



Internet en el ejercicio de la libertad de expresión del sistema europeo de derechos humanos

INTERNET IN THE EXERCISE OF THE FREEDOM OF EXPRESSION OF THE
EUROPEAN HUMAN RIGHTS SYSTEM

Francisco Placín Vergillo

Universidad de Sevilla

fraverpla@alum.us.es  0009-0009-2938-3918

Recibido: 17 de marzo de 2024 | Aceptado: 28 de mayo de 2024

RESUMEN

El análisis que está realizando el Sistema Europeo de Derechos Humanos en relación al discurso de odio online resulta de gran relevancia para hacer frente a uno de los mayores conflictos jurídico-sociales del siglo XXI. La proliferación de expresiones de odio en Internet desafía el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Es esencial comprender cómo se aborda esta problemática a nivel regional, con el objetivo de lograr una persecución efectiva y armonizada entre todos los Estados Miembros del Consejo de Europa. Esta tarea implica explorar las tensiones entre la protección de la libertad de expresión y la necesidad de salvaguardar la dignidad humana y los derechos fundamentales. En última instancia, comprender cómo el Sistema Europeo de Derechos Humanos aborda el discurso de odio online es fundamental para promover sociedades inclusivas, respetuosas y democráticas en la era digital en nuestro continente.

ABSTRACT

The analysis being carried out by the European Human Rights System in relation to online hate speech is of great relevance in addressing one of the greatest social-legal conflicts of the 21st century. The proliferation of hate speech on the Internet challenges the exercise of the right to freedom of expression. It is essential to understand how this issue is addressed at the regional level, with the aim of achieving effective and harmonised prosecution among all Council of Europe member states. This task involves exploring the tensions between the protection of freedom of expression and the need to safeguard human dignity and fundamental rights. Ultimately, understanding how the European Human Rights System addresses online hate speech is fundamental to promoting inclusive, respectful and democratic societies in the digital age on our continent.

PALABRAS CLAVE

Discurso
Odio
Expresión
Internet

KEYWORDS

Speech
Hate
Expression
Internet

I. DELIMITACIÓN DEL CAMPO DE ESTUDIO

Con la descolonización y, más tarde con la globalización, el discurso de odio padeció un crecimiento exponencial (Martín Herrera, 2014, 21), lo que ocasionó un verdadero conflicto entre los límites a la libertad de expresión y el respeto a los derechos de terceros.

Sin embargo, gracias a Internet y las nuevas tecnologías, junto al reciente desarrollo de la Inteligencia Artificial, el discurso de odio está sufriendo un auge nunca antes conocido.

Aun con ello, el único instrumento internacional que contempla la persecución de las expresiones de odio en Internet es el Protocolo Adicional al Convenio sobre la Ciberdelincuencia relativo a la penalización de actos de índole racista y xenófobo cometidos por medio de sistemas informáticos, de 28 de enero de 2003 (Rollnert Liern, 2020, 3).

Las propias entidades de las Naciones Unidas han expresado la necesidad de adaptarse a las innovaciones tecnológicas y de alentar la realización de investigaciones sobre la relación entre el uso indebido de Internet y las redes sociales para difundir el discurso de odio y sobre los factores que impulsan a las personas a cometer actos de violencia, así como, la necesidad de colaborar con empresas privadas, incluidas las empresas de medios sociales, para adoptar medidas que apoyen la persecución del discurso de odio online (Naciones Unidas, 2019, 6).

A nivel regional, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, también se está enfrentando al reto de reaccionar al discurso de odio que se produce vía online, atendiendo en este sentido a las directrices marcadas por el Sistema Universal, tratando de otorgarle una respuesta armonizada a un conflicto jurídico-social que adquiere, en muchas ocasiones, carácter transfronterizo (Ximena Jacoby, 2020, 158).

Por ello, la importancia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para establecer límites al ejercicio de la libertad de expresión, con el objetivo de combatir y responsabilizar el discurso de odio y la incitación al odio, como garante principal de los derechos humanos en los Estados Miembros del Consejo de Europa.

El propio Consejo de Europa ha presentado una serie de directrices dirigidas a sus Estados miembros para prevenir y combatir el discurso de odio dentro y fuera de Internet a través de su Recomendación CM/Rec(2022)16, adoptada el 20 de mayo de 2022. Incluso la ONU, en diciembre de 2022, expresó su preocupación por el cierre de la sección en la red social de Twitter sobre discursos de odio, señalando que las plataformas de redes sociales pueden convertirse en un medio que difunda odio y desinformación, debiendo las empresas asegurar que eso no ocurra (Naciones Unidas, 2022).

Con todo ello, los extremismos políticos, los nacionalismos y la xenofobia están viviendo un auge a pesar de que con la globalización y la integración europea parecieran desterrados, y ese rechazo a lo diferente genera una ansiedad constante en una sociedad cambiante, donde parece tener cabida el discurso de odio que zarandea y juega con los límites de la libertad de expresión, con una facilidad y rapidez insólita.

La propia secretaria general del Consejo de Europa, Marija Pejcinovic Buric, ha declarado que «el discurso de odio está aumentando en Europa, especialmente en Internet, donde a menudo adopta la forma de racismo, antisemitismo o incitación a la violencia. Los gobiernos europeos deben unir fuerzas para hacer frente a esta compleja amenaza para nuestras sociedades mediante medidas eficaces y proporcionales» (Consejo de Europa, 2022).

De ello, el relevante papel que juega el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos para perseguir de manera efectiva y armonizada en cada uno de los Estados Miembros el discurso de odio online.

II. EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LOS ESTADOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA

2.1. Punto de partida

En el Sistema Europeo de Derechos Humanos, el derecho al ejercicio de la libertad de expresión se encuentran reconocido en el art.10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).

La libertad de expresión es la piedra angular de los principios de la democracia y de los derechos humanos protegidos en el CEDH, presentando unos rasgos propios que la configuran por el lugar que ésta ocupa en una sociedad democrática (García San José, 2009, 14).

En el propio art.10 CEDH bajo el concepto de libertad de expresión se garantizan otros derechos como el de difundir información, el de expresar ideas y opiniones y el de recibir información (García San José, 2000, 14-15). El TEDH incluso ha determinado que la libertad de expresión se extiende a la publicación de fotografías (Asunto Von Hannover c. Alemania, TEDH 2004, párr.59).

Cada uno de estos derechos requiere de una protección estricta, por lo que la limitación de cada uno de ellos ha de estar convincentemente justificada. Aunque no todos ellos por estar contemplados en el mismo precepto gozan de una protección idéntica, sino que ésta se hace más fuerte conforme al grado de función social que el derecho cumple en una sociedad democrática (García San José, 2000, 14-15).

Por ello, que resulte primordial diferenciar entre libertad de expresión en la que entra un interés público en lo que respecta a las informaciones, ideas, opiniones, etc. y en la que no se da dicho interés. En el primero de los casos, la protección será mayor que en el segundo.

Ese interés general, lo encontraríamos, por ejemplo, cuando se realizan manifestaciones a la prensa, puesto que el interés general abarcaría el permitir un debate público sobre una determinada cuestión, por lo que en este supuesto de ejercicio de la libertad de expresión, se le otorgaría este derecho una protección mayor (García San José, 2000, 16). Aunque cabe decir que la libertad de expresión no llega a abarcar la expresión ofensiva para terceros (Asunto Otegi Mondragón y otros c. España, TEDH 2018, párrs.59-60).

En este sentido, el ejercicio de este derecho conlleva una serie de derechos y responsabilidades frente a terceros, cuyo alcance varía en función de diferentes factores como la situación personal (en razón de su cargo o posición), de interés público de las informaciones o ideas expresadas o del contexto y los medios técnicos empleados (García San José, 2000, 21).

Es por ello que se ha de buscar un equilibrio entre el fin perseguido, que es informar o manifestarse sobre una cuestión de interés general, y los derechos a la imagen, la reputación o vida privada de terceros.

En esa búsqueda de equilibrio, el art.10 CEDH entra en conflicto con el derecho reconocido en el art.8 CEDH, el derecho al respeto a la vida privada y familiar. Por ello, es necesario conocer dónde están los límites y/o criterios que establece el TEDH para determinar ese ansiado equilibrio.

2.2. Los límites al ejercicio de la libertad de expresión

El TEDH ha establecido una serie de requisitos para determinar cuándo debe limitarse la libertad de expresión, art.10 CEDH, para proteger a terceros, art.8 CEDH. Los primeros se encuentran en el propio art.10 CEDH, es decir, que esté prevista por ley la limitación, que tenga un objetivo legítimo y que sea necesaria en una sociedad democrática. Es conforme a este último requisito a partir del cual el TEDH ha desarrollado una serie de principios generales.

El primero de ellos es que la necesidad de una injerencia en el ejercicio de la libertad de expresión debe establecerse de forma convincente, correspondiendo a las autoridades nacionales evaluar si existe dicha necesidad que justifique la injerencia, donde se dispone de un margen de apreciación (Asunto Bonnet c. Francia, TEDH 2022, párr.36).

Si bien, el TEDH recuerda que tiene la última palabra sobre si una restricción es compatible con la libertad de expresión, señala que en sociedades democráticas puede considerarse necesario sancionar o impedir toda forma de expresión que propague, fomente, promueva o justifique el odio basado en cualquier tipo de intolerancia, siempre y cuando se establezcan condiciones, restricciones, sanciones y formalismos, proporcionales a la finalidad legítima perseguida (Asunto Erkizia Almanzo c. España, TEDH 2021, párr.38).

En este sentido, señala que para el ejercicio de su competencia de control, analiza el contexto en el que se ha producido la injerencia y no únicamente el contenido de las manifestaciones, de manera que se adentra incluso en determinar si la medida impuesta era proporcionada o resultan pertinentes y suficientes (Asuntos Bonnet c. Francia, TEDH 2022, párr.37; y Chauvy c. Francia, TEDH 2004, párr.70).

Además, se encarga de estudiar la naturaleza de los actos y de las declaraciones esgrimidas, para comprobar si pertenecen a una categoría que requiere una protección reforzada o reducida, es decir, que contienen un interés público, conforme al art.10 CEDH, o que por otro lado, no merecen ningún tipo de protección porque suponen un abuso de derecho conforme al art.17 CEDH (Asuntos Bonnet c. Francia, TEDH 2022, párr.38; y Perinçek c. Suiza, TEDH 2015, párrs.229 y 230).

Conforme a la jurisprudencia del TEDH, son conductas abusivas aquellas contrarias al texto y espíritu del CEDH, incompatibles con la democracia y/o valores fundamentales del instrumento o que infringen los derechos y libertades reconocidos y tienden a la destrucción o limitación excesiva de los mismos (Petit de Gabriel, 2022, 206).

En este sentido, para determinar cuándo se ha producido un abuso de la libertad de expresión y ha de velarse por la protección del derecho al respeto de la vida privada y familiar de terceros, el TEDH ha establecido una serie de criterios como: la contribución a un debate de interés público, el grado de notoriedad de la persona afectada, el objeto de la noticia, la conducta previa del interesado, el contenido, la forma y las consecuencias de la publicación y, en su caso, las circunstancias en las que se tomaron las fotografías (Asunto Couder y Hachette Filipacchi Associés c. Francia, TEDH 2015, párrs.90-93). Y

además, el TEDH también examina el modo en que se obtuvo la información y su veracidad, así como la gravedad de la sanción impuesta (Asunto Satakunnan Markkinapörssi Oy y Satamedia Oy c. Finlandia, TEDH 2017, párr.165).

Si bien, estos criterios no son exhaustivos, pues pueden variar según el contexto y aplicarse otros, tal y como expresó el TEDH en el Asunto Medzlis Islamske Zajednice Brcko y otros c. Bosnia y Herzegovina (TEDH 2017, párr.88) o en el Asunto Axel Springer SE y RTL Television GmbH c. Alemania (TEDH 2012, párr.42), donde añadió como criterio a tener en cuenta la influencia en el proceso penal de los medios de comunicación.

Con ello, se comprueba que la relación entre el art.8 y 10 CEDH fluctúa conforme a la ponderación pertinente en la búsqueda de un equilibrio entre ambos. Por lo tanto, la libertad de expresión reconocida en el art.10 CEDH no es un derecho absoluto, sino que el mismo ha de ejercerse en un justo equilibrio entre éste y el derecho al respeto a la vida privada y familiar de terceros, art.8 CEDH.

2.3. El discurso de odio

2.3.1. Conceptualización

El discurso de odio hace referencia a factores de identidad reales, supuestos o imputados de un individuo o grupo en un sentido amplio; es decir, puede referirse a su religión, etnia, nacionalidad, raza, color, ascendencia o el género, pero también a cualquier característica que transmita identidad como el idioma, el origen económico o social o el estado de salud, entre muchas otras.

Sin embargo, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos no existe una definición universal del discurso de odio, ya que el concepto sigue siendo muy discutido cuando tiene relación con la libertad de opinión y expresión, la no discriminación y la igualdad. Sin embargo, la Estrategia y Plan de Acción de las Naciones Unidas define el discurso de odio como «cualquier tipo de comunicación, oral, escrita o de comportamiento que ataque o utilicen un lenguaje peyorativo o discriminatorio con referencia a una persona o a un grupo sobre la base de lo que son, es decir, sobre la base de su religión, etnia, nacionalidad, raza, color, ascendencia, género u otro factor de identidad» (United Nations, 2022).

Sin embargo, esta definición no tiene carácter jurídico y es más amplia que la noción de «incitación a la discriminación, hostilidad o violencia»; prohibida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (United Nations, 2022).

A pesar de no contar con una definición para toda la comunidad internacional, el discurso de odio no es un fenómeno reciente, de hecho se han ido cometido a lo largo de la Historia, de hecho el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, expresó que «toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley».

El Consejo de Europa ha definido el discurso de odio como: «todas las formas de expresión que difundan, inciten, promuevan o justifiquen el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo «(...) todas las formas de expresión que difundan, inciten, promuevan o justifiquen el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo y cualquier otra forma de odio fundado en la intolerancia, incluida la intolerancia que se exprese en forma de negacionismo agresivo y

etnocentrismo, la discriminación y hostilidad contra las minorías, los inmigrantes y las personas nacidas de la inmigración» (Recomendación núm.20 del Comité de Ministros sobre el «Discurso de Odio», de 1997).

Sin embargo, no sería hasta 1999 cuando el TEDH mencionaría expresamente el discurso de odio, equiparándolo a la glorificación o promoción de la violencia (Asunto Sürek y Özdemir c. Turquía, TEDH 1999, párr.63), pues no sería hasta el año 2003, cuando el TEDH asimilaría la definición de discurso de odio otorgada por la recomendación del Comité de Ministros mencionada anteriormente (Asunto Günduz c. Turquía, TEDH 2003, párr.22), momento en el que entendería que el discurso de odio abarca cualquier forma de expresión que propague, incite, promueva o justifique el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo u otras formas de odio basadas en la intolerancia, incluyendo la intolerancia expresada por el nacionalismo agresivo y el etnocentrismo, la discriminación y la hostilidad contra minorías, los inmigrantes y las personas de origen inmigrante.

Con la evolución jurisprudencial del TEDH, el Tribunal ha llegado a diferenciar dos tipos de expresiones, aquellas que se conforman por manifestaciones genuinas y seriamente incitadoras o extremistas y aquellas que lo hacen por expresiones emitidas como derecho individual, opiniones que pueden llegar a ser ofensivas o provocadoras (Asunto Dareskizb Ltd c. Armenia, TEDH 2021, párr.76).

Es por ello que el TEDH ha establecido dos categorías conforme al grado de incitación al odio de las expresiones manifestadas. En primer lugar, aquella formada por las formas más graves de incitación al odio, incluidas en el art.17 CEDH, por lo que no son objeto de protección por el art.10 CEDH. Y en segundo lugar, las expresiones que incitan al odio con un carácter menos grave, que no quedan completamente apartadas de la protección del art.10 CEDH, pero que pueden ser objeto de restricción (Asunto Lilliendahl c. Islandia, TEDH 2020, párrs.33-34).

Y de igual manera que los Estados han ido estableciendo pautas para determinar cuándo se encuentran ante discursos de odio, el TEDH, ha partido de una serie de principios generales para su detección, siendo estos: si las declaraciones se hicieron en un contexto político o social tenso; si las palabras pueden considerarse una llamada directa o indirecta a la violencia o suponen una justificación de la violencia, el odio o la intolerancia; y la forma en la que se hicieron las declaraciones y su capacidad para causar daño de manera directa o indirecta (Asunto Erkizia Almandoz c. España, TEDH 2021, párr.40). De hecho, con respecto a la forma en la que se difunden no llega valorarse únicamente observando el medio usado y el alcance obtenido a través de su publicidad, sino también su lenguaje, si tiene carácter metafórico o literal (García San José, 2022, 75).

Con respecto a cada uno de ellos, el TEDH no valora únicamente el fondo de los mismos, sino que, por ejemplo, con respecto al lenguaje, llega a determinar si tiene un carácter más metafórico o literal (García San José, 2022, 75).

2.3.2. Clasificación

No existe una clasificación exhaustiva del discurso de odio, sin embargo, la doctrina suele establecerla en razón al motivo que lo origina, diferenciándose así el discurso de odio por motivos étnico y raciales; el discurso de odio por motivos religiosos; la apología del delito, violencia y la hostilidad; y el discurso negacionista (Esquivel Alonso, 2016).

El discurso de odio por motivos raciales y étnicos, junto al negacionista, siendo éste último una de las líneas jurisprudenciales más claramente establecidas por el Tribunal de Estrasburgo, pues su defensa por la verdad histórica en relación al Holocausto adquiere una protección muy definida, lo cual tiene que ver con la proximidad histórica y territorial de los acontecimientos (Esquivel Alonso, 2016).

Con respecto al discurso de odio por motivos raciales y étnicos cabe decir que también es uno de los primeros sobre los que se pronunció el TEDH, viéndose como ejemplo un asunto que versó sobre unas manifestaciones de intolerancia en forma de nacionalismo agresivo con ciertas minorías o inmigrantes (Asunto Kühnen c. Alemania, TEDH 1988). En este asunto, el TEDH tuvo como objeto de estudio la condena impuesta por Alemania a un partido político nazi que transgredía el orden democrático, lo que provocó que un periodista afín al mismo argumentase la violación del art.9 y 10 CEDH. Sin embargo, el TEDH determinó que el intento de reimplantar el nacionalsocialismo se opone a los valores básicos del Convenio y al régimen político verdaderamente democrático.

Con respecto a los asuntos más recientes y relevantes en la materia, nos encontramos con el Asunto Atamanchuk c. Rusia, TEDH 2020, donde el Tribunal no observó la violación del art.10 CEDH, como argumentaba la periodista, ante la imposición de una condena de multa y la prohibición de publicar en prensa, por haber publicado un artículo contra la población local de etnia no rusa, señalando que la restricción al ejercicio de su derecho a la libertad de expresión estaba justificada en el contexto del asunto, recordando incluso que las restricciones a las actividades de los periodistas exigen el más cuidadoso escrutinio y que solo se justifican en circunstancias excepcionales y que, en este caso, los comentarios generalizados del demandante no contribuían a ningún debate público, de manera que el Estado actuó correctamente al proteger los derechos de terceros (Asunto Atamanchuk c. Rusia, TEDH 2020, párrs.42 y 67).

Por su parte, en relación al discurso de odio por motivos religiosos, entre los casos más recientes nos encontramos con el Asunto Belkacem c. Bélgica, TEDH 2017. El caso trataba las expresiones realizadas por un líder y portavoz de la organización Sharia4Belgium que incitaban a la discriminación, al odio y a la violencia a través de YouTube, siendo declarado inadmisibles por el TEDH al considerar que la condena impuesta al demandante estaba justificada y resultaba proporcional. Si bien, en aras de velar por la libertad religiosa, el TEDH no condena de manera expresa la imposición de la Sharia en los Estados, aunque deja entrever esta postura al señalar que los Estados Parte pueden oponerse a la Sharia al ser un movimiento político basado en el fundamentalismo islámico (Asunto Belkacem c. Bélgica, TEDH 2017).

Y esta evolución con respecto a la Sharia resulta relevante en el contexto internacional que nos encontramos, pues incluso en el propio TEDH es consciente de la necesidad de reforzar su discurso contra su imposición, pues hasta hace relativamente poco, el TEDH señalaba que la ley Sharia no suponían en sí un discurso de odio basado en la intolerancia religiosa, ni un llamado a la violencia (Esquivel Alonso, 2016).

Por otro lado, en relación al discurso de odio sobre incitación a la violencia y la hostilidad, atendiendo a los asuntos de mayor actualidad, nos encontramos con el relevante Asunto Erkizia Almandoz contra España, de 22 de junio de 2021. En este asunto, el TEDH determinó que las expresiones esgrimidas había que comprenderlas en el contexto político y social en el que se realizaron, es decir, eran unas declaraciones realizadas durante

un acto en memoria de un antiguo miembro de la organización terrorista de Euskadi Ta Askatasuna (ETA).

Además, señala que no había propósito de incitar a la violencia ni el de hacer apología del terrorismo y que incluso no se había demostrado la existencia de esa incitación directa o indirecta a la violencia terrorista, sino que se trataba más bien de un discurso que abogaba por la búsqueda de un medio democrático para alcanzar los fines políticos de los abertzales, por lo que España había violado el art.10 CEDH (Asunto Erkizia Almandoz c. España, TEDH 2021, párrs.45-49 y 51). La relevancia de este asunto radica en que el TEDH estableció la necesidad de demostrar no solo la propia existencia de un contexto social o político delicado, de una situación de seguridad tensa o de un ambiente de hostilidad y odio de alguna de alguna circunstancia en la que ello pudiera provocar acciones ilegales inminentes y exponer a determinadas personas a un riesgo real o incluso remoto de violencia, pues la contención de un mero peligro especulativo, como medida preventiva para la protección de la democracia, no puede considerarse que persiga una «necesidad social apremiante» (Asunto Erkizia Almandoz c. España, TEDH 2021, párr.46).

Lo anteriormente expuesto, sería la clasificación hasta ahora asentada. Sin embargo, el TEDH en sus últimos informes ha añadido otros tipos de discursos de odio, como el dirigido contra organismos oficiales del Estados, con respecto al cual cabe decir que el TEDH rechazada las interpretaciones extensivas de las figuras que, en principio pensadas para proteger a las personas y a los colectivos más vulnerables, han acabado siendo empleadas para justificar el castigo a personas que vierten críticas contra instituciones (Presno Linera, 2020, 70), de manera que los límites de la crítica a una institución, como una universidad, son más amplios incluso si esta crítica tiene un impacto negativo en su reputación (García San José, 2022, 97).

También ha añadido la categoría del discurso de odio en relación a la humillación pública, la difamación, la denigración o amenaza a un grupo de personas por ciertas características, entre los que destaca el Asunto Asociación ACCEPT y otros contra Rumanía, de 1 de junio de 2021. Los hechos resultan de la interrupción de un grupo de 50 personas en el cine para detener la proyección de una película que representaba a una familia del mismo sexo, organizada por la asociación y a la que asistieron los demás demandantes, gritando comentarios homofóbicos, insultando y amenazando a los asistentes e incluso mostraron carteles fascistas y xenófobos, acabando el incidente con la suspensión de la investigación por parte del fiscal al considerar que los hechos denunciados no eran constitutivos de delito (Asunto Asociación Accept y otros c. Rumanía, TEDH 2021, párrs.8-9 y 24-34).

El TEDH consideró que se había producido una violación del art.14 (prohibición de discriminación) en relación con el art.8 CEDH, en lo que respecta a los demandantes individuales, al considerar que las autoridades rumanas tenían la obligación de investigar de manera efectiva si los abusos verbales dirigidos a los demandantes constituían un delito penal motivo por homofobia (Asunto Asociación Accept y otros c. Rumanía, TEDH 2021, párr.112). En este sentido, subrayó la necesidad de llevar a cabo una investigación significativa sobre la posibilidad de que los motivos discriminatorios hubieran estado detrás del abuso era absoluta, dada la hostilidad contra la comunidad LGBT en el Estado demandado, pues la discriminación basada en la orientación sexual es tan

grave como la que se sustenta en la raza, el origen o el color (Asunto Asociación Accept y otros c. Rumanía, TEDH 2021, párr.123; y Asunto Smith y Grady c. Reino Unido, TEDH 1999, párr.97).

Si bien, el TEDH también ha establecido una nueva categoría de discurso de odio, el cual es el objeto principal de la presente investigación, es decir, el discurso de odio online, que será expuesto en su apartado correspondiente a continuación, con el objetivo de dedicarle un epígrafe completo por la trascendencia que adquiere su persecución a nivel regional.

III. LAS IMPLICACIONES DE INTERNET EN LA PERSECUCIÓN DEL DISCURSO DE ODIO

3.1. El ejercicio de la libertad de expresión en la red

Actualmente, los usuarios de Internet pueden expresar de forma rápida y sencilla sus opiniones respecto a un tema particular o de compartir información de manera gratuita con posibilidad de acceso de todos los interesados. Solo basta con el registro en una red social, usar un motor de búsqueda, comentar en los foros o blogs de los medios tradicionales disponibles en la red, para que nuestras opiniones sean vistas por cualquier usuario en cualquier lugar del mundo (Bernal Ramírez, 2016). De esta manera, los usuarios pueden ser suministradores de cualquier tipo de contenido, lo que genera que el derecho a la libertad de expresión sea objeto de una nueva modalidad para su ejercicio, con sus ventajas e inconvenientes.

El TEDH se está deteniéndose últimamente en la relación que existe entre el ejercicio de la libertad de expresión y las posibilidades que han provocado el impacto de las nuevas tecnologías en el mismo, llegando incluso a señalar que Internet constituye un instrumento sin precedentes para el ejercicio de la libertad de expresión, pues su accesibilidad y su capacidad para almacenar y comunicar grandes cantidades de información, juega un papel fundamental a la hora de mejorar el acceso del gran público a las noticias y en facilitar la difusión de información en general (Asunto Delfi AS c. Estonia, TEDH 2013, párrs.110 y 133).

El Tribunal ha destacado que el derecho protegido en el art.10 CEDH, cuando es ejercido en Internet, abarca incluso el mantenimiento de archivos en la red, la publicación de fotografías en un sitio online y el acceso a determinados sitios web que permiten compartir información (Presno Linera, 2020, 69). Y que al igual que con las manifestaciones que incitan al odio por cualquier otro medio, las que se realizan a través de Internet y resultan objetivamente injuriosas y trascienden los límites de la libertad de expresión, dejan de estar protegidas por el art.10 CEDH (Asunto Tierbefeier E.V. c. Alemania, 2014, párr.56).

Para el TEDH, los sitios web son instrumentos de información y comunicación especialmente distintos de los medios de comunicación impresos, sobre todo en cuanto a su capacidad de almacenar y difundir información (Asunto Société Editrice de Mediapart y otros c. Francia, TEDH 2021, párr.15).

Es por ello que cuando el Tribunal se enfrenta al análisis de lo acontecido en relación a un discurso de odio online, no solo aplica los principios generales y criterios expuestos

anteriormente, sino que ha desarrollado, y sigue desarrollando, consideraciones específicas a través de su jurisprudencia y la búsqueda de un equilibrio entre el art.10 CEDH y el art.8 CEDH.

3.1.1. El lenguaje en las redes sociales

A través del Asunto Savva Terentyev c. Rusia, de 28 de agosto de 2018, donde el Tribunal enjuició la condena de un año de cárcel a un joven por haber, supuestamente, incitado al odio a través de comentarios insultantes sobre agentes de policía, en un blog, todo ello en el contexto de la actuación de las fuerzas de seguridad durante un proceso electoral. El TEDH determinó que, aunque resultaran unas expresiones muy gruesas, insultantes y vulgares, se hicieron en un contexto de debate sobre un asunto de interés público, que debe de tener mayor grado de tolerancia ante las palabras ofensivas, y que además, las expresiones del demandantes no expusieron a los agentes de policía a un riesgo real e inminente de violencia física, por lo que no afectaron a sus derechos fundamentales de forma grave (Asunto Savva Terentyev c. Rusia, TEDH 2018, párrs.77 y 83).

El TEDH analiza el contexto, como había hecho hasta ahora, en el que fueron publicadas las expresiones, pero con respecto a la evaluación del lenguaje, se detiene en el estudio de los fines estilísticos de las mismas, sobre la base de que el estilo es parte de la comunicación como forma de expresión y, como tal, está protegido junto con las ideas y la información expresadas, por lo que solo tras un examen del contexto es posible establecer una distinción significativa entre el lenguaje que siendo escandaloso y ofensivo está protegido por el art.10 CEDH y el que pierde su derecho a la tolerancia en una sociedad democrática (Asunto Savva Terentyev c. Rusia, TEDH 2018, párrs.68 y 69). Y ello es relevante porque el TEDH sostiene que el lenguaje en las redes sociales, en ocasiones, pertenece a un registro de bajo estilo frecuente en la comunicación en numerosos portales de Internet, lo que reduce el impacto que se le puede atribuir a este tipo de manifestaciones (Asunto Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete y Index Hu ZRT c. Hungría, TEDH 2016, párr.77).

3.1.2. El efecto amplificador de la red

El TEDH ha señalado que el riesgo de daño que suponen los contenidos y las comunicaciones en Internet al ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales es mayor que el que plantea la prensa teniendo en cuenta el papel que tienen los motores de búsqueda en la red global (García San José, 2022, 126-127).

La libertad de expresión y las redes sociales están sujetas a límites dirigidos a garantizar, por lo tanto, derechos fundamentales, como el honor o la intimidad, lo que puede exigir que se tengan en cuenta las especificidades de los medios a los que hay que referirse a la hora de valorar la lesión causada, que se puede agravar mediante el llamado «efecto amplificador» de las redes sociales (Asunto Cicad c. Suiza, TEDH 2016, párr.60).

Sin embargo, el TEDH expresa que no se puede presumir ese efecto, puesto que hay espacios relativamente «privados» en Internet, donde ese impacto no se produce, por lo que la expresión injuriosa tendría una afección y un alcance menor (Asunto Wrona c. Polonia, TEDH 2010, párr.21).

3.1.3. Los bloqueos de acceso

En relación al análisis de las injerencias de los Estados miembros con respecto al ejercicio de la libertad de expresión en la red, ha expresado que las medidas de bloqueo de acceso a un sitio de Internet no resultan compatibles con el CEDH si no se encuentran recogidas en un marco legal que garantice un debido control del alcance de la prohibición y su posible revisión por parte de una autoridad judicial independiente (Asunto Tierbefreier E.V. c. Alemania, TEDH 2014, párr.56).

En este sentido, el TEDH señala que es preferible una limitación, a un bloqueo masivo de una página web, pues ello provoca que más información de la que ha de ser objeto de injerencia se vea involucrada, afectando a los derechos del ejercicio de la libertad de expresión de numerosos usuarios (Asunto Ahmet Yildirim c. Turquía, TEDH 2012, párrs.64-67). Pues ha expresado que el bloqueo total del acceso a un sitio web es una medida equiparable a la prohibición de un periódico o una emisora de televisión, pues amplía el alcance del bloqueo no solo al contenido ilegal, sino también a cualquier tipo de información presente en la web (Asunto OOO Flavus y otros c. Rusia, núms.12468/15 y otros dos, TEDH 2020, párrs.37-38).

De hecho, se observa cómo la jurisprudencia del TEDH va ampliando fijando a través de su jurisprudencia el tratamiento al derecho a la libertad de expresión cuando éste se ejerce a través de Internet, pues en el Asunto Gengiz y otros c. Turquía, de 1 de diciembre de 2015, el TEDH, a pesar de que determinó que la restricción, en este caso, de acceder por completo a YouTube, no encontraba tenía amparo legal y que por lo tanto suponía la vulneración del art.10 CEDH por el Estado, no llegó a valorar si de estarlo, un bloqueo general de acceso sería admisible (Asunto Gengiz y otros c. Turquía, TEDH 2015, párr.65).

Con ello, se comprueba cómo en un plazo de cinco años, el TEDH va adentrándose cada vez más en el ejercicio al derecho a la libertad de expresión a través de Internet y las nuevas tecnologías. Incluso actualmente ha llegado a expresar que el bloqueo de una página web que acaba afectando a otras, por compartir IP, se trata de una injerencia que las restantes no tiene porqué soportar, a pesar de que entre las mismas exista una conexión de infraestructuras (Asunto Vladimir c. Rusia, TEDH 2020, párr.42).

3.1.4. La responsabilidad de los estados y los prestadores de servicios de la sociedad de la información

En relación a la responsabilidad de los Estados, el TEDH expresaría que éstos tienen la obligación de garantizar la protección efectiva del respeto a la reputación de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción en relación a las expresiones manifestadas en la red (Asunto Pihl c. Suecia, TEDH 2017, párr.28).

Mientras que con respecto a la responsabilidad de los prestadores de servicios en Internet, sería a partir del Asunto Tamiz c. Reino Unido, de 19 de septiembre de 2017, que el TEDH se adentraría en analizar el rol que desempeñan los prestadores de servicios en Internet, en tanto que facilitan el acceso a cualquier tipo de información y el debate, de manera que los Estados cuentan un margen de apreciación más amplio para el respeto a la vida privada de terceros con respecto a ellos (Asunto Tamiz c. Reino Unido, TEDH 2017, párr.90).

A partir de este asunto, el TEDH concluiría que una persona que ha visto vulnerado su derecho al respeto a la vida privada y familiar en Internet, puede accionar contra Google Inc., pues en muchas ocasiones presentar una demanda contra los autores de los comentarios en la red resulta complejo en lo que respecta a su identificación, o contra el autor/ dueño del blog o web. Si bien, para accionar directamente contra el prestador de servicios en la red, debe de transcurrir un plazo razonable desde que se le notifique el carácter difamatorio de los comentarios sin que haya tomado medida alguna. Pues, los proveedores de servicios en Internet no deben ser considerados responsables de terceros, a menos que no hayan actuado con celeridad para eliminar o impedir el acceso a los éstos una vez tengan conocimiento de su ilegalidad (Asunto Tamiz c. Reino Unido, TEDH 2017, párrs.82-84).

En este sentido, se observa cómo el TEDH amplía de manera consciente la responsabilidad de las empresas con respecto a los manifestaciones que se realizan en sus páginas webs y foros.

Y ello, porque el TEDH ha remarcado la responsabilidad que recae sobre las mismas en lo que afecta a la incorporación y control de mecanismos de filtración de comentarios ofensivos en sus respectivas páginas webs, pues han de adoptar las medidas que sean necesarias para eliminar, sin demora y sin previo aviso al tercero o terceros afectados, los comentarios claramente ilícitos (Asunto Delfi AS c. Estonia, TEDH 2013, párrs.160-162).

3.2. Las particularidades del discurso de odio online

En este apartado se van a tratar las particularidades establecidas por el TEDH para determinar y enfrentarse ante un discurso de odio manifestado a través las redes sociales, pues al igual que estableció principios generales para concluir cuándo nos encontramos ante un discurso de odio, ha reconocido que cuando éste se produce a través de Internet existen singularidades a tener en cuenta.

Con respecto a la intencionalidad del discurso de odio, cabe señalar que en Internet tiene dos particularidades, pues en un primer plano la intención del sujeto no se limita a la difusión material o a la propia conducta de distribuirlo, sino que se extiende a su propia naturaleza incitadora o promocional del odio, la discriminación y la violencia (Teruel Lozano, 2016, 93). Es decir, de un lado, el autor debe querer difundir ese material y tener conocimiento efectivo del contenido del mismo, dándose el propósito de que el efecto de la difusión sea propugnar o incitar al odio, la discriminación o la violencia.

Debe entenderse que la exigencia expresa de que la conducta sancionable se lleve a cabo intencionadamente y sin derecho (Rollnert Liern, 2020, 5).

Y por otro, para realizar la valoración de la intención se han de tomar en consideración las especificades del medio en el que se produce la conducta, es decir, Internet (Díez Bueso, 2018, 10). Por ello, la libertad de las redes y la sensación de anonimato son aspectos significativos para calificar la intención del sujeto.

3.2.1. Los hipervínculos

En relación a la intencionalidad del discurso de odio, el TEDH ha analizado la difusión de mensajes a través de hipervínculos, considerando que el objetivo de esta forma de

difusión es permitir a los demás usuarios navegar en una red caracterizada por la disponibilidad de una inmensa cantidad de información, no presentando los usuarios el contenido como tal y concluyendo así, que la persona que comparte hipervínculos puede no ejercer control alguno sobre el contenido del sitio web o, incluso, que se vea modificado el mismo una vez sea compartido, por lo que la responsabilidad del usuario es menor incluso que si se usaran medios tradicionales de difusión de información.

Es por ello que, para saber si el emisor del mensaje conocía el contenido del hipervínculo, lo cual es fundamental para conocer la intención de éste, el TEDH ha establecido como criterio comprobar si el usuario aprobaba el contenido, si lo reprodujo sin haberlo aprobado, si se limitó a crear un hipervínculo al contenido sin haberlo aprobado o reproducido, si sabía o se suponía razonablemente que conocía el carácter difamatorio o ilegal del mismo y si actuó de buena fe y con la debida diligencia (Asunto Magyar Jeti Zrt c. Hungría, TEDH 2018, párrs.73-77).

La facilidad de expresión espontánea en las redes sociales permite de una forma rápida y sencilla comunicar mensajes negativos que, a veces, tienen más que ver con generar una identidad propia, que con provocar en los destinatarios la voluntad de realizar actos de odio, violencia o discriminación. Por lo que esa facilidad es un arma de doble filo de la que se puede deducir la intencionalidad de la conducta del hecho de que no se haya corregido, rectificado o aclarado su intención (Rollnert Liern, 2020, 7).

3.2.2. El anonimato

A pesar de que el medio en el que se manifiesta el discurso de odio sea Internet, cómo se reviste éste es fundamental para conocer la intencionalidad del mismo, y es en esa especie de recubrimiento del discurso de odio online, donde el anonimato desarrolla un papel fundamental.

El anonimato es un medio para evitar represalias o atención indeseada, teniendo un papel importante a la hora de promocionar la libre circulación de opiniones, ideas e información, acentuándose esto cuando nos encontramos ante un discurso político. (Asunto Verlagsgesellschaft mbH contra Austria, TEDH 2021, párr.94).

La sensación de anonimato lleva consigo una percepción del entorno de la red social por los usuarios que afecta a la publicidad intencional de la conducta, por lo que cuando se actúa bajo éste no se es plenamente consciente de la difusión y trascendencia de los mensajes que se vierten en la esfera digital, que si la misma accesión se ejecutara en la vida real (Rollnert Liern, 2020, 7).

El TEDH ha expresado que en Internet existen varios grados de anonimato, debiendo las empresas que otorguen esta cualidad garantizar que ese anonimato sea realmente efectivo, siendo incluso los intereses de los usuarios en la divulgación de sus datos superiores a los de la empresa en lo que respecta a la protección del anonimato (Asunto Standard Verlagsgesellschaft mbH c. Austria, TEDH 2021, párrs.75, 77, 78 y 93).

Sin embargo, este derecho al anonimato no es absoluto, pues las empresas no pueden negarse a revelar la información de registro de los usuarios que han manifestado expresiones constitutivas de un discurso de odio, alegando, por ejemplo, secreto editorial, pues estos comentarios van dirigidos a un público general y no un periodista, no siendo éstos considerados una fuente periodística y por lo tanto no gozando de la protección

que otorga el secreto editorial (Asunto Standard Verlagsgesellschaft mbH c. Austria, TEDH 2021, párr.71). Y ello no quiere decir que las empresas no deban de proteger a los usuarios y el anonimato, sino que la protección que se ofrece a éstos es diferente de la de una fuente periodística.

3.3.3. Los códigos expresivos

El TEDH, al igual que se ha detenido a analizar el lenguaje en las redes sociales, tal y como se expuso anteriormente, también ha expresado que hay que darle una especial importancia a los códigos expresivos de las redes sociales, los cuales no siempre están claros y son conocidos por los emisores de los mensajes (Díez Bueso, 2018, 10).

En este sentido, el TEDH parece estar introduciendo en su análisis jurisprudencial el estudio y conocimiento del *lore* en el que el discurso de odio es manifestado, entendiéndose por *lore* el conjunto de elementos idiosincráticos de un determinado universo digital. Pues su entendimiento, resulta trascendental para determinar si unas manifestaciones pueden ser consideradas incitadoras de odio desde la intención de las mismas.

3.3. La jurisprudencia en la esfera digital

La importancia de Internet como factor en el discurso de odio es tan relevante que se ha categorizado en las guías jurisprudenciales del TEDH, por ello voy a exponer una serie de asuntos sentenciados por el Tribunal en los cuales ha tratado el discurso de odio en la esfera digital.

El primer asunto a través del que el Tribunal tuvo conocimiento del discurso de odio online fue el Asunto Delfi AS c. Estonia, de 16 de junio de 2015, donde examinó la responsabilidad generada por los comentarios vertidos por los usuarios en un portal de noticias de Internet, pues la empresa del portal fue considerada responsable de los comentarios ofensivos publicados por sus lectores, habiendo sido eliminados por ésta seis semanas después de su publicación (Asunto Delfi AS c. Estonia, TEDH 2015, párr.152).

Sin embargo, el TEDH no consideró violado el art.10 CEDH, pues señaló que los mensajes de los usuarios eran claramente incitantes al odio y la violencia, de manera que los portales acarrearán responsabilidad sobre los mismos, siendo la empresa responsable de que sus propios mecanismos de filtración no hayan funcionado correctamente para eliminar los mensajes sin demora y sin aviso a terceros (Asunto Delfi AS c. Estonia, TEDH, párrs.159, 160 y 162).

Otro asunto que destaca es el Asunto Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e Index.hu Zrt contra Hungría, de 2 de febrero de 2016, donde el TEDH analizó la condena impuesta a un organismo de autorregulación de proveedores de contenidos de Internet y un portal de noticias, por los comentarios ofensivos publicados que criticaban dos sitios webs inmobiliarios, a pesar que ambas contaban con medidas de filtración. En este sentido, y a diferencia del anterior, el TEDH sí consideró violado el art.10 CEDH, pues determinó que los tribunales húngaros no habían realizado correctamente un equilibrio entre la libertad de expresión y el respeto de la reputación comercial de las dos páginas webs, de hecho, es que le habían sido impuestas una

responsabilidad objetiva sin valorar la conducta de los demandados ni del demandante, que en ningún momento pidió que se eliminasen los comentarios. Además, en este caso, los mensajes no incitaban al odio, a pesar de que fueran ofensivos y vulgares, no llegaban a constituir un discurso claramente ilegal (Asunto Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e [Index.hu](#) Zrt contra Hungría, TEDH 2016, párrs.81, 83, 85 y 91).

En el Asunto Pihl c. Suecia, de 7 de febrero de 2017, el demandante había sido objeto de un comentario difamatorio publicado anónimamente en un blog, gestionado por una pequeña asociación sin ánimo de lucro. En la vía nacional, su demanda fue rechazada, por lo que el demandante acudió a TEDH al considerar que las autoridades nacionales debían declarar responsables a la asociación, no habiendo éstas protegido su reputación. Sin embargo, el TEDH declaró inadmisibile el recurso por estar manifiestamente infundado, pues a su juicio, el equilibrio entre el derecho al respeto a la vida privada de un individuo y el de la libertad de expresión de otro que se dirige a un portal de Internet, se había hecho correctamente por las autoridades nacionales, puesto que el comentario, a pesar de ser ofensivo, no incitaba al odio o a la violencia. Además, había sido publicado en un blog pequeño, siendo retirado al día siguiente de que la demandante se quejara a la asociación (Asunto Pihl c. Suecia, TEDH 2017, Dec).

También declaró inadmisibles los Asuntos Smajic c. Bosnia y Herzegovina, de 18 de enero de 2018, y Nix c. Alemania, de 13 de marzo de 2018. En el primero de ellos, el demandante recurría la condena impuesta por las autoridades nacionales por haber realizado publicaciones en un foro de Internet que describían las acciones militares que podrían llevarse a cabo contra los pueblos serbios de un distrito en caso de guerra, lo cual, a su parecer, era resultaba una opinión sobre un asunto de interés público. El TEDH determinó que los tribunales nacionales habían justificado suficientemente la condena impuesta, que fue únicamente la incautación de un ordenador y un portátil, pues resultaban expresiones altamente insultantes sobre el pueblo serbio, siendo ésta una cuestión delicada de relaciones étnicas en la sociedad bosnia después del conflicto (Asunto Smajic c. Bosnia y Herzegovina, TEDH 2018, Dec).

En el Asunto Nix c. Alemaia, el demandante fue condenado por publicar la foto de un líder nazi y una esvástica en un blog, el cual sostuvo que las autoridades nacionales no habían tenido en cuenta que se trataba de una protesta contra la discriminación en la escuela y las oficinas de empleo contra los niños de origen inmigrante. El TEDH reconoce, en este sentido, que el demandante no tenía intención de difundir propaganda totalitaria, incitar a la violencia o al odio y que podía incluso llegar a pensar que estaba contribuyendo a un debate de interés público. Si bien, el Tribunal determina que los tribunales nacionales actuaron correctamente, pues había utilizado la imagen del antiguo jefe de las SS Heinrich Himmler con la esvástica como recurso «llamativo», lo cual era penalizado por la propia normativa nacional. Y en este sentido, el TEDH expresó que la injerencia estuvo justificada pues tampoco el demandante rechazó de forma clara y evidente la ideología nazi en el blog en el que se manifestaron dichas expresiones (Asunto Nix c. Alemania, TEDH 2018, Dec).

En 2019 cobró especial importancia el Asunto Beizaras y Levickas c. Lituania, de 14 de enero, que trató sobre la discriminación por motivos de orientación sexual de dos jóvenes que mantenían una relación ante la negativa de las autoridades nacionales a iniciar una

investigación previa al juicio por los comentarios de odio sufridos en Facebook al publicar una fotografía de ambos, lo que generó cientos de comentarios de odios en línea. Sin embargo, se les negó por las autoridades nacionales el inicio de una investigación previa al juicio. El TEDH determinó que la orientación sexual de los demandantes influyó en el trato recibido por las autoridades nacionales, lo que demostraba la desaprobación de las mismas por el hecho de que éstos manifestaran públicamente sus orientaciones sexuales. Y además, señaló que los comentarios de odio y los llamamientos a la violencia vertidos, fueron instigados por una actitud de intolerancia hacia la comunidad LGBT, el cual encontraba su raíz en el incumplimiento por parte de las autoridades públicas de la obligación positiva de investigar de manera efectiva el discurso de odio (Asunto Beizaras y Levickas c. Lituania, TEDH 2014, párrs.16-18, 114 y 129).

Otro asunto sobre la comunidad LGTB y el discurso de odio online, fue el Asunto Lilliendahi c. Islandia, de 12 de mayo de 2020, cuyo objeto encontró su razón de ser en la aprobación de una propuesta municipal para reforzar la educación y el asesoramiento en las escuelas primarias y secundarias sobre cuestiones relativas a quienes se identifican como miembros de esta comunidad, lo que derivó en que uno de los promotores de la propuesta publicase un artículo sobre ella, recibiendo entonces comentarios con un marcado carácter deshumanizador e insultante hacia los homosexuales por parte del demandante, por lo que fue condenado a una pena de multa. En este sentido, el TEDH determinó que la condena impuesta resultaba en una injerencia necesaria y que los comentarios realizados promovían la intolerancia y la detestación hacia los homosexuales, de manera que el Estado no había violado el art.10 CEDH (Asunto Lilliendahi c. Islandia, TEDH 2020, párrs.3-5, 38 y 46).

Otro asunto donde se analizó el discurso de odio online es el Asunto Kilin c. Rusia, de 11 de mayo de 2021, donde no se declaró violado el art.10 CEDH. En este asunto la cuestión a dilucidar giraba en torno al juicio y condena del demandante por difundir material extremista, concretamente vídeos y audios de carácter racista y neonazi, en una red social. El TEDH determinó que estaba demostrado de forma convincente que el material impugnado tenía una intención clara de provocar la comisión de actos de odio e intolerancia (Asunto Kilin c. Rusia, TEDH 2021, párrs.73 y 74).

Por su parte, en el Asunto Verlagsgesellschaft mbH contra Austria, de 7 de diciembre de 2021, giraba en torno a que una serie de órdenes judiciales obligaron a que la empresa de medios de comunicación demandante revelara la información de registro de los usuarios que habían publicado comentarios en su sitio web, como consecuencia de dichos comentarios vinculaban a una serie de políticos con la corrupción o los neonazis, a pesar de que la empresa retirase los comentarios. El TEDH estableció que los tribunales nacionales no ponderaron correctamente, ni motivaron suficientemente, la injerencia ocurrida y no solo con respecto a los derechos de la empresa, sino también a la protección del anonimato de los usuarios. De hecho, determinó que los comentarios no incitaban al odio o a la violencia y que se referían a dos políticos y un partido político en el contexto de un debate político, por lo que existía un marcado interés público (Asunto Verlagsgesellschaft mbH contra Austria, TEDH 2021, párrs.25 y 94-97).

Si acudimos a asuntos más recientes sobre discurso de odio online, nos encontramos con el Asunto Bonnet c. Francia, de 25 de enero de 2022, sobre insultos raciales y cuestionamiento de la existencia de crímenes contra la humanidad a través de Internet. El

demandante publicó en su web un artículo con comentarios racistas y cuestiones sobre crímenes de lesa humanidad contra la comunidad judía. Ante ello, el TEDH declaró inadmisibles las pretensiones del demandante, pues la negación del Holocausto y los crímenes nazis no se encuentran protegidos por el art.10 CEDH, sino que devienen en un abuso de derecho, art.17 CEDH (Asunto Bonnet c. Francia, TEDH 2022, párr.30).

Con ello, se observa que los discursos de odio online abarcan numerosas temáticas, lo que ocasiona que el TEDH no lo trate únicamente de manera conceptual, sino que se adentre en cada uno de sus elementos.

IV. CONCLUSIONES

Con ello, una vez analizado y estudiado a fondo el tratamiento que está efectuando el TEDH al discurso de odio online para determinar cuándo una injerencia en la libertad de expresión ejercida en Internet está justificada, y así poder ponerle freno a esta problemática que cada día adquiere nuevas dimensiones gracias a las nuevas tecnologías, se pueden alcanzar las siguientes conclusiones:

- Primera: La diferenciación de categorías que realiza el TEDH sobre expresiones o declaraciones que llegan a considerarse ofensivas pero que sin embargo solo cuando cumplen con una serie de requisitos llegan a sobrepasar el umbral para considerarse discurso de odio que debe de ser combatido resulta fundamental. Pues ello va a ser determinante ya no solo para conocer si éstas se encuentran bajo la protección del art.10 CEDH, sino también si llegan a incurrir en un abuso de derecho, art.17 CEDH.
- Segunda: El discurso de odio online está formado por elementos muy complejos que requieren de un tratamiento específico, pues las nuevas tecnologías y sus dimensiones involucran componentes que no se encuentran presentes en el discurso de odio tradicional.
- Tercera: El análisis de la intencionalidad de los discursos de odio vertidos en las redes sociales resulta fundamental, pues ello va a ser determinante para concluir si nos encontramos ante un discurso de odio, y esta intencionalidad ha de ser enfocada en el contexto de Internet y las redes sociales, pues de lo contrario, sería inevitable errar en el mismo.
- Cuarta: Las empresas de la sociedad de la información son protagonistas para ponerle freno a los discursos de odio que surgen a través de manifestaciones expresadas en sus portales web, haciendo necesario que incorporen mecanismos de filtración que logren una respuesta sin demora y eficaz frente a los mismos.
- Quinta: La evolución de la jurisprudencia del TEDH sobre el discurso de odio online muestra cómo las particularidades que recaen sobre el mismo adquieren mayores matizaciones y desarrollos, pues la actualidad del asunto provoca que el Tribunal deba de enfrentarse a cada una de las actuaciones y nuevas situaciones que surgen en la red.
- Sexta: El TEDH convierte al CEDH, gracias a su interpretación, convirtiéndolo en un instrumento vivo capaz de enfrentarse a los conflictos jurídico-sociales del siglo XXI, lo que demuestra que no resulta obsoleto a la hora de enfrentarse a

nuevas realidades que no estaban presentes en el contexto en el que el mismo nació. Y todo ello para gestar una respuesta armonizada en todos los Estados Miembros del Consejo de Europa, pues se trata de un fenómeno que adquiere, en muchas ocasiones, carácter transfronterizo.

REFERENCIAS

Legislación, textos normativos e institucionales

- United Nations (2022). *What is hate speech?*. United Nations. Recuperado de: <https://www.un.org/en/hate-speech/understanding-hate-speech/what-is-hate-speech> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- EFE, Naciones Unidas (2022). La ONU preocupada por cierre de la sección de Twitter sobre discursos de odio. *Swissinfo.ch*. Recuperado de: https://www.swissinfo.ch/spa/eeuu-twitter_la-onu-preocupada-por-cierre-de-la-secci%C3%B3n-de-twitter-sobre-discursos-de-odio/48131986 (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Recomendación CM/REC(2022)16 del Comité de Ministros de los Estados Miembros para combatir el discurso de odio, de 20 de mayo de 2022.
- Consejo de Europa (2022). *El Consejo de Europa presenta un marco jurídico y político integral para combatir el discurso de odio*. Portal del Consejo de Europa. Recuperado de: <https://www.coe.int/es/web/portal/-/council-of-europe-proposes-a-comprehensive-legal-and-policy-framework-to-combat-hate-speech> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Agencia Europea de los Derechos Fundamentales. (2021). *Informe sobre los derechos fundamentales 2021*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.
- Agencia Europea de los Derechos Fundamentales (2021). *Encouraging hate crime reporting – The role of law enforcement and other authorities*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.
- Naciones Unidas (2019). *La Estrategia y Plan de Acción de las Naciones Unidas para la lucha contra el discurso de odio*. Recuperado de: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/advising-and-mobilizing/Action_plan_on_hate_speech_ES.pdf (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (2015). Recomendación núm.15 de Política General sobre la lucha contra el discurso de odio.
- Instrumento de Ratificación del Protocolo adicional al Convenio sobre la Ciberdelincuencia relativo a la penalización de actos de índole racista y xenófoba cometidos por medio de sistemas informáticos, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 2003. *Boletín Oficial del Estado*, 26, de 30 de enero de 2015. PP.7214– 7224.
- Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente (BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979).
- Recomendación núm.20 del Comité de Ministros sobre el «Discurso de Odio», de 1997.
- Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 10 de octubre de 1979. PP.23564-23570.
- Instrumento de Ratificación de España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977).

Jurisprudencia del TEDH

- Bonnet c. Francia* (Dec.), núm.35364/19, TEDH 2022. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216050> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Standard Verlagsgesellschaft mbH c. Austria*, núm.39378/15, TEDH 2021. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-213914> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Dareskizb Ltd c. Armenia*, núm.61737/08, TEDH 2021. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211813> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Erkizia Almandoz c. España*, núm.5869/17, TEDH 2021. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210492> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Asociación Accept y otros c. Rumanía*, núm.19237/16, TEDH 2021. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210362> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Société Éditrice de Mediapart y otros c. Francia*, núm.281/15, TEDH 2021. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-207357> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- OOO Flavus y otros c. Rusia*, núms.12468/15 y otros dos, TEDH 2020. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203178> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Vladimir Kharitonov c. Rusia*, núm.10795/14, TEDH 2020. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203177> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Lilliendahl c. Islandia* (Dec.), núm.29297/18, TEDH 2020. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-203199> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Otegi Mondragón y otros c. España*, núms.4184/15 y otras 4, TEDH 2018. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-187510> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Magyar Jeti Zrt c. Hungría*, núm.11257/16, TEDH 2018. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-187930> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Savva Terentyev c. Rusia*, núm.10692/09, TEDH 2018. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-185802> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- M.L. y W.W. c. Alemania*, núm.65599/10, TEDH 2018. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-183947> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Tamiz c. Reino Unido* (Dec.), núm.3877/14, TEDH 2017. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178106> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Belkacem c. Bélgica* (Dec.), núm.34367/14, TEDH 2017. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-5795519-7372789> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Medzlis Islamske Zajednice Brcko y otros c. Bosnia y Herzegovina* (GS), núm.17224/11, TEDH 2017. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175180> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Satakunnan Markkinapörssi Oy y Satamedia Oy c. Finlandia* (GS), núm.931/13, TEDH 2017. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175218> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Pihl c. Suecia* (Dec.), núm.74742/14, TEDH 2017. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-5650866-7156310> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Cicad c. Suiza*, núm.17676/09, TEDH 2016. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-163453> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete y Index Hu ZRT c. Hungría*, núm.22947/13, TEDH 2016. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-160314> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Gengiz y otros c. Turquía*, núms.48226/10 y 14027/11, TEDH 2015. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158948> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).

- Couderc y Hachette Filipacchi Associés c. Francia* (GS), núm.40454/07, TEDH 2015. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158861> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Perinçek c. Suiza* (GS), núm.27510/08, TEDH 2015. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158235> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Tierbefreier E.V. c. Alemania*, núm.45192/09, TEDH 2014. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-140016> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Delfi AS c. Estonia* (GS), núm.64569/09, TEDH 2013. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-8960> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Ahmet Yildirim c. Turquía*, núm.3111/10, TEDH 2012. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115705> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Axel Springer SE y RTL Television GmbH c. Alemania* (GS), núm.39954/08, TEDH 2012. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109034> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Von Hannover c. Alemania* (GS), núms.40660/08 y 60641/08, TEDH 2012. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109029> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Wrona c. Polonia*, núm.23119/05, TEDH 2010. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96433> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Soulas y otros c. Francia*, núm.15948/03, TEDH 2008. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87370> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Féret c. Bélgica*, núm.15615/07, TEDH 2009. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-93626> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Smith y Grady contra Reino Unido*, núms.33985/96 y 33986/96. TEDH 1999. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58408> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Sürek y Özdemir c. Turquía* (GS), núm.26682/95, TEDH 1999. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58278> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- Kühnen c. Alemania* (Dec), núm.12194/86, TEDH 1988. Recuperado de: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-230> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).

Referencias doctrinales

- BERNAL RAMÍREZ, E. J. (2016). «La libertad de expresión en la internet». *Misión Jurídica: Revista de derecho y ciencias sociales*, 9(10), 163-180.
- DÍEZ BUESO, L. (2018). «La libertad de expresión en las redes sociales. Implicaciones jurídicas de los usos y comentarios efectuados a través de las redes». *Revista de Internet, Derecho y Política*, 27, 5-16. Recuperado de: <https://doi.org/10.7238/idp.v0i27.3146> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- ESQUIVEL ALONSO, Y. (2016). «El discurso del odio en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». *Cuestiones constitucionales: revista mexicana de derecho constitucional*, 35. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5972275> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- GARCÍA SAN JOSÉ, D.I. (2022). *Libertad de expresión 4.0 en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Tirant lo Blanch.
- GARCÍA SAN JOSÉ, D.I. (2000). «La libertad de expresión en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: un análisis crítico». *Revista del Poder Judicial*, 3º época, 57, 13-30. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/11441/43681> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).

- MARTÍN HERRERA, D. (2014). «Libertad de expresión: ¿derecho ilimitado según el TEDH? Del discurso de odio al crimen de odio». *Estudios de Deusto*, 62/2, 15-40. Recuperado de: <https://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/248/393> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- PETIT DE GABRIEL, E.W. (2022). El abuso del derecho ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: ¿cuestión procesal o sustantiva?. En Wolters Kluwer España, Wolters Kluwer Legal & Regulatory España. *Litigación Internacional y protección de los derechos humanos (195-223)*. La Ley
- PRESNO LINERA, M. (2020). «La libertad de expresión en Internet y las redes sociales: análisis jurisprudencial». *Revista Catalana de Dret Públic*, 61, 65-82. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7719223> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- ROLLNERT LIERN, G. (2020). «Redes sociales y discurso del odio: perspectiva internacional». *Revista de Internet, Derecho y Política*, 31, 1-14. Recuperado de: <https://doi.org/10.7238/idp.v0i31.3233> (fecha de última consulta 17 de marzo de 2024).
- TERUEL LOZANO, G.M. (2016). *La lucha del derecho contra el negacionismo: una peligrosa frontera. Estudio constitucional de los límites penales a la libertad de expresión en un ordenamiento abierto y personalista*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.