecio y ridículo [...] los miembros del grupo encuentran difícil no sólo participar en la vida colectiva sino además vivir vidas autónomas y satisfactorias [...] ellos se preocupan permanentemente cómo los estereotipos negativos que los otros mantienen sobre ellos los llevarán a interpretar sus palabras y acciones.

Criterio de intencionalidad o malignidad

Cohen Amalgor define a los discursos de odio (*hate speech*), del siguiente modo:

Los discursos de odio son discursos motivados por el prejuicio, hostiles y maliciosos, dirigidos hacia una persona o grupo de personas como resultado de sus características innatas o percibidas, que expresan actitudes discriminatorias, intimidato-

³¹⁹ “Is There a Case for Banning Hate Speech?”, en Michael Hertz y Peter Molnar, *op. cit.*

rias, desaprobatórias, antagonistas y/o de prejuicio hacia esas características, las cuales incluyen género, raza, religión, etnia, color, origen nacional, discapacidad u orientación sexual. Los discursos de odio tienen la intención de injuriar, deshumanizar, acosar, intimidar, rebajar, degradar y victimizar los grupos focalizados, y fomentar insensibilidad y brutalidad contra ellos.³²⁰

Nuestro criterio de *odium dicta* es diferente, fundamentalmente porque se focaliza en grupos históricamente discriminados, sin necesariamente listarlos porque varían de sociedad en sociedad. Lo que nos interesa, en especial, es el énfasis de ese autor, a diferencia de otros, en resaltar claramente la intención de degradar y en convencer a otras personas de maltratarlos y excluirlos, en destruirles su dignidad.³²¹

Además, como ya lo dijimos, para definir la “intencionalidad” nosotros colocamos el énfasis en el “riesgo” y no en el resultado concreto, que es impredecible y depende de otras circunstancias. El creador de riesgo de *odium* que es consciente del mismo, actúa con intencionalidad al emitir su *dictum*. Si hay a) intencionalidad directa o b) si el riesgo es real hay conciencia del mismo en su emisor (incluso conciencia evidente), hay intencionalidad con consecuencias penales. Si, por el contrario, el riesgo de *odium* es una mera hipótesis especulativa, nos encontramos con una situación que es meramente susceptible de ocurrir y que requiere tratamiento administrativo más que sanciones de privación de libertad.

Asimismo, nosotros procuramos diferenciar la intencionalidad de la malignidad, entendiendo a la primera como una intención deliberada de humillar o excluir a integrantes o a personas identificadas como integrantes de tales grupos, mientras que la

³²⁰ Raphael Cohen-Amalgor, “Fighting Hate and Bigotry on the Internet”, en *Policy and Internet*. 2011, vol. 3, núm. 3.

³²¹ La Corte Suprema de Noruega ha establecido que las expresiones que deben ser penalmente condenadas son aquellas que implican una grave desvalorización de la dignidad humana (E.g. Rt. 2012 p. 536; Dørvakt, párr. 28. Rt. 2007 p. 1807; Vigrid, párr. 33).

malignidad es una invitación explícita o implícita a terceros para humillar o excluir a grupos discriminados o a personas identificadas como integrantes de tales grupos. Para nosotros, la distinción es relevante, porque el autor puede focalizarse en insultar sin procurar el reclutamiento de otras personas, o lo contrario, con lo que el tratamiento administrativo del problema o la sanción aplicada puede resultar diferente en cada caso. Nosotros pensamos que la invitación a terceros agrava la situación y que la autoridad, eventualmente a cargo de los *odium dicta*, debe focalizarse aún más en estos últimos.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México entiende a los discursos de odio como los que se encuentran

encaminados a un fin práctico, consistente en generar un clima de hostilidad que a su vez puede concretarse en acciones de violencia en todas sus manifestaciones. En consecuencia, los discursos del odio van más allá de la mera expresión de una idea o una opinión y, por el contrario, resultan una acción expresiva finalista que genera un clima de discriminación y violencia hacia las víctimas entre el público receptor, creando espacios de impunidad para las conductas violentas.³²²

Es decir, de modo coherente con nuestra propuesta de considerar la intencionalidad o malignidad como un elemento esencial del *odium dicta*.

En el mismo sentido, Caroline West se acerca a nuestra diferenciación cuando sostiene que los discursos de odio raciales expresan

sentimientos despreciativos sobre, o actitudes hacia personas, debido a su raza, con el propósito de 1) infringirles directamente un daño psicológico (en el caso de encuentros cara a cara), o 2) incitar hostilidad u odio en terceros hacia ellos, o

³²² Amparo directo en revisión 2806/2012, *op. cit.*

ambos. En ese sentido, los discursos raciales de odio se diferencian de los discursos raciales meramente discriminatorios en el sentido que su función principal es la de producir daños psicológicos y/o despertar hostilidad u odio por ellos.³²³

Lo más importante es que, sin intencionalidad o malignidad, la mera referencia, incluso en tono despectivo hacia un grupo social discriminado, no constituye *odium dictum*. Por ejemplo, si decimos: “Los chinos deberían trabajar menos.”

Resulta de un prejuicio y de una enorme falta de conocimientos. Pero es hartó difícil y será mucho más aún en el futuro controlar toda frase emitida fuera de lugar, inconveniente o hiriente. La libertad de expresión incluye el derecho a equivocarse, a decir o a escribir frases erradas o capaces de lastimar. En la frase sobre los chinos que acabamos de escribir, no existe intención de degradar o de humillar, sólo de criticar o expresar un punto de vista que, si bien lamentable, habla peor de la persona que la emite que de la sociedad a la que se refiere. Ahora cambiemos la frase:

“Los chinos tienen un color de piel y un olor desagradable.”

Aquí el simbolismo de la discriminación racial es patente y no se puede tratar en absoluto de una crítica (justa o no) a una característica de un grupo social, sino de un insulto destinado a rebajar a las personas de origen chino. Al referirse al color de piel se habla de alguien que es estéticamente desagradable y, peor aún, al referirse al olor, sentido que los animales usan para identificarse entre sí, preconiza la exclusión de los mismos. Cambiemos la frase nuevamente:

“Los chinos son comerciantes desleales, deberíamos impedirles ocupar todos los mercados.”

³²³ Caroline West, “Words that Silence? Freedom of Expression and Racist Hate Speech”, en Ishani Maitra y Mary Kate McGowan, *op. cit.*, p. 232.

¿Respuesta? Depende del contexto.³²⁴ Si estamos hablando de un grupo de comerciantes de un vecindario de origen chino, que algunos otros tratan de expulsar atizando el fantasma del odio racial, nos encontraríamos frente a un caso claro de *odium dictum*. Sin embargo, si la frase es expresada por integrantes de la diplomacia comercial o por políticos refiriéndose a las políticas comerciales de China, con independencia de su pertinencia o buen gusto, no debería ser considerada como tal. Es más, frases como la que acabo de expresar son comunes, tanto en el contexto de vecindarios como a escala del comercio internacional. El carácter maligno o intencional de una opinión no puede ser evaluada ni fuera de contexto ni de tiempo y lugar (de lo contrario, el sólo hecho de escribirla aquí, en este trabajo, como ejemplo sería penalmente condenable).

Salgamos del ejemplo chino para evitar que el agregado de ejemplos negativos sobre ellos despierte sospechas. En el contexto latinoamericano, repitamos una frase común:

“El vivo le hizo una mejicaneada.”

En Argentina, una *mejicaneada* es, en idioma lunfardo, un robo o estafa a un delincuente. ¿Es una expresión discriminatoria ya incorporada al lenguaje? Sí, lo es, y como tal debería desterrarse. ¿Es *odium dictum*? En la mayoría de los casos en los que se utiliza, no. La frase tiene una connotación despectiva, injusta y degradante hacia las personas mexicanas, pero no nos parece de entidad suficiente como para generar un procedimiento administrativo cada vez que alguien la pronuncie, en particular porque (lamentablemente) ya está incorporada al idioma. Asimismo, la frase es susceptible de herir *indirectamente* a los mexicanos pero

³²⁴ Como lo sostuvo la CEDH, es sólo a través de un examen cuidadoso del contexto en el cual las palabras ofensivas tuvieron lugar que es posible realizar una distinción significativa entre un lenguaje duro y ofensivo que es protegido por (la garantía de la libertad de expresión) y otros que no cuentan con el derecho a la tolerancia en una sociedad democrática (caso *Karataş v. Turkey*, 23168/94, 1999)

no está dirigida hacia ese objetivo. Sin embargo, si fuera utilizada para referirse a una persona que *es realmente* mexicana, por ejemplo:

“El vivo, como buen mexicano que es, terminó haciéndole una mejicaneada.”

El contexto cambia totalmente: no se trata de atribuir una cualidad a una persona que resulta indirectamente despectiva hacia una nacionalidad, sino de sostener que una persona mexicana comete delitos porque está en su naturaleza; sería un caso típico de *odium dictum* en un país donde las personas de origen mexicano sean estructuralmente discriminadas desde hace varias generaciones (como en Estados Unidos). ¿Lo sería en otro país latinoamericano donde no exista discriminación estructural hacia los mexicanos? Sería una injuria, probablemente de naturaleza penal, pero, según nuestra propia definición, no sería *odium dictum* —en un país donde, como lo ejemplificamos, las personas mexicanas no sean un grupo discriminado— (sin embargo, sería, para la ley mexicana, un acto de discriminación). Pero demos otro ejemplo más grave:

“El vivo, inmigrante ilegal mexicano, terminó haciéndole una mejicaneada.”

En este caso, se trata claramente de un caso de *odium dictum*, no por mexicano, sino por su carácter de inmigrante, grupo discriminado típico, al cual atribuyen cualidades negativas por serlo. Descarguemos un poco sobre los argentinos:

“El argentino vivo quiere aprovecharse de nosotros.”

¿Desagradable, insultante? Seguro. Pero habla de un argentino como sujeto, para identificarlo, no para insultarlo como tal por su nacionalidad.

“El argentino, como buen argentino típico que es, quiere aprovecharse de nosotros.”

Aquí pasamos a la fase siguiente. Pero, como en el caso del mexicano, se sostiene que está en la naturaleza del argentino aprovecharse de los demás; sería otro caso típico de *odium dictum* en un país donde las personas de origen argentino sean estructuralmente discriminadas (ello podría suceder, por ejemplo, en España).

Un cronista deportivo fue despedido en Estados Unidos por haber realizado comentarios tales como “los afroamericanos son mejores atletas que los blancos”.³²⁵ ¿Podríamos calificar tal expresión como *odium dictum*? No bajo nuestra propuesta metodológica: a pesar de ser una expresión desafortunada, ella no contiene intencionalidad ni malignidad, ni ataca claramente a un grupo discriminado (decir que los afroamericanos son mejores atletas no resulta degradante para su dignidad y los blancos, calificados como peores atletas, no son un grupo discriminado en Estados Unidos).

³²⁵ Goodwin, Michael, “CBS Dismisses Snyder”, en *The New York Times*, 17 de enero, 1988, citado por Toni Massaro, *op. cit.*

Hacia la elaboración de un *test* de *odium dictum* en internet

En la práctica concreta, un *test* es necesario para facilitar la determinación, frente a un caso concreto, de *odium dictum* en internet. Seguramente requerirá perfeccionamiento, pero sugerimos comenzar por el siguiente:

PREGUNTA	SÍ	NO
¿El grupo objeto del <i>dictum</i> es un grupo históricamente discriminado?		
¿Es ofensivo de la dignidad ^a y, por ello, razonablemente ^b susceptible de herir a una persona por el solo hecho de pertenecer al grupo?		
El medio utilizado para comunicar el <i>dictum</i> , ¿es susceptible de tener un amplio impacto? ^c		
Una repetición de <i>dicta</i> análogos, ¿es susceptible de causar que los integrantes del grupo se autoexcluyan de internet?		
¿Existen en el <i>dictum</i> elementos de carácter simbólico característicos de prejuicios o de agresión contra el grupo?		
¿El contexto ^d no permite excusar al <i>odium dictum</i> como ajeno a una voluntad de excluir o humillar a las personas integrantes del grupo? ^e		
¿El <i>dictum</i> no consiste en un discurso político sobre asuntos de interés público? ^f		
¿La persona es agredida precisamente por su pertenencia al grupo? ^g		
¿Existe una invitación a terceros para humillar o excluir a las personas integrantes del grupo?		
En un análisis de todos los elementos del <i>dictum</i> , ¿se presume razonablemente una intención de humillar a las personas integrantes del grupo?		

(Continúa tabla)

^a Por ejemplo, en Austria se decidió no condenar al autor del siguiente *dictum* en Facebook: “¿Por qué no hay más donantes de semen en Turquía? Porque todos esos bastardos están aquí con nosotros” [Bundeskanzleramt — Rechtsinformationssystem RIS, 11Bs 110/13, OLG Innsbruck 30.4.2013].

^b Véase nota 293 y las definiciones de *odium dicta* en las leyes de Australia y Sudáfrica [Anexo II].

^c Esta pregunta es coherente con la jurisprudencia europea [*Jersild v. Dinamarca*], que estableció que los medios audiovisuales pueden tener un efecto más inmediato y poderoso que la prensa escrita (CEDH, 23 de septiembre, 1994, párr. 31). Nosotros consideramos, por ejemplo, que un comentario en un grupo “cerrado” en internet que no es fácilmente “transferible” tiene un impacto sólo limitado y que la respuesta a esta pregunta debería ser negativa. Por el contrario, comentarios abiertos en Facebook o Twitter, que son fácilmente transferibles o visibles por terceros, son susceptibles de un amplio impacto mediático. Asimismo, resulta evidente que los *odium dicta* emitidos de modo privado contra un grupo resultan reprobables, pero quedan dentro de la esfera de responsabilidad moral de cada individuo y, por ende, exentas de la autoridad de los magistrados.

^d Por ejemplo, en el caso Kjuus decidido por la Corte Suprema de Noruega, se estableció atinadamente que las expresiones deben ser consideradas dentro del texto del que forman parte [Ot. Prp. No. 33 (2004-2005) p. 189].

^e Como, por ejemplo, en una publicación académica o citas por parte de un periodista, o citados por un sitio o publicación antirracista o antidiscriminatorio. Véase por ejemplo <www.memritv.org>.

^f Esto siguiendo en particular la jurisprudencia de la corte IDH: *Kimel vs. Argentina*, 2 de mayo, 2008 (Serie C, No. 177, párrs. 84 y 87); *Claude Reyes vs. Chile*, 19 de septiembre, 2006 (Serie C, No. 151, párrs. 84, 86 y 87); *Palamera Iribarne vs. Chile*, 22 de noviembre, 2006 (Serie C, No. 135, párr. 83); *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, 2 de julio, 2004 (Serie C, No. 107, párr. 127).

^g Pero en este caso se debe analizar si en realidad no es la persona la agredida sino el grupo discriminado mismo. Por ejemplo, si existe un delincuente convicto y se publica un montaje incluyendo su foto y un mensaje “judío” o “musulmán” o “negro”, de lo que se trata no es de adjudicarle características negativas adicionales a su condena penal sino de denigrar a los judíos, a los musulmanes o a los afrodescendientes asociándolos con delincuentes.

Para que exista *odium dictum* de naturaleza penal, deben existir respuestas afirmativas a todas las preguntas de este *test*.

Derecho mexicano sobre *odium dicta*

Derecho Internacional de Derechos Humanos sobre *odium dicta*

El derecho internacional de derechos humanos, como resultado de la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 10 de junio de 2011, forma parte del derecho bloque de constitucionalidad.

Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), artículo 19:

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Tratados internacionales de derechos humanos³²⁶

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), artículo 19:

5. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
6. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de

³²⁶ Véase el excelente trabajo de Stephanie Farrior, "Molding the Matrix: The Historical and Theoretical Foundations of International Law Concerning Hate Speech", en *Berkeley Journal of International Law*. 1996, vol. 14, núm. 1.

fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

7. El ejercicio del derecho previsto en el artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás.
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud y moral públicas.³²⁷

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1976), artículo 20:

- a) Toda propaganda a favor de la guerra estará prohibida por la ley.
- b) Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.³²⁸

³²⁷ “Estos artículos [...] han sido interpretados en varias observaciones generales del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en las que aclaran los alcances y límites de la libertad de expresión, así como las condiciones que deben cumplirse para una restricción. Una de esas condiciones es que las restricciones no afecten de forma irremediable la libertad misma. Esto quiere decir que las restricciones que los Estados establezcan en sus legislaciones no deben poner en peligro la misma libertad de expresión y deben ser absolutamente necesarias, a fin de alcanzar estos propósitos” (*Observación General No. 10*, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 19. Libertad de opinión, 19º periodo de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 150 (1983), citado en *Libertad de expresión*, Tomo V. México, Conapred/Segob/Senado de la República/Cámara de Diputados, 2013. Col. Legislar sin discriminación, p. 61).

³²⁸ Respecto al artículo 20 citado, el Comité ha dicho que la prohibición de la apología del odio es necesaria y plenamente compatible con el derecho a la libertad de expresión, que implica deberes y responsabilidades especiales.

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965),³²⁹ artículos 4 y 7:

Artículo 4. Los Estados partes condenan 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, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

- a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación.
- b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda

Para que esta prohibición sea eficaz, se requiere una ley donde se deje bien sentido que la propaganda y la apología del odio que constituyan una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia son contrarias a la política del Estado (Observación General No. 11, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 20, 19º periodo de sesiones, U. N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 151 (1983), citado en *Libertad de expresión, op. cit.*, p. 61).

³²⁹ Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entrada en vigor: 4 de enero de 1969.

y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley.

- c) No permitirán que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella.

Artículo 7. Los Estados partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y de la presente Convención.

Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 13:

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.
2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:
 - a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás
 - b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 13:³³⁰

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
 - a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
 - b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de

³³⁰ OEA, Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión:³³¹

Principio 2. Toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará):³³²

Artículo 6

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a) el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b) el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas so-

³³¹ OEA, Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión. Declarada en octubre de 2000. Washington, Estados Unidos.

³³² La CEDAW también aplica para discurso de odio. La *Observación General 19* (violencia) y la *28* (discriminación) señalan la obligación de acciones para eliminar prácticas de cualquier índole que alimenten prejuicios y perpetúen la noción de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos y los roles estereotipados de los hombres y las mujeres.

ciales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Artículo 8

Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:

- a) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer.
- b) alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 1º, párrafos primero y quinto

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

[...]

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Artículo 6º, párrafos primero y segundo

La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.

Artículo 7º

Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.

Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en el primer párrafo del artículo 6º de esta Constitución. En ningún caso podrán secuestrarse los bienes utilizados para la difusión de información, opiniones e ideas, como instrumento del delito.

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación³³³

Artículo 1, párrafo segundo, fracción III. Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo;

También se entenderá como discriminación la homofobia, misoginia, cualquier manifestación de xenofobia, segregación racial, antisemitismo, así como la discriminación racial y otras formas conexas de intolerancia.

Artículo 4. Queda prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto o efecto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades en términos del artículo 1º constitucional y el artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley.

Artículo 9. Con base en lo establecido en el artículo primero constitucional y el artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley se consideran como discriminación, entre otras [...]:

³³³ Versión vigente a partir del 20 de marzo de 2014.

xv. Promover el odio y la violencia a través de mensajes e imágenes en los medios de comunicación;

xxvii. Incitar al odio, violencia, rechazo, burla, injuria, persecución o la exclusión;

xxviii. Realizar o promover violencia física, sexual o psicológica, patrimonial o económica por la edad, género, discapacidad, apariencia física, forma de vestir, hablar, gesticular o por asumir públicamente su preferencia sexual, o por cualquier otro motivo de discriminación.

Derecho internacional sobre *odium dicta* preconizado

Protocolo adicional al Convenio sobre la ciberdelincuencia relativo a la penalización de actos de índole racista y xenófoba cometidos por medio de sistemas informáticos (Protocolo 189 del Consejo de Europa).³³⁴

Este acuerdo resulta complementario del Convenio sobre la Ciberdelincuencia de Budapest (2001) del Consejo de Europa,³³⁵ que procura establecer medios de cooperación internacional y la armonización de las disposiciones legales sustantivas relativas a la lucha contra la propaganda racista y xenófoba³³⁶ por medios informáticos.

³³⁴ Véase <http://www.plataformaong.org/conferencia/wpcontent/uploads/2014/10/Protocolo_adicional_convencion_ciberdelincuencia.pdf> y comentarios al mismo en texto citado en nota 67.

³³⁵ México tiene el estatus de observador en el Consejo de Europa y ha firmado algunos de los convenios internacionales negociados en el Consejo. Véase <<http://www.coe.int/en/web/portal/mexico>>.

³³⁶ El protocolo entiende como material racista y xenófobo, “todo material escrito, toda imagen o cualquier otra representación de ideas o teorías, que propugne, promueva o incite al odio, la discriminación o la violencia, contra cualquier persona o grupo de personas, por razón de la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico, así como de la religión en la medida en que ésta se utilice como pretexto para cualquiera de esos factores.”

Las Partes deben tipificar como delito en su derecho interno, cuando se cometa intencionadamente y sin derecho:

- › difundir o poner a disposición del público de otro modo material racista y xenófobo por medio de un sistema informático;³³⁷
- › amenazar, por medio de un sistema informático, con la comisión de un delito grave, a personas por razón de su pertenencia a un grupo caracterizado por la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico;³³⁸
- › insultar en público, por medio de un sistema informático, a personas en razón de su pertenencia a un grupo que se caracterice por la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico;³³⁹
- › difundir o poner a disposición del público de otro modo, por medio de un sistema informático, material que niegue, minimice burdamente, apruebe o justifique actos constitutivos de genocidio o crímenes contra la humanidad;³⁴⁰
- › la cooperación y la complicidad en la comisión de cualquiera de los delitos tipificados de conformidad con el presente Protocolo, con intención de que se cometa ese delito.

³³⁷ Sin perjuicio de ello, las partes pueden reservarse el derecho de no imponer responsabilidad penal cuando el material propugne, promueva o incite a una discriminación que no esté asociada con el odio o la violencia, siempre que se disponga de otros recursos eficaces.

³³⁸ “Así como la religión en la medida en que ésta se utilice como pretexto para cualquiera de esos factores; o ii) a un grupo de personas que se distinga por alguna de esas características.”

³³⁹ *Idem.*

³⁴⁰ “Tal como se definen en el derecho internacional y reconocidas como tales por una decisión definitiva y vinculante del Tribunal Militar Internacional, constituido en virtud del Acuerdo de Londres de 8 de agosto de 1945, o de cualquier otro tribunal internacional establecido por los instrumentos internacionales pertinentes y cuya jurisdicción haya sido reconocida por esa Parte.”

Este Protocolo 189 no ha sido firmado por México. Sin embargo, en la hipótesis de que firme previamente el Convenio sobre Ciberdelincuencia de Budapest,³⁴¹ quedaría habilitado para proceder a tal firma. Dado que el Estado mexicano es miembro observador del Consejo de Europa, y otros miembros observadores como Canadá o Sudáfrica lo han firmado, México podría proceder del mismo modo cuando tenga voluntad de hacerlo.

Como lo afirmaremos en las conclusiones, se sugiere para México la firma de este Protocolo 189 o la negociación y puesta en práctica de normas similares en el ámbito global a través de otro acuerdo internacional, y abarcar un perímetro de países potencialmente firmantes aún más amplio.

³⁴¹ México ha sido invitado a firmar este Convenio sobre Ciberdelincuencia (véase <http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/cybercrime/documents/reports-presentations/567%20study2-d-version8%20_28%20august%2008.pdf>). Otros países fuera de Europa, incluyendo Estados Unidos, Australia, Japón y Panamá ya lo han firmado, (<<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=185&CM=8&DF=&CL=EN>>).

¿Es posible una reinterpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

Como hemos visto, una lectura literal del artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (Convención, en adelante) puede llevar a una interpretación restrictiva de las posibilidades de restringir los *odium dicta* en caso de que no exista incitación directa a la violencia en el *dictum*.³⁴²

Sin embargo, según el artículo 13 de la Convención también existe el derecho fundamental e inalienable de toda persona, *en igualdad de condiciones*, a “buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente [...] por cualquier medio de comunicación”, así como el “derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma”, lo que abarca inseparablemente el derecho a la difusión del pensamiento, la información, las ideas y las opi-

³⁴² “La Convención Americana de Derechos Humanos sólo obliga a castigar la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la violencia, pero no permite la imposición de restricciones adicionales en materia de expresiones de odio. Por el otro lado, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos obliga a castigar también la incitación a la discriminación y a la hostilidad y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial exige el castigo de la difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial (aun cuando no contengan elemento de incitación alguno). Eso demuestra que, en ciertos casos, la interpretación armonizadora entre los distintos tratados de derechos humanos tiene límites que no pueden ser superados. En materia de expresiones de odio, no se puede cumplir con la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación al mismo tiempo” (Julio César Rivera, *La libertad de expresión y las expresiones de odio*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2009, pp. 181-182).

niones por cualesquiera medios apropiados que se elijan, para hacerlo llegar al mayor número de destinatarios.³⁴³

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) hace una interpretación “dura” del significado de la expresión “incitación a la violencia”, que es entendida como la incitación a la comisión de crímenes, a la ruptura del orden público o de la seguridad nacional, “debe tener como presupuesto la prueba actual, cierta, objetiva y contundente de que la persona no estaba simplemente manifestando una opinión (por dura, injusta o perturbadora que ésta sea), sino que tenía la clara intención de cometer un crimen y la posibilidad actual, real y efectiva de lograr sus objetivos”.³⁴⁴ Ello es coherente con la interpretación de los tribunales estadounidenses a partir de *Brandenburg*.³⁴⁵ sin incitación a la comisión inminente de delitos, no se puede reprimir la expresión de las personas.

Nosotros somos fervientes creyentes en la importancia de la libertad de expresión, pero creemos que si los *odium dicta* no son restringidos bajo el argumento de que esa libertad sería afectada en tal hipótesis, ello ocurre por incomprensión tanto de los daños individuales y sociales como de la privación de derechos fundamentales que son susceptibles de causar, en particular cuando sólo pretendemos aplicarlos para proteger grupos históricamente discriminados.

Como lo dice el propio artículo 13 de la Convención Americana, todos deben tener derecho a emitir y a recibir información y opiniones, siendo el Estado el garante de esa igualdad

³⁴³ Corte IDH, *Palamara Iribarne vs. Chile*, 22 noviembre 2005, Serie C, No. 135, párr. 73; *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, 2 julio 2004, Serie Con. 107, párr. 109; *Ricardo Canese vs. Paraguay*, 31 agosto 2004, Serie C, No. 111, párr. 78.

³⁴⁴ OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*. Washington, 2010, p. 85. Asimismo, citando a la Corte IDH, que “no resulta suficiente invocar meras conjeturas sobre eventuales afectaciones del orden, ni circunstancias hipotéticas derivadas de interpretaciones de las autoridades frente a hechos que no planteen claramente un riesgo razonable de disturbios graves (‘violencia anárquica’, p. 29).”

³⁴⁵ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. (1969).

esencial. Como procuramos demostrarlo en este trabajo, ciertos *dicta* transmisores de odio que nosotros conceptualizamos como *odium dicta*, tienen como efecto más grave excluir de internet a las personas integrantes de tales grupos discriminados, es decir, los deja en situación de no poder emitir ni recibir informaciones y opiniones de terceros y los priva, asimismo, del ejercicio de múltiples otros derechos facilitados por la existencia y accesibilidad de internet. No puede existir “igualdad de condiciones” cuando algunos se dedican a atacar e insultar de modo tal que dañan psicológicamente, humillan, acosan o intimidan a integrantes de grupos discriminados.

Es como si fuera de la redacción de un periódico un grupo de fanáticos se instalara a gritar e insultar a los que se acercasen a tal redacción si ellos respondiesen a ciertas características (mujeres, personas de color), con el propósito de que los insultados no hablen con los periodistas. ¿Podría decirse que quienes son agredidos tienen “igualdad de oportunidades” de comunicar? Asimismo, ¿quién podría sostener seriamente que la libertad de expresión puede convertirse en el derecho a instalarse fuera de esa redacción a humillar con insultos a grupos discriminados para que se alejen y no vuelvan? De acuerdo con la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión³⁴⁶ ya citada “*todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información [...] sin discriminación por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*” ¿Cómo hacer tal igualdad efectiva cuando esas personas son *de facto* intimidadas, por el solo hecho de pertenecer a dichas categorías prohibidas, de navegar libremente por internet en búsqueda de informaciones?

Lo que ocurre en internet no es demasiado distinto: muchas de las personas integrantes de grupos discriminados, intimidadas por todas esas agresiones, insultos y humillaciones, se alejarán

³⁴⁶ OEA, Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, *op. cit.*

si ésta se convierte en una gran cloaca digital irrespirable. Si el Estado pretende ejercer honestamente su rol de garante de la “igualdad de acceso” a la expresión, lo que debe hacer es restringir las posibilidades de aquellas otras personas que atacan esa “igualdad de acceso”, forzando normas de convivencia que permitan la coexistencia pacífica y el ejercicio normal de los derechos de todos y todas en el espacio digital.

Del mismo modo que la autoridad garantiza en el espacio público “físico” que todos puedan ejercer sus libertades, es decir, caminar, correr, detenerse, mirar, ser mirados, hablar, conocer a otras personas, pero todo ello con el más estricto respeto de las posibilidades de todos los otros de ejercer sus propias libertades, la autoridad también debe garantizar que en el espacio público digital todos puedan ejercer libertades similares o diferentes, pero sin afectar las de los demás. Como lo dijo la propia Corte Interamericana, “*el artículo 13.3 de la Convención [...] impone al Estado obligaciones de garantía, aun en el ámbito de las relaciones entre particulares, pues no sólo abarca restricciones gubernamentales indirectas, sino también ‘controles [...] particulares’ que produzcan el mismo resultado*”.³⁴⁷

Asimismo, la Corte IDH ha protegido la libertad de expresión cuando es restringida por actos de agresión de particulares.³⁴⁸ El problema es que, según la Corte, debe existir la posibilidad de un riesgo real e inmediato:³⁴⁹ en los *odium dicta* no hay un “riesgo inmediato” derivado de cada uno de ellos, sino uno acumulativo y más difícil de probar —pero no menos grave— de la multiplicidad y permanencia de las mismas en internet. Ésa es la evolución que sugerimos en la interpretación de la Corte: que se aleje de

³⁴⁷ Corte IDH, *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*, 28 enero 2009, Serie C, No. 195, párr. 357; *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*, 28 enero 2009, Serie C, No. 194, párr. 240.

³⁴⁸ OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Marco jurídico interamericano...*, *op. cit.*, p. 60.

³⁴⁹ Corte IDH, *Ríos y otros vs. Venezuela*, 28 enero 2009, Serie C., No. 194, párr. 109. *Perozo y otros vs. Venezuela*, *op. cit.*, párr. 121.

*Brandenburg*³⁵⁰ y que se acerque más hacia la “igualdad de oportunidades” que puede ser afectada seriamente por la prevalencia de los *odium dicta*.

¿Cómo podría la Corte IDH llegar a esta evolución? En primer lugar, investigando seriamente los efectos dañinos de tales mensajes difundidos por internet en los grupos discriminados. Por ejemplo, cuando una mujer es amenazada con una violación, se publicita su dirección o recibe comentarios sexuales indecentes, no necesita mucho tiempo antes de retirar o disminuir su presencia en internet. Como lo señala Anita Bernstein, cuando integrantes de grupos discriminados experimentan niveles extraordinarios de abuso y acoso, ellos se retiran del espacio digital y tal retiro tendrá múltiples consecuencias, tanto virtuales como reales.³⁵¹ Otra autora comenta que el mundo virtual “no sólo ha reproducido varias formas de discriminación que ya existían en el mundo real, sino que les ha permitido florecer en modos que no serían posibles en el mundo físico”.³⁵²

Citron cita estudios que atribuyen una disminución de 9% del uso por parte de mujeres de sitios de discusión debida a comentarios sexuales amenazantes.³⁵³ Un grupo de investigadores de la Universidad de Maryland abrió cuentas de internet falsas y las envió hacia sitios de discusión: las cuentas con nombres falsos femeninos recibieron como promedio cien comentarios sexualmente explícitos o mensajes amenazantes por día, mientras que las cuentas falsas con nombres masculinos recibieron 3.7 mensajes diarios.³⁵⁴

³⁵⁰ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. (1969).

³⁵¹ Anita Bernstein, “Abuse and Harassment Diminish Free Speech”, 35 Pace L. Rev., p. 19, 2014.

³⁵² Mary Ann Franks, “Unwilling Avatars. Idealism and Discrimination in Cyberspace”, 20 Colum. J. Gender & L. 224, 2011, p. 229.

³⁵³ Citando un estudio de Pew Internet y American Life Project, en Danielle Citron, “Cyber Civil Rights”, *op. cit.*, p. 70.

³⁵⁴ Véase <<http://www.psmag.com/health-and-behavior/women-arent-welcome-internet-72170>>

Los comentarios destructivos pueden incluir aserciones de que la persona en cuestión sufre enfermedades mentales o sexuales, montajes de fotos falsas u otras informaciones maliciosas, por lo que las víctimas reaccionan cerrando sitios o blogs. Si bien todos podemos sufrir tales ataques, éstos son dirigidos en particular contra mujeres y otras víctimas discriminadas de manera estadísticamente significativa,³⁵⁵ con múltiples ejemplos “creativos” de destrucción personal que constituyen genuinos casos de violencia digital de género o racial. La existencia de numerosos sitios dedicados a destruir las vidas de sectores discriminados produce el “clima” en el que todas esas agresiones existen e intimidan, o con las que tales minorías se topan cotidianamente cuando exploran internet sin una debida prudencia, lo que las hace, frecuentemente, extremar sus cuidados.

En el caso particular de las mujeres, se encuentran confrontadas al triple problema de a) una vulnerabilidad mayor dado que, en muchos países y bajo ciertos marcos socioculturales, son más dependientes de su reputación social y sexual que los hombres, b) la existencia de una cantidad indefinida de hombres sueltos que se procuran alguna clase de placer en denigrarlas y humillarlas³⁵⁶ y, tal vez más grave aún, c) la existencia, en múltiples culturas y religiones, de tendencias a silenciar a la mujer, por lo que el fenómeno es minimizado o negado tanto por la sociedad en general como por las autoridades.³⁵⁷ En conclusión,

el volumen y la malignidad de los ataques cibernéticos, en especial ataques sexuales contra las mujeres realizados por hombres, sugieren que el espacio digital no puede ser considerado

³⁵⁵ Danielle Citron, “Cyber Civil Rights”, *op. cit.*, en diversas partes de su enjundiosa nota.

³⁵⁶ “La posibilidad de quienes escriben blogs de crear un nuevo mundo en el que ejercitan su poder y las mujeres son humilladas depende de su capacidad de evitar toda responsabilidad en el mundo real por lo que hacen en internet” (Levmore y Nussbaum (eds.), *The Offensive Internet*, *op. cit.* p. 85).

³⁵⁷ Anita Bernstein, *op. cit.*, p. 22. Sobre este punto en particular, la lectura del artículo de Bernstein es altamente recomendable.

como un lugar en el cual, en definitiva, los hombres y las mujeres puedan participar por igual. En lugar de ello, es un lugar donde las desigualdades de género preexistentes son amplificadas y profundizadas.³⁵⁸

En segundo lugar, es importante constatar que la Convención Interamericana no es el único tratado internacional suscrito por sus propios firmantes. Los países americanos, en su mayoría, son asimismo participantes del Pacto de Derechos Civiles y Políticos,³⁵⁹ cuyo artículo 20, como vimos, los obliga a penalizar toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, así como de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial,³⁶⁰ cuyo artículo 4º “condena toda la propaganda [...] que se inspire 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”.

Una interpretación integradora de esos acuerdos internacionales que los vuelva compatibles debería poder inducir a la Corte Interamericana que, *en ciertas oportunidades*, también la incitación a la discriminación y a la hostilidad son razones válidas para restringir la libertad de expresión. ¿En cuáles? Para nosotros, cuando se viola el principio esencial de “igualdad de acceso” a la libertad de expresión, es decir, cuando la expresión abusiva y humillante de algunos, bajo ciertas condiciones, es susceptible de intimidar y excluir a grupos discriminados (en particular víctimas de odio nacional, racial o religioso) de internet.

Bajo la interpretación que sugerimos, que convierte a todos esos acuerdos en compatibles entre sí, evitamos una interpreta-

³⁵⁸ Mary Ann Franks, *op. cit.*

³⁵⁹ Véase la lista de países firmantes en <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en>.

³⁶⁰ Véase la lista de países firmantes en <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-2&chapter=4&lang=en>.

ción fundamentalista de la Convención Interamericana que sostendría que las incitaciones a la discriminación y a la hostilidad racial nunca podrían ser limitadas, ni siquiera cuando afecten la igualdad de acceso a la libertad de expresión de grupos discriminados, en tanto ellas no incluyan asimismo una incitación directa a la violencia, dado que tanto el Pacto de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, que estarían en contradicción con una interpretación semejante, son internacionalmente tan relevantes que pueden ser considerados como *ius cogens* (artículo 53³⁶¹ del Tratado de los Tratados de 1969),³⁶² lo que debería poner en duda la validez de tales tesis extremas y así evitar posiciones dubitativas sobre la validez misma del artículo 13 de la Convención.

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Noruega había decidido, en el caso *Sjølie*,³⁶³ que únicamente las expresiones que incitan a la violencia debían ser penalmente condenadas (criterio similar a *Brandenburg*),³⁶⁴ dando lugar a una opinión del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), sosteniendo que esa decisión de justicia noruega fue ilegal y en violación del artículo 4º del Convenio.³⁶⁵ Esto prueba, precisamente, que autoridades internacionales altamente calificadas, como los integrantes de este Comité CERD no están de acuerdo con que sólo la violencia inminente justifica una restricción a la libertad de expresión. Eso significa asimismo que existe el riesgo, al me-

³⁶¹ “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”

³⁶² Véase <<http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>>.

³⁶³ Rt. 14 2002 s. 1618.

³⁶⁴ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. (1969).

³⁶⁵ CERD/C/67/D/30/2003. Disponible en <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD67/CERD-C-67-D-30-2003-En.pdf>>.

nos teórico, de que una decisión de la Corte IDH que aplique el criterio que criticamos culmine siendo condenada bajo el CERD, lo que sería un verdadero escándalo internacional. La Corte Suprema de Noruega, desde esta condena, ha cambiado su criterio en el caso *Dørvakt*,³⁶⁶ por el que consideró que no era necesaria la incitación a la violencia, sino que era suficiente que afectara la dignidad humana sobre la base del color de piel de la víctima.

Señalemos también que la otra Corte de derechos humanos de carácter continental, la europea, que no puede ser señalada como desinteresada en cuestiones de libertad de expresión (pero sí como conformada por jueces de una cultura diferente a la estadounidense), ha señalado claramente que para que las expresiones de odio puedan ser limitadas por las autoridades, no es necesario que se hagan llamados a la violencia o a cometer crímenes.³⁶⁷

Asimismo, conforme a la jurisprudencia estadounidense, en *Wisconsin v. Mitchell*,³⁶⁸ la propia Corte Suprema de Estados Unidos estableció que las normas antidiscriminatorias no son incompatibles con la Primera Enmienda, dado que prohíben un trato desigual de ciertos individuos, no los mensajes “ofensivos” protegidos por tal norma constitucional.³⁶⁹ Así, las normas antidiscriminación no castigan el acoso sexual en cuanto a su contenido ofensivo, sino que tales mensajes estén dirigidos hacia mujeres, conducta dañosa que no está protegida por tal Primera Enmienda. En el mismo sentido, podríamos argumentar que, si ciertos mensajes son penalizados por el solo hecho de ser dirigidos hacia integrantes de ciertas minorías discriminadas debido únicamente a dicha pertenencia y con el propósito de humillar-

³⁶⁶ Rt. 2012 p. 536.

³⁶⁷ *Vejdeland and Others v. Sweden*, Application no. 1813/07 (2012). Disponible en <[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["1813/07"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)>.

³⁶⁸ 508 U.S. 476 (1993). Véase el caso completo en <<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=508&invol=476>>.

³⁶⁹ Véase asimismo Danielle Citron, “Law’s Expressive Value in Combating Cyber Gender Harassment”, en *Michigan Law Review*. 2009, vol. 108, núm. 373, p. 406.

los, ellos podrían eventualmente ser considerados como constitucionales, denominándolos, por ejemplo, “acoso racial”, tal como es considerada constitucional (dentro de los criterios estrictos estadounidenses) la penalización del acoso sexual contra mujeres.

Finalmente, uno de los casos más interesantes en la materia, pero asimismo menos recordados, es el juzgamiento y condena de Otto Dietrich, jefe de prensa del III Reich, por crímenes contra la humanidad.³⁷⁰ Si bien Dietrich (contrariamente a Streicher) no cometió él mismo incitación a la violencia, sus tareas coordinando la prensa alemana tuvieron como objetivo enfurecer al pueblo contra los judíos para eliminar las sensibilidades contra la persecución y asesinato de los mismos. Esto es importante dado que, de acuerdo con el Estatuto de Roma de 1998 que creó la Corte Penal Internacional, se define como un “crimen contra la humanidad” la “Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte”. Como en este caso Dietrich, el Tribunal de Núremberg consideró que esa persecución gravísima existió incluso sin hacer incitación directa a la violencia, ello es perfectamente consistente con los tratados ulteriores (salvo la Convención Americana de Derechos Humanos) que no solicitan como condición esencial un llamado a la destrucción física para configurar un delito internacional, un *ius cogens*.

En el mismo sentido, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (UNICTR, por sus siglas en inglés)³⁷¹ condenó, en el *Media case*,³⁷² a una serie de editores y responsables de medios, como la radio RTLM o el diario *Kangura*, bajo “persecución”, sosteniendo que

³⁷⁰ Gregory S. Gordon, “The Forgotten Nuremberg Hate Speech Case. Otto Dietrich and the Future of Persecution Law”, en *Ohio State Law Journal*, vol. 75, núm. 3, 2014, p. 571 y ss.

³⁷¹ Véase <<http://www.unictr.org/>>.

³⁷² Véase <<http://www.unictr.org/en/cases/ictr-99-52>>.

el *hate speech* que se focaliza en un grupo de modo discriminatorio puede constituir por sí mismo un crimen contra la humanidad:

El *hate speech* es una forma discriminatoria de agresión que destruye la dignidad de aquellos miembros del grupo bajo ataque. Crea un estatus inferior no solamente en los ojos de los propios miembros del grupo sino además en los ojos de otros que los perciben como menos que humanos. La denigración de personas a causa de su identidad étnica [...] puede producir un daño irreversible [...] En consecuencia, no es necesario que haya un llamado a la acción para constituir una persecución. Por la misma razón, no es necesaria una relación causa-efecto entre la persecución y los actos de violencia [...] las transmisiones incendiarias de RTLM [...] condicionaron a la población hutu y crearon un clima de prejuicio, como se evidencian en parte por la exterminación y genocidio que ocurrieron posteriormente.³⁷³

Por todo ello, si sumamos los tratados internacionales citados y la jurisprudencia de la CEDH, además de las leyes que combaten indubitablemente los *odium dicta* en la gran mayoría de los países democráticos,³⁷⁴ incluyendo a México, junto con una

³⁷³ Caso *Prosecution v. Nahimana, Barayagwiza & Ngeze*, ICTR 99-52-T. Disponible en <<http://www.unict.org/sites/unict.org/files/case-documents/ictr-99-52/trial-judgements/en/031203.pdf>>. En la apelación de la sentencia, que confirmó la condena de Nahimana por “persecución”, hubo un voto minoritario del juez Theodor Meron, sosteniendo que en derecho internacional no se puede criminalizar el mero *hate speech*, y que sin un vínculo directo entre los ataques y el acusado no debería haber sido condenado. Ello demuestra el interés del debate y que la cuestión no está totalmente resuelta para parte de la doctrina, pero también resulta claro que Nahimana fue condenado por la mayoría de los jueces sin ese vínculo directo. Véase críticas al fallo en Jennifer Allen y George Norris, “Is Genocide Different? Dealing with Hate Speech in Post-Genocide Society”, en *Journal of International Law and International Relations*, vol. 7, 2011, pp. 146-174. Véase asimismo Susan Benesch, “Vile Crime or Inalienable Right: Defining Incitement to Genocide”, en *Virginia Journal of International Law*, vol. 48, núm. 3, 2008, p. 485.

³⁷⁴ Véase Anexo II.

cierta visión crítica de la misma jurisprudencia estadounidense, y añadimos el caso *Dietrich* de Núremberg y el *Media case* del UNICTR —más, en el caso de México, el artículo 6º de la Constitución que permite la limitación de la libertad de expresión en el caso de ataques a la moral,³⁷⁵ a la vida privada o a los derechos de terceros o provoque algún delito, sin que sea imprescindible la amenaza inminente de violencia—,³⁷⁶ nos encontramos con que la posición de la Corte IDH resulta absolutamente minoritaria y aislada en la escena jurídica internacional. No es sino la influencia de la concepción jurídica estadounidense derivada de *Brandenburg* la que la ha llevado a desarrollar tesis que, por proteger excesivamente una cierta visión de la libertad de expresión, corren el riesgo de desproteger a las víctimas de discriminación y odio racial.

Evidentemente, toda sanción debe ser estrictamente proporcional³⁷⁷ y adecuada a la finalidad buscada y las meras extralimitaciones en internet no deben dar lugar a encarcelamientos sino cuando nos encontremos con casos de una extrema gravedad. Pero las posibilidades de acción administrativa son múltiples y variadas y deben ser aún desarrolladas frente a los *odium dicta*.

³⁷⁵ “Moral” en tanto no sea tergiversada y sea entendida, como lo sostuvo la Suprema Corte de México, como “moral pública”, es decir, como el núcleo de convicciones básicas y fundamentales sobre lo bueno y lo malo de la sociedad (Amparo directo 23/1013, Teresita del Niño Jesús Tinajero Fontán, 21 de agosto de 2013).

³⁷⁶ En el mismo sentido, la jurisprudencia de la Suprema Corte de México sobre discursos de odio habla de la finalidad de crear un “clima de discriminación y violencia” en Amparo directo en revisión 2806/2012, Enrique Núñez Quiroz, 6 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena: “los discursos del odio van más allá de la mera expresión de una idea o una opinión y, por el contrario, resultan una acción expresiva finalista que genera un clima de discriminación y violencia hacia las víctimas entre el público receptor [...] las expresiones se pueden calificar como ofensivas u oprobiosas, por conllevar un menosprecio personal o una vejación injustificada, en virtud de realizar inferencias crueles que inciten una respuesta en el mismo sentido, al contener un desprecio personal”.

³⁷⁷ Corte IDH, *Kimel vs. Argentina*, 2 mayo 2008, Serie C, No. 177, párr. 83, etc.

Transnacionalidad de los *odium dicta*

Como lo sostuvo Wolf:

Dado que los Estados Unidos, con la Primera Enmienda, son esencialmente un lugar seguro para virtualmente todo el contenido de internet, remover contenidos o dar de baja a un sitio internet en Europa o Canadá a través de la acción legal no representa una garantía que tales contenidos sean censurados para siempre. La naturaleza sin fronteras de internet significa que, como si persiguiésemos cucarachas, aplastar una no resuelve el problema cuando hay tantas otras esperando detrás de las paredes —o al otro lado de la frontera. Muchos ven a la prosecución de los contenidos de internet en un país como un gesto inútil dado que los mismos contenidos pueden reaparecer en internet, casi instantáneamente, albergados por un proveedor de servicios en los Estados Unidos.³⁷⁸

La transnacionalidad de internet no consiste sólo en que la red atraviesa las fronteras, sino además que buena parte de los fenómenos que le dan existencia ocurren de modo independiente a tales fronteras: si el cable óptico que ingresa en un país transmite un flujo digital que contiene internet, el mismo fenómeno ocurre con señales digitales obtenidas de satélites situados en el espacio sobrevolando el país, o que ingresan en múltiples puntos. Si bien internet puede ser censurado a través de controlar sus puntos de acceso (como lo hacen, por ejemplo, Corea del Norte o China), el fenómeno es socialmente ingobernable, no por falta de tecnologías, sino porque las ciudadanía de la gran mayoría de

³⁷⁸ C. Wolf, *Hate Speech on the Internet and the Law*, citado por James Banks, “Regulating Hate Speech Online”, en *International Review of Law, Computers & Technology*, vol. 24, núm. 3, 2010, pp. 233-239.

los países libres requieren, como un derecho fundamental, que no exista control alguno en las fronteras que filtre los contenidos de internet. Ninguna administración democrática se atrevería hoy a establecer tales controles físicos, bajo riesgo de una fuerte inestabilidad política y social.

Una vez que los gobiernos han renunciado a tales controles, internet fluye libremente entre buena parte de los territorios del planeta. Esos flujos libres impiden la acción gubernamental cuando de lo que se trata es de ejercer su soberanía y proteger a sus propios ciudadanos de daños diversos que puedan sufrir en la red. En el caso concreto de los *odium dicta*, la censura puede ser útil para controlar a los predicadores locales del odio, pero resulta tan simple relocalizar un sitio internet al extranjero y en particular a una jurisdicción que considere que la libertad de expresión debe ser irrestricta como en Estados Unidos, que el ejercicio puede devenir simplemente fútil.

Los riesgos de todo tipo respecto a los propios ciudadanos, no sólo los derivados del *odium dicta*, sino además de todos los otros perjuicios que se pueden sufrir en internet, requieren una acción activa por parte de las entidades estatales para ingresar en internet y hacer sentir su presencia. Ello requerirá que los Estados aprendan cómo regular y aplicar regulaciones en un medio digital transnacional, capacitando a sus propios cuadros y evolucionando tecnológica y culturalmente. En particular, requiere de acciones imaginativas de mitigación de la transnacionalidad del fenómeno que no impliquen el control físico de los flujos digitales en los nodos de ingreso al país.

Lo primero que se debe hacer es identificar a los actores locales, comenzando por los proveedores de servicios de internet, sin los cuales los individuos no tienen acceso a la red digital. En segundo lugar, hay otros actores que hasta ahora han pasado inadvertidos: los anunciantes. Internet *vive* en buena parte gracias a la publicidad, y la publicidad es esencialmente *local*: si bien algunas marcas y empresas invierten en publicidad internacional teniendo en miras la construcción de una imagen global, en la mayoría de los casos se trata de hacer conocer y de hacer consu-

mir productos y servicios específicos a una población específica. Esos anunciantes son... locales.

Es decir, retornemos a nuestro ejemplo de los tiradores de piedras entre A y B, en el que quienes viven en B no pueden hacer nada contra los agresores de A, protegidos por su gobierno. En realidad, si miramos atentamente, hay empresas situadas en B que le pagan a quienes protegen a los tiradores de piedras de A cada vez que una piedra es lanzada contra B. La publicidad en internet es pagada, en general, *pro rata* de la cantidad de *visitas* a sus sitios.

Los invito a observar con atención la siguiente pieza de *odium dictum* difundida por Facebook, una joya de la literatura promotora de los derechos humanos: una mujer golpeada y amordazada, con un mensaje “No la envuelvas y ni le coloques cinta adhesiva, pégale y violála”.



Además de ver esa imagen altamente desagradable a la izquierda de la imagen, los invito a que observen ahora la columna derecha de la misma: son anuncios locales, en este caso, difundidos en el Reino Unido.

Nuestra tesis es la siguiente: dada la transnacionalidad del fenómeno, las oportunidades de ejercicio de soberanía son extremadamente limitadas; en consecuencia, debemos encontrar el modo de persuadir a los anunciantes de la propia jurisdicción que tales anuncios, compartiendo una pantalla junto con una imagen de *odium dictum*, resultan localmente inaceptables. El modo concreto de persuasión de anunciantes es un tema complejo que excede los límites de este trabajo, lo que sí queremos señalar es que los megasitios de internet como Facebook y Google, tienen la tecnología para controlar el fenómeno a través del desarrollo e implementación de los algoritmos adecuados, junto con una actividad humana adicional (además, en el caso de Google, están incluso ingresando en el campo de la inteligencia artificial,³⁷⁹ ¿cómo creer que no pueden buscar una amplia lista de palabras,³⁸⁰ realizar una primera selección numérica y luego someterla a escrutinio humano?). El ejercicio ciertamente tiene un costo, y si son los propios anunciantes quienes exigen que tales algoritmos impidan que sean asociados con *odium dicta*, bajo amenaza de retirar sus anuncios, esos controles serán implementados.³⁸¹

³⁷⁹ Véase <<http://www.wired.co.uk/magazine/archive/2015/07/start/from-the-editor>>.

³⁸⁰ Véase nota 417

³⁸¹ Una campaña de anunciantes encabezados por Nissan requirió a Facebook que sus anuncios no sean asociados con contenidos de violencia contra las mujeres, lo que dio lugar a acciones concretas. Véase <http://www.nytimes.com/2013/05/29/business/media/facebook-says-it-failed-to-stop-misogynous-pages.html?_r=0>. Asimismo véase <<http://www.mediamasurement.com/facebook-advertising-how-dove-damaged-its-reputation-and-alienated-customers/>>.

¿Y si tratásemos al espacio digital de modo análogo al “espacio público real”?

Como vimos en la Introducción, partes crecientes de la vida de los individuos ahora transcurren en internet: tenemos múltiples interacciones humanas, caminamos, buscamos, miramos y somos mirados. Internet es un nuevo espacio común de vida social al que todos debemos tener igual derecho de acceso, tal como todos tenemos igual derecho de acceso a la vía pública para integrar el espacio físico de interacción con los otros.

En consecuencia, considerar que el prisma principal para entender los *odium dicta* es la libertad de expresión consiste en un enfoque erróneo y en una discusión, finalmente, colateral. Si bien hemos entrado aquí en el debate respecto al significado de la libertad de expresión para entender hasta qué punto los *odium dicta* deben ser regulados porque esa es la discusión existente, también pensamos que el enfoque correcto para diseñar las regulaciones de internet en el largo plazo dentro de un Estado de derecho, es decir, dictar y asimismo aplicar las normas que compatibilizarán un máximo ejercicio de todas las libertades allí posibles por parte de todos los individuos que entren en ese espacio digital, es considerarlo como un espacio público digital similar al espacio público físico: la calle.

En la calle todos gozamos y ejercemos un máximo de libertades de manera compatible a que los otros puedan hacerlo del mismo modo. Caminamos, no corremos alocadamente porque ello es peligroso para los otros transeúntes, nos detenemos frente a los semáforos, no andamos con autos o bicicletas excepto en los espacios que les son reservados, no ensuciamos donde no debemos y, sobre todo, tenemos un gran cuidado en cómo nos

desplazamos para no tocar o chocar con los otros, los saludamos, sonreímos, hablamos en un todo de voz que no les resulte molesto, cedemos el paso, en particular a personas con dificultades motrices, ayudamos a los otros si se caen o requieren otro tipo de ayuda, los orientamos si nos lo piden o si simplemente los vemos perdidos, nos conocemos, tenemos un respeto especial por las mujeres, los ancianos y los discapacitados, estamos atentos a la seguridad de todos pero en particular la de los niños. Como en internet, miramos y somos mirados. Relean por favor este párrafo: ¿resulta una utopía pensar en un espacio digital que sea también así?

Esto no es un llamado a la nostalgia de los tiempos en los que *casi toda* la vida social ocurría en los espacios físicos comunes, sino simplemente a aplicar el sentido común y un mínimo de confianza en la capacidad autonormativa de las sociedades en el largo plazo —o al menos de las sociedades organizadas bajo modelos que sobreviven el paso del tiempo—.

Ese sentido común y esa confianza nos dejan un mensaje: si la vida en común está sujeta, en los espacios comunes a todos, a ciertas normas de respeto, amabilidad e interacción cuidadosamente decantadas y elaboradas, que están escritas en normas de convivencia ciudadana pero, más allá de sus textos, en los comportamientos colectivos de la generalidad de la población, sin que sea necesaria una gran inversión de recursos policíacos para obtener un altísimo cumplimiento social, ¿no deberíamos pensar en *esas normas* reguladoras de los espacios físicos para inspirarnos y diseñar las normas adecuadas para los espacios digitales, que sean asimismo aceptables para la población, no a través de argumentos dialécticos sobre las sutilezas de la libertad de expresión que suenan más a metafísica de los abogados que a reglas autoevidentes por sí mismas?

Existen siglos de reflexión sobre la regulación del espacio público que constituye la calle; tales regulaciones son tan evidentes que se han convertido en invisibles, banales: ellas existen pero nadie las lee y, en realidad, no hace falta que las consulten porque todos las conocen a nivel intuitivo. Normalmente, todos somos

socializados desde la tierna infancia en cómo comportarnos al salir al espacio público físico a interactuar con los otros.

Nadie es socializado, en cambio, ni de modo formal ni informal, para salir al espacio público digital: es algo que simplemente ocurrió. De repente, hubo computadoras en las tiendas, servicios de internet disponibles, facilidad de conexión y cosas fantásticas allí; la gente salió a comprar computadoras, tabletas, teléfonos y a actuar frente a todos esos objetos de una gran sofisticación técnica como los consumidores que son, a hacer alarde de su pertenencia, mostrarlos y a mostrarse con ellos, a conectarse y a utilizarlos cada uno a su manera.

Pero, a diferencia de los otros objetos de consumo cotidiano que se introducen en nuestras vidas, esta vez fuimos y somos nosotros los que nos introducimos en él, mudando parte de nuestro tiempo de vida allí. Allí nos vemos, allí están nuestras fotos y videos para que quienes interactúan con nosotros tengan la experiencia comunicativa más cercana posible a la interacción física, allí nos ven y nos escuchan y vemos y escuchamos. Allí es donde saben todo de nosotros y donde nos encuentran casi todo el tiempo cuando nos necesitan. Allí, en esos objetos de consumo es donde, inadvertidamente, vivimos. Ése es nuestro espacio de convivencia. Entonces, ¿por qué convivir allí de otro modo que como hemos aprendido a convivir pacíficamente, luego de miles de años de experiencia, en el espacio físico común? ¿Por qué no podríamos comportarnos allí como en la calle, caminando con cuidado, respetando a las mujeres y a los niños, cuidándonos los unos a los otros y tratándonos con respecto y cordialidad, como integrantes de una misma sociedad?

Nadie ha dicho, nunca, que las regulaciones existentes en el espacio público coarten la libertad de expresión. Sin embargo, lo hacen. No se puede gritar en la calle, ni insultar, ni acosar a los otros y en particular acosar a mujeres o niños; vociferar malas palabras a los otros atraería inmediatamente la atención de la policía y ni qué decir si alguien se pone a seguir a una mujer o, peor, a un menor, para proponerle actos sexuales. Todos han aprendido tanto la razonabilidad de las limitaciones existentes en el espacio

físico común como su necesidad para vivir en una sociedad en la que *todos* estén cómodos y *todos* puedan encontrar su lugar.

Existen, asimismo, los momentos de cólera en la calle, las marchas, las manifestaciones, los gritos e incluso los encuentros físicos con las fuerzas del orden. Pero esos fenómenos sociales ocurren dentro de ciertas normas y reglas, no atacan inocentes transeúntes, ni menores, ni minusválidos, ni acechan a personas discriminadas para denigrarlas públicamente. Los participantes de una manifestación furibunda que llamara al genocidio étnico o al asesinato de los homosexuales deberían ir presos, no marchar libremente por las calles protegidos por la policía, entonces, ¿por qué no aplicar la misma pena a quienes realizan tal llamado por internet?

Las personas libres en la calle lo son de modo auténtico, es decir, ejerciendo su libertad y haciendo lo necesario para que los otros también puedan ejercerla. En internet, en cambio, no somos libres, porque algunos, tal vez muchos, no tienen interés que sea un espacio público abierto y realizan acciones de exclusión que no se permitirían en la vía pública. Por ello, en última instancia, el tema del *odium dicta* no es una problemática de libertad de expresión, sino de libertad a secas, libertad auténtica, libertad para todos de vivir en sociedad en condiciones de igual dignidad y de igual respeto, es decir, como *dignus inter pares*. Libertad de expresión sí, las otras libertades también.

Según los expertos del instituto británico Demos:³⁸²

Nosotros vivimos en la época de los medios sociales. Facebook, Twitter, Google+ y LinkedIn son todos ejemplos de una rápida transferencia de las vidas de las personas —interacciones, identidades, argumentos y miradas— hacia una nueva clase de esfera pública y privada: una vasta comunidad social digital.

³⁸² David Omand, Jamie Bartlett y Carl Miller, “... a balance between security and privacy must be struck”, en *Demos* [en línea]. 2012, p 1. <www.demos.co.uk>. El número de 250 millones corresponde al año 2012, en 2015 el número de fotos diariamente cargadas en Facebook es de 350 millones.

Esta transferencia está ocurriendo a una escala sin precedentes. En Facebook cada día son agregadas 250 millones de fotos por día, así como 200 millones de tweets en Twitter. Hay cuatro millones de vistas de videos por día en YouTube.

Esa vasta comunidad social digital reemplaza los espacios físicos para satisfacer la necesidad gregaria natural del ser humano; dentro de ella, los individuos pasan a interactuar con los otros de otro modo, a través de sistemas informáticos interconectados. Eso no significa que las reglas que aseguran la coexistencia pacífica de todos deban desaparecer, pero sí que ellas deben evolucionar. ¿Desde dónde debe partir tal evolución? Sugerimos que desde las regulaciones precedentes aplicables a los espacios compartidos, es decir, a los espacios físicos públicos.

Para hacer un “ejercicio práctico hipotético” de imaginarnos un boceto de regulación de internet bajo los elementos de lenguaje utilizados a fin de regular los espacios públicos físicos, hemos tomado la Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal y realizado mínimas modificaciones al texto de algunos artículos para ver “cómo luce” y si nos sentiríamos cómodos con una regulación del comportamiento en internet en esos términos. El resultado es el siguiente. Invito a los lectores a analizar cómo se sentirían si una regulación similar les fuera aplicable en el espacio digital:

Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal	Ley de Cultura Cívica en internet (Ejercicio hipotético)
<p>Artículo 1. La presente Ley es de orden público e interés social, regirá en el Distrito Federal y tiene por objeto:</p> <p>a) Establecer reglas mínimas de comportamiento cívico;</p> <p>b) Garantizar el respeto a las personas, los bienes públicos y privados y regular el funcionamiento de la Administración Pública del Distrito Federal en su preservación, y</p> <p>c) Determinar las acciones para su cumplimiento.</p>	<p>Artículo 1. La presente Ley es de orden público e interés social, regirá en los espacios virtuales de internet cuando ellos son visitados por personas desde el Distrito Federal y tiene por objeto:</p> <p>a) Establecer reglas mínimas de comportamiento cívico en internet;</p> <p>b) Garantizar el respeto a las personas, los bienes públicos y privados y regular el funcionamiento de la Administración Pública del Distrito Federal en su preservación, y</p> <p>c) Determinar las acciones para su cumplimiento.</p>
<p>Artículo 2. Son valores fundamentales para la cultura cívica en el Distrito Federal, que favorecen la convivencia armónica de sus habitantes, los siguientes:</p> <p>I. La corresponsabilidad entre los habitantes y las autoridades en la conservación del medio ambiente, el entorno urbano, las vías, espacios y servicios públicos y la seguridad ciudadana;</p>	<p>Artículo 2. Son valores fundamentales para la cultura cívica en internet cuando es visitado desde el Distrito Federal, que favorecen la convivencia armónica de sus habitantes, los siguientes:</p> <p>I. La corresponsabilidad entre los habitantes y las autoridades en la conservación de la infraestructura de comunicación digital; del medio digital, los servicios públicos accesibles desde internet, la seguridad y la dignidad de todos los internautas;</p>

(Continuación de tabla)	
<p>II. La autorregulación, sustentada en la capacidad de los habitantes de la Ciudad de México para asumir una actitud de respeto a la normatividad y exigir a los demás y a las autoridades su observancia y cumplimiento;</p> <p>III. La prevalencia del diálogo y la conciliación como medios de solución de conflictos;</p> <p>IV. El respeto por la diferencia y la diversidad de la población de la Ciudad de México;</p> <p>V. El sentido de pertenencia a la comunidad y a la Ciudad de México, y</p> <p>VI. La colaboración como una vertiente del mejoramiento del entorno y de la calidad de vida.</p>	<p>II. La autorregulación, sustentada en la capacidad de los habitantes de la Ciudad de México para asumir una actitud de respeto a la normatividad y exigir a los demás y a las autoridades su observancia y cumplimiento;</p> <p>III. La prevalencia del diálogo y la conciliación como medios de solución de conflictos;</p> <p>IV. El respeto por la diferencia y la diversidad de la población de la Ciudad de México;</p> <p>V. El sentido de pertenencia a la comunidad y a la Ciudad de México, y</p> <p>VI. La colaboración como una vertiente del mejoramiento del entorno y de la calidad de vida.</p>

<p>Artículo 14. Para la preservación del orden público, la Administración Pública del Distrito Federal promoverá el desarrollo de una Cultura Cívica, sustentada en los principios de corresponsabilidad, solidaridad, honestidad, equidad, tolerancia e identidad, con objeto de:</p>	<p>Artículo 14. Para la preservación del orden público <i>digital</i>, la Administración Pública del Distrito Federal promoverá el desarrollo de una Cultura Cívica, sustentada en los principios de corresponsabilidad, solidaridad, honestidad, equidad, tolerancia e identidad, con objeto de:</p>
--	---

<p>I. Fomentar la participación activa de los habitantes en la preservación del orden público, por medio del conocimiento, ejercicio, respeto y cumplimiento de sus derechos y obligaciones, y</p> <p>II. Promover el derecho que todo habitante tiene a ser un sujeto activo en el mejoramiento de su entorno social, procurando:</p> <p>a) El respeto y preservación de su integridad física y psicológica, cualquiera que sea su condición socioeconómica, edad o sexo;</p> <p>b) El respeto al ejercicio de los derechos y libertades de todas las personas;</p> <p>c) El buen funcionamiento de los servicios públicos y aquellos privados de acceso público;</p> <p>d) La conservación del medio ambiente y de la salubridad general, y</p> <p>e) El respeto, en beneficio colectivo, del uso y destino de los bienes del dominio público.</p>	<p>I. Fomentar la participación activa de los habitantes en la preservación del orden público digital, por medio del conocimiento, ejercicio, respeto y cumplimiento de sus derechos y obligaciones, y</p> <p>II. Promover el derecho que todo internauta tiene a ser un sujeto activo en el mejoramiento de su entorno social en internet, procurando:</p> <p>a) El respeto y preservación de su integridad física y psicológica, cualquiera que sea su condición socioeconómica, edad o sexo;</p> <p>b) El respeto al ejercicio de los derechos y libertades de todas las personas;</p> <p>c) El buen funcionamiento de los servicios públicos y aquellos privados de acceso público;</p> <p>d) La conservación del medio digital como un espacio libre de discriminación, abierto a todos, y</p> <p>e) El respeto, en beneficio colectivo, del uso y destino de los bienes del dominio público.</p>
--	--

Nuestra propuesta no es, evidentemente, sancionar una ley semejante. Se trata de un ejercicio práctico que nos ayuda a encontrar elementos de lenguaje que permitan la regulación de los comportamientos en internet de modo *legítimo*, inspirados en lo que ya existe respecto a las conductas en la vía pública, preguntándonos, asimismo, hasta qué punto la asimilación simbólica de los dos espacios —físico y digital— es necesaria para imaginar-

nos qué internet queremos y las limitaciones de conducta que se requieren como para lograr el objetivo buscado de no sólo permitir sino también fomentar el acceso de todos a todo su contenido, a que caminen tranquilos y libres dentro de él como en los lugares más recónditos de una ciudad-fortaleza que ellos saben ha sido construida y regulada para protegerlos y cobijarlos donde quiera que se encuentren.

Tecnología regulatoria de *odium dicta*

Cuando sostenemos que es necesaria la regulación de los *odium dicta*, tenemos en mente la teoría de la “ventana rota”: un grupo de investigadores que se propuso comprender por qué en ciertos vecindarios las tasas de criminalidad eran significativamente más altas que en otros, estacionó un auto de lujo y en perfecto estado por un largo tiempo en el South Bronx, Nueva York. El auto permaneció intacto. Pero después de que le rompieran una pequeña ventana lateral, el auto fue desarmado y totalmente destrozado en unas horas. Es decir, creemos que las limitaciones del *odium dictum* forman parte del proyecto de reingeniería social del Estado de derecho para proteger a las minorías discriminadas y procurar la igualdad de todos en todos los *momentos sociales* de la vida, evitando que, en caso de que esas limitaciones no sean establecidas, nos encontremos con “ventanas rotas” que incentiven no sólo la exclusión de internet sino, además, otros actos graves de agresión, aún más destructivos que los que se presentan en los espacios físicos —que ya son suficientemente serios—, contra estas minorías. A esas limitaciones las denominamos aquí *tecnologías regulatorias*.

Como indicamos, el mundo numérico creado por internet existe gracias a una serie de desarrollos tecnológicos que lo hicieron posible; si pretendemos que el Estado ejerza su soberanía en ese mundo nuevo, las técnicas de regulación y los modos de actuación administrativos deben evolucionar con la misma radicalidad.

Como con algunas de esas *start-up* (empresas en formación), bastará con que unas pocas sobrevivan y lleguen a funcionar. Dado que esta materia es inédita en la historia regulatoria de la humanidad, debemos estar listos a una buena dosis de experimentación, e incluso a combinar distintos *cocktails* de remedios

regulatorios hasta lograr que el virus se reduzca y contenerlo a su mínima expresión, sin perder de vista que el *odium dictum* se adaptará a los remedios diseñados para combatirlo y que, por ende, una gran flexibilidad será necesaria en la autoridad regulatoria para intentar y poner en práctica otras soluciones alternativas.

El catálogo de “soluciones posibles” o de “remedios” a experimentar o a poner en práctica es el siguiente:

1) Establecer la jurisdicción nacional mexicana para toda persona que realice transacciones económicas o financieras en México y la aplicación de la ley nacional respecto a casos de *odium dicta*

Como señalamos en este trabajo, el carácter transnacional y sin fronteras de internet trae aparejado el riesgo de que el mundo digital se convierta en una zona de no derecho en el que una buena parte de los delitos y agresiones a las personas, en lo que nos interesa aquí, incluyendo los *odium dicta*, queden impunes y progresen *ad infinitum*. Asimismo, el riesgo de que los difusores de *odium dicta*, al sentirse perseguidos por las autoridades, *munden* sus sitios de internet hacia jurisdicciones que les otorguen protección legal para sus actividades nocivas. Por ello, antes que pensar en las regulaciones concretas a poner en vigencia, es necesario recuperar, en la mayor medida posible, el derecho de dictarlas y la posibilidad de poder aplicarlas de modo efectivo y real.

En el estado actual de divergencia internacional, en particular con Estados Unidos, respecto al alcance de la libertad de expresión y el derecho de las personas a emitir *odium dicta*, no queda otra alternativa que procurar, sin destruir el espacio de libertad sin fronteras que constituye internet, establecer la jurisdicción nacional para proteger a los propios ciudadanos, es decir, reafirmar y solidificar la soberanía digital, entendida como la capacidad del Estado para defender y proteger a *todos* sus habitantes

cuando visitan espacios digitales desde dentro de sus fronteras territoriales, asegurando el respeto de sus leyes y la competencia de sus autoridades y, en consecuencia, la plena vigencia, allí, de las libertades fundamentales que constituyen su esencia.

Para ello, lo que sugerimos es establecer la jurisdicción nacional respecto a toda persona física o jurídica que realice actividades comerciales o transacciones económicas o financieras por internet en México, es decir, realice operaciones de compraventa de bienes o servicios con consumidores mexicanos, “hospeden” sitios de internet mexicanos en el exterior, reciban donaciones o suscripciones mediante transferencias que utilicen por instituciones bancarias mexicanas (incluyendo tarjetas de crédito y vías financieras alternativas como PayPal) y, en particular, que contraten publicidad digital con empresas locales, dirigida hacia consumidores mexicanos.

Es decir, no se le impediría a nadie acceder a todos los contenidos disponibles en internet, salvo que exista una orden judicial específica para sitios o contenidos puntuales por razones suficientemente graves; pero no se facilitaría, por ejemplo, que un sitio de internet declarado ilegal se mude y haga hospedar en servidores en el exterior, asistido por personas interesadas en la difusión de *odium dicta*, a través del acceso a los mercados financieros para transferir los pagos relativos a tal hospedaje digital. Por ello, en general, lo que sugerimos es que cuando la autoridad judicial determine que un sitio contiene *odium dicta* susceptibles de hacer incurrir a sus autores en una sanción penal si se encontraran en México, que afecte a residentes mexicanos, otorgando las garantías del debido proceso y la posibilidad de retirar tales contenidos para evitar la sanción, se requiera a las instituciones financieras, mediante el Banco Central, que no se autoricen transferencias de dinero hacia sus propietarios, ni relativos a su hospedaje digital, ni en pago de anuncios o por otra índole.

Asimismo, nuestra recomendación es que la venta de pautas publicitarias digitales dirigida hacia consumidores mexicanos requiera de una sociedad constituida o de una sucursal en México, con personas civil y penalmente responsables de sus contenidos,

cuando a través de las mismas se cometan delitos o se infrinja la ley. De este modo, se propugna que todo anunciante que pretenda obtener réditos económicos en México asuma sus responsabilidades eventuales. En la hipótesis de que los anunciantes pretendan pagar pautas publicitarias en sitios de internet que no tengan oficinas y responsables en México, diversas medidas podrían ser aplicadas, tales como multas pecuniarias, denegarles el derecho a la transferencia financiera para realizar los pagos, denegarles acceso al mercado de cambios para adquirir las divisas necesarias o imposibilidad de deducir de los impuestos como gastos los costos de tales anuncios.

Mediante todos esos modos, se continuaría con la actual libertad ilimitada de crear páginas en internet y difundir contenidos desde y hacia cualquier país, pero se ejercería un control particular sobre los movimientos de fondos de quienes abusen de la transnacionalidad de internet para cometer delitos o violar la ley mexicana, evitando al menos que se enriquezcan con impunidad con dinero proveniente de México mientras evitan someterse a los tribunales del país. Esta medida también tiene un lado práctico, que consiste en regular “lo que se puede regular”, dentro de un Estado de derecho respetuoso de la libertad de expresión.

En un sentido similar, el dictamen de la CNCDH en Francia recomienda que las disposiciones legales correspondientes a internet sean aplicables a “toda empresa que ejerza una actividad económica en el territorio francés”.³⁸³

2) Sitios de señalamiento de *odium dicta* en internet

Los internautas que se encuentran con *odium dicta* o eventualmente con otras situaciones inaceptables en internet (tales como pornografía infantil u otros delitos que se expanden en la red)

³⁸³ Recomendación número 3 en CNCDH, *Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet*, *op. cit.*

deben tener un medio fácil y accesible para que sean motivados a reportar los mismos a las autoridades. Si nos limitásemos a los modos tradicionales de denuncia de delitos o infracciones (denuncias físicas en una comisaría o, en México, ante el Cona-pred), la cantidad de hechos de *odium dicta* que serían conocidos por las autoridades serían mínimos, acrecentando la impunidad de sus emisores.

Por ello, varios países han creado portales de internet específicos donde pueden denunciarse los casos ante las autoridades, algunos administrados por las autoridades policiales y otros por organizaciones no gubernamentales (Anexo IV).

Una de las principales prioridades, en el caso de México, es la creación de tal portal. Idealmente se trataría de uno para todo el país que concentraría las denuncias hacia las autoridades locales (en caso de que se continúe con el sistema actual de jurisdicciones fraccionadas en la materia), o hacia una autoridad federal unificada. Una vez que se reciba la denuncia, quienes administren el sitio deberían canalizarla hacia a) una desestimación, b) un tratamiento administrativo o c) un tratamiento judicial. Para ello, más allá de la creación de un sitio en internet, resulta imprescindible hacer modificaciones en las competencias jurisdiccionales de cada autoridad actuante, otorgando capacidad para realizar denuncias y solicitar medidas jurisdiccionales a una autoridad antidiscriminatoria única o a las autoridades antidiscriminatorias estatales, como lo sostenemos más adelante.

3) “Name and Shame” (nombra y culpa)

Esta técnica regulatoria “heterodoxa” ya es conocida y consiste en hacer públicos ciertos comportamientos con el propósito de que el oprobio social resultante sea penalidad suficiente —y disuasivo previo poderoso—. La ventaja principal es que no requiere la acción de la justicia ni una actividad administrativa costosa ni difícil. La desventaja es el riesgo de difamar a alguien injustamente y tener que asumir responsabilidad por los daños ocasionados.

En nuestro caso, lo que sugerimos, como ya lo explicamos, es que exista algún mecanismo a definir de “nombra y culpa” de anunciantes que no son suficientemente cuidadosos como para evitar que sus anuncios conteniendo sus nombres corporativos sean difundidos al mismo tiempo, es decir, en la pantalla, que los *odium dicta*. El ejemplo de Facebook que brindamos *infra* es suficientemente ilustrativo del tipo de situación que tales anunciantes deberían poder evitar. ¿De qué modo? Requiriendo *ellos* a los sitios de internet que reciben pautas publicitarias de los mismos, para que ese tipo de situación, simplemente, no ocurra. ¿Cómo pueden las páginas de internet como Facebook y Google “separar” los *odium dicta* de los contenidos de los anunciantes que no los desean? Con una combinación de algoritmos, recursos humanos adecuados y reaccionando rápidamente a los señalamientos de los internautas, con los que cuentan en demasía, las megaempresas de internet pueden evitar la contaminación de sus sitios —o limpiarlos rápidamente—.

Si no lo han hecho hasta ahora, ha sido a) por la protección que les brinda, en su principal mercado y domicilio de sus casas matrices, Estados Unidos, la Primera Enmienda tal como es interpretada por sus tribunales; b) para evitar procesos judiciales basados en que “pueden” controlar o que efectivamente “controlan” sus contenidos; c) por los costos involucrados; d) por la complejidad técnica de lograr resultados a 100% y e) para mantener su imagen de sitios “libres de censura”, donde la libertad de palabra prima sobre cualquier otra consideración.

En relación con la supuesta “complejidad técnica”, recordemos, como señalamos, que una serie de anunciantes ya los han conminado a no mostrar sus anuncios junto con imágenes que contienen violencia contra las mujeres.³⁸⁴

Es decir, no es una utopía esperar que los anunciantes comprendan que ciertas clases de *dictum* resultan perjudiciales para sus imágenes corporativas si sus anuncios comparten con ellos las pantallas. Asimismo, los más importantes megasitios

³⁸⁴ Véase nota 381.

—Facebook, Google y Twitter—³⁸⁵ han cambiado sus políticas para oponerse claramente a los *odium dicta* y ya se han dotado de equipos para responder a los señalamientos de los internautas y actuar en consecuencia.³⁸⁶ El cambio, aún por realizar es poder actuar preventivamente y no únicamente luego de señalamientos de internautas; esto requiere de algoritmos que busquen permanentemente *odium dicta* y los dirijan frente a ojos humanos para que adopten una decisión con gran prontitud y, si es posible, antes de que los internautas puedan acceder a ellas.

Si ello no sucede, o con los sitios que no estén en condiciones o que no quieran proceder a la exclusión de *odium dicta*, en ese caso la propuesta que sugerimos, de poner en práctica un sistema de “nombre y culpa”, serviría para ahuyentar a los anunciantes de sitios inconvenientes. Este sistema estaría particularmente adaptado a esta problemática, ya que las “capturas de pantalla” aseguran la veracidad de la publicidad en el sitio y que, como medida prudente adicional, los anunciantes deberían contar con un procedimiento para demostrar su eventual inocencia (por ejemplo, que un tercero descargó sus anuncios en ese lugar para cometer un perjuicio contra ellos). Asimismo, recibir cartas de la autoridad antidiscriminatoria llamando la atención sobre la cuestión debería ser un remedio suficiente para que la mayoría adopte las acciones necesarias para controlar los sitios donde sus anuncios publicitarios sean difundidos.

¿De qué modo podría funcionar? Por ejemplo, en una página especial donde la autoridad antidiscriminatoria difundiría las “capturas de pantalla” problemáticas, para que los consumidores de bienes y servicios tomen conciencia respecto de empresas que no sean socialmente responsables y que no adopten medidas activas para evitar la difusión de *odium dicta* en la comunidad.

³⁸⁵ Véase <<http://www.washingtonpost.com/posteverything/wp/2015/04/16/twitter-executive-heres-how-were-trying-to-stop-abuse-while-preserving-free-speech/>>.

³⁸⁶ Véase Anexo III.

4) Intervención en los debates

Los Estados de derecho han mantenido, en materia de disputas políticas, religiosas o ideológicas, una aparente neutralidad que asegure la mayor libertad posible de discusión de ideas a los ciudadanos. Sin embargo, es un error pensar que el Estado haya mantenido tradicionalmente posiciones de “silencio” frente a los problemas sociales. El Estado aconseja cómo alimentarse, no fumar, control de la natalidad; los docentes de todos los niveles “enseñan” mucho más que idiomas y matemáticas y, salvo casos individuales, forman activamente para la democracia y el respeto de los derechos humanos, promoviendo la dignidad y la igualdad de todos. El Estado brinda asesoramiento respecto a los países peligrosos, opina en foros internacionales sobre lo que sucede en otras naciones, incluyendo realizar juicios éticos sobre los otros. Las y los servidores públicos del Estado participan de los debates sociales, en nombre del gobierno y en beneficio de todos.

Por ello, cuando existen *odium dicta* en internet que no sean de naturaleza penal, preconizamos que el Estado ingrese y responda abiertamente, señalando el error y el desacuerdo, por ejemplo del Conapred, respecto a lo que un internauta opinó o dijo. Ello requerirá probablemente decenas de “servidores y servidoras públicas conectadas” permanentemente para que discutan abierta y públicamente con los emisores de *odium dicta*, formados adecuadamente para tal tarea, manifestándose en nombre del organismo antidiscriminatorio que representen. Un proyecto semejante demandará, asimismo, trabajar con expertos en comunicación y psicólogos sociales con la finalidad de lograr el mayor impacto y aceptación posibles de tales contra-discursos oficiales. Esta medida puede ser muy importante para deslegitimizar dichas discursos al no dejarlos “sin respuesta”, como si nadie estuviese en desacuerdo con ellos.³⁸⁷

³⁸⁷ Una idea similar es explorada por las autoridades francesas para luchar contra la radicalización islámica, véase <<http://www.lemonde.fr/pixels/arti->

5) Dispositivos obligatorios para poder señalar contenidos objetables

Por ejemplo, la ley francesa³⁸⁸ obliga a colocar un dispositivo en la página de internet que permita a toda persona informar la existencia de ciertos contenidos legalmente objetables (por ejemplo, apología de crímenes contra la humanidad, incitación al odio racial o pornografía infantil).

Esos dispositivos facilitan el reporte de situaciones potencialmente inaceptables y colocan a los responsables de los sitios de internet frente a lo que ocurre realmente en el sitio, evitando así que aleguen ignorancia de las mismas.

6) Obligación de recibir y dar copia sistemática de reclamos a la autoridad regulatoria

También en la ley francesa existe un dispositivo por el que toda actividad ilícita dentro de las categorías apología de crímenes contra la humanidad, incitación al odio racial o pornografía infantil que les sea informada por los internautas y que fuera cometida por los usuarios de sus servicios, debe ser informada inmediatamente a las autoridades.³⁸⁹

7) Obligación de levantar *odium dicta* una vez informados

Con responsabilidad civil y/o penal en caso de silencio o de no respuesta en un lapso razonable, teniendo en consideración en

[cle/2015/06/02/djihadisme-les-geants-du-web-et-le-gouvernement-vantent-le-contre-discours_4645709_4408996.html?xtmc=morgane_tual&xtcr=2](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000801164&dateTexte=&categorieLien=id).

³⁸⁸ *Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.* Artículo 6, inciso 7. Disponible en <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000801164&dateTexte=&categorieLien=id>>.

³⁸⁹ Idem.

particular la gravedad del *odium dictum* públicamente difundido.³⁹⁰ En el mismo sentido se ha expresado recientemente la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Delfi AS vs. Estonia*.³⁹¹

Por su parte, la Corte Suprema de Argentina ha decidido recientemente que si bien no existe responsabilidad civil objetiva de los “buscadores” de internet (en el caso, Google y Yahoo),

hay casos en que el “buscador” puede llegar a responder por un contenido que le es ajeno: eso sucederá cuando haya tomado efectivo conocimiento de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente. Así lo establecen los países que, como principio, consideran irresponsables a los *search engines*. A partir del momento del efectivo conocimiento del contenido ilícito de una página web, la “ajenidad” del buscador desaparece y, de no procurar el bloqueo del resultado, sería responsable por culpa.³⁹²

Respecto de impedir el retorno del *odium dictum* una vez eliminado, si bien es técnicamente factible y una medida de simple sentido común para evitar su levantamiento una y otra vez, ello podría conllevar el riesgo de la censura previa, por lo que los reguladores internacionales están más reacios a admitirlo. Entendemos que existen grupos de trabajo en el ámbito europeo reflexionando en la problemática. De todos modos, nada evita, de manera automática, que una vez reintroducido el contenido un motor de búsqueda lo encuentre y lo vuelva a eliminar prontamente.³⁹³

³⁹⁰ *Ibid.*, artículo 6, incisos I, 2 y 3.

³⁹¹ CEDH, Caso 64569/09, Decisión de la CEDH del 16 de junio de 2015.

³⁹² CSJN Argentina, R. 522. XLIX. *Rodríguez, María Belén el Google Inc. si daños y perjuicios*, 28 de octubre de 2014.

³⁹³ Por ejemplo, en la actualidad, a nivel federal en México las facultades para gestionar, conforme a las disposiciones aplicables, la cooperación con empresas proveedoras del servicio de internet para neutralizar sitios y páginas electrónicas que atenten contra la seguridad pública, así como para prevenir y

8) Incentivar el cumplimiento voluntario de los principales megasitios de internet y de las asociaciones de proveedores de internet (sello)

Si bien existen dudas respecto a la efectividad de las medidas voluntarias para combatir los *odium dicta*,³⁹⁴ existen algunos ejemplos concretos donde esas medidas existen (Facebook)³⁹⁵ y, si bien no eliminan completamente el fenómeno, logran suprimir una parte de los *odium dicta* del mundo digital sin costos para las arcas públicas ni sobrecarga de tribunales o agencias administrativas.³⁹⁶ Un sitio donde existe un control estricto es Wikipedia,

combatir los delitos en los que se utilizan medios electrónicos para su comisión (*odium dicta*, si se convirtieran en un delito de su competencia), corresponden a la Policía Federal (véase artículo 27, inciso 15, de la Reglamentación de la Ley de Policía Federal; disponible en <<http://www.ssp.gob.mx/portalWebApp/ShowBinary?nodeId=/BEA%20Repository/776309//archivo>>). No hemos investigado si las leyes estatales contienen disposiciones semejantes. Sería conveniente que, en caso de *odium dicta*, un organismo administrativo no policial como el Conapred o las comisiones de derechos humanos tuviesen esa facultad o trabajaran en consonancia con las autoridades policiales.

³⁹⁴ Tarlach McGonagle, *The Council of Europe Against Online Hate Speech. Conundrums and Challenges*, *op. cit.*, p. 33.

³⁹⁵ Sin embargo, un gran potencial de mejora todavía es posible en el control que realizan de los *odium dicta*. Véase por ejemplo André Oboler, “Islamophobia on the Internet. The growth of online hate targeting Muslims”, en <<https://www.scribd.com/doc/190416797/Islamophobia-on-the-Internet-The-growth-of-online-hate-targeting-Muslims>>.

³⁹⁶ No obstante, existen reclamos serios contra Facebook respecto a ciertos contenidos que deberían haber sido suprimidos luego de reclamos concretos de internautas o asociaciones y que no lo han sido. Por ejemplo, Marc Knobel señala el contenido siguiente: (nuestra traducción del francés) “Los cerebros son los judíos neoconservadores/trotskistas fariseos. Ellos quieren fabricarnos ‘el mejor de los mundos’ a su manera, a través del engaño, la traición y el terrorismo. Deberíamos suprimirlos a todos para que el mundo funcione mejor. Pero está escrito en nuestros libros y no en latín: el día que ellos crean triunfar nosotros saldaremos sus cuentas de manera definitiva” (“Racisme –antisémitisme : le non-respect de leurs obligations légales par des sociétés étrangères sur le Net”, en Crif, 21 de mayo, 2015. Disponible en <<http://www.crif.org/fr/tribune/racisme-%E2%80%93-antis%C3%A9mitisme-le-non-respect-de-leurs-obligations-l%C3%A9gales-par-des-soci%C3%A9t%C3%A9s-%C3%A9trang%C3%A8res-sur-le-net/55697>>).

que combina un control intenso a través de miles de personas benévolas y el conocimiento del origen de quien introduce o cambia un contenido allí. Sin embargo, los controles de Wikipedia son difíciles de replicar para otros sitios por su alto costo o alta dependencia de una gran cantidad de trabajo humano voluntario.³⁹⁷

Los megasitios tienen como incentivo principal no despertar el rechazo de la sociedad civil fuera de Estados Unidos y de los políticos que la escuchan, lo que puede resultar en un nivel de presión regulatoria insoportable. Por ello, en los últimos tiempos han evolucionado por sí mismos, saliendo de un enfoque principalmente estadounidense para comprender que la opinión pública fuera de su país de origen tiene una visión muy diferente a la de los ciudadanos y los jueces norteamericanos y que, finalmente, esa opinión debe ser tenida en cuenta si quieren realizar negocios y desarrollarse en esos países.

Finalmente, si bien los sistemas de control de sus políticas de contenidos que han implementado distan de funcionar con el nivel de eficiencia y coherencia que se espera de ellos, en particular para empresas que cuentan con recursos financieros tan considerables,³⁹⁸ el autor de este trabajo, luego de escuchar múltiples opiniones y haber discutido directamente con algunos de sus representantes calificados, está convencido de que se dirigen, globalmente, por el buen camino. Asimismo, si aplican realmente las normas que se autoimpusieron, lograrán un efecto educativo masivo y universal, por la influencia global que tienen respecto a las reglas sociales que deben respetarse en una comunidad digital.³⁹⁹

Sin embargo, para el escalón inferior de empresas de internet que no son megasitios como Facebook o Twitter, el problema se presenta de modo diferente. Algunos deciden, por razones pro-

³⁹⁷ Sobre Wikipedia, véase Citron y Norton, “Intermediaries and Hate Speech”, *op. cit.*

³⁹⁸ Véase por ejemplo, la organización del sistema de tratamiento de reclamos de Facebook en <<https://www.facebook.com/notes/facebook-safety/what-happens-after-you-click-report/432670926753695>>.)

³⁹⁹ Sobre la importancia de la autoregulación de las megaempresas de internet, véase Citron y Norton, *op. cit.*

pías, establecer controles a sus contenidos, pero muchos otros no lo hacen. Si los megasitios “expulsan” a quienes exaltan el odio, algunos de ellos los adoptarán como clientes-personas usuarias y como generadores de tráfico. Para ellas, ignoradas por la opinión pública, el margen de maniobra es mayor y muchas caerán en la tentación de aprovecharlo.

Por ello, para “incentivar” a los sitios de internet que no encuentran ventajas evidentes en autoregularse, nuestra propuesta consiste en crear una incitación a establecer controles y a tener una política proactiva de control de contenidos de *odium dicta*, a través de una incitación moral que pueda tener, eventualmente, implicaciones financieras al elevar la reputación y la confianza del sitio frente a sus visitantes y usuarios, por ejemplo, creando un “Sello Conapred” o “Sitio sin Odio” que tales sitios podrían exhibir luego de cumplir con una serie de requisitos a ser establecidos por el organismo administrativo a cargo de otorgarlo. Otra alternativa serían sellos otorgados por organizaciones no gubernamentales serias con apoyo estatal (por ejemplo, <www.respectzone.org>).

A nivel de proveedores de servicios de internet, resultan particularmente interesantes los códigos de conducta de los proveedores de Bélgica,⁴⁰⁰ Francia⁴⁰¹ y el Reino Unido.⁴⁰²

9) Monitoreo permanente

La regulación de los *odium dicta* es una tarea de por sí compleja en un universo estático y se complejiza aún más en un contexto dinámico como es la utilización de internet. Miles de sitios se crean cada día con nuevas funcionalidades, los actores cambian todo el tiempo, adquieren y pierden popularidad y preeminencia, mensajes banales que aparecen de repente se comportan como si

⁴⁰⁰ Véase <<http://www.ispa.be/code-conduct-fr/>>.

⁴⁰¹ Véase <http://www.afa-france.com/charte_contenusodieux.html>.

⁴⁰² Véase <<http://www.ispa.org.uk/about-us/ispa-code-of-practice/>>.

fueran electrones libres, esparciéndose anárquicamente por todo el mundo digital y se convierten en noticias internacionales. Los internautas reaccionan de modos impredecibles frente a las olas y marejadas de comentarios, opiniones, hechos verdaderos o falsos que se comunican en la red digital.

El fenómeno no es similar a la accidentología vial, que ayuda a las compañías de seguros a estimar con meridiana certeza cuántos accidentes de tránsito ocurren cada año, ni siquiera a la climatología: Internet y su utilización, al igual que sus tecnologías, cambian todo el tiempo y los *odium dicta* evolucionan constantemente tanto como fenómeno social, en su toxicidad digital,⁴⁰³ como en el vocabulario utilizado, que es susceptible de adaptarse dinámicamente al encuadramiento legal y a la jurisprudencia que sea dictada. El regulador de *odium dicta* estará siempre corriendo detrás de un fenómeno que nunca logrará alcanzar y se parecerá más a un jugador de *flipper*, que ve la pelota mecánica rebotar sin cesar mientras lo entretienen sonidos y luces de colores en todos sentidos y espera el momento justo para reenviarla, que a un jugador de ajedrez que tiene tiempo de meditar, en silencio y concentración, cada jugada. Sin embargo, a diferencia del jugador de *flipper*, dedicado a una sola máquina, se verá eventualmente confrontado a la vez a miles de ellas, con pelotas que salen de una y entran en la otra, se clonan y vuelven a comenzar.

Por ello, en adición al monitoreo de la red digital realizado por las autoridades a cargo de la seguridad pública,⁴⁰⁴ un observatorio “científico” del fenómeno es necesario, no sólo para comprenderlo estática y dinámicamente, motivando a los gobernantes y a la opinión pública a continuar movilizandolos recursos por el combate contra sus patologías, sino también para adaptar y readaptar constantemente las respuestas regulatorias, pedagógicas, los elementos de lenguaje y el accionar concreto de las

⁴⁰³ Véase definición de toxicidad digital en nota 172.

⁴⁰⁴ Véase artículo 27, incisos IX y XIII, de la Reglamentación de la Ley de Policía Federal, *op. cit.*

instituciones y organizaciones no gubernamentales encargadas de combatir el fenómeno.⁴⁰⁵

10) Eliminar el anonimato profesional y levantar el anonimato no profesional mediante orden judicial

Para aquellos sitios de internet que realizan actividades profesionales, incluyendo actividades comerciales o sin fines de lucro, el anonimato no está justificado. El anonimato se justifica para proteger a las personas en su vida privada, para evitar persecuciones morales o políticas, no para realizar acciones profesionales habituales, tanto si resultan, por ejemplo, de la oferta de bienes y servicios como si promueven la difusión de organizaciones con propósitos diversos, solicitan cotizaciones o donaciones, o acciones similares. No existe un derecho *corporativo* de naturaleza constitucional para realizar actividades secretas y difundirlas sin darse a conocer a través de internet. Sí existe un derecho *individual* para proteger la identidad, en principio, por temor a represalias o consecuencias negativas de diversa índole, porque ello es susceptible de impedir el ejercicio pleno de diversos derechos fundamentales.⁴⁰⁶ Sin embargo, ese derecho desaparece en caso de abuso del derecho al anonimato para cometer delitos y pretender la impunidad.

Un equilibrio adecuado se logra al requerir que las personas jurídicas y quienes realicen actividades profesionales provean informaciones públicas sobre quiénes son y que los particulares, en

⁴⁰⁵ Véase recomendación número 5 en CNCDH, *Avis sur le projet de loi renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme*, *op. cit.*

⁴⁰⁶ Por ello estamos en contra, por ejemplo, de ideas tales como la que puso en práctica Corea del Sur cuando requirió que todos los sitios de internet con más de cien mil visitantes por día, soliciten el número del documento de identidad de quienes se registraban como usuarios, que culminó en un estrepitoso escándalo y fracaso en 2011 (citado por Rebecca McKinnon, *Consent of the Networked. The Worldwide Struggle for Internet Freedom*. Nueva York, Basic Books, 2012, p. 90 y ss.).

cambio, puedan proteger su identidad pero que, en caso de comisión de delitos, puedan ser finalmente identificados mediante orden judicial.⁴⁰⁷

11) Conservar las informaciones de conexión durante un tiempo

El artículo 15 de la Directiva Europea 2006/24/CE ha permitido la conservación de los datos durante un cierto tiempo. Sin embargo, ha sido anulado por el Tribunal de Justicia Europeo.⁴⁰⁸ Según sabemos, la Unión Europea trabaja sobre un nuevo modelo de directiva a la fecha. Nosotros no vemos otro modo de com-

⁴⁰⁷ En el mismo sentido, la ley francesa citada en la nota 388, en su artículo 6 establece lo siguiente:

III-1. Las personas cuya actividad consista en editar un servicio de comunicación al público en línea deben poner a la disposición del público, en un estándar abierto:

a) Si se trata de personas físicas, sus apellidos, nombres, domicilio y número de teléfono y si ellas están sujetas a las formalidades de inscripción al registro de comercio y de sociedades [...] el número de su inscripción;

b) Si se trata de personas morales, su denominación o razón social y su sede social, su número de teléfono, y si se trata de empresas sujetas a las formalidades de inscripción al registro de comercio y de sociedades [...] el número de su inscripción, su capital social, el domicilio de su sede social;

c) El nombre del director o codirector de la publicación y, en todo caso, el del responsable de la redacción [...]

d) El nombre, denominación o razón social, domicilio y número de teléfono del prestatario [...]

2. Las personas que editen a título no profesional un servicio de comunicación en línea pueden no tener a disposición del público, para preservar su anonimato, sino su nombre, denominación o razón social y la dirección del prestatario [...] bajo reserva de haber comunicado a tal prestatario los elementos de identificación personal previstos en el punto 1.

⁴⁰⁸ Digital Rights Ireland Ltd. (C-293/12), 8 de abril, 2014.

batir eficazmente los *odium dicta* que contando con la posibilidad de poder acceder a esas informaciones mediante orden judicial.

Por ejemplo, la Ley 12.965 de Derechos, Garantías y Obligaciones para el uso de internet en Brasil⁴⁰⁹ establece cláusulas claras de protección de la privacidad de las comunicaciones y conexiones a internet de las personas y, a la vez, establece la retención de datos por el término de un año.

12) Fortalecimiento de la sociedad civil y de las ONG

El modo más rápido, económico, legítimo y eficiente para el Estado de hacer frente a los *odium dicta* consiste en apoyar a los voluntarios integrados en organizaciones no gubernamentales antidiscriminatorias y antirracistas que existen en los distintos países. En el caso particular de México, tales organizaciones tienen mucha menor envergadura que en otras naciones, como por ejemplo en los países europeos. La ayuda pública para que esas organizaciones se desarrollen y expandan sería un método altamente efectivo para contrarrestar el fenómeno.⁴¹⁰

13) Derecho al olvido y derecho de réplica

El artículo 6º de la Constitución mexicana otorga el derecho de réplica, que debe ser ejercido en los términos dispuestos por la ley. No nos parece que semejante derecho pueda ser restringido únicamente a la prensa escrita, en particular cuando las informaciones tienen mucha mayor circulación por internet y quedan a la disposición de todos, allí, por un lapso indefinido, siendo mucho más fáciles de encontrar a través de la inclusión del nombre de una persona en un buscador como Google o Yahoo.

⁴⁰⁹ Ley del 23 de abril de 2014, disponible en <http://verbojuridico.com.br/vade-mecum-2014/marco_civil_lei_n_129652014.pdf>.

⁴¹⁰ En el mismo sentido, la recomendación número 5 en CNCDH, *op.cit.*

Por ello, todo sitio sujeto a jurisdicción mexicana, en tanto realice actividades comerciales en México, debería contar con la funcionalidad de poder permitir el derecho de réplica, cuando constan allí comentarios respecto a una persona física, y admitirla conforme a la reglamentación.⁴¹¹

Asimismo, preconizamos que de modo equivalente a la decisión de la CEDH, que exista un “derecho al olvido”⁴¹² que permita a los particulares, por afectar a su vida privada (artículo 6° de la Constitución mexicana), la eliminación de contenidos que los afecten personalmente.

14) Otorgar capacidad jurídica al Conapred y otras agencias antidiscriminatorias para denunciar y ser parte en querrelas⁴¹³

El Conapred no cuenta con competencias explícitas para recurrir a la justicia, realizar denuncias o actuar como parte querellante. Algunas de las denuncias recibidas en el Conapred de casos relativamente graves no han podido dar lugar a instancias judiciales porque no se les ha reconocido competencia para actuar en sede judicial en defensa de las personas y grupos discriminados. Una modificación a la ley permitiría tal actuación, que nos parece indispensable como para que en ciertos casos que se recibían denuncias de situaciones serias y excepcionales, las mismas puedan ser tratadas a la brevedad por los jueces competentes, con el apoyo del organismo administrativo especializado en tales cuestiones.

⁴¹¹ La CNCDH en Francia recomienda otorgar el derecho de réplica a las organizaciones antirracistas (recomendación número 7, punto 3, *op. cit.*).

⁴¹² Véase jurisprudencia europea citada en nota 209.

⁴¹³ Debe tenerse en cuenta que:

- › El Conapred brinda orientación a las víctimas sobre las instancias a las que puede acudir para la defensa de sus derechos cuando no surja la competencia del Conapred en el caso en particular o en

Sería conveniente también aclarar que la jurisdicción de la autoridad antidiscriminatoria tenga lugar tanto si quien comete el delito o infracción como si su víctima reside en su jurisdicción o incluso si es multijurisdiccional —es decir, si existen múltiples víctimas en varios estados—, cualquiera de ellas pueda actuar para acelerar la acción de la justicia.

caso de que sea oportuno acudir a varias instancias a la vez. Es decir, la víctima puede interponer su queja en el Conapred y a la vez ante el Ministerio Público, si lo considera oportuno.

- › El Conapred es la autoridad ante la cual se dirimen controversias mediante el procedimiento de queja por violaciones al derecho a la no discriminación. En este sentido cuenta con las competencias para pronunciarse sobre si se acredita o no una violación al derecho a la no discriminación y aplicar medidas administrativas y de reparación integral. En este sentido, el Conapred es una vía para que muchas víctimas puedan obtener justicia, pero existen situaciones graves en las que puede resultar necesaria la actuación directa de autoridades judiciales.
- › Al ser el Conapred la autoridad administrativa ante la cual se dirimen y resuelven algunas de las controversias, este Consejo no podía actuar *a posteriori*, en tales controversias en las que actuó como instancia dirimente, como representante legal o parte querrelante ante otras instancias como el Ministerio Público o el poder judicial. Sin embargo, en esas oportunidades, las resoluciones del Conapred pueden servir como prueba y robustecer el dicho de la víctima ante esas instancias. Sin embargo, si el Conapred establece que la vía judicial resulta más apropiada en situaciones particulares o si la víctima lo requiere, sería útil que el Conapred no utilice sus competencias de resolución de competencias y se focalice en ayudar a la víctima ante las instancias judiciales competentes,
- › El Conapred, aunque tenga autonomía técnica y de gestión y pueda emitir sus resoluciones con independencia, forma parte de la Administración Pública Federal, a diferencia de los organismos públicos de derechos humanos que sí son totalmente autónomos. Los organismos especializados en materia de no discriminación a nivel local también son parte de la administración pública local.

15) Una ley general (con reforma constitucional) que permita unificar la definición del delito

Una ley general que unifique la tipificación del delito de *odium dicta* sería sumamente conveniente. Existen tres razones fundamentales para esta preconización: a) los mensajes salen de un Estado y son destinados hacia otros, b) para proteger a nivel nacional el derecho constitucional a utilizar internet y c) para una correcta aplicación de los tratados internacionales.

16) Redefinir el delito de odium dicta

Numerosos estados en México se han dotado de normas de naturaleza penal que, potencialmente, podrían ser utilizadas contra los *odium dicta*. Una recopilación de las mismas, preparada con base en un documento interno del Conapred, se presenta en el Anexo V.

Una norma “típica” es, por ejemplo, la del estado de Colima,⁴¹⁴ que sostiene que

Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a cien unidades al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, origen étnico, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

I. Provoque o incite al odio o a la violencia;

La norma es sumamente loable, sin embargo, como procuramos mostrarlo en este trabajo, la problemática de los *odium dicta* es compleja y requiere de textos más elaborados y precisos para poder dar lugar a una acción jurisdiccional penal efectiva y, asimismo, explicar adecuadamente a los ciudadanos los casos que están penados por la ley.

⁴¹⁴ Artículo 225bis del Nuevo Código Penal para el Estado de Colima (2014).

Como ejemplo de norma de sanción penal del *odium dicta* que consideramos toma en cuenta toda la complejidad de la cuestión y que puede servir como modelo de trabajo, en idioma español, recomendamos el artículo 510 del Código Penal español (véase Anexo I).

17) Procedimientos muy abreviados, numéricos

Dado que el fenómeno internet es instantáneo, los procedimientos normales, decimonónicos, de procedimiento civil y penal no están adaptados a una reacción temporalmente eficaz. Una modernización de los tribunales y de los procedimientos utilizados para dictar medidas podría ser requerida.⁴¹⁵

18) Detección proactiva de contenidos susceptibles e información a autoridades de casos más graves

En el cuadro siguiente procuramos mostrar la complejidad de la tarea de detectar *odium dicta* de modo automático, previo a su señalamiento por los internautas.⁴¹⁶

Muchos casos son fáciles de detectar por la utilización de expresiones ya conocidas y frecuentemente utilizadas —es cuando ya existen suficientes datos para referenciarlos con algoritmos automáticos.

En la medida en que existen menos datos, se trata de expresiones o de palabras desconocidas, por lo que es necesario un tratamiento manual del *dictum* que impide una detección automatizada.⁴¹⁷

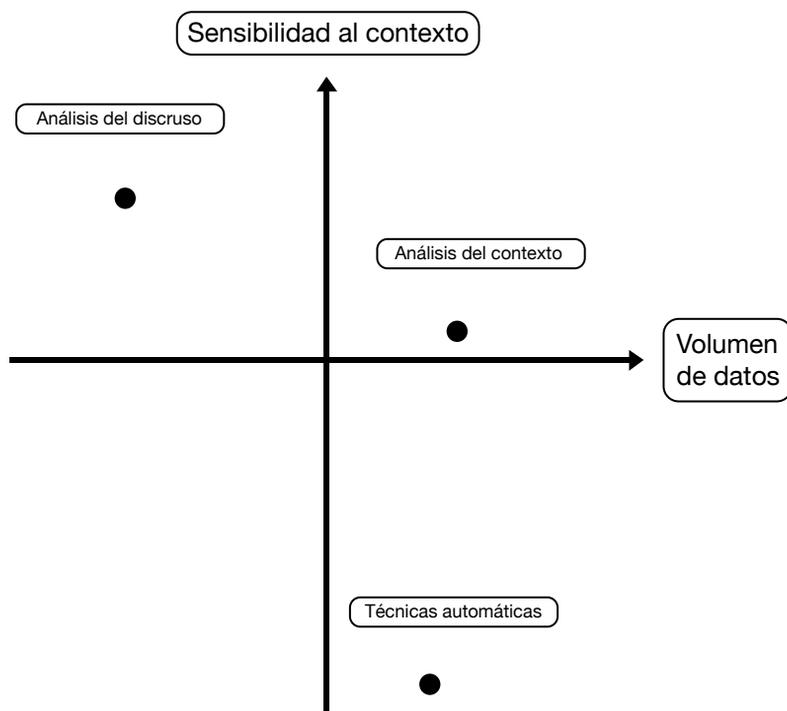
⁴¹⁵ En el mismo sentido, recomendación número 7 de la CNCDH, *op. cit.*

⁴¹⁶ Tomado de Iginio Gagliardone, Alisha Patel y Matti Pohjonen, *Mapping and Analysing Hate Speech Online. Opportunities and Challenges for Ethiopia*. Oxford, University of Oxford, 2014, p. 19.

⁴¹⁷ Ya existen algunas bases de datos de las palabras utilizadas en múltiples idiomas para insultar al prójimo, véase por ejemplo <<https://thesentinelproject>>.

Los megasitios tienen suficiente capacidad informática y medios como para contextualizar muchos de los mensajes enviados automáticamente y de progresar en el conocimiento de los mismos como para detectarlos tempranamente.⁴¹⁸

Cuadro 1. Sensibilidad al contexto vs. volumen de datos



19) Campañas educativas y de sensibilización e información a la sociedad

Estas campañas ya se realizan con éxito por el Conapred.⁴¹⁹

org/> y <<http://hatebase.org/>>.

⁴¹⁸ En el mismo sentido la recomendación número 8 de la CNCDH, *op.cit.*

⁴¹⁹ Véase ejemplo de la exitosa campaña #SinTags del Conapred en <<http://>>

20) Procedimientos extraordinarios en caso de cyberbullying, cyberstalking o similares, como gravemente atentatorios de la libertad individual

Los casos de *cyberbullying*, *cyberstalking* o similares⁴²⁰ representan riesgos extraordinarios para la salud e integridad psicológica de sus víctimas y las autoridades policiales y judiciales deberían actuar con especial dedicación y esfuerzos para encontrar a quienes los cometen y para aplicar castigos adecuados.

Citron pone como ejemplo a imitar la ley de California, que establece penalidades financieras para quien interfiera con el derecho de otra persona de ser “libre de intimidación o amenaza de violencia [...] debido a su raza, religión, sexo u orientación sexual” para combatir esta clase de fenómenos.⁴²¹

21) Obtener una clarificación de la Convención Americana de Derechos Humanos

Como ya lo explicamos, es posible y legítimo esperar que la Convención Americana de Derechos Humanos sea interpretada para limitar los *odium dicta* en internet. Ello limitaría, dentro de la frontera lingüística de la América hispanoparlante y lusoparlante (el idioma y no los límites políticos es la única “frontera práctica” existente en internet dado los flujos de comunicación que ocurren fundamentalmente entre personas de un mismo lenguaje y cultura), los contenidos de *odium dicta*, aliviando el problema de la inexistencia de límites físicos a la transferencia de datos digitales.

sintags.conapred.org.mx/>.

⁴²⁰ Para entender esos términos, véase <<https://es.wikipedia.org/wiki/Ciberacoso>>.

⁴²¹ Citron, *Hate Crimes in Cyberspace*, *op. cit.*, p. 154.

22) Adherirse al convenio sobre cibercriminación y al Protocolo 189 y negociar un nuevo tratado internacional sobre odium dicta

Todos los países, incluyendo México, tienen interés en que se incremente la colaboración internacional respecto a los cibercriminaciones y que se apliquen los principios del Protocolo 189. Ello permitiría, asimismo, ejercitar una mayor presión sobre los demás Estados no firmantes, por ejemplo Estados Unidos, para que acepten la cooperación con los otros países y, en particular, que obedezcan las decisiones judiciales de otras naciones cuando se trata de conocer los orígenes (direcciones IP, por ejemplo) de quienes utilizan internet desde Estados Unidos para cometer actos que constituyen delitos en otras jurisdicciones.

En todo caso, el Protocolo 189 sólo establece una serie de principios generales que pueden ser detallados y la cooperación internacional mejorada ampliamente, por lo que puede ser necesaria la negociación de un nuevo tratado internacional en la materia.

23) Regulación del espacio público digital análoga a la regulación del espacio público físico

Esta propuesta la analizamos en el capítulo anterior. Se trata de explicar el tema de las limitaciones al comportamiento en el espacio digital de modo análogo a cómo se explican las limitaciones al comportamiento en el espacio físico y de utilizar elementos de lenguaje y modos de regulación que se inspiren en lo que ya existe respecto a la conducta ciudadana en la vía pública.

24) Crear un organismo mixto público/privado con la finalidad de llevar a cabo distintas iniciativas de promoción de buenas prácticas en internet, educativas, sello de conformidad, sitio de señalamientos y acuerdos voluntarios con sitios de internet

La creación de un organismo similar permitiría canalizar fondos privados e iniciativa privada hacia distintos objetivos respecto a los cuales una organización totalmente pública pueda encontrar dificultades, en particular presupuestarias, para llevar a cabo distintas tareas y objetivos. Sugerimos ver como ejemplo la organización <www.inhope.org> y muchas de las entidades nacionales que la componen.

Anexo I

Norma sobre *odium dicta* en el Código Penal español⁴²²

Artículo 510

1. Serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses:

- a) Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus integrantes a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.
- b) Quienes produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para fomentar, promover, o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus integrantes a una etnia, raza o nación, su origen

⁴²² Texto vigente al 28 de abril de 2015. Disponible en <<https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf>>.

nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

- c) Públicamente nieguen, trivialicen gravemente o enaltezcan los delitos de genocidio, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, o enaltezcan a sus autores, cuando se hubieran cometido contra un grupo o una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia al mismo, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, la situación familiar o la pertenencia de sus integrantes a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, cuando de este modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mismos.

2. Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses:

- d) Quienes lesionen la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos a que se refiere el apartado anterior, o de una parte de los mismos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a ellos por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus integrantes a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los

grupos mencionados, de una parte de ellos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a los mismos.

- e) Quienes enaltezcan o justifiquen por cualquier medio de expresión pública o de difusión los delitos que hubieran sido cometidos contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus integrantes a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o a quienes hayan participado en su ejecución. Los hechos serán castigados con una pena de uno a cuatro años de prisión y multa de seis a doce meses cuando de ese modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mencionados grupos.

3. Las penas previstas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando los hechos se hubieran llevado a cabo a través de un medio de comunicación social, por medio de internet o mediante el uso de tecnologías de la información, de modo que aquel se hiciera accesible a un elevado número de personas.

4. Cuando los hechos, a la vista de sus circunstancias, resulten idóneos para alterar la paz pública o crear un grave sentimiento de inseguridad o temor entre los integrantes del grupo, se impondrá la pena en su mitad superior, que podrá elevarse hasta la superior en grado.

5. En todos los casos, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre, por un tiempo superior entre tres y diez años al de la duración de la pena de privación de

libertad impuesta en su caso en la sentencia, atendiendo proporcionalmente a la gravedad del delito, el número de los cometidos y a las circunstancias que concurran en el delincuente.

6. El juez o tribunal acordará la destrucción, borrado o inutilización de los libros, archivos, documentos, artículos y cualquier clase de soporte objeto del delito a que se refieren los apartados anteriores o por medio de los cuales se hubiera cometido. Cuando el delito se hubiera cometido a través de tecnologías de la información y la comunicación, se acordará la retirada de los contenidos. En los casos en los que, a través de un portal de acceso a internet o servicio de la sociedad de la información, se difundan exclusiva o preponderantemente los contenidos a que se refiere el apartado anterior, se ordenará el bloqueo del acceso o la interrupción de la prestación del mismo.

Anexo II

Definiciones nacionales de *odium dictum*

Alemania ^a	Incitar públicamente el odio contra partes de la población o realizar llamados por medidas violentas o arbitrarias contra ellas o insultar, injuriar maliciosamente o difamar de un modo tal de violar su dignidad humana.
Argentina ^b	Alentar o incitar a la persecución o el odio contra una persona o grupos de personas a causa de su raza, religión, nacionalidad o ideas políticas.
Australia ^c	Realizar acciones que, razonablemente y en cualquier circunstancia, ofendan, insulten, humillen o intimiden una persona o grupo, debido a su raza, color u origen nacional.
Austria ^d	Incitar o urgir públicamente a la violencia o que pueda afectar el orden público, o de un modo perceptible para el público en general, contra un grupo religioso, o contra un grupo de personas de acuerdo a su raza, color, idioma, religión o creencia, nacionalidad, descendencia u origen nacional o étnico, sexo, discapacidad, edad u orientación sexual o contra cualquier miembro de tales grupos, a causa de pertenecer a ellos [...] De un modo perceptible para el público en general, incite contra tales grupos o de un modo que afecte la dignidad humana, insulte tales grupos o intente que ellos sean despreciados.
Bélgica ^e	Incitación a la discriminación, odio o violencia contra una persona o un grupo de personas o comunidad, basado en edad, orientación sexual, estado civil, nacimiento, riqueza, creencias religiosas o filosóficas, convicciones políticas, convicciones sindicales, idioma, estado de salud, discapacidad, características físicas o genéticas u origen social. También respecto al sexo de la persona.

Canadá ^f	Promover el genocidio o incitar el odio contra un “grupo identificable”. Un “grupo identificable” es una sección de la población distinguible por su color, raza, religión, origen étnico u orientación sexual.
Chile ^g	Realizar publicaciones o transmisiones destinadas a promover odio u hostilidad respecto de personas o colectividades en razón de su raza, sexo, religión o nacionalidad.
Chipre ^h	Transmisión o incitación pública, de cualquier modo, de violencia u odio contra un grupo de personas o uno de sus miembros, sobre la base de la raza, color, religión, orígenes genealógicos, origen nacional o étnico, de modo tal de causar desorden público o que tenga un carácter amenazante, abusivo u ofensivo.
Croacia ⁱ	Incitar o hacer disponibles públicamente a través de la prensa, radio, televisión o sistemas informáticos [...] imágenes u otros materiales que contengan violencia u odio hacia grupos de personas o hacia sus miembros en razón de su raza, religión, origen nacional o étnico, color, sexo, orientación sexual, identidad sexual, discapacidad u otras características.
Dinamarca ^j	Emitir expresiones que amenacen, ridiculicen o desprecien un grupo debido a su raza, color de piel, origen nacional o étnico, religión u orientación sexual.
Eslovaquia ^k	Difamar una nación o su idioma, cualquier raza o grupo étnico, o individuos o grupos a causa de su afiliación con una raza, nación, nacionalidad, complexión, grupo étnico, origen familiar, religión o ausencia de religión.
España ^l	Fomentar, promover o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

Finlandia ^m	Publicar datos, opiniones o expresiones que difamen, amenacen o insulten a un grupo debido a su raza, nacionalidad, etnia, religión o convicciones, orientación sexual o discapacidad, o sobre una base similar.
Francia ⁿ	Injuriar a una persona o un grupo de personas a causa de su origen o de su pertenencia a una etnia, nación, raza o religión.
Grecia ^ñ	Incitación pública o a través de la prensa o de internet a la violencia u odio o a cualquier discriminación contra una persona o grupo en razón de su raza, color, religión, origen genealógico, origen nacional o étnico, orientación sexual, identidad de género o discapacidad, de modo tal a crear un riesgo para el orden público o que contenga una amenaza hacia la vida, la libertad o la integridad física.
Holanda ^o	Expresarse de modo intencional insultando a un grupo debido a su raza, religión, filosofía de vida, orientación sexual heterosexual u homosexual, discapacidad física, psicológica o mental.
Hungría ^p	Incitar al odio frente al público contra a) la nación húngara, b) cualquier grupo étnico o nacional, o c) ciertos grupos de la población, en particular por discapacidad, identidad sexual u orientación sexual.
India ^q	“Restricciones razonables” pueden ser impuestas respecto a la libertad de expresión en interés de la soberanía e integridad de India, la seguridad del Estado, relaciones de amistad con otras naciones, orden público, decencia o moralidad o en relación con el desprecio de un tribunal, difamación o incitación a cometer una ofensa.
Irlanda ^r	Palabras o comportamientos amenazantes, abusivos o insultantes que tengan la intención o, teniendo en cuenta todas sus circunstancias, sean susceptibles de producir odio contra un grupo de personas debido a su raza, color, nacionalidad, religión, origen étnico o nacional, membresía en la comunidad gitana u orientación sexual.

Islandia ^s	Ridiculizar, injuriar, insultar, amenazar o atacar públicamente una persona o un grupo de personas debido a su nacionalidad, color de piel, raza, religión u orientación sexual.
Israel ^t	Publicar algo con el objetivo de incitar el racismo, entendiendo como “racismo” la persecución, humillación, degradación, muestra de enemistad, hostilidad o violencia, o causar violencia contra sectores de la población, debido a su color, raza u origen étnico.
Italia ^u	Propagar ideas basadas en la superioridad racial u odio étnico, o incitar a la comisión de actos de discriminación por motivos raciales, étnicos, nacionales o religiosos.
Jordania ^v	Publicar artículos que puedan amenazar la unidad nacional, incitar a cometer crímenes, producir hostilidad o fomentar odio, división o discordia entre miembros de la comunidad.
Kenia ^w	Difundir palabras, comportamientos o materiales escritos amenazantes, abusivos o insultantes con la intención de generar odio étnico o susceptible de generarlo. Odio étnico significa odio contra un grupo de individuos definidos por su color, raza, nacionalidad [incluyendo ciudadanía], u orígenes étnicos o nacionales.
Noruega ^x	Emitir expresiones que amenacen o ridiculicen a una persona o que inciten al odio, persecución o desprecio de alguien debido a su color de piel, origen étnico, orientación o estilo de vida homosexual, religión o filosofía de vida.
Nueva Zelanda ^y	Publicar o distribuir material amenazante, abusivo o insultante, susceptible de generar hostilidad o deprecio respecto a un grupo debido a su color, raza, origen étnico o nacional.
Polonia ^z	Incitar odio basado en diferencias nacionales, étnicas, raciales o religiosas, o debido a la ausencia de religión. Insultar a un grupo o a una persona debido a su etnia, raza, afiliación religiosa o ausencia de religión.
Portugal ^{aa}	Cometer actos de difamación o insultar o aun amenazar a un individuo o grupo de individuos debido a su raza, color, origen étnico, religión, preferencia sexual, identidad de género, difundidos por medios informáticos.

Reino Unido ^{bb}	Expresiones de odio racial, entendido como un odio hacia un grupo de personas debido a su color, raza, nacionalidad (incluyendo nacionalidad), origen étnico o nacional. Odio hacia un grupo de personas debido a su orientación sexual.
República Checa ^{cc}	Incitar al odio de cualquier nación, raza, grupo racial, étnico o de clase.
Rumania ^{dd}	Comportamiento manifestado en público que contenga propaganda nacionalista/chauvinista o que tenga por objeto herir la dignidad humana o crear un ambiente intimidatorio, hostil o degradante. Asimismo incitar al público, por cualquier medio, al odio o a la discriminación de una categoría de personas.
Singapur ^{ee}	Promoción deliberada de la enemistad, odio o mala voluntad entre distintos grupos raciales y religiosos, debido a su raza o religión. Lastimar deliberadamente los sentimientos religiosos o raciales de una persona.
Sudáfrica ^{ff}	Publicar, propagar o defender expresiones que puedan ser razonablemente entendidas como intencionalmente dirigidas a lastimar, dañar o incitar daños, promover o propagar odio, basado en la raza, género, sexo, embarazo, estado civil, origen étnico o social, orientación sexual, edad, discapacidad, religión, conciencia, creencia, cultura o idioma o nacimiento. <i>Crimen injuria (common law)</i> : perjudicar la dignidad de otra persona de modo ilegal, intencional y serio.
Suecia ^{gg}	Emitir expresiones que amenacen o falten al respeto a un grupo étnico o similar debido a su raza, color de piel, origen étnico o nacional, religión u orientación sexual.
Suiza ^{hh}	Rebajar mediante la escritura, la imagen, el gesto o las vías de hecho, de un modo que atente a la dignidad humana, una persona o un grupo de personas debido a su raza, etnia o religión.

^a Sección 130 del Strafgesetzbuch (código penal de Alemania).

^b Ley 23.592, artículo 3.

^c Racial Discrimination Act 1975. Véase también David Rolph, "Racial Discrimination Laws as a Means of Protecting Collective Reputation and Identity", en M. Rimmer (ed.), *Indigenous Intellectual Property. A Research Handbook*, Edward Elgar, 2015. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2403584>.

^d Código Penal de Austria, artículo 283.

^e *Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination y la Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes* (Ley del 10 de mayo de 2007 para combatir ciertas formas de discriminación y Ley del 10 de mayo de 2007 para combatir la discriminación entre mujeres y hombres).

^f Código Penal de Canadá, artículo 319. Véase Richard Moon, *Report to the Canadian Human Rights Commission Concerning Section 13 of the Canadian Human Rights Act and the Regulation of Hate Speech on the internet*. 2008. La Sección 13 fue derogada con el objeto que los actos de *hate speech* sean exclusivamente tratados por los jueces penales y no por la Comisión de Derechos Humanos. Disponible en <<http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/H-6/section-13-20140626.html#wb-cont>>.

^g Artículo 31 de la Ley 19.733 (2001) sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo. Véase también Álvaro Paúl Díaz, "La penalización de la incitación al odio a la luz de la jurisprudencia comparada", en *Revista Chilena de Derecho*. 2011, vol. 38, núm. 2, pp. 573-609.

^h *Law 134 (I)/2011 on combatting certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law* (Ley 134 (I)/2011 de combate contra ciertas formas y expresiones de racismo y xenofobia a través del derecho penal).

ⁱ Código Penal de Croacia, artículo 325.

^j Código Penal de Dinamarca, Straffeloven, sección 266 B.

^k Sección 423 de la ley 300/2005, Código Penal.

^l Artículo 510 del Código Penal español. Se trata de la norma más completa y precisa en idioma español. Véase texto completo en Anexo I.

^m Sección 11 del Código Penal de Finlandia.

ⁿ Ley de 1881 sobre la prensa, artículos 24 y 24bis.

^ñ Ley 4285/2014, sancionada el 9 septiembre 2014.

^o Código Penal de Holanda, artículo 137c.

^p Artículo 332 del Código Penal húngaro [vigente desde 1 de julio, 2013].

^q Constitución de India, artículo 19(2). Véase asimismo Girjesh Shukla, "Hate Crime. Legal Dimension of Hate Speech in India", en *Journal of Parliamentary and Constitutional Studies*. Junio, 2011. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1861926>.

^r *Prohibition of Incitement to Hatred Act 1989* (Ley de Prohibición de la Incitación al Odio de 1989).

^s Artículo 233 a., Código Penal de Islandia.

^t Sección 144b del Código Penal de Israel. Véase asimismo Raphael Cohen-Amalgor. "Is Law Appropriate to Regulate Hateful and Racist Speech? The Israeli Experience", en *Israel Studies Review*. Verano 2012, vol. 27, núm. 2, pp. 41-64.

^u Ley 654/75, modificada por la ley "Mancino" 205/1993, posteriormente de-
bilitada por la ley 85/2006.

^v Artículo 40(a) (iv) of the Print and Publications Act No. 10 of 1993 (Ley de Impresiones y Publicaciones Número 10 de 1993).

^w Véase <<http://www.cohesion.or.ke/news-all/144-unpacking-hate-speech-by-commissioner-milly-odongo.html>>.

^x Código Penal de Noruega, Straffeloven, sección 135a.

^y Human Rights Act 1993. Section 61 (Racial Disharmony) (Ley de Derechos Humanos, 1993, Sección 61, Disarmonía Racial).

^z Código Penal de Polonia, artículos 256 y 257.

^{aa} Artículo 240-2, Código Penal de Portugal.

^{bb} Public Order Act, 1986 (Ley de Orden Público), Parte 3. La orientación sexual fue agregada por la Criminal Justice and Immigration Act (Ley de Derecho Criminal e Inmigración) 2008.

^{cc} Código Penal checo (2009), artículo 356.

^{dd} Ordenanza de Gobierno 137/2000. Asimismo, artículo 369 del Código Penal de Rumania. Disponible en <<http://www.just.ro/LinkClick.aspx?fileticket=CF7uF-twE0k%3d&tabid=2392>>.

^{ee} Maintenance of Religious Harmony Act (MRHA). Artículo 298A del Código Penal.

^{ff} Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act (Promoción de la Igualdad y Prevención de la Discriminación Injusta), 2000. Véase asimismo <http://fxi.org.za/home/fxi_downloads/Hate_Speech_and_Freedom_of_Expression_in_SA.pdf>.

^{gg} Código Penal de Suecia, Brottsbalken, capítulo 16, sección 8.

^{hh} Artículo 261bis, Código Penal de Suiza.

Anexo III

Condiciones contractuales de megasitios de internet

Facebook – Condiciones de Servicio – Normas relevantes

Fecha de la última revisión: 30 de enero de 2015

Seguridad

Hacemos todo lo posible para que Facebook sea un sitio seguro, pero no podemos garantizarlo. Necesitamos tu ayuda para que así sea, lo que implica los siguientes compromisos de tu parte:

- › No publicarás contenido que contenga lenguaje que incite al odio, resulte intimidatorio, sea pornográfico, incite a la violencia o contenga desnudos o violencia gráfica o injustificada.
- › No utilizarás Facebook para actos ilícitos, engañosos, malintencionados o discriminatorios.

Protección de los derechos de otras personas

Respetamos los derechos de otras personas y esperamos que tú hagas lo mismo.

- › No publicarás contenido ni realizarás ninguna acción en Facebook que infrinja o vulnere los derechos de terceros o que vulnere la ley de algún modo.
- › Podemos retirar cualquier contenido o información que

publiques en Facebook si consideramos que infringe esta Declaración o nuestras políticas.

Facebook - Normas comunitarias

Lenguaje que incita al odio

Facebook elimina el lenguaje que incita al odio, es decir, todo contenido que ataca directamente a personas en función de lo siguiente:

- Raza
- Grupo étnico
- Nacionalidad
- Religión
- Orientación sexual
- Sexo, género o identidad de género
- Discapacidades o enfermedades graves

Facebook no admite organizaciones ni personas dedicadas a promover el odio hacia estos grupos protegidos en su plataforma. Al igual que con el resto de nuestras normas, animamos a los miembros de la comunidad a reportar este tipo de contenido.

Las personas pueden usar Facebook para cuestionar ideas, instituciones y prácticas con el fin de fomentar el debate y un mejor conocimiento. A veces, se comparte contenido con lenguaje ofensivo hacia otra persona con la intención de concientizar o educar a otros sobre ese lenguaje. En ese caso, esperamos que se indique claramente el fin para que podamos entender mejor por qué se compartió.

Permitimos comentarios humorísticos o satíricos relacionados con estos temas y creemos que, cuando la gente usa su identidad real, es más responsable a la hora de compartir este tipo de comentarios. Por este motivo, pedimos a los propietarios de las páginas que asocien su nombre y perfil de Facebook a cualquier contenido que sea insensible, incluso si ese contenido no infrin-

ge nuestras políticas. Como siempre, instamos a las personas a ser conscientes de su público cuando compartan este tipo de contenido.

Aunque nos esforzamos por eliminar el lenguaje que incita al odio, te proporcionamos herramientas por si quieres dejar de ver contenido que consideras desagradable u ofensivo. Obtén más información sobre las herramientas que ofrecemos para controlar lo que ves. También puedes usar Facebook para manifestar tus ideas y educar a la comunidad. Un contraargumento con información precisa y puntos de vista alternativos puede ayudar a crear un entorno más seguro y respetuoso.

YouTube – Normas de la comunidad **Google+ – Políticas y principios**

Contenido de incitación al odio

Nuestros productos son plataformas de libre expresión, sin embargo, no admitimos contenido que promocióne o justifique la violencia contra individuos o grupos de personas por su raza u origen étnico, religión, discapacidad, sexo, edad, nacionalidad, condición de excombatiente de guerra u orientación o identidad sexual, o contenido cuya finalidad principal sea incitar al odio sobre la base de estas consideraciones. Encontrar el equilibrio puede ser delicado, pero si el principal objetivo es atacar a un grupo protegido, no admitiremos dicho contenido.

Yahoo (España) – Condiciones de Servicio **Conducta y contenidos del usuario**

Usted es el único responsable de toda la información, datos, textos, *software*, música, sonido, fotografías, gráficos, vídeo, mensajes, etiquetas y demás materiales que envíe a los Servicios de Yahoo (“Contenidos del Usuario”). Usted acepta no hacer nada

en los Servicios de Yahoo, ni enviar Contenidos del Usuario, que:

- › infrinjan alguna legislación (por ejemplo, leyes contra la difamación) o normativa o derechos de terceros (por ejemplo, las leyes de *copyright* o privacidad) o animen a otros a hacerlo;
- › sean obscenos, amenazadores, violentos, insultantes, dañinos para otros (incluso para menores), invadan la privacidad de otros, fomenten el odio, el acoso, la discriminación o sean inaceptables por cualquier otra causa.

Yahoo Community Guidelines

Things not to do

Don't use hate speech. Hate speech is speech that attacks a person or group on the basis of race, ethnicity, religion, disability, gender, age or sexual orientation/gender identity. We are a community of people with diverse beliefs, opinions, and backgrounds, so please be respectful and keep hateful and incendiary comments off of Yahoo. Please read tips for confronting hate speech from the Anti-Defamation League.

Anexo IV

Sitios de señalamiento de *odium dicta* en internet

País	Sitio de señalamiento
Alemania	< http://www.internet-beschwerdestelle.de/en/index.htm >
Australia	< http://www.acma.gov.au/Citizen/Take-action/Complaints/Internet-content-complaints/online-content-complaints > < http://www.humanrights.gov.au/complaints/make-complaint >
Austria	< http://www.stopline.at/en/home/ >
Bélgica	< https://www.ecops.be/ >
Brasil	< http://www.humanizaredes.gov.br/ >
Bulgaria	< http://www.web112.net/en/NewSignalEN.aspx >
Chipre	< http://www.cyberethics.info/ >
Eslovaquia	< http://www.stopline.sk/ >
Eslovenia	< http://safe.si/en/spletno-okno/hotline-spletno-okno >
Finlandia	< https://www.poliisi.fi/nettip >
Francia	< http://www.pointdecontact.net/ > < https://www.internet-signalement.gouv.fr >
Hungría	< http://english.internethotline.hu/ >
Irlanda	< http://www.hotline.ie/ >
Kazakstán	< http://www.safekaznet.kz/en/ >
Latvia	< http://netsafe.lv/page/32 >
Lituania	< http://www.draugiskasinternetas.lt/en/main/report >
Luxemburgo	< https://stopline.bee-secure.lu/ >
Noruega	< https://tips.kripos.no/ >
Nueva Zelandia	< http://www.theorb.org.nz/ >
Polonia	< http://www.dyzurnet.pl/en/form-en.html >
Portugal	< http://linhaalerta.internetsegura.pt/index.php >

Reino Unido	< http://www.report-it.org.uk/your_police_force >
República Checa	< http://aplikace.policie.cz/hotline/ >
Rusia	< http://nedopusti.ru/ >
Serbia	< http://www.netpatrola.rs/en/report-illegal-content.1.89.html >

Anexo V

Leyes de estados en México que penalizan los *odium dicta*⁴²³

<p>Baja California Sur</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Baja California Sur</i></p> <p>Publicado: 20/03/2005</p> <p>Última reforma: 28/06/2014</p>	<p>Artículo 336. Injuria es toda expresión proferida o toda acción ejecutada, que sea objetivamente ofensiva y que se haya realizado para manifestar desprecio a otro.</p> <p>Se considera injurioso el hecho de dar una bofetada, puñetazo, azote, latigazo u otra forma de agresión física en público, con el fin de ofender al pasivo, siempre que no produzca lesiones, porque entonces se aplicarán las reglas de acumulación.</p> <p>Artículo 337. Al responsable del delito de injurias, se le aplicarán de diez a cien jornadas de trabajo en favor de la comunidad o multa de hasta doscientos días de salario, así como caución de no ofender.</p> <p><i>Cuando la injuria tenga como origen y contenido la discriminación racial, étnica, religiosa o se produzca por razones de género, edad o discapacidad, se aplicará al autor pena de seis meses a dos años de prisión.</i></p> <p>Cuando las injurias fueran recíprocas, el juez podrá declarar exenta de sanción a la parte que respondió con injurias a la ofensa original.</p>
---	--

⁴²³ Cuadro realizado con base en un trabajo de la Jefatura del Departamento de Análisis del Orden Jurídico del Conapred, a la que agradecemos su aportación.

<p>Campeche</p> <p><i>Código Penal del Estado de Campeche</i></p> <p>Publicado: 20/07/2012</p> <p>Última reforma: 14/11/2013</p>	<p>Artículo 246. Se impondrán de tres meses a dos años de prisión y multa de treinta a ciento treinta días de salario a quien, <i>públicamente o mediante cualquier medio apto para su difusión pública, provoque o incite, a través del odio, a cualquier forma de violencia física o psicológica.</i></p>
<p>Chiapas</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Chiapas</i></p> <p>Publicado: 14/03/2007</p> <p>Última reforma: 18/09/2014</p>	<p>Artículo 324. Se impondrá pena de tres a seis años de prisión, de cincuenta a doscientos días de multa y de veinticinco a cien días de trabajo a favor de la comunidad, al que, <i>con motivo de alguna característica específica de una persona, como su edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad, razones estéticas, apariencia, o estado de salud:</i></p> <p>I. Provoque o incite a los demás al odio o a la violencia contra ella.</p>
<p>Chihuahua</p> <p><i>Código Penal del Estado de Chihuahua</i></p> <p>Publicado: 27/12/2006</p> <p>Última reforma: 15/11/2014</p>	<p>Artículo 197. Se impondrá de seis meses a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajo en favor de la comunidad y multa de cincuenta a doscientos días a quien, <i>por razón de edad, sexo, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas:</i></p>

<p>(Continúa tabla)</p>	<p><i>l. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p> <p>Artículo 46. Derecho a la reparación del daño</p> <p>Tienen derecho a la reparación del daño:</p> <p><i>l. La víctima:</i></p> <ul style="list-style-type: none"><i>a. El directamente afectado por el delito;</i><i>b. Las agrupaciones, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que su objeto se vincule directamente con esos intereses; o</i><i>c. Las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de sus miembros o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural.</i>
-------------------------	--

<p>Coahuila</p> <p><i>Código Penal de Coahuila de Zaragoza</i></p> <p>Publicado: 28/05/1999</p> <p>Última reforma: 25/11/2014</p>	<p>Artículo 383. BIS. SANCIONES Y FIGURAS TÍPICAS DE LOS DELITOS CONTRA LA DIGNIDAD E IGUALDAD DE LAS PERSONAS.</p> <p>Se impondrá pena de seis meses a tres años de prisión y multa, <i>al que injustificadamente por razones de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, posición social o económica, discapacidad, condición física o estado de salud [...]</i>:</p> <p>I. PROVOCACIONES INNOBLES.</p> <p>Provoque o incite a la discriminación, al odio o a la violencia en perjuicio de una persona o un grupo de personas.</p>
<p>Colima</p> <p><i>Nuevo Código Penal para el Estado de Colima</i></p> <p>Publicado: 27/07/1985</p> <p>Última reforma: 9/08/2014</p>	<p>Artículo 225 Bis. Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta cien unidades al que, por razón de <i>edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, origen étnico, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>

<p>Distrito Federal</p> <p><i>Código Penal para el Distrito Federal</i></p> <p>Publicado: 16/07/2002</p> <p>Última reforma: 28/11/2014</p>	<p>Artículo 206. Se impondrán de uno a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajo en favor de la comunidad y multa de cincuenta a doscientos días al que, <i>por razón de edad, sexo, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Durango</p> <p><i>Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango</i></p> <p>Publicado: 14/12/2009</p> <p>Última reforma: 24/08/2014</p>	<p>Artículo 306. Se impondrán de uno a tres años de prisión y multa de setenta y dos a doscientos dieciséis días de salario, al que, <i>por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>

<p>Estado de México</p> <p><i>Código Penal del Estado de México</i></p> <p>Publicado: 20/03/2000</p> <p>Última reforma: 28/11/2014</p>	<p>Artículo 211. Se impondrán de uno a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajo en favor de la comunidad y multa de cincuenta a doscientos días al que, <i>por razón de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidades, condición social, trabajo o profesión, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil, embarazo o alguna otra que atente contra la dignidad humana y tenga por efecto impedir, menoscabar o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos fundamentales en condiciones de equidad e igualdad de oportunidades y de trato a las personas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Guerrero</p> <p><i>Código Penal del Estado de Guerrero</i></p> <p>Publicado: 1/08/2014</p> <p>Última reforma: 1/08/2014</p>	<p>Artículo 202. Violencia de género. Se le impondrán de dos a ocho años de prisión y multa de doscientos a quinientos días de salario mínimo a quien por razones de género, cause a persona de otro sexo, daño o sufrimiento económico, físico, obstétrico, patrimonial, psicológico, sexual o laboral tanto en el ámbito privado como en el público, afectando los derechos humanos o la dignidad de las personas.</p>

<p>(Continúa tabla)</p>	<p>Artículo 203. Definiciones. Para los efectos de este delito se entenderá por:</p> <p>V. Violencia psicológica: Todo acto u omisión que dañe la estabilidad psíquica o emocional de la víctima, consistente en amedrentamientos, humillaciones, denigración, marginación, comparaciones destructivas, rechazo, prohibiciones, coacciones, amenazas, condicionamientos, intimidaciones, celotipia, abandono o actitudes devaluatorias de la autoestima;</p>
<p>Jalisco</p> <p><i>Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco</i></p> <p>Publicado: 02/09/1982</p> <p>Última reforma: 25/11/2014</p>	<p>Artículo 202 Bis. Se impondrán de cincuenta a cien días de multa o de treinta a cien jornadas de trabajo a favor de la comunidad, <i>a quien por razones de origen étnico, edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, nacionalidad, idioma, religión, ideología, preferencia sexual, condición social o económica, trabajo o profesión, discapacidad, características físicas, estado de salud o cualquier otra causa que atente contra la dignidad humana, limite, anule o genere un menoscabo a los derechos, libertades y seguridad de la persona.</i></p> <p>Al reincidente, se le impondrá de uno a tres años de prisión.</p> <p>Las mismas penas se impondrán a quien:</p> <p><i>I. Provoque o incite a la discriminación, odio y a la violencia contra una persona o grupo de personas;</i></p>

<p>Michoacán</p> <p><i>Código Penal del Estado de Michoacán</i></p> <p>Publicado: 07/07/80</p> <p>Última reforma: 29/06/2014</p>	<p>Artículo 254. Se impondrá de uno a tres años de prisión o de cincuenta a doscientos días de multa y de cien a trescientos días de trabajo a favor de la comunidad, <i>a quien por motivo de género, edad, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, preferencia sexual, color de piel, nacionalidad, origen, posición social, trabajo, profesión, posición económica, capacidades diferentes, características físicas, estado de salud o cualquier circunstancia que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o afectar los derechos o libertades de las personas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Morelos</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Morelos</i></p> <p>Publicado: 29/11/1986</p> <p>Última reforma: 11/12/2014</p>	<p>Artículo 212 Quater. Se impondrán de uno a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajo en favor de la comunidad y multa de cincuenta a doscientos días al que, <i>por razón de edad, sexo, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología en general, orientación o preferencia sexual, identidad de género, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas mediante la realización de las siguientes conductas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>

Oaxaca

Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas

Publicada: 19/06/1998

Última reforma: 15/09/2001

Artículo 15. Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho social a vivir dentro de sus tradiciones culturales en libertad, paz y seguridad como culturas distintas y a gozar de plenas garantías contra toda forma de discriminación.

Artículo 16. Comete el delito de etnocidio y se sancionará con prisión de tres a seis años y multa de doscientos a quinientos salarios mínimos:

- II. Al que por cualquier medio atente contra el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a disfrutar, enriquecer y transmitir su propia cultura y su propia lengua;
- III. Al que atente contra la integridad física, salud o reproducción de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas con el propósito de destruirlos total o parcialmente;
- IV. Al que fomente de manera coercitiva y por medio de la violencia o el engaño la asimilación de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas a otras culturas o modos de vida; o motiven su dispersión a través de desplazamientos o separaciones involuntarias de sus familias o de sus territorios.

Artículo 17. Al que discrimine culturalmente en forma grave y por cualquier medio a los integrantes de un pueblo o comunidad indígena, se le sancionará con prisión de tres días a un año, o multa de cien a doscientos cincuenta salarios mínimos, o ambas a juicio del juez.

Se entiende por discriminación cultural grave toda acción u omisión que implique deshonor, descrédito o perjuicio al sujeto pasivo en razón de su calidad de indígena.

<p>Puebla</p> <p><i>Código Penal del Estado Libre y Soberano de Puebla</i></p> <p>Publicado: 23/12/1986</p> <p>Última reforma: 27/11/2014</p>	<p>Artículo 357. Se aplicará prisión de uno a tres años y de cien a quinientos días de multa a todo aquél que, <i>por razón del origen étnico o nacional, raza, género, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, preferencias sexuales, apariencia física, estado civil, creencia religiosa, ideología política, opiniones expresadas o cualquier otra que atente contra la dignidad humana, la libertad o la igualdad:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Querétaro</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Querétaro</i></p> <p>Publicado: 23/07/1987</p> <p>Última reforma: 20/12/2014</p>	<p>Artículo 170. Se impondrá pena de uno a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajos a favor de la comunidad y de cincuenta a doscientos días de multa, al que, <i>por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, discapacidad o estado de salud, realice las siguientes conductas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Quintana Roo</p> <p><i>Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo</i></p> <p>Publicado: 29/03/1991</p> <p>Última reforma: 19/11/2014</p>	<p>Artículo 132. (REFORMADO P.O. 30 NOV. 2010.) Se sancionará con pena de dos a cuatro años de prisión o de cien a doscientos días de trabajo a favor de la comunidad y multa de cien a doscientos días, <i>al que por razón de género, edad, raza, estado civil, orientación sexual, idioma, ideología, discapacidades, condición social, condición de salud, religión, origen étnico o nacional, embarazo, trabajo o profesión, posición económica, características físicas o</i></p>

<p>(Continúa tabla)</p>	<p><i>cualquier otra que atente contra la dignidad humana, limite, menoscabe, anule o ponga en riesgo los derechos, libertades y seguridad de la persona al:</i></p> <p><i>I. Provocar o incitar al odio o la violencia;</i></p>
<p>San Luis Potosí</p> <p><i>Código Penal del Estado de San Luis Potosí</i></p> <p>Publicado: 29/09/2014</p> <p>Última reforma: 29/09/2014</p>	<p>Artículo 186. Comete el delito a que se refiere este capítulo, quien, <i>por razón de edad, sexo, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Sinaloa</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Sinaloa</i></p> <p>Publicado: 28/10/1992</p> <p>Última reforma: 30/07/2014</p>	<p>Artículo 189. Se impondrán de uno a tres años de prisión y multa de cincuenta a doscientos días, a quien por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de la piel, nacionalidad, origen, posición social, trabajo, profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud:</p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia contra una o más personas;</i></p>

<p>Tabasco</p> <p><i>Código Penal para el Estado de Tabasco</i></p> <p>Publicado: 05/02/1997</p> <p>Última reforma: 13/12/2014</p>	<p>Artículo 161 Bis. Comete el delito de Discriminación quien por razón de: origen étnico, edad, género, sexo, raza, color de piel, lengua, nacionalidad, apariencia física, estado civil, condición social, económica o sociocultural, embarazo, discapacidad, preferencia sexual, religión o creencias religiosas, ideología política o social, trabajo u ocupación, condición de salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana, los derechos y libertades de alguna persona o grupo, realice cualquiera de las siguientes conductas:</p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia física o psicológica;</i></p>
<p>Tlaxcala</p> <p><i>Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala</i></p> <p>Publicado: 02/01/1980</p> <p>Última reforma: 29/05/2013</p>	<p>Artículo 373. Se impondrán de uno a tres años de prisión y multa de setenta y dos a doscientos dieciséis días de salario, <i>al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:</i></p> <p><i>I. Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>

<p>Veracruz</p> <p><i>Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave</i></p> <p>Publicado: 07/11/2003</p> <p>Última reforma: 27/08/2014</p>	<p>Artículo 196. Se impondrán de uno a dos años de prisión y hasta cien días de trabajo a favor de la comunidad a quien, <i>por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, origen étnico o nacional, lengua, religión, ideología, preferencia sexual, color de la piel, condición social o económica, trabajo, profesión, características físicas, discapacidad o condición de salud: o cualquier otra causa que atente contra la dignidad humana:</i></p> <p>I. <i>Provoque o incite al odio o a la violencia;</i></p>
<p>Yucatán</p> <p><i>Código Penal del Estado de Yucatán</i></p> <p>Publicado: 30/03/2000</p> <p>Última reforma: 28/06/2014</p>	<p>Artículo 243 Ter. Comete el delito de discriminación quien <i>por razón de origen étnico, social, nacional o regional, el color o cualquier otra característica genética, en el sexo, la lengua, la religión o creencias, opiniones o ideología política, la condición social o económica o sociocultural, la edad, la discapacidad, el estado de salud, el embarazo, la apariencia física, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la ocupación o actividad, o cualquier otra:</i></p> <p>I. <i>Provoque o incite al odio o a la violencia física o psicológica;</i></p>

Bibliografía

- ABRAMS, Floyd, "Hate Speech. The Present Implications of a Historical Dilemma", 37 *Vill. L. Rev.* 743 (1992).
- ACHILLEAS, Philippe, "Internet et libertés", en *Juriscasseur Libertés*, fasc. 820, núm. 27, enero 2008.
- ADORNO, Theodor, *Bajo el signo de los astros*. Barcelona, Laila, 1986.
- ADORNO, Theodor y Max Horkheimer, *Sociológica*. Madrid, Taurus, 1979.
- ALAIN, Rey, *Dictionnaire Culturel en Langue Française*. París, Larousse, 2005.
- ALLEN, Jennifer y George Norris, "Is Genocide Different? Dealing with Hate Speech in Post-Genocide Society", en *Journal of International Law and International Relation*. 2011, vol. 7, p. 146.
- ÁLVAREZ DE LARA, Rosa María, "Democracia y derechos de las mujeres", en *La construcción del Estado nacional: democracia, justicia, paz y Estado de derecho. XII Jornadas Lascasianas. México*, UNAM, 2004. Disponible en <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1333/2.pdf>>.
- ARKES, "Civility and the Restriction of Speech: Rediscovering the Defamation of Groups", en *The Supreme Court Review*, vol. 1974 (1974), pp. 281-335.
- BAKER, Edwin "Hate Speech", en *Faculty Scholarship*. Paper 198. Disponible en <http://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/198>.
- BAKIRCIOGLU, Onder, "Freedom of Expression and Hate Speech", 16 *Tulsa J. Comp. & Int'l L.* 1 (2008).
- BALKIN, Jack, "Digital Speech and Democratic Culture. A Theory of Freedom of Expression for the Information Society", en *New York University Law Review*. 2004, vol. 79, núm. 1, p. 1.

- BANKS, James, “Regulating hate speech online”, en *International Review of Law, Computers & Technology*. 2010, vol. 24, núm. 3, pp. 233-239.
- BARRET, Albert, *The Essential Exponential for the Future of Our Planet, a Collection of Essays by Professor Bartlett*. Lincoln, University of Nebraska, Center for Science, Mathematics and Computer Education, 2004.
- BARTETT, Jamie, *The Dark Net. Inside the Digital Underworld*. Londres, Cornerstone, 2014.
- BARTLETT, Jamie y Alex Krasodonski-Jones, *Online Anonymity, Islamic State and Surveillance*. Londres, Demos, 2015.
- BAUMAN, Zigmunt, *Liquid Modernity*. Cambridge, Polity Press/Blackwell, 2000, 228 pp.
- BAUMAN, Zygmunt, *Liquid Times. Living in an Age of Uncertainty*. Cambridge, Polity Press, 2007, 128 pp.
- BAUMAN, Zygmunt, *Modernity and the Holocaust*. Ithaca, Nueva York, Cornell University Press, 2000.
- BEAUDE, Boris, *Les fins d'internet*. Limoges, FYP'Éditions, 2014.
- BECKER, Gary, *The Economic Approach to Human Behavior*. Chicago, University of Chicago Press, 1978.
- BELAVUSAU, Uladzislau, *Anti-Roma Hate Speech in the Czech Republic, Hungary, and Poland, European Roma Integration Efforts. A Snapshot*. Bruselas, Brussels University Press, 2013.
- BEN ONWUBIKO, Augustine, *Person and Human Dignity. A Dialogue With the Igbo (African) Thought and Culture*. Berna, Peter Lang, 2013.
- BENESCH, Susan, “Vile Crime or Inalienable Right: Defining Incitement to Genocide”, en *Virginia Journal of International Law*. 2008, vol. 48, núm. 3.
- BERNSTEIN, Anita, “Abuse and Harassment Diminish Free Speech”, 35 *Pace L. Rev.*, 2014.
- BOECKMAN, R. J. y C. Turpin-Petrosino, C., “Understanding the Harm of Hate Crime”, en *Journal of Social Issues*. 2002, vol. 58 (2), pp. 207.
- BOIS, François, “Freedom and the Dignity of Citizens”, en *Acta Juridica 2008*. Cape Town, 2008.

- BRECKHEIMER, Peter J., II. "Note: A Haven For Hate: The Foreign and Domestic Implications Of Protecting Internet Hate Speech Under The First Amendment", en *Southern California Law Review*. 2002, vol. 75, núm. 6, pp. 1493.
- BROMWICH, David, *Politics by Other Means: Higher Education and Group Thinking*. New Haven, Yale University Press, 1994.
- CALVO BUEZAS, Tomás, "Odio racial en la Internet", en *Cuadernos Americanos*. México, 2012, núm. 139, pp. 135-160.
- CASTILLA JUÁREZ, Karlos A., *Libertad de expresión y derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2013.
- CHRISTIANS, Louis-Léon, *Taller de expertos sobre la prohibición de la incitación al odio nacional, racial y religioso. Estudio para el taller sobre Europa*. Viena, 2011.
- CISNEROS, Isidro H., *Formas modernas de intolerancia. De la discriminación al genocidio*. México, Océano, 2004.
- CITRON, Danielle, "Cyber Civil Rights", en *Boston University Law Review*. 2009, vol. 89, pp. 61.
- CITRON, Danielle, *Hate Crimes in Cyberspace*. Cambridge, Harvard University Press, 2014.
- CITRON, Danielle, "Law's Expressive Value in Combating Cyber Gender Harassment", en *Michigan Law Review*. 2009, vol. 108, pp. 373.
- CITRON, Danielle y Helen Norton, "Intermediaries and Hate Speech: Fostering Digital Citizenship for our Information Age", 91 *Boston Univ. L. Rev.* 1435, 2011
- CNCDH, "Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet", París, 12 de febrero de 2015.
- CNCDH, *Avis sur le projet de loi renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme*, 25 de septiembre de 2014. JORF del 5 de octubre de 2014, texto 45.
- COHEN, Joshua, *Philosophy, Politics, Democracy*. Cambridge, Harvard University Press, 2009.

- COHEN-ALMAGOR, Raphael, "Fighting Hate and Bigotry on Internet", en *Policy & Internet*. Agosto, 2011, vol. 3, núm. 3, art. 6.
- CONSEIL D'ÉTAT, *Etude Anuelle 2104, Le numérique et les droits fondamentaux*. París, La Documentation Française, 2014.
- CONTRERAS, Sergio Octavio, "La red y las transformaciones humanas", en *Revista Etcétera*. 17 de diciembre de 2014.
- CORDON, Gregory S., "The Forgotten Nuremberg Hate Speech Case: Otto Dietrich and the Future of Persecution Law", en *Ohio State Law Journal*. 2014, vol. 75, núm. 3, pp. 571.
- CORSI, Jorge y Graciela María Peyrú, *Violencias sociales*. Barcelona, Ariel, 2003.
- DE GAULLE, Charles, *Discours à l'Université d'Oxford*, 1941.
- DEL FRESNO, Miguel, *El consumidor social. Reputación online y 'social media'*. Barcelona, UOC, 2012.
- DELGADO, Richard, "Words that Wound: A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name Calling". *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*. 1982, vol. 17, p. 133.
- DELGADO, Richard y Jean Stefancic, *Must We Defend Nazis? Hate Speech, Pornography, and the New First Amendment*. Nueva York, NYU Press, 1997.
- DILHAC, Marc-Antoine, *La tolérance, un risque pour la démocratie? Théorie d'un impératif politique*. París, VRIN, 2014.
- DOMÍNGUEZ REDONDO, Elvira, "Apología del odio", en *Revista Defensor*. México, CDHDF, julio 2007, año V, núm. 7.
- DOWNING, John D. H., "'Hate Speech' and 'First Amendment absolutism' discourses in the US", en *Discourse & Society*. 1999, vol. 10, núm. 2, pp. 175.
- ESRA ARCAN, H., "Interrupted Social Peace: Hate Speech in Turkish Media", en *The IAFOR Journal of Media, Communication and Film*. Verano, 2013, vol. 1, núm. 1, pp. 43.
- FARRIOR, Stephanie, "Molding the Matrix: The Historical and Theoretical Foundations of International Law Concerning Hate Speech", en *Berkeley Journal of International Law*. 1996, vol. 14, núm. 1.
- FERNÁNDEZ, Encarnación, *Igualdad y derechos humanos*. México, Tecnos, 2003.

- FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela y María Luisa Ibáñez Martínez (comps.), *El reto de la efectiva igualdad de oportunidades*. Granada, Comares, 2006.
- FISS, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*. Barcelona, Gedisa, 1999.
- FISS, Owen, *The Irony of Free Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 1996.
- FIX FIERRO, María Cristina, “El derecho al honor como límite a la libertad de expresión”, en *Derechos Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. México, 2006, año 1, núm. 3.
- FOUCAULT, Michel, *La société punitive. Cours au Collège de France 1972-1973*. París, Seuil, 2013.
- FOXMAN, Abraham y Christopher Wolf, *Viral Hate. Containing Its Spread on the Internet*. Nueva York, St. Martin's Press, 2013.
- FRANCA LUNA, Nevita Maria Pessoa de Aquino y Gustavo Ferreira Santos, “Liberdade de expressão e discurso do ódio no Brasil”, en *Revista Direito e Liberdade — RDL — ESMARN —*. Septiembre-diciembre 2014, vol. 16, núm. 3, pp. 227.
- FRANKS, Mary Ann, “Unwilling Avatars: Idealism and Discrimination in Cyberspace”, 20 *Colum. J. Gender & L.* 224, 2011.
- GAGLIARDONE, Igninio, Alisha Patel y Matti Pohjonen, *Mapping and Analysing Hate Speech Online: Opportunities and Challenges for Ethiopia*. Oxford, University of Oxford, 2014.
- GARCÍA MÁRQUEZ, Gabriel, *Cien años de soledad*. Madrid, Real Academia Española/Asociación de Academias de la Lengua Española, 2007.
- GARCÍA RICCI, Diego, “El derecho a la privacidad en las redes sociales en internet”, en *Derechos Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. México, 2009, año 4, número 12.
- GONZÁLEZ VALENCIA, Agenor, *La libertad de expresión. Una libertad degradada*. Mexico, Flores Editor y Distribuidor, 2012.

- GOODWIN, Michael, “CBS Dismisses Snyder”, en *New York Times*. Nueva York, enero 17, 1988.
- GORDON, Gregory S., “The Forgotten Nuremberg Hate Speech Case. Otto Dietrich and the Future of Persecution Law”, en *Ohio State Law Journal*. 2014, vol. 75, núm. 3.
- GREENAWALT, Kent, *Fighting Words: Individuals, Communities and Liberties of Speech*. Princeton, Princeton University Press, 1995.
- HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003. (Doctrina Jurídica, 47)
- HAN, Byung-Chul, *Dans la Nuée. Réflexions sur le Numérique*. París, Actes Sud, 2013.
- HEIZE, Eric, “Hate speech and the normative foundations of regulation”, en *International Journal of Law in Context*. 2013, vol. 9, núm. 4, pp. 590.
- HERTZ, Michael y Peter Molnar, *The Content and Context of Hate Speech*. Cambridge, Cambridge University Press, 2012.
- HEYMAN, Steven, *Free Speech and Human Dignity*. New Haven, Yale University Press, 2008.
- HUSSERL, Edmund, *Crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental*. México, Folios Ediciones, 1984.
- ISLAS, Octavio y Amai Arribas, “La penetración de Internet en México”, en *Etcétera*. México, julio, 2014, ed. 164.
- JAYAKUMAR, S., *Parliamentary Debates*. Singapur, National Archives of Singapore, 1990, vol. 54.
- KAMALI, Mohammad Hashim, *The Dignity of Man: An Islamic Perspective*. Cambridge, Islamic Texts Society, 2002.
- KAUFMAN, Gustavo Ariel, *The Right Not To Be Let Alone*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2011.
- KEEN, Ellie y Mara Georgescu, *Bookmarks. A Manual for Combating Hate Speech Online Through Human Rights Education*. Estrasburgo, Council of Europe/ No Hate Speech Movement, 2014.
- KHAN, Robert A., “Karl Lowenstein, Robert Post and the Ongoing Conversation between Europe and American over

- Hate Speech Laws”, en *University of St. Thomas, Minnesota School of Law, Working Paper*. 2012.
- KNOBEL, Marc, *L’Internet de la haine. Racistes, antisémites, néonazis, intégristes, islamites, terroristes et homophobes à l’assaut du Web*. París, Berg International Éditeurs, 2012, 184 pp.
- KOLTAY, András, *Hate Speech and the Protection of Communities in the Hungarian Legal System*, 8 de enero, 2013. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2197914>.
- KOPPELMAN, Andrew, *Antidiscrimination Law and Social Equality*. New Haven, Yale University Press, 1996.
- KÜNG, Hans, *Islam. Past, Present & Future*. Oxford, OneWorld, 2007.
- KYMLICKA, Will, *Liberalism, Community and Culture*. Oxford, Clarendon Press, 1992.
- LA RUE, F., *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*. Nueva York, Naciones Unidas, 2011.
- LEBRETON, Gilles, *Libertés publiques et droits de l’homme*. París, Dalloz-Sirey, 2009.
- LEITER, Brian, *Cleaning Cyber-Cesspools: Google and Free Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 2010.
- LEVMORE, Saul y Martha C. Nussbaum (eds.), *The Offensive Internet: Speech, Privacy, and Reputation*. Cambridge, Harvard University Press, 2011.
- LINDEMANN, Thomas, *Les doctrines darwiniennes et la Guerre de 1914*. París, Economica, 2001.
- MACKINNON, Rebecca, *Consent of the Networked. The Worldwide Struggle for Internet Freedom*. Nueva York, Basic Books, 2012.
- MADRAZO PIÑA, Ignacio, “Los derechos humanos y los nuevos medios”, en *Defensor, Revista de Derechos Humanos*. México, CDHDF, 2012.
- MAITRA, Ishani y Mary Kate McGowan, *Speech & Harm, Controversies over Free Speech*. Oxford, Oxford University Press, 2012.

- MALRAUX, André, *Les grands révolutionnaires*. París, NRF, 1996.
- MARCIANI BURGOS, Betzabé, “El lenguaje sexista y el hate speech: un pretexto para discutir sobre los límites de la libertad de expresión y de la tolerancia liberal”, en *Revista Derecho del Estado*. Enero-junio, 2013, núm. 30.
- MARGALIT, Avishai, *The Decent Society*. Cambridge, Harvard University Press, 1996.
- MARITAIN, Jacques, *Los derechos del hombre y la ley natural*. Madrid, Palabra, 2001.
- MASARO, Toni, “Equality and Freedom of Expression. The Hate Speech Dilemma”, 32 *Wm. & Mary L. Rev.* 211, 1991.
- MASARO, Toni, “Tread On Me!”, 17 *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law* 365 (2014).
- McGonagle, Tarlach, *The Council of Europe against online hate speech: Conundrums and challenges* [en línea]. Belgrado, Consejo de Europa, 2013, <<http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/belgrade2013/McGonagle%20-%20The%20Council%20of%20Europe%20against%20online%20hate%20speech.pdf>>.
- MEMMI, Albert, *Le Racisme. Description, définitions, traitement*. París, Gallimard, 1994.
- MENDOZA GURROLA, Pablo Sergio, “Surfeando en las aguas de Ciberia. Ansiedades e incertidumbres de la nueva tecno-cultura”, en Hugo José Suárez, Guy Bajoit y Verónica Zubillaga (coords.), *La sociedad de la incertidumbre*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Sociales, CEIICH, 2013, pp. 187-204.
- MILL, John Stuart, *On Liberty*. Londres, John W. Parker & Son, 1859.
- MOON, Richard, “Hate Speech Regulation in Canada”, en *Florida State University Law Review*. 2008, vol. 36, pp. 79.
- MOROZOV, Evgeny, *The Net Delusion. The Dark Side of Internet Freedom*. Nueva York, Public Affairs, 2011.
- MOSSE, George, *Les racines intellectuelles du Troisième Reich*. París, Point, 2006.

- MOSSET ITURRASPE, Jorge, “Derecho a la no discriminación. Daño por discriminación”, en *Revista de Derecho Laboral*. 2009, vol. I, pp. 49.
- NUSSBAUM, Martha, *Political Emotions. Why Love Matters for Justice*. Cambridge, Harvard University Press, 2013.
- OKSANEN, Atte, James Hawdon, Emma Holkeri, Matti Nasi y Pekka Rasanen, “Exposure to Online Hate among Young Social Media Users”, en Nicole Warehime (ed.), *Soul of Society: A Focus on the Lives of Children & Youth*. Bingley, Emerald, 2014, pp. 253-273.
- OMAND, David, Jamie Bartlett y Carl Miller, “... a balance between security and privacy must be struck”, en *Demos* [en línea]. <www.demos.co.uk>.
- OROZCO GÓMEZ, Javier, *La libertad de expresión y de prensa como derechos fundamentales*. México, Porrúa, 2008.
- PAPACHARISSI, Zizi, *Affective Publics, Sentiment, Technology, and Politics*. Oxford, Oxford University Press, 2015.
- PARENT JACQUEMIN, Juan María, “Dignidad del ser humano, presupuesto bioético”, en *Dignitas*. 2007, núm. 2, pp. 7.
- POSNER, Richard, *Economic Analysis of Law*. Boston, Little, Brown and Company, 1986.
- POST, Robert, *Racist Speech, Democracy and the First Amendment*. Yale Law School, Faculty Scholarly Papers, 1991.
- RAPHAEL, Ricardo, “Relatividad y responsabilidad en la libertad de expresión”, en *Derecho a la libertad de expresión y el ejercicio periodístico*. México, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2010.
- RAYNAUD, Philippe, “*La liberté d’expression et d’opinion n’est pas seulement une question juridique*”, *Le Point Hors-Série*, 2500 Ans de Liberté d’Expression, 2015.
- REYES RODRÍGUEZ, Andrés y José Luis Eloy Morales Brand, *La regulación del derecho a la libertad de expresión desde una perspectiva comparada. Su protección en América Latina*. México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2012. (Cuadernos de Divulgación de la Justicia Electoral, 13)

- RIESMAN, David, "Democracy and Defamation: Control of Group Libel", 42 Col. L. Rev. 727 (1942).
- RIVERA, Julio César, *La libertad de expresión y las expresiones de odio*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2009.
- RODRÍGUEZ, Luis y Miguel Ángel Pérez Álvarez, *Ética multicultural y sociedad en red*. Barcelona, Ariel, 2014.
- RODRÍGUEZ YAGÜE, Ana Cristina, *La tutela penal del derecho a no ser discriminado*. Albacete, Bomarzo, 2007.
- RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús, "Discriminación y liberalismo", en *Configuraciones*, 2002, núm. 7, pp. 23.
- ROSAS, María Cristina, "La soledad en la red", en *Etcétera*. México, septiembre, 2014, edición 166.
- SADIN, Éric, *La Vie algorithmique. Critique de la raison numérique*. París, L'Echappée, 2015, 288 pp.
- SALAZAR CARRIÓN, Luis, *Democracia y discriminación*. México, Conapred, 2005.
- SALTER, Michael, Kim McGuire y Maggi Eastwood, "The Accidental Birth of Hate Crime in Transnational Criminal Law", en *Lacashire Law School Working Paper Series*, vol. 1.
- SÁNCHEZ VELÁSQUEZ, Daniel, *Discriminación y medios de comunicación. Análisis de las bromas raciales en la televisión peruana*. Lima, Palestra, 2010.
- SARTRE, Jean-Paul, *L'être et le néant*. París, Gallimard, 1976.
- SARTRE, Jean-Paul, *Réflexions sur la question juive*. París, Gallimard, 1985.
- SCHAUER, Frederick, "Is it Better to be Safe than Sorry? Free Speech and the Precautionary Principle", 36 Pepp. L. Rev. 2.
- SEN, Aymarta, *l'idée de justice*. París, Flammarion, 2012.
- SIMPSON, Robert Mark, "Dignity, Harm, and Hate Speech", en *Law and Philosophy*. 2013, vol. 32, núm. 6.
- SMAJE, Chris, *Natural Hierarchies: The Historical Sociology of Race and Caste*. Oxford, Willey-Blackwell, 2000.
- SOBRINO ORDÓÑEZ, Miguel Ángel, "Aproximaciones a la fundamentación antropológica de la dignidad humana", en *Dignitas*. 2007, núm. 2, pp. 26.

- STEVENSON, Adlai, *Speech in Detroit*, 1952. Disponible en inglés en <<http://www.americanrhetoric.com/speeches/adlaistevenson1952dnc.html>>.
- SUÁREZ, Hugo José, Guy Bajoit y Verónica Zubillaga (coords.), *La sociedad de la incertidumbre*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Sociales, CEIICH, 2013,
- SUDRE, Frédéric y Hélène Surrel, *Le droit à la non-discrimination au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*. Bruselas, Emile Bruylant, 2008.
- SULER, John, "Identity Management in Cyberspace", en *Journal of Applied Psychoanalytic Studies*. 2002, vol. 4, núm. 4, pp. 455.
- SULER, John, "The Online Disinhibition Effect", en *CyberPsychology & Behavior*. 2004, vol. 7, núm. 3, pp. 321.
- SUNSTEIN, Cass, *Democracy and the problem of free speech*. Nueva York, Free Press, 1993.
- SVENDSEN, Lars, *A Philosophy of Evil*. Mclean, Dalkey Archive Press, 2010.
- TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México, Fondo de Cultura Económica, 1993.
- TITLEY, Gavan, *Hate speech in Europe: considerations for the proposed campaign Young People Combating Hate Speech in Cyberspace*. Estrasburgo, Consejo de Europa, 2012.
- TOCQUEVILLE, Alexis de, *De la colonie en Algérie*. París, Complexe, 1988.
- TOURKOCHORITI, Ioanna, "Should Hate Speech Be Protected? Group Defamation, Party Bans, Holocaust Denial and the Divide Between (France) Europe and the United States", 45 *Columbia Human Rights Law Review*, 552-622 (2014).
- TREJO DELARBRE, Raúl, "Ética en las redes sociales. Dilemas y reflexiones", en Luis Rodríguez y Miguel Ángel Pérez Álvarez, *Ética multicultural y sociedad en red*. Barcelona, Ariel, 2014.
- TSESIS, Alexander, "Dignity and Speech: The Regulation of Hate Speech in a Democracy", en *Wake Forest Law Review*. 2009, vol. 44, pp. 497.

- TSESIS, Alexander, "Hate in Cyberspace: Regulating Hate Speech on the Internet", en *San Diego Law Review*. 2001. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1096581>.
- VANDER ZANDEN, J. W., *Manual de psicología social*. Barcelona, Paidós, 1990.
- VARGAS LLOSA, Mario, *La civilización del espectáculo*. Madrid, Alfaguara, 2012.
- VENISE COMMISSION, Consejo de Europa, *Blasphemy, Insult, and Hatred. Finding Answers in a Democratic Society*, Estrasburgo, 2010.
- VERNY, Edouard (dir.), *Cour de Cassation. Rapport Annuel 2008. Les discriminations dans la jurisprudence de la Cour de Cassation*. París, La Documentation Française, 2009.
- VRIELINK, Jogchum, "Islamophobia and the law. Belgian hate speech legislation speech and the wilful destruction of the Koran", *International Journal of Discrimination and the Law*, 02/2013; 14(1): 54-65.
- WALDRON, Jeremy, *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, Harvard University Press, 2012.
- WALDRON, Jeremy, "Toleration and Calumny", en *Amnesty International Lecture*. Oxford, mayo 12, 2010.
- WEBER, Annem *Manual on Hate Speech*. Estrasburgo, Consejo de Europa, 2009. Disponible en <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/Publications/Hate_Speech_EN.pdf>.
- WEIL, Simone, *Echar raíces*. Madrid, Trotta, 1996.
- WEINBERG, Peter, *A Critical Rhetorical Analysis of Selected White Supremacist Hate Sites*. Rhode Island, Rhode Island College, 2011. Disponible en <http://digitalcommons.ric.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1051&context=honors_projects>.
- WILSON, J. y G. Kelling, "Broken Windows: The Police and Neighborhood Safety", en *Atlantic Monthly*. 1982, vol. 249, núm. 29, pp. 29.
- WOOD, Allen, "Human Dignity, Right and the Realm of Ends", en *Acta Juridica 2008*, Cape Town, 2008.

- YAGUE RODRÍGUEZ, Ana Cristina, *La tutela penal del derecho a no ser discriminado*. Albacete, Bomarzo, 2007.
- YONG, Caleb, “Does Freedom of Speech Include Hate Speech?”, en *Res Publica*. Noviembre 2011, vol. 17, núm. 4.
- ZEWEL, Zhong, “Racial and Religious Hate Speech in Singapore: Reclaiming the Victim’s Perspective”, en *Singapore Law Review*. 2009. Disponible en <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1418654>.
- ZICK, A., B. Küpper y A. Hövermann, *Intolerance, Prejudice and Discrimination. A European Report*. Berlín, Nora Langenbacher/Friedrich Ebert Stiftung (Forum Berlin), 2011.

DIRECTORIO

SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN

Miguel Ángel Osorio Chong
Secretario

CONSEJO NACIONAL PARA PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN

José de Jesús Daniel Ponce Vázquez
Encargado del despacho de Presidencia

JUNTA DE GOBIERNO

Representantes del
Poder Ejecutivo Federal

Roberto Rafael Campa Cifrián
Secretaría de Gobernación

Fernando Galindo Favela
Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Pablo Antonio Kuri Morales
Secretaría de Salud

Secretaría de Educación Pública

José Adán Ignacio Rubí Salazar
Secretaría del Trabajo y Previsión Social

Ernesto Javier Nemer Álvarez
Secretaría de Desarrollo Social

Lorena Cruz Sánchez
Instituto Nacional de las Mujeres

Representantes designados por la
Asamblea Consultiva
Santiago Corcuera Cabezut
Clara Jusidman Rapoport
Mauricio Merino Huerta
Luis Perelman Javnozón
Juan Martín Pérez García
Ricardo Miguel Raphael de la Madrid
Gabriela Warkentin de la Mora

Instituciones invitadas
Centro Nacional para la Prevención
y el Control del VIH/Sida

Consejo Nacional para el Desarrollo
y la Inclusión de las Personas con
Discapacidad

Comisión Nacional para el Desarrollo
de los Pueblos Indígenas

Instituto Mexicano de la Juventud

Instituto Nacional de Migración

Instituto Nacional de las Personas
Adultas Mayores

Sistema Nacional para el Desarrollo
Integral de la Familia

Órgano de vigilancia
Manuel Galán Jiménez
Sergio Federico Gudiño Valencia
Secretaría de la Función Pública

Asamblea Consultiva

Mauricio Merino Huerta
Presidente

Elena Azaola Garrido
Santiago Corcuera Cabezut
Sarah Corona Berkin
Katia D'Artigues Beauregard
Rogelio Alberto Gómez-Hermosillo Marín
Clara Jusidman Rapoport
Marta Lamas Encabo
Esteban Moctezuma Barragán
Rebeca Montemayor López
José Antonio Peña Merino
Luis Perelman Javnozón
Juan Martín Pérez García
Jacqueline Peschard Mariscal
Alejandro Ramírez Magaña
Ricardo Miguel Raphael de la Madrid
Pedro Salazar Ugarte
Tiaré Scanda Flores Coto
Regina Tamés Noriega
Gabriela Warkentin de la Mora

*Odium dicta. Libertad de expresión y protección
de grupos discriminados en internet* se terminó de imprimir en octubre de 2015
en los talleres gráficos de Impresora y Encuadernadora Progreso (IEPSA), S. A. de C. V.,
San Lorenzo 244, col. Paraje San Juan, del. Iztapalapa, 09830, México, D. F.

Se tiraron 1 000 ejemplares.



Internet es el espacio público más visitado del mundo. En él, se vierte al mismo tiempo lo mejor del saber y la creatividad, y lo peor de lo que somos capaces los seres humanos. Es un ámbito virtual que opera con una libertad irrestricta, abierto para bien y como nunca antes a todas las expresiones, individuales y colectivas, pero lamentablemente también abierto a quienes desvirtúan esa libertad para manifestar sus prejuicios y odios contra personas y grupos discriminados, con un potencial destructivo, aniquilador.

En esta obra, Ariel Kaufman analiza el fenómeno de las expresiones de odio que circulan por internet, amparadas por el derecho a la libertad de expresión en un marco jurídico incierto que desampara a los grupos discriminados. El autor parte de la conceptualización de la expresión de odio como *odium dictum*: “opinión dogmática, injustificada y destructiva respecto a ciertos grupos históricamente discriminados [...] emitida con el propósito transmitir tal dogma destructivo al interlocutor [...] y de hacerlo partícipe de la tarea de marginalizar o excluir a las personas odiadas”.

Después de explicar los daños ocasionados por el *hate speech* digital y de reflexionar a fondo sobre los principios y el ejercicio de la libertad de expresión, la libertad de prensa y la libertad en internet, Kaufman propone criterios jurídicos que permiten identificar con claridad la existencia y gradación de las expresiones de odio en internet, con el fin de determinar sanciones o recomendaciones, basándose en una extensa y profunda revisión de legislaciones y jurisprudencias internacionales y nacionales, con un apartado dedicado a México. Su análisis incluye una mirada a la tecnología regulatoria propia de un medio dinámico e interactivo como internet.

SEGOB
SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN



CONSEJO NACIONAL PARA
PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN

