

A vueltas con el delito de incitación al odio

El artículo 510 del Código Penal establece que serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo o una persona por motivos racistas, de ideología, religión, creencias, género, enfermedad, identidad sexual o incapacidad, así como quienes elaboren y difundan materiales que sean idóneos para ello¹.

La tipificación de esta figura procede de diversas resoluciones del Consejo de Europa cuyo objetivo era proteger a colectivos vulnerables que hayan sido discriminados históricamente.

El Grupo de Trabajo sobre la Libertad de Expresión (Libex), ha elaborado una interpretación para este tipo de casos a partir de la jurisprudencia², explicando que han de valorarse aspectos como las garantías a la libertad de expresión (que incluye el carácter humorístico del mensaje); la obligación de la interpretación restrictiva de los tipos penales; la afectación supraindividual y/o a colectivos vulnerables; la incitación pública y su carácter intencional y doloso, o la relevancia del riesgo teniendo en cuenta la capacidad de influencia de quienes emplean el discurso de odio.

La jurisprudencia ha ido configurando la interpretación de este delito a través de diferentes sentencias. Por ejemplo, se descarta que pueda haber delitos de odio

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 miembros 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 miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

² <https://libex.es/incitacion-odio-violencia-discriminacion-vulnerables/>

contra la Policía o el jefe del Estado. O se desestima en favor de otros delitos como el de amenazas. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos condenó a España en 2018 por imponer una pena de cárcel a dos manifestantes que quemaron una imagen de don Juan Carlos y doña Sofía en 2007, negando que los elementos usados en la protesta, como el fuego o la colocación de la fotografía quemada bocabajo, constituyeran un acto de odio o de incitación a la violencia y afirmando por el contrario que dicho uso quedaba amparado por la libertad de expresión en un debate sobre una cuestión de interés público, la institución monárquica.

Muchos expertos se han mostrado críticos con la introducción en el Código Penal de este delito, por considerar que choca frontalmente con la libertad de expresión, en tanto que delito de opinión.

Otros hacen hincapié en señalar lo complicado que es probar este tipo de delitos, cuya denuncia se ha disparado con la penetración de internet y de las redes sociales. Lo más habitual es que muchas diligencias incoadas por la Fiscalía ni siquiera lleguen a los tribunales porque se archivan antes. O, si hay sentencia condenatoria (y no son consideradas injurias o meramente expresiones de mal gusto), acaben anuladas por el Tribunal Constitucional primando la libertad de expresión.