

LA PERSECUCIÓN PENAL DE LOS DELITOS DE ODIO

[GUÍA PRÁCTICA]



Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado
<http://publicacionesoficiales.boe.es>



© Ministerio de Empleo y Seguridad Social

Edita y distribuye: Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones
Agustín de Bethencourt, 11. 28003 Madrid
e-mail: sgpublic@meyss.es
web: <http://www.meyss.es>

NIPO PAPEL: 270-16-018-X
NIPO PDF: 270-16-019-5
Depósito legal: M-14000-2016

Diseño y maquetación: Carmen de Hijes
Impresión: Gráficas Ferán

This document was originally published by the OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights in 2014 as Prosecuting Hate Crimes: A Practical Guide. The Spanish version is an unofficial translation, prepared by the Department of Language Interpretation of the Ministry of Foreign Affairs and Cooperation and the National Prosecutor's Office, and published by the Ministry of Employment and Social Security of Spain.

Este documento fue publicado originalmente por la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos de la OSCE en el año 2014 bajo el título Prosecuting Hate Crimes: A Practical Guide. La versión en español es una traducción no oficial, preparada por la Oficina de Interpretación de Lenguas del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación y la Fiscalía General del Estado, y publicada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social de España.

Presentación

Me complace presentar la publicación en español de *“La persecución penal de los delitos de odio: guía práctica”*. Se trata de la traducción del texto “Prosecuting Hate Crimes: a practical guide” elaborado por la Oficina para las Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (ODIHR) de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE) y la Asociación Internacional de Fiscales (IAP) y publicado en el año 2014.

Esta versión traducida es el resultado de la colaboración entre el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, que se ha ocupado de su traducción, la Fiscalía General del Estado, que ha realizado la revisión técnica, y la Secretaría General de Inmigración y Emigración del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, que se hace cargo de su publicación.

Pensamos que es una herramienta de gran utilidad para ayudar a los fiscales en sus funciones de persecución de los delitos de odio, ya que su redacción es clara y concisa, ha sido elaborada por expertos de diferentes países que son de la OSCE, es válida para distintos ordenamientos jurídicos y marcos legislativos, y además, contiene numerosos casos prácticos.

La OSCE, ha señalado en numerosas ocasiones la relevancia de perseguir los delitos de odio, puesto que constituyen una de las manifestaciones más graves de la intolerancia, afectan a la seguridad de las personas y a la cohesión social y tienen un serio potencial de conducir a violencia y conflictos a gran escala.

Es por ello, que, entre sus actividades, los Estados participantes de la OSCE se han comprometido a formar a los profesionales del sistema judicial en la persecución penal de los delitos de odio. En esta línea, la ODIHR ha desarrollado una serie de programas de formación para facilitar la tarea a los Estados, y de ellos surge el texto cuya traducción aquí presentamos.

Presentación de la versión en español

La guía incluye un desarrollo conceptual de términos; la argumentación jurídica de la existencia del delito de odio; los procedimientos en la persecución de los delitos de odio; y cuatro anexos con información de interés como: programas y recursos de la ODIHR para la lucha contra los delitos de odio; Decisiones del Consejo Ministerial de la OSCE sobre delitos de odio; lista de instrumentos internacionales fundamentales y jurisprudencia; y los compromisos de la Asociación Internacional de Fiscales.

La ODIHR anima a los Estados participantes a traducir y difundir sus publicaciones, por ello esperamos también, que esta traducción se disemine y sea provechosa para los fiscales en particular y para otros profesionales implicados en combatir los delitos de odio.

Finalmente, quiero mostrar el agradecimiento y la satisfacción de esta Secretaría General por la excelente colaboración interinstitucional que nos permite hacer progresos continuados en la prevención y acción contra la intolerancia, en sus distintas formas, y así contribuir a proteger los Derechos Fundamentales de los ciudadanos.

Marina del Corral Téllez
Secretaria General de Inmigración y Emigración

Índice

	Pág.
Preámbulo	9
Agradecimientos	13
Acrónimos	17
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN	21
1.1. ¿Por qué deben los Fiscales seguir muy de cerca los delitos de odio?	22
1.2. Respuesta de la justicia penal a los delitos de odio	24
1.3. Finalidad y objetivos de esta guía	25
1.4. ¿Qué contiene esta guía?	26
CAPÍTULO 2. PARA ENTENDER LOS DELITOS DE ODIO	29
2.1. Definición de delitos de odio	30
2.1.1. Los delitos de odio son actos delictivos	30
2.1.2. Los delitos de odio tienen su fundamento en los prejuicios	30
2.1.3. Características más comúnmente protegidas por los delitos de odio	31
2.1.4. Los delitos de odio y sus autores	32
2.2. Cuestiones afines	33
2.2.1. Expresiones de incitación al odio	33
2.2.2. Discriminación	34
2.2.3. Genocidio y otros crímenes de guerra	35
2.3. Las leyes sobre los delitos de odio	36
2.3.1. Tipos de leyes que contemplan los delitos de odio	38
2.3.2. Normas sustantivas sobre delitos de odio	38
2.3.3. Normas sobre agravamiento de la pena	39
2.3.4. Normas generales sobre determinación de la pena	40
2.4. Características	41
2.4.1. La raza y el racismo	41
2.4.2. Etnia, origen nacional y nacionalidad	42
2.4.3. Xenofobia	43
2.4.4. Religión y creencias	43
2.4.5. Sexo y género	44
2.4.6. Otros grupos	45

2.5. Error en la apreciación	47
2.6. Víctimas por asociación	49
2.7. Marco internacional y regional	50
2.7.1. Naciones Unidas	50
2.7.2. OSCE	54
2.7.3. Consejo de Europa.....	55
2.7.4. Unión Europea.....	59
CAPÍTULO 3. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO DE ODIO	63
3.1. Apertura del expediente	63
3.1.1. Utilización de indicadores de prejuicio para identificar un caso potencial de delito de odio.....	65
3.1.2. Brutalidad de la agresión	68
3.1.3. Signos y símbolos	70
3.2. Tipos de pruebas de motivación basada en prejuicios	71
3.3. Trabajo con víctimas y testigos de delitos de odio	72
3.3.1. Atención a la cuestión de la reticencia a denunciar	73
3.3.2. Evaluación de la credibilidad sin parcialidad ni prejuicio	74
3.3.3. Atención a las discrepancias con las víctimas	75
3.3.4. Cooperación con los abogados o defensores de la víctima.....	76
3.4. Preparación de la prueba	78
3.4.1. Admisibilidad	78
3.4.2. Tipos y fuentes comunes de pruebas directas	79
3.4.3. Pruebas circunstanciales	83
3.4.4. Motivación múltiple: conjunción de motivos	85
3.4.5. Presentación de las repercusiones en las víctimas: físicas y psicológicas.....	86
3.5. La acusación en un caso de delito de odio	87
3.5.1. Acusación alternativa y calificación jurídica inicial	87
3.5.2. Acuerdos judiciales o mediación	89
3.5.3. Estrategias frente a los argumentos de la defensa	91
3.6. Imposición de la pena en los casos de delitos de odio	97
3.6.1. Resarcimiento e indemnización.....	97
3.6.2. Otras órdenes.....	97
3.6.3. Casos de menores	98

CAPÍTULO 4. POLÍTICAS Y PROCEDIMIENTOS	101
4.1. Orientación especializada y formación	101
4.2. Unidades especializadas.....	104
4.3. Campañas de sensibilización pública y difusión entre las diferentes comunidades locales y la sociedad civil	106
4.4. Estrategias de los medios de comunicación.....	109
4.5. Contribución a la recogida y seguimiento de los datos e informes públicos.....	110
4.6. Para completar el rompecabezas: un planteamiento global para combatir los delitos de odio	113
ANEXOS	
Anexo 1: Programas y recursos de la ODIHR para la lucha contra los delitos de odio	116
Anexo 2: Decisiones del Consejo Ministerial de la OSCE sobre delitos de odio	118
Anexo 3: Lista de instrumentos internacionales fundamentales y jurisprudencia	121
Anexo 4: Asociación Internacional de Fiscales	123

PREÁMBULO

Los delitos de odio son actos delictivos cometidos por razón de los prejuicios y la intolerancia. Se cometen en todos los países y a menudo revisten particular violencia, por lo que suponen una grave amenaza tanto para las víctimas como para las sociedades. La presente guía se ha elaborado para ayudar a los Fiscales a reconocer y comprender estos delitos y a perseguirlos con mayor eficacia. La guía es una publicación conjunta de la Oficina para las Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (por sus siglas en inglés, ODIHR) y la Asociación Internacional de Fiscales (por sus siglas en inglés, IAP).

La OSCE es la mayor organización regional de seguridad del mundo, integrada por 57 Estados participantes. Su Consejo Ministerial ha afirmado en repetidas ocasiones que los delitos de odio no solo vulneran los derechos humanos, sino que también pueden desembocar en conflictos y violencia a mayor escala.¹ Desde 2003, los Estados participantes de la OSCE han asumido una serie de compromisos para abordar estos delitos.² En particular, los Estados participantes se comprometen a “fortalecer la formación en todos los sectores del sistema de justicia penal, los órganos encargados de velar por el cumplimiento de la ley, los Fiscales y los Jueces.”³

1 Véase, por ejemplo, la Decisión No. 9/09 del Consejo Ministerial de la OSCE, relativa a la “Lucha contra los delitos de odio”, Atenas, 1-2 de diciembre de 2009. En el Anexo 3 puede encontrarse el texto de todas las decisiones de la OSCE sobre la cuestión.

2 Decisión No. 4/03 del Consejo Ministerial de la OSCE, “Tolerancia y no discriminación” Maastricht, 2 de diciembre de 2003.

3 Decisión No. 9/09 del Consejo Ministerial de la OSCE, *op. cit.*, nota 1.

Preámbulo

En respuesta a las decisiones del Consejo Ministerial, la ODIHR ha desarrollado una serie de programas y publicaciones que ayuden a los Estados participantes a la hora de abordar este tipo de delincuencia de forma eficaz y exhaustiva. De acuerdo con el planteamiento de la ODIHR, los pasos aislados en la lucha contra estos delitos solo tienen una repercusión limitada y su persecución cosecha más éxitos cuando se inscribe en un contexto más amplio. La contribución de la Oficina a la preparación de esta guía se ha basado, por tanto, en su profundo conocimiento de numerosos aspectos del tratamiento de estos delitos, así como en su experiencia de colaboración en diferentes contextos nacionales por toda la zona de la OSCE.

La Asociación Internacional de Fiscales (IAP) es la única organización de Fiscales de ámbito mundial. Se creó en 1995 para mejorar, entre otros aspectos, la cooperación en la persecución de la delincuencia transnacional y establecer normas generales para los Fiscales. Las “Normas de responsabilidad profesional y la Declaración de derechos y deberes fundamentales de los Fiscales”⁴ de la IAP se redactaron en 1999 y fueron aprobadas en 2008 mediante una Resolución de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal de Naciones Unidas.

Desde la celebración de su 8ª Conferencia Regional Europea en La Haya en 2008, la IAP ha convertido el tratamiento de los delitos de odio en un ámbito esencial del desarrollo profesional de los Fiscales. En la 15ª Conferencia Anual de la IAP, que se celebró en La Haya en septiembre de 2010, el seminario dedicado a estos delitos denominado “Los delitos de odio: hacia el reconocimiento y la acción universal” brindó la oportunidad a los Fiscales de todo el mundo de revisar y comentar un primer documento conceptual elaborado para esta guía. Para la presente publicación, la ODIHR ha recurrido a numerosos expertos de la IAP, así como al bagaje acumulado por la experiencia de la Asociación en materia de persecución de estos delitos.

4 http://www.iap-association.org/Resources-Documents/IAP-Standards/Professional-Responsibility/Standards_English Se incluye el texto íntegro de las Normas en el Anexo 4.

La presente guía se elaboró como una nueva herramienta para mejorar la investigación y persecución de los delitos de odio.⁵ Redactada por expertos de diferentes países de la región de la OSCE, es de utilidad para diferentes ordenamientos jurídicos y marcos legislativos. Esperamos que su uso se generalice y animamos a sus usuarios a difundirla lo máximo posible y traducirla a las lenguas nacionales.

Reconocemos que la guía no puede abordar las cuestiones más específicas de legislación y procedimiento que puedan surgir en los diferentes países. Por consiguiente, la ODIHR está dispuesta a ofrecer su apoyo a los Estados participantes que deseen utilizarla como fundamento de sus políticas nacionales o locales y/o de formación para los Fiscales.

Michael Georg Link

*Director
ODIHR*

Elizabeth Howe

*Consejera Jurídica General
Asociación Internacional de Fiscales*

⁵ La Guía puede descargarse en <http://www.osce.org/odih/prosecutorsguide>.

AGRADECIMIENTOS

La Oficina para las Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (ODIHR) ha preparado la presente guía en estrecha cooperación con Fiscales especializados de todos los países de la OSCE y con la colaboración de la Asociación Internacional de Fiscales (IAP). Su preparación ha sido posible gracias a las generosas contribuciones de los Gobiernos de Austria, los Países Bajos, el Reino Unido y los Estados Unidos.

Un grupo básico inicial de Fiscales ayudó a definir la estructura general y el contenido de la presente guía. La intervención de Elizabeth Howe, de la IAP, y Nasrin Khan y Allison Jernow, de la Comisión Internacional de Juristas, fue fundamental en la concepción y redacción de la guía. Un grupo mucho mayor de Fiscales ofreció sus reflexiones y directrices en una serie de mesas redondas organizadas durante el proceso de redacción en 2011 y 2012. Los participantes también manifestaron sus propias observaciones y facilitaron algunos de los casos prácticos utilizados en esta guía.

Basándose en estas aportaciones, la guía fue redactada por la ODIHR y editada y revisada por Peter Eicher. Se preparó un manual de formación y en julio de 2012 se realizó un curso piloto para comprobar la aplicación práctica de la guía. Antes de su publicación en 2014, la guía se utilizó en sesiones organizadas por la ODIHR, en las que se adaptó a la situación legal de cada país y sirvió de base para la formación.

La ODIHR y el IAP manifiestan su gratitud a los participantes en el proceso de redacción, y quisieran expresar su particular agradecimiento a los siguientes miembros del Grupo de Referencia de Expertos:

Agradecimientos

Reshat Abдиеv, Fiscal Adjunto, Fiscalía de la República Autónoma de Crimea, Ucrania;

Agnieszka Adamowicz, Fiscal de la Fiscalía del Distrito de Lublin, Polonia;

Arstanaly Aракеev, Fiscal, Fiscalía General de la República de Kirguistán;

Patrícia Naré Agostinho, Fiscal, Departamento Central de Investigación y Enjuiciamiento, Fiscalía, Portugal;

Elisabetta Ceniccola, Fiscal, Fiscalía Pública, Italia;

Artur Davtyan, Jefe Adjunto del Departamento de delitos contra las personas, Fiscalía General de Armenia;

Oana Dragomir, Fiscal, Cooperación Judicial Internacional, Fiscalía adjunta al Tribunal Supremo de Casación y Justicia, Rumanía;

Nataliya Dryomina-Voloc, Investigadora superior, Academia Nacional de la Fiscalía de Ucrania;

Birgitte Arent Eiriksson, Rigsadvokatassessor, Directora de la Fiscalía, Dinamarca;

Miguel Ángel Aguilar García, Fiscal Coordinador, Fiscalía Provincial de Barcelona, Servicio de Delitos de Odio y Discriminación, España;

Kamal Gilijov, Jefe de Supervisión sobre el Departamento de fuerzas del orden, Fiscalía General, Azerbaiyán;

Dimitrios Gizis, Fiscal del Tribunal de Primera Instancia de Atenas, Grecia;

Barbara van Haren, Fiscal, Fiscalía, Centro Nacional Especializado en la Discriminación, Zwolle, Países Bajos;

Jakob Holmberg, Fiscal, Fiscalía de Malmö, Suecia;

János Homonnai, Fiscal de la Fiscalía Superior de la Capital, Hungría;

Gordana Janicijević, Fiscal de la República Adjunto de la República de Serbia;

Maia Kvirikashvili, Jefe de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía Superior de Georgia;

Oleksii Lazarenko, Experto Superior, Observatorio de los Derechos Humanos, Ministerio del Interior, Ucrania.

Agradecimientos

Bodan Lazarevski, Fiscalía del Estado, antigua República Yugoslava de Macedonia;

Daniela Masheva, Fiscalía, Bulgaria;

Lars Morand, Fiscal Superior, Malmö, Suecia;

Eduard Patie, Fiscal de la Sección de Derechos Humanos, Fiscalía General, Moldavia;

Kuandyk Rakhmetov, Fiscal Superior, Departamento para la supervisión de la legalidad de la investigación y los interrogatorios, Fiscalía General de la República de Kazajistán;

Goran Rubil, Fiscal, Fiscalía del Distrito de Dobo, Bosnia y Herzegovina;

Eugen Rusu, Fiscal General Adjunto, Fiscalía General de Moldavia;

Amina Ruždić, Fiscal, Fiscalía Cantonal de Sarajevo, Bosnia y Herzegovina;

Nikola Samardzić, Fiscal Adjunto Básico del Estado de Herceg Novic, Montenegro;

Arben Smaçi, Fiscal en la Fiscalía del distrito de Shkodra, Albania;

Miloš Šoškić, Fiscal Adjunto del Estado de Podgorica, Montenegro;

Ewa Stasiak, Fiscal, Polonia;

Kole Sterjev, Fiscalía del Estado, antigua República Yugoslava de Macedonia;

Anar Taghiyev, Fiscal, Departamento de relaciones internacionales, Fiscalía General de Azerbaiyán;

Bruno Vekarić, Fiscal Adjunto para los Crímenes de Guerra, Fiscalía de Crímenes de Guerra de la República de Serbia;

Maartje Vrins, Consejero Político Superior, Fiscalía, Centro Nacional Especializado en la Discriminación, Países Bajos;

Saskia Wildemors, Fiscal, Fiscalía - Centro Nacional Especializado en la Discriminación, Haarlem, Países Bajos;

Aleksey Zhafyarov, Jefe de la División de Supervisión de la aplicación de la legislación de asuntos interétnicos, Fiscalía General de la Federación de Rusia.

ACRÓNIMOS

CERD*	Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
CPS*	Fiscalía General de Inglaterra y Gales
CRS*	Servicio de Relaciones con la Comunidad, Departamento de Justicia de Estados Unidos
OSC	Grupo y/o organización de la sociedad civil
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
ECRI*	Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia
UE	Unión Europea
IAP*	Asociación Internacional de Fiscales
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
LGBT	Lesbianas, gays, bisexuales y transexuales
ODIHR*	Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos de la OSCE
OSCE	Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa
PAHCT*	Formación de Fiscales en materia de Delitos de Odio (programa de la ODIHR)
TAHCLE*	Formación contra Delitos de Odio para Fuerzas del Orden (programa de la ODIHR)
ONU	Organización de las Naciones Unidas

* Siglas en inglés

Introducción



1

1

Introducción

En términos sencillos, los delitos de odio son actos delictivos en los que se elige a la víctima debido a su identidad colectiva (en función de la raza, origen nacional, religión o cualquier otra característica del grupo al que pertenece). El objeto de la protección puede ser una persona, un colectivo o sus bienes. Casi cualquier delito de los contenidos en el Código Penal puede estar motivado por el odio.

El elemento de animadversión hacia el colectivo (“el prejuicio”) es el móvil que distingue los delitos de odio de otros delitos y los convierte en una cuestión que preocupa especialmente a las autoridades nacionales y a las organizaciones internacionales.

1.1 ¿Por qué deben los Fiscales seguir muy de cerca los delitos de odio?

Los delitos de odio vulneran derechos fundamentales. El principio de igualdad es uno de los principios fundamentales de cualquier Estado democrático y suele estar consagrado en la constitución. Los delitos de odio constituyen la forma de prejuicio más extrema, ya que la víctima sufre un ataque debido a su pertenencia a un grupo; para el autor de tales actos, no existe ninguna diferencia entre unos y otros miembros de este grupo. Así pues, estos delitos niegan la dignidad de las personas y la individualidad de la víctima, y suponen un ataque al principio de igualdad ante la ley. Como custodios del Estado de Derecho y defensores de los derechos constitucionales, los Fiscales desempeñan un papel esencial para conferir verdadero significado a los derechos fundamentales. La persecución penal eficaz de estos delitos defiende y protege los valores democráticos.

Los delitos de odio transmiten un mensaje. A diferencia de las víctimas de otros delitos, sus víctimas se eligen en función de *lo que representan*, no de *quiénes son*. El sujeto pasivo de estos delitos lo es por su pertenencia a un colectivo. Como tal, el delito de odio transmite un mensaje tanto a la víctima como a su grupo: no os queremos y corréis peligro. Este efecto generalizado hace que estos delitos sean más graves que los mismos delitos cometidos sin que exista intolerancia en su motivación.

Los delitos de odio tienen por objeto dividir a las comunidades. Aunque no siempre es así, se cometen contra colectivos que ya han experimentado algún tipo de discriminación social. Puede ocurrir que los miembros de los grupos marginados (sea por razones de raza, etnia, religión u otras), víctimas de estos delitos, comprueben que las fuerzas del orden no creen sus relatos o hacen caso omiso de ellos. La falta de reacción eficaz por parte de las autoridades anima a los autores a reincidir y distancia aún más a la víctima y a su propia comunidad, lo que, a su vez, puede socavar la cohesión social, ya que las comunidades terminan enfrentadas y ello puede dar lugar a represalias violentas. En los supuestos más extremos, los delitos de odio pueden degenerar en conflictos civiles si los Gobiernos no admiten su existencia y abordan su solución.

Para algunos Fiscales, estas consideraciones tal vez parezcan muy remotas. Es más que probable que estos delitos no ocupen sino una pequeña parte de los asuntos de su incumbencia, y muchos Fiscales no ejercerán nunca la acusación en causas de este tipo. No obstante, a menos que sean capaces de reconocer estos casos y actuar en consecuencia, existe el peligro de que, cuando se den estos supuestos, se pase por alto el prejuicio subyacente. Cuando la justicia penal no reconoce estos delitos o no actúa en la forma adecuada, tanto la víctima como la comunidad pueden perder su confianza en la justicia.

1.2 Respuesta de la justicia penal a los delitos de odio

Los Estados responden a estos delitos fundamentalmente a través de su justicia penal, y las fuerzas del orden y el Poder Judicial forman parte de esta respuesta. Estos delitos solo pueden atajarse cuando hay colaboración entre la policía, los Fiscales y los Tribunales.

Por lo general, la policía es la que actúa primero y, por ello, su cometido es dejar constancia del delito, tomar las declaraciones iniciales y profundizar en su investigación. En muchos países, el Fiscal supervisa o dirige la investigación y la policía custodia las pruebas que la acusación necesita para el juicio. Como tal, para lograr que se juzgue y condene a los autores de estos delitos, es preciso que se forme a la policía para reconocer e investigar correctamente estos actos, así como para trabajar con las víctimas, testigos y comunidades afectadas.

El tratamiento eficaz de estos delitos exige una estrecha cooperación entre los órganos de la justicia penal, no sólo a escala operativa, sino también en el ámbito normativo. Una definición uniforme de los delitos de odio permitirá que la información sobre estos casos fluya sin obstáculos en el sistema de justicia penal y resulte así más fácil la cooperación.

Aunque esta guía está dirigida fundamentalmente a Fiscales, también puede utilizarse para que otros órganos encargados de velar por el cumplimiento de la ley puedan abordar mejor estos delitos e incrementar la cooperación en todo el sistema de la justicia penal.

1.3 Finalidad y objetivos de esta guía

Esta guía tiene por objeto exponer la repercusión de los delitos de odio destacando sus rasgos específicos frente a los demás actos delictivos. También se presentan las cuestiones más comunes que se les plantean a los Fiscales en estos casos, especialmente en relación con los prejuicios que los motivan, que es el factor que distingue a estos delitos.

Esta guía está destinada a:

- Fiscales en contacto directo con estos hechos, así como investigadores, miembros de la policía y Jueces, todos los que deban recabar pruebas del prejuicio que subyace a estos delitos o que deban resolver si las pruebas son suficientes;
- Responsables normativos, para los que el capítulo 4 de esta guía resultará de especial interés, ya que presenta políticas y programas cuyo objeto es ayudar a los Fiscales a desempeñar con mayor eficacia su labor;
- Miembros de la sociedad civil que deseen entender mejor la persecución de estos delitos para sus actividades de defensa de derechos o de información pública; y
- Representantes de las comunidades más vulnerables a estos delitos y de los propios ciudadanos, que entenderán mejor estas conductas delictivas y los planteamientos que los Fiscales adoptan frente a ellas, lo que generará mayor confianza en las autoridades y mayores posibilidades de cooperación con ellas.

La guía se ha redactado de forma que pueda utilizarse en cualquier tipo de sistema de derecho penal, tanto por lo que se refiere a las diversas familias jurídicas (de derecho civil o *common law*, o la combinación de ambas), los diversos marcos legislativos y las diferentes funciones de los Fiscales en los ordenamientos de los países pertenecientes a la OSCE. Aunque su redacción se encomendó a especialistas jurídicos, la guía debe ser accesible para personas legas en la materia, y ha sido revisada por Fiscales de toda la zona de la OSCE. En todo el texto se emplean casos paradigmáticos para ilustrar algunos puntos principales.

1.4 ¿Qué contiene esta guía?

Aunque los Fiscales se remiten a sus leyes nacionales como punto de partida, a veces existen ambigüedades o lagunas legislativas que impiden abordar muchos de los aspectos de los delitos de odio. Esta guía examina dichos aspectos y pone de relieve posibles estrategias que pueden adoptarse para responder a tales situaciones, con independencia del marco legal nacional vigente. En el **Capítulo 1** se examina el concepto de delito de odio y se explica por qué deben abordarse seriamente estos hechos. El **Capítulo 2** permite entender mejor estos delitos y el contexto en el que se desarrolla su persecución penal, analizándose los diversos tipos de marco jurídico y sus consecuencias para su enjuiciamiento. También se describe el marco jurídico internacional de estos delitos. En el **Capítulo 3** se analiza el proceso de recabar argumentos de acusación, entre otras cosas, determinando los indicios que apuntan a que se trata de un delito de odio y su motivación, obteniendo las pruebas esenciales y preparando argumentos para contrarrestar los posibles argumentos de defensa. En el **Capítulo 4** se examina la adopción de normas eficaces en esta materia por parte de gobiernos y actores de la justicia penal de forma que mejore su capacidad de reacción y, entre otras cosas, la persecución penal eficaz de estos delitos.

2

Para entender
los delitos de odio

2

Para entender los delitos de odio

En este capítulo se analiza con detenimiento el concepto de delito de odio, poniéndolo en relación con la legislación nacional y otros datos generales que ayudarán a los Fiscales a combatir eficazmente estas conductas.

Un delito de odio es cualquier conducta:

- Prohibida conforme al Derecho Penal (“la infracción penal de base”); y
- Motivada por el prejuicio hacia una característica específica de la víctima (“el prejuicio subyacente”).

La *infracción de base* puede estar dirigida contra una o más personas o contra bienes. El *prejuicio subyacente* es el que alberga el agresor hacia la víctima debido a una característica que representa un componente profundo y fundamental de una identidad colectiva común, como puede ser la raza, la lengua, la religión, la etnia, la nacionalidad, el género o cualquier otra característica.⁶

Si bien la legislación nacional determina los elementos principales de cada delito, un mejor entendimiento del concepto de delitos de odio puede ayudar a los Fiscales a aplicar las leyes nacionales con mayor eficacia.

⁶ Véase *Hate Crime Laws: A Practical Guide*, (Warsaw: ODIHR, 2009), p. 16, <<http://www.osce.org/odihr/36426>> and *Preventing and Responding to Hate Crimes: A Resource Guide for NGOs in the OSCE Region*, (Varsovia: ODIHR, 2009), p. 16, <<http://www.osce.org/odihr/39821>>.

2.1 Definición de delitos de odio

Los delitos de odio son actos delictivos cuya motivación se basa en los prejuicios.⁷ El término “delito de odio” no describe un tipo delictivo concreto, sino que más bien designa un concepto.

2.1.1. Los delitos de odio son actos delictivos

Estos actos siempre tienen su fundamento previo en un delito tipificado en el código penal o en otra disposición legal que impone algún tipo de sanción al que cometa la conducta prohibida. Sin ese acto delictivo previo no existe delito de odio.

Muchos países distinguen entre delitos e infracciones menos graves. Estas infracciones figuran muchas veces en textos separados y los diversos países emplean también diferentes términos para referirse a ellas, como “faltas”, “delitos menos graves” o “infracciones administrativas”. En esta guía, la “infracción de base” del “delito de odio” se refiere a cualquier acto que sea constitutivo de delito conforme a la legislación penal nacional.

2.1.2. Los delitos de odio tienen su fundamento en los prejuicios

El acto delictivo se convierte en delito de odio si su móvil son los prejuicios. El empleo de la palabra “odio” puede hacer pensar que el autor debe odiar a la víctima o al grupo a la que ésta pertenece para que el acto delictivo se convierta en un delito de esta índole; sin embargo, esto no es así. El elemento que convierte un delito ordinario en delito de odio es que el autor elige a la víctima en función de los prejuicios que alberga con respecto al grupo al que aquélla pertenece. Por consiguiente, “delitos motivados por los prejuicios” se emplea en esta guía como sinónimo de “delitos de odio”. El término “delitos discriminatorios” puede emplearse también para subrayar que estos actos constitu-

⁷ La definición ha sido aceptada por los Estados de la OSCE y figura, entre otros lugares, en la Declaración del Consejo Ministerial de la OSCE n° 9/09, nota 1.

yen una forma de discriminación en su manifestación más extrema. Las leyes al respecto emplean diversos términos para hacer referencia al elemento de prejuicio y no siempre contienen el término “odio”. En algunas leyes se habla de “motivación de hostilidad”,⁸ otras no hacen alusión al estado emocional del autor, sino que se limitan a tipificar el delito cuando la víctima es *elegida* debido a la característica de su grupo. Las pruebas necesarias para perseguir estos delitos se determinan por el tipo de norma -el *modelo de hostilidad* o el modelo de *selección discriminatoria*- que se haya adoptado en la legislación nacional. Estos modelos se tratan más exhaustivamente en el capítulo 3.

2.1.3. Características más comúnmente protegidas por los delitos de odio

Los Fiscales e investigadores deben estar en condiciones de identificar rápidamente los casos que podrían constituir delitos de odio. Estos delitos se dirigen contra uno o más miembros de un grupo, o contra los bienes asociados al mismo, que comparten una característica común. Se trata de las denominadas *características protegidas*.

Estas características deben en todo caso:

- Crear una identidad colectiva común; y
- Reflejar un aspecto profundo y fundamental de la identidad personal.

Las características colectivas suelen ser aparentes o perceptibles para los demás, como la lengua, el sexo o la etnia, y suelen ser también inmutables; quienes las presentan no pueden modificarlas a su voluntad.

Por tanto, si un delincuente hace objeto de sus robos a los más adinerados, no podríamos hablar de delitos de odio. Ello es así porque la riqueza no es una característica que genere una identidad colectiva común, ni tampoco una parte fundamental de la identidad personal como lo es la raza o la religión. Frente a

⁸ Véase *Hate Crime Laws: A Practical Guide*, (ODIHR: Varsovia, 2009) donde se analizan y exponen ejemplos de diferentes tipos de delitos de odio y las diferentes consecuencias de las opciones terminológicas, <<http://www.osce.org/oiddh/36426>>.

ello, los actos delictivos cuyas víctimas lo son debido a su origen nacional, por ejemplo, serían siempre delitos de odio.

Aun reconociendo las diferencias nacionales en cuanto a las características que se engloban en tales actos, la guía se centra en ejemplos en los que las características protegidas son esenciales o inmutables, como la etnia, religión u otras identidades compartidas, y que suelen estar reconocidas en la legislación sobre derechos humanos.

2.1.4. Los delitos de odio y sus autores

Estos delitos pueden también cometerse contra bienes. Cuando el ataque se dirige a unos bienes asociados a determinados colectivos y se produce por ese motivo, la acción constituye delito de odio. Entre otros ejemplos, así ocurre cuando se realiza una pintada nazi en los muros de una sinagoga o se pintan símbolos nacionalistas en la vivienda de una persona perteneciente a una minoría étnica. Tales actos envían el mensaje de que esa comunidad no goza de la estima de la sociedad local o que es objeto de rechazo.

Los delitos de odio van desde el vandalismo a las agresiones físicas graves, incluido el homicidio. En los casos más graves, se caracterizan por niveles extremos de brutalidad y crueldad: aunque estos hechos suelen aparecer de forma prominente en los medios de comunicación, es importante señalar que no son la gran mayoría de los delitos de este tipo que se cometen. La mayor parte de estos delitos constituyen infracciones menos graves contra personas y bienes.

No hay un único tipo de autor en estos hechos. En algunos países, la persecución de estos delitos se inscribe en el marco de la delincuencia extremista o con motivación política. Aunque puede existir la tendencia a centrarse en los autores que pertenecen a grupos extremistas, los delitos motivados por los prejuicios se cometen muchas veces por personas corrientes que carecen de vínculo o conexión alguna con estas organizaciones, aun cuando compartan con sus miembros los prejuicios. De ahí que si se supone que todos los autores de estos hechos son extremistas puede ocurrir que se pase por alto o se minimice el elemento de prejuicio, porque el supuesto autor no puede ser encuadrado en esa categoría.

2.2 Cuestiones afines

2.2.1. Expresiones de incitación al odio

La expresión pública de incitación al odio representa un grave problema, ya que puede generar el caldo de cultivo propicio para la comisión de estos delitos y avivar conflictos a gran escala.

La respuesta legal a este tipo de expresiones debe tener en cuenta el respeto a la libertad de expresión y opinión, que es un derecho fundamental.⁹ Aunque muchos Estados participantes de la OSCE regulan en mayor o menor medida este tipo de expresiones, no existe un consenso en la zona sobre si las formas de expresión que no incitan a la violencia deben o no criminalizarse.¹⁰

La mayoría de países de la OSCE consideran delictivas las expresiones que incitan públicamente al odio a colectivos caracterizados por rasgos comunes. Algunos también penalizan los insultos a determinados grupos, las expresiones denigratorias del honor o dignidad de las personas o naciones o la justificación, negación o trivialización burda del genocidio, los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra. Las expresiones de incitación a la intolerancia son conceptualmente distintas de los delitos de odio, ya que en ellas no existe el primer elemento que define a estos últimos, es decir, la infracción de base.

9 Hay publicaciones recientes que tratan la cuestión del equilibrio entre la libertad de expresión y este tipo de manifestaciones verbales. El Consejo de Europa ha publicado una guía de referencia muy útil sobre los principios que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha comenzado a aplicar en esta materia; véase Anne Weber, *Manual on Hate Speech* (Consejo de Europa: Estrasburgo, 2009), <<http://book.coe.int/ftp/3342.pdf>>. Otra publicación del Consejo de Europa sobre esta materia figura en <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf>.

10 El debate sobre la cuestión es permanente en los foros internacionales, siendo la opinión predominante que los criterios para la persecución penal de la incitación a la intolerancia son muy rigurosos. Véase la prueba de seis partes para la prohibición de la incitación al odio en el “Plan de Acción de Rabat sobre la prohibición de la apología del odio nacional, racial o religioso que constituye incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia”, elaborado durante los cuatro talleres regionales de expertos organizados por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos (ACNUDH) y adoptado el 5 de octubre de 2012. <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/SeminarRabat/Rabat_draft_outcome.pdf>.

Todos los Estados participantes prohíben las expresiones que constituyan una amenaza inmediata o una incitación a la violencia.¹¹ Frente a los delitos de incitación a la intolerancia, estas prohibiciones contienen los dos elementos de la definición de la OSCE. La incitación a la violencia, con independencia del motivo, es una infracción penal básica que, cuando se comete por prejuicios, contiene los dos elementos del delito de odio.

Los Fiscales deben entender las diferencias entre los conceptos clásicos de incitación a la intolerancia y delito de odio, y deben ser conscientes de los riesgos que conlleva confundir ambos cuando llevan a cabo sus actuaciones. En línea con las normas sobre derechos humanos relativas al derecho a un juicio justo, los Fiscales deben formular la acusación que mejor corresponda al hecho cometido. Incluso en aquellos países en los que no existe legislación específica sobre delitos de odio, conviene evitar su persecución penal al amparo de las normas sobre incitación verbal a la intolerancia.

2.2.2. Discriminación

Por discriminación entendemos un trato menos favorable a las personas en el ámbito de la educación, el empleo y el acceso a bienes y servicios debido a sus características de grupo, tales como la raza, la religión o la etnia. Los actos de discriminación forman parte del abanico de conductas que pueden generar delitos de odio.

La discriminación suele estar regulada por normas civiles, pero en algunos países existen también preceptos que prevén sanciones penales para los casos de discriminación. Estas normas no están comprendidas en la definición de delitos de odio porque no existe infracción de base; en otras palabras, no existe

¹¹ La comunidad internacional también parece cada vez más proclive a prohibir sólo las expresiones de intolerancia que inciten a la violencia. Así, en la Resolución 16/18 del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, adoptada por consenso por la Asamblea General de la ONU, la única mención a la sanción penal de la incitación al odio religioso aparece en relación con la “incitación a la violencia inmediata basada en la religión o las creencias”. Véase Resolución nº 66/167 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, “Lucha contra la intolerancia, los estereotipos negativos, la estigmatización, la discriminación, la incitación a la violencia y la violencia contra las personas basada en la religión o las creencias”, 19 de diciembre de 2011, A/RES/66/167, <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/167>.

un acto delictivo independiente del elemento de prejuicio. Además, las normas sobre discriminación están sujetas a jurisprudencia y principios jurídicos diferentes y muy detallados. En consecuencia, aunque la discriminación es una cuestión grave que puede sentar las bases para la comisión de un delito de odio, en esta guía no se trata la normativa al respecto.

2.2.3. Genocidio y otros crímenes de guerra

El Derecho internacional, así como muchas leyes nacionales, prohíben el genocidio y los crímenes de guerra, como los crímenes de lesa humanidad. Algunos de estos actos implican una agresión a individuos concretos por su pertenencia a un grupo determinado. Por ejemplo, la definición legal de genocidio exige que exista la intención de destruir – total o parcialmente – un grupo nacional, étnico, racial o religioso.¹² No obstante, estos tipos de delitos son cualitativa y cuantitativamente distintos de los de odio, ya que tienen lugar en un contexto de actos de violencia generalizada y sistemática. Y aunque la intolerancia y los prejuicios subyacen también a estos graves y complejos delitos, las cuestiones legislativas, de investigación y de persecución penal derivadas de ellos son muy diferentes. Por tanto, tales delitos trascienden el alcance de los delitos de odio de que se ocupa esta guía.

12 Véase artículo 2 de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>>.

2.3 Las leyes sobre los delitos de odio

Aunque las leyes sobre delitos de odio sirven para consagrar el rechazo social hacia estos actos y facilitan la recogida eficaz de datos, la persecución de estos delitos puede llevarse a cabo aun a falta de disposiciones específicas.

Todos los ordenamientos jurídicos reconocen que los delitos que causan daños más graves, o resultan especialmente nocivos para los valores comunes, deben recibir penas más estrictas. Los delitos motivados por los prejuicios cumplen ambos criterios. Son más nocivos por sus efectos sobre la comunidad y porque vulneran los principios de igualdad de derechos e igualdad ante la ley.

Por su propia naturaleza, los delitos de odio son actos delictivos penalizados por la ley, pero los sistemas de justicia penal deben garantizar que el plus de daño causado por el prejuicio se refleja en la sentencia y la pena. Por consiguiente, deben presentarse ante el Tribunal pruebas de los prejuicios subyacentes de tal manera que tales daños puedan tenerse en cuenta en la condena y la imposición de la pena.

Ejemplo práctico

Condena por un delito de odio aun a falta de legislación específica al respecto

En un lugar de los Países Bajos, el autor de los hechos se acercó a otros dos hombres que estaban sentados en un parque y les preguntó si eran homosexuales. Cuando uno de ellos contestó afirmativamente, el primero formuló unos comentarios despectivos sobre los homosexuales y afirmó “Os voy a enseñar lo que hacemos con los gays” y propinó una patada en la cabeza a uno de los hombres y comenzó a patear y golpear al otro. Cuando la policía llegó al lugar, el agresor insultó a los agentes y se resistió violentamente antes de ser detenido.

Aunque en el Código Penal neerlandés no están tipificados los delitos de odio, al imponer la condena, el Juez tuvo en cuenta las circunstancias concretas del caso. Basándose en las palabras e insultos proferidos por el agresor, que ponían de manifiesto los prejuicios que le movieron a actuar, el Juez le impuso una pena más rigurosa.

Comentario: Este ejemplo muestra que la acusación, en los casos de delitos de odio, no depende de la existencia de leyes al respecto, ni de la posibilidad de calificar el hecho delictivo como delito de tal naturaleza. En casi cualquier sistema de justicia penal puede condenarse en función de las circunstancias concretas e imponer una pena proporcionada al daño causado por el delito. En este caso, el Tribunal reconoció que las dos víctimas fueron agredidas por haber afirmado que eran homosexuales, señalando que estos actos de violencia pueden llegar a desestabilizar la sociedad.

Fuente: Tribunal de Apelación; Ámsterdam, Holanda, 15 de diciembre de 2011, nº 23-003278-11, Ref. Nacional de la Jurisprudencia (LJN): BU8317.

En los siguientes apartados se muestra cómo pueden utilizarse las leyes para la persecución de los delitos de odio. También se analizan los diferentes tipos de leyes y algunas de las características más comúnmente protegidas, así como la aplicación de las leyes sobre los delitos de odio a casos en los que las víctimas lo son debido a su cercanía a los grupos protegidos o porque se cree erróneamente que pertenecen a dichos grupos.

2.3.1. Tipos de leyes que contemplan los delitos de odio

Todos los Estados de la OSCE cuentan con leyes aplicables a estos delitos.¹³ En términos generales, son de dos tipos: sustantivas y de agravación de la penalidad. No obstante, las disposiciones generales sobre penalidad pueden aplicarse para determinar que existe un prejuicio subyacente y lograr que se imponga así la pena apropiada, aun a falta de una ley específica en la materia o si existe alguna laguna significativa.

2.3.2. Normas sustantivas sobre delitos de odio

Una norma sustantiva es una disposición específica dentro de un texto legal que contempla el prejuicio subyacente como elemento constitutivo de la definición legal del delito. Por lo general, este delito lleva aparejada una pena más rigurosa que la correspondiente al mismo acto cuando carece de dicha motivación. Así, en el Reino Unido, las agresiones graves por motivos religiosos o raciales constituyen un delito independiente distinto del delito de agresión carente de esa motivación.¹⁴

Un segundo modelo de norma sustantiva en este terreno es la definición de un delito cuando lleva consigo violencia o amenazas graves de lesiones contra un grupo de personas o un individuo en función de la característica protegida de que se trate. Este tipo de normas existe, por ejemplo, en la República Checa, Eslovaquia y Polonia.¹⁵

13 Puede encontrarse un análisis exhaustivo de los diversos tipos de normas al respecto y de los puntos esenciales en materia de política legislativa en *Hate Crime Laws: A Practical Guide* (Varsovia: ODIHR, 2009), *op. cit.*, nota 8. La ODIHR también mantiene una base de datos legislativa sobre normas vigentes para delitos de odio en la región de la OSCE <<http://legislationline.org>>.

14 Véanse artículos 28-32 de la Ley de Infracciones Penales y Desórdenes Públicos (Crime and Disorder Act) de 1998, <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/4200>>.

15 Véanse artículo 352 del Código Penal checo, <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15725>>, artículo 359 del Código Penal eslovaco, <<http://www.legislationline.org/topics/country/4/topic/4/subtopic/79>> y artículo 119 del Código Penal polaco <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15755>>.

En estas normas, la motivación debe constar en la acusación y es preciso demostrar todos los elementos constitutivos del tipo para que se obtenga la condena.

2.3.3. Normas sobre agravamiento de la pena

Estas normas se denominan en ocasiones “circunstancias agravantes”. Se trata, sencillamente, de circunstancias que permiten incrementar la pena de la infracción de base cuando su móvil son los prejuicios. El agravamiento puede ser general o específico.

En el primer caso, el agravamiento se aplica a todos los delitos del Código Penal. Por ejemplo, en Finlandia, una circunstancia agravante general es “que el delito se haya cometido por razón de la raza, color, origen nacional o étnico, religión o creencias, orientación sexual o discapacidad, o cualquier motivo análogo”.¹⁶ Las normas sobre agravamiento general suelen figurar en la parte general de los Códigos, que es aplicable a todos delitos.

Las normas agravantes específicas sólo pueden aplicarse a determinados delitos definidos en la ley. Así, en Ucrania, las penas de prisión para las lesiones dolosas graves se incrementan de cinco a ocho años hasta siete a diez cuando el delito “está motivado por la intolerancia religiosa, racial o étnica”.¹⁷ Los agravantes específicos suelen aparecer en un artículo inmediatamente posterior al que define la infracción de base correspondiente.

La mayoría de normas sobre delitos de odio de la región de la OSCE son de agravamiento de la penalidad. El agravamiento sólo puede aplicarse si, en la fase de determinación de los hechos, se demuestra ante el Tribunal que el autor actuaba movido por los prejuicios.

16 Véase Código Penal de Finlandia, sección 5, <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/4136>>.

17 Véase artículo 121 del Código Penal de Ucrania, de 5 de abril de 2001, n° 2341-III, con sus modificaciones y suplementos, según la reforma de la Ley n° 5284-VI (5284-17) de 18 de septiembre de 2012, <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/18763>>.

2.3.4. Normas generales sobre determinación de la pena

Los Estados que carecen de normas para tener en cuenta el prejuicio subyacente pueden hacer uso de los principios generales de determinación de la pena para imponer condenas proporcionadas a los delitos de odio. Existen diversas formas de sostener la acusación, con respecto a estos delitos, en los países que carecen de legislación específica en la materia:

- **Motivos del autor.** Algunas normas, como las del Código Penal alemán, permiten específicamente tener en cuenta “los motivos del autor de la infracción” al imponer la pena.¹⁸
- **Políticas estratégicas de los Ministerios Públicos.** En algunos Estados, la Fiscalía cuenta con normas que le permiten solicitar un agravamiento de la pena en los delitos de odio. Por ejemplo, en los Países Bajos, las Directrices de Procedimiento Penal obligan a los Fiscales a solicitar un incremento del 50 por ciento de la pena en caso de determinados delitos, entre ellos agresiones, amenazas, vandalismo y daños a bienes, si están motivados por prejuicios contra los elementos protegidos que figuran en las disposiciones contra la discriminación.¹⁹
- **Otros factores determinantes de la pena.** Algunos Estados permiten a los Tribunales tener en cuenta otros factores al imponer la pena a los autores de delitos de odio, como la gravedad de las consecuencias de sus actos, su excepcional crueldad o la especial vulnerabilidad de la víctima. Ello permite que el mayor daño causado por estos delitos pueda reflejarse en la sanción penal.

Para agravar la pena en función de estas circunstancias, en la fase de determinación de los hechos, debe demostrarse ante el Tribunal que existían prejuicios que motivaron los actos delictivos.

18 Véase Código Penal de la República Federal de Alemania, artículo 46(2), disponible <<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/>>.

19 Véanse Directrices para la petición de penas en los casos de discriminación [*Richtlijn voor Strafvordering Discriminatie*] (1999R007) (modificadas al 1 de septiembre de 2009); véanse asimismo las disposiciones sobre discriminación en los artículos 137c a 137g del Código Penal [*Wetboek van Strafrecht* (WvSr)].

2.4 Características

La mayor parte de las leyes sobre delitos de odio contiene una lista tasada de características protegidas. La consideración de una característica como protegida difiere según los países, pero la mayor parte de las leyes vigentes tipifican, como mínimo, los delitos basados en prejuicios raciales, nacionales o religiosos. Otras características, como el sexo, las discapacidades, la orientación sexual y la identidad de género, suelen también quedar incluidas entre las protegidas.

Muchas de ellas tienen un significado inequívoco, pero otras, como “raza” o “etnia” exigen cierto grado de interpretación y no siempre se entienden correctamente. Así, en los Estados en los que la legislación nacional no defina estos términos, puede resultar útil que los Fiscales hagan uso de definiciones internacionalmente aceptadas. Más adelante, se examinan algunos de los términos más comúnmente usados y más controvertidos.

En algunos casos, las víctimas de los delitos de odio lo son por poseer diversas características protegidas. Sin embargo, los diferentes prejuicios del autor a veces no son tan evidentes. Es importante que los Fiscales sean conscientes de ello y traten de determinar qué prejuicios mueven al autor de un delito de este tipo. Así, los prejuicios de sexo constituyen un móvil transversal que a veces pasa desapercibido en la persecución de delitos de odio que se refieren a otras características protegidas (véase apartado 2.4.5).

2.4.1. La raza y el racismo

El término “raza” se emplea para referirse a grupos de personas que se consideran singulares por razón de sus características físicas, como el color de la piel. No obstante, es importante entender que la raza es un constructo social y que la comunidad internacional rechaza toda doctrina de superioridad racial o las teorías que tratan de determinar la existencia de razas humanas diferentes.²⁰

20 Véase Declaración de Durban y plan de acción, Conferencia Mundial contra el Racismo, preámbulo, 2001, <<http://www.un.org/WCAR/durban.pdf>>.

Sin embargo, aunque el término “raza” no sea preciso, su uso está generalizado en los textos nacionales e internacionales como concepto global que abarca aspectos como la etnia, el color de la piel o el origen nacional.

Si este término aparece en la legislación nacional, pero no se define o los sistemas nacionales de justicia lo interpretan de forma extensiva, puede resultar de utilidad que los Fiscales se remitan a los instrumentos internacionales. Entre ellos cabe citar el artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas (ONU) sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial,²¹ que define la “discriminación racial” como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

2.4.2. Etnia, origen nacional y nacionalidad

Como se señaló en el apartado anterior, términos tales como “etnia”, “origen nacional” o “nacionalidad” pueden solaparse con el de “raza”; no obstante, en muchas leyes nacionales, se utilizan además del de “raza” y adquieren significados más concretos.

Un grupo “étnico” se distingue por una serie de características, como una religión, cultura, historia o lengua específicas o un origen geográfico determinado. Por grupo “nacional” pueden entenderse dos cosas. En sentido estricto, se refiere al concepto jurídico ligado a la ciudadanía, o “nacionalidad”, que refleja el vínculo jurídico entre el Estado y el particular, sin denotar necesariamente un origen étnico. En sentido amplio, también puede significar un “origen nacional”, que refleja la integración cultural en un grupo nacional que puede estar vinculado a un país distinto del de la propia nacionalidad.

21 Todos los Estados de la OSCE son firmantes de dicha Convención, pero muchos han formulado reservas, entre otras cosas, relativas a la libertad de expresión. El texto íntegro de la Convención figura en <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>>.

2.4.3. Xenofobia

Aunque las normas sobre delitos de odio suelen contemplar prejuicios raciales o étnicos, tales términos pueden abarcar también la idea de xenofobia, si no se indica lo contrario. Por “xenofobia” suele entenderse la hostilidad hacia todo aquel que se percibe como “extranjero”. Los autores de actos basados en móviles xenófobos suelen actuar contra un amplio abanico de colectivos, esto es, aquellos que se perciben como peligrosos para la unidad o identidad nacional común del país. De ahí que actúen contra las minorías raciales, étnicas o religiosas, así como contra quienes las apoyan.

Además del prejuicio que subyace al móvil, los delitos xenófobos pueden incluir un elemento político. Cuando se engloban en una pauta de amedrentamiento o se cometen a gran escala, es más probable que la acusación se realice al amparo de la legislación antiterrorista que según las leyes contra los delitos de odio.²² Aunque estos delitos y los de terrorismo se solapan, estos últimos suelen tener por objeto presionar a un Gobierno y alcanzar objetivos políticos, mientras que los de odio carecen de tales objetivos.

2.4.4. Religión y creencias

La libertad religiosa o de creencia está consagrada en diversos instrumentos internacionales de carácter multilateral y regional.²³ Se trata de una de las tres características protegidas básicas, junto con la raza y la nacionalidad, que figuran en casi todas las disposiciones vigentes sobre delitos de odio en

22 Así, el 22 de julio de 2011, Anders Breivik hizo estallar varias bombas en edificios oficiales de Oslo, causando la muerte a ocho personas, antes de dirigirse a un campamento de las juventudes del Partido Laborista noruego para abrir fuego contra los jóvenes allí presentes y asesinar a 69 de ellos. Breivik declaró que había actuado para salvar a Noruega y a Europa Occidental de ser invadidas por los musulmanes. Entre las víctimas había musulmanes y no musulmanes, inmigrantes y jóvenes de origen étnico noruego. Breivik tenía entre sus objetivos a todos aquellos que tuviesen una postura política liberal. Fue acusado de delitos de terrorismo y condenado en agosto de 2012.

23 La libertad religiosa o de creencia es un principio fundamental de la OSCE que figura en el principio VII de la Declaración de Helsinki de 1975 y que ha sido reafirmado en ulteriores compromisos de la Organización. El artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos también consagra esta libertad, así como el artículo 18 de la Convención Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el artículo 8 del Convenio Europeo sobre Derechos Humanos y el artículo 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros instrumentos.

la región de la OSCE. En 2011, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la resolución 66/167, que condena los actos de violencia contra personas o bienes debidos a su confesión religiosa y exhorta a los Estados a proteger los lugares de culto que puedan ser objeto de destrucción o vandalismo.²⁴

A falta de definición específica en la legislación nacional sobre el concepto de religión o creencias, puede resultar de utilidad a los Fiscales examinar el Comentario General 22 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que contiene una interpretación autorizada de las disposiciones contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).²⁵ La Comisión ha señalado que el concepto de libertad de pensamiento, conciencia o religión abarca “las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar religión o creencia alguna” y que los términos “religión” y “creencia” deben interpretarse de la forma más amplia posible para incluir los sistemas de creencias institucionales y los menos conocidos.²⁶

2.4.5. Sexo y género

Los Estados de la OSCE se comprometen a convertir la igualdad entre hombres y mujeres en un elemento central de sus políticas.²⁷ En concreto, afirman su voluntad de “prevenir y combatir todas las formas de violencia de género

24 “Resolución 66/167 adoptada por la Asamblea General de la ONU: Lucha contra la intolerancia, los estereotipos negativos, la estigmatización, la discriminación, la incitación a la violencia y la violencia contra las personas basada en la religión o las creencias”, A/RES/66/167, de 19 de diciembre de 2011, <<http://daccess-dds.ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/468/84/PDF/N1146884.pdf?OpenElement>>.

25 El texto íntegro del Pacto figura en <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>>.

26 Comentario General nº 22, artículo 18, sobre la libertad de pensamiento o religión, apartado 2. Más información sobre las normas internacionales con respecto a la libertad de religión o de creencia en ODIHR *Guidelines for Legislation on Freedom of Religion or Belief*, directrices adoptadas por la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia), 18-19 de junio de 2004, <<http://www.osce.org/oiddh/13993>>.

27 Decisión del Consejo Ministerial de la OSCE nº 14/04, “Plan de Acción de la OSCE de 2004 para promover la igualdad de género”, <<http://www.osce.org/mc/23295>>.

ejercidas contra mujeres y niñas”.²⁸ Además, cierto número de Estados de la OSCE han incluido el sexo o el género como una característica protegida en su legislación sobre delitos de odio o en sus políticas sobre el registro de este tipo de delitos.²⁹

Por “sexo” se entienden las características biológicas masculinas o femeninas, mientras que “género” es un concepto social que se refiere a las ideas socialmente aceptadas de masculinidad o feminidad. La agresión a una persona por razón de su sexo, o porque su comportamiento contradice las creencias generalizadas de la población sobre cómo deben actuar las personas en función de su sexo, constituye un delito de odio por prejuicios de género. Por consiguiente, es preciso tener en cuenta este factor en la persecución de los delitos de esta naturaleza.

Los Fiscales deben ser conscientes de la intersección entre el género y otras características protegidas: por ejemplo, cuando se ataca a una musulmana por llevar pañuelo, la acción puede estar dirigida tanto al género como a la religión.

2.4.6. Otros grupos

No existe consenso entre los Estados de la OSCE sobre qué grupos deben incluirse en las “características protegidas” de la tipificación de los delitos de odio. Con todo, parece advertirse la práctica de incluir a un creciente número de grupos entre dichas características.

28 Consejo Ministerial de la OSCE, Decisión n° 15/05, “Prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres”, Liubliana, 6 de diciembre de 2005, <<http://www.osce.org/mc/17451>>.

29 Veintiún Estados participantes en la OSCE incluyen el sexo, el género o la identidad de género entre las características protegidas con arreglo a su legislación sobre delitos de odio. Varios Estados han incluido estas características en las estadísticas de delitos de esta naturaleza y, en 2017, 17 Estados de la OSCE indicaron en el Informe anual de la ODIHR que recopilan datos sobre los delitos de este tipo cometidos por prejuicios de género. Véase *Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Response – Annual Report for 2012* (Varsovia: ODIHR, 2013), pág. 79 <<http://tandis.odihhr.pl/hcr2012>>.

Las estadísticas y otros documentos publicados en el informe anual de la ODIHR (*Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Responses*) muestran que los delitos motivados por la intolerancia contra lesbianas, homosexuales, transexuales y bisexuales (LGTB) configuran una situación muy seria en todo el territorio de la OSCE. Veinte Estados participantes recogen datos sobre los delitos motivados por los prejuicios contra estas características protegidas, y en diez se incluye la identidad transexual como categoría independiente.³⁰

La Convención de la ONU sobre derechos de las personas con discapacidad,³¹ ratificada por 46 Estados de la OSCE, impone a los Estados obligaciones de proteger a estas personas frente a la violencia. En el informe anual de la ODIHR antes mencionado se indica que en 16 Estados de la OSCE se recogen datos sobre delitos de odio basados en los prejuicios contra las discapacidades.³²

30 *Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Responses – Annual Report for 2012*, ODIHR, *op. cit.*, nota 29, pág. 79. En la comunidad de la ONU, se está generalizando también la idea de que las personas no pueden ser objeto de violencia debido a su orientación sexual o identidad de género. Véase la Declaración en nombre de 62 miembros de las Naciones Unidas, entre ellos 41 pertenecientes a la OSCE (Asamblea General de la ONU, *Declaración sobre derechos humanos, orientación sexual e identidad de género*, 18 de diciembre de 2008, disponible en: <<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997ae312.html>>).

31 Véase <<http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml>>.

32 *Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Responses-Annual Report for 2012*, ODIHR, *op. cit.*, nota 29, pág. 87.

2.5 Error en la apreciación

Otra cuestión que debe ser abordada por los Fiscales es cómo se aplica la legislación nacional a situaciones en las que exista un error del inculpado respecto de la identidad de la víctima al cometer un delito. Por ejemplo, si un hombre que lleva un turbante es atacado en la creencia equivocada de que es musulmán, ¿podría ser acusado el autor de haber cometido un delito de odio religioso? En la mayoría de los Estados participantes de la OSCE, la legislación nacional en la materia permite que los casos en los que existe error en la apreciación sean enjuiciados como delitos de odio.

La mayor parte de la legislación en materia de delitos de odio establece una calificación derivada de la motivación del inculpado al elegir a la víctima. Estas leyes exigen que la Fiscalía pruebe que el inculpado creía que la víctima pertenecía a un determinado grupo y que cometió el delito debido a un prejuicio contra dicho grupo. Por ejemplo, el Código Penal de Hungría describe al reo como “cualquier persona que agrede a otra por ser ésta un miembro o *supuesto* miembro” (cursiva añadida) de un grupo protegido.³³ La inclusión de la palabra “supuesto” refleja que los errores de apreciación son contemplados por la ley. Del mismo modo, el Código Penal de Grecia establece que la comisión de “un acto de odio cometido en atención a motivos de raza, color de piel, religión, ascendencia, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad de género”³⁴ constituye una circunstancia agravante. Esta redacción implica que si un autor agrede a una persona en la creencia equivocada de que es un “extranjero”, la nacionalidad real de la víctima es irrelevante.

33 Artículo 216(2) del Código Penal de Hungría (2013), <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15735>>.

34 Artículo 79 del Código Penal de Grecia, <<http://legislationline.org/documents/action/popup/id/16289>>.

En los casos en los que la ley se centra en la pertenencia de la víctima a un grupo protegido, algunos Estados han elaborado leyes que contemplan específicamente supuestos de error en la apreciación. Por ejemplo, el Código Penal de Francia impone penas superiores cuando “el delito es cometido en atención a la pertenencia o no pertenencia, real o supuesta, de la víctima a un determinado grupo étnico, nación, raza o religión.”³⁵

Incluso en los lugares en los que la legislación nacional en materia de delitos de odio se centra en la pertenencia de la víctima a un grupo más que en la motivación del autor, los hechos en los que se produce un error en la apreciación pueden ser perseguidos como delitos de odio. La mayoría de sistemas jurídicos no permiten negar la responsabilidad penal como consecuencia de errores de hecho de este tipo. En cualquier caso, la motivación basada en prejuicios puede ser tomada en cuenta conforme a los principios generales de imposición de penas, según lo expuesto en el apartado 2.3.4. de la presente Guía.

35 Artículos 132-76 del Código Penal de Francia, <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/18771>>.

2.6 Víctimas por relación

En algunos delitos de odio, la agresión a las víctimas no se produce en atención a sus características personales, sino por su relación con una o varias personas contra quien el autor tiene un prejuicio. Las agresiones por relación pueden recaer sobre parejas formadas por personas de distinta raza o sobre personas que apoyan a minorías o causas de derechos humanos, incluidos los miembros de grupos de la sociedad civil y de organizaciones que trabajan en la defensa de los derechos humanos a favor de minorías, como los inmigrantes o los gays y lesbianas. En estos casos, puede darse el caso de que la víctima pertenezca al mismo grupo étnico que el inculpado, por ejemplo. El prejuicio que motiva dichos delitos es el mismo que en aquellos casos en que la víctima pertenece a un grupo diferente que el autor.

Si las disposiciones en materia de delitos de odio exigen que la Fiscalía pruebe únicamente la motivación subjetiva del inculpado para que el delito sea considerado de esta naturaleza, los casos de víctimas por asociación pueden ser perseguidos conforme a dichas disposiciones. Por ejemplo, conforme al Código Penal de Ucrania, la Fiscalía solo tiene que probar que el inculpado cometió el delito “por odio u hostilidad racial, nacional o religiosa”.³⁶ En estas circunstancias, la pertenencia de la víctima a una determinada raza, religión o nacionalidad carece de relevancia.

Por el contrario, si la ley exige que la víctima pertenezca a un grupo protegido, los casos de víctimas por relación solo podrán ser perseguidos como delitos motivados por el odio si existe una disposición expresa en la ley. En estos casos, sin embargo, los Fiscales pueden basarse en principios generales de imposición de penas para poner de manifiesto una motivación basada en prejuicios.

36 Artículo 67(3) del Código Penal de Ucrania, <<http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>>.

2.7 Marco internacional y regional

El concepto de delitos de odio se fundamenta en los principios universales de igualdad de derechos, tolerancia y valores democráticos que se recogen en múltiples tratados e instrumentos internacionales, así como en normas regionales. La legislación nacional dictada en este ámbito tiene su origen a menudo en normas y obligaciones internacionales.

2.7.1. Naciones Unidas

El marco de derechos humanos de la ONU exige que los Estados garanticen la igualdad de derechos y ante la ley y que prevengan la discriminación. La Declaración Universal de Derechos Humanos establece el marco de los principios de igualdad y no discriminación, siendo el primer instrumento internacional en afirmar que “toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”³⁷

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos desarrolla estos principios, estableciendo disposiciones convencionales específicas. Los artículos 6 y 7 garantizan el derecho de todo individuo a la vida y a no ser sometido a tratos inhumanos o degradantes, respectivamente, mientras que el artículo 2 exige que los Estados establezcan medidas legislativas, judiciales y de otra índole suficientes para garantizar que se disponga de un recurso efectivo en caso de que se produzcan violaciones del tratado. El Comité de Derechos Humanos, que supervisa la aplicación del tratado, ha señalado que los Estados tienen la obligación de investigar las violaciones cometidas por los actores estatales y privados contra los individuos.³⁸

37 Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), <<http://www.un.org/en/documents/udhr/>>.

38 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU), Observación General n.º 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, aprobada el 29 de marzo de 2004, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párrafos 6-8.

En concreto, el artículo 2 del PIDCP contiene disposiciones sobre el principio de no discriminación similares a las recogidas en la Declaración Universal, mientras que el artículo 26 entra en más detalle sobre el principio de igualdad ante la ley y el de igual protección de la ley. De este modo, el PIDCP obliga a los Estados a investigar los actos de violencia cometidos contra los individuos y a hacerlo sin discriminación.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (por sus siglas en inglés, CERD) es aún más específica al determinar los deberes de los Estados en la investigación de la violencia racista, exigiéndoles la aplicación de la legislación que prohíbe los actos de violencia y la incitación a la violencia por motivos racistas, además de determinadas formas de discurso racista.³⁹ El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, que supervisa la aplicación del texto, ha subrayado la “importancia de perseguir los actos racistas, incluidos los delitos menores cometidos por motivos racistas, ya que todo delito por motivos racistas debilita la cohesión social y la sociedad como un todo.”⁴⁰ Para favorecer que las víctimas de estos actos acudan a los Tribunales, el Comité también ha recomendado que los Estados garanticen que se les permita a las víctimas participar en el procedimiento penal de conformidad con las normas jurisdiccionales, que se les informe de la evolución del procedimiento, que se les proteja contra

39 El artículo 4(a) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial establece: “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 [...] 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 [...]” Véase Asamblea General de las Naciones Unidas, *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*, 21 de diciembre de 1965, Naciones Unidas, Serie de Tratados, vol. 660, pág. 195, <<http://www.refworld.org/docid/3ae6b3940.html>>.

Dado que no existe consenso acerca de en qué casos se puede restringir la libertad de expresión sin vulnerar el derecho correspondiente, muchos Estados han formulado reservas a esta disposición.

40 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observación general n.º 31 sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal, sexagésima sesión, Suplemento n.º 18 (2005), Doc. ONU A/60/18, pág. 103, párr. 15.

Capítulo 2 Para entender los delitos de odio

represalias o intimidaciones y que tengan acceso a compensaciones y a asistencia, en caso de que existan.⁴¹

Tal y como se describe en el siguiente recuadro, el Comité ha subrayado que es deber de la Fiscalía garantizar que se investigan plenamente las motivaciones racistas. El incumplimiento de este deber, cuando existen indicios racionales de motivación basada en prejuicios en relación con un delito grave, se considera una violación del artículo 6 (sobre las vías de protección judicial efectiva) y del artículo 2, apartado 1.d) (relativo a la erradicación de la discriminación racial por todos los medios apropiados) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.⁴²

41 *Ibíd.*, páginas 104-105, párr. 17.

42 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, comunicación n.º 46/2009, dictamen adoptado por el Comité en su décimo octava sesión, 13 de febrero a 9 de marzo de 2012, CERD /C/80/D/46/2009, en el caso de *Mahali Dawas y Yousef Shava contra Dinamarca*.

Dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial conforme al artículo 14 de la Convención para la Eliminación de la Discriminación Racial en el caso de *Mahali Dawas y Yousef Shava contra Dinamarca*

El dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial analiza en este caso la obligación estatal de adoptar medidas eficaces contra los actos de discriminación conforme al artículo 2 y de establecer vías de protección judicial conforme al artículo 6 en relación con la investigación y persecución adecuada de los delitos de odio. En el caso planteado ante el Comité, los demandantes eran una familia de inmigrantes iraquíes residentes en Dinamarca que fueron sometidos de forma continuada a escarnios y agresiones verbales de carácter racista en su complejo residencial. En un momento determinado, una multitud de 35 vecinos intentaron derribar la puerta de su vivienda, profiriendo consignas racistas, tras haberse afirmado que uno de los integrantes de la familia había robado un collar. La multitud logró acceder a la vivienda, dañando las ventanas y otros objetos en el interior y agrediendo físicamente a los dos demandantes varones. A pesar de que la policía investigó el incidente, cuando los autores confesaron la culpabilidad al Fiscal en relación con la agresión y los daños materiales en la fase inicial del procedimiento, el Fiscal modificó los cargos y solicitó una vista rápida. Al actuar de este modo, el Fiscal incumplió el deber de investigar los posibles prejuicios que motivaron el delito. El Comité sostiene que al investigar y perseguir delitos potencialmente motivados por prejuicios, la Fiscalía tiene el deber de garantizar que el móvil racista se investiga exhaustivamente a lo largo del procedimiento penal. El Comité hizo especial hincapié en que la gravedad de los hechos (en los cuales 35 personas asaltaron una vivienda, empleando la violencia y profiriendo epítetos raciales) exigía una investigación exhaustiva del prejuicio subyacente, conforme a las obligaciones del tratado.

Nota: Este caso imponía al Fiscal una obligación reforzada de garantizar que se investigase exhaustivamente el móvil racista. Los comentarios ofensivos realizados durante los hechos y las declaraciones claramente xenófobas de los autores que condujeron a los mismos imponían la obligación de tener plenamente en cuenta el móvil racista del delito. Aunque en este incidente existían otros motivos posibles (represalia por un presunto robo con daños materiales cometido por la familia de las víctimas), los Fiscales están obligados a no excluir automáticamente el móvil racista sin una investigación exhaustiva.

A pesar de que el marco de la ONU no exige a los Estados la aprobación de legislación específica en materia de delitos de odio, se comienza a reconocer la obligación de aquéllos de investigar, perseguir y castigar los delitos de odio. Dado que los Estados informan periódicamente a la ONU de sus avances en la aplicación de los derechos consagrados en los tratados en los que son Parte, estos datos en materia de delitos de odio pueden ser objeto de análisis.⁴³

2.7.2. OSCE

Desde el año 2003, cuando la OSCE empleó por primera vez de forma oficial el término “delitos de odio”, el Consejo Ministerial ha afirmado reiteradamente que estos delitos no sólo afectan al individuo, sino que tienen el potencial de generar conflictos y violencia a una escala más amplia.⁴⁴ Los 57 Estados de la OSCE se han comprometido de forma activa a respetar estos compromisos, que se desarrollan y acuerdan por consenso y son políticamente vinculantes.

La Declaración del Consejo Ministerial de 2009 sobre la Lucha contra los Delitos de Odio⁴⁵ sigue siendo uno de los compromisos más amplios de la comunidad internacional respecto de las obligaciones nacionales de combatir dichos delitos. En esta Declaración, los Estados participantes se comprometieron, entre otras cosas, a lo siguiente:

- recopilar y publicar datos sobre delitos de odio;
- dictar en su caso legislación específica y adaptada para luchar contra estos delitos;
- adoptar medidas adecuadas para animar a las víctimas a denunciar los delitos;

43 Recomendación General n.º 7 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial: Legislación para la erradicación de la discriminación racial, artículo 4, 23 de agosto de 1985. También Recomendación General n.º 7 (Observaciones Generales), que exige a los estados que faciliten información sobre la legislación y su aplicación en sus informes periódicos.

44 Véase la Declaración del Consejo Ministerial de la OSCE n.º 4/03, obra citada, nota 2. En el Anexo 2 se incluye un listado completo de los compromisos de la OSCE en esta materia.

45 Declaración del Consejo Ministerial de la OSCE n.º 9/09, obra citada, nota 1.

- llevar a cabo actividades de capacitación y formación profesional para funcionarios de las fuerzas del orden, Fiscales y Jueces en relación con los delitos de odio; e
- investigar con prontitud los hechos de este tipo y garantizar que las motivaciones de los condenados por dichos delitos se reconocen y condenan públicamente por las autoridades competentes y por los dirigentes políticos.

2.7.3. Consejo de Europa

Cuarenta y siete de los 57 Estados participantes de la OSCE son signatarios del Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa (CEDH).⁴⁶ Por tanto, las sentencias dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (“el Tribunal”), que es el instrumento de aplicación del CEDH, tienen una gran influencia entre los países de la OSCE. En diversas ocasiones, el Tribunal ha analizado las obligaciones de los Estados en virtud del CEDH respecto de los delitos motivados por los prejuicios. Todos estos casos han tenido que ver con el artículo 14 del Convenio, que recoge el principio de no discriminación y que solo puede ser invocado si se ve afectado otro derecho sustantivo contemplado en el Convenio.

Estos casos han dado lugar a diversos principios fundamentales, que se complementan para dar lugar a una jurisprudencia coherente sobre la obligación de los Estados de investigar los delitos motivados por prejuicios de forma rápida y eficaz, ya hayan sido cometidos por agentes estatales o por particulares, y de garantizar que la justicia penal identifica y afronta adecuadamente dichos prejuicios. La jurisprudencia del TEDH retoma y desarrolla estas mismas interpretaciones jurídicas de las normas internacionales incluidas en el PIDCP y en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

En los párrafos siguientes se exponen algunos de los principios decisorios esenciales del Tribunal respecto de la investigación de los delitos de odio y se ofrece una breve sinopsis de los casos que generaron dichos principios.

46 El texto completo del CEDH se puede consultar en <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf>.

Los Estados tienen la obligación de investigar de forma rápida y eficaz los delitos violentos que conlleven violaciones del derecho a la vida y del derecho a no sufrir malos tratos.

Para dotar de significado al derecho a la vida (artículo 2) y al derecho a no sufrir malos tratos (artículo 3) reconocidos en el CEDH, los Estados tienen una “obligación positiva” de investigar los delitos que atentan contra estos derechos.⁴⁷ Esta obligación positiva incluye dos aspectos: en primer lugar, los Estados están obligados a adoptar medidas que garanticen que los individuos que se encuentren en su territorio no son sometidos a malos tratos, ni por agentes estatales ni por particulares. En segundo lugar, los Estados están obligados a llevar a cabo la investigación oficial en un plazo razonable.

Las autoridades encargadas de la persecución e investigación de los delitos deben ser imparciales en la evaluación de las pruebas presentadas ante ellas.

En el asunto *Stoica contra Rumanía*, en el que el supuesto maltrato por parte de la policía a un chico gitano de 14 años le causó una discapacidad permanente, el Tribunal apreció que los Fiscales militares habían fundamentado sus conclusiones en las declaraciones de los agentes de policía, quienes tenían motivos para desear exonerarse de toda responsabilidad, así como a sus compañeros. Al mismo tiempo, los Fiscales habían desestimado todas las declaraciones de los lugareños, todos de etnia gitana, basándose en una supuesta parcialidad a favor del recurrente. Además, los Fiscales habían ignorado algunas declaraciones realizadas por los agentes de policía en las que afirmaban que el comportamiento de los lugareños era “puramente gitano”, una afirmación que a los ojos del Tribunal demostraba los estereotipos de la policía.⁴⁸

47 *Nachova y otros contra Bulgaria*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala), 6 de julio de 2005.

48 *Stoica contra Rumanía*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 4 de marzo de 2008.

Aunque los Estados no están obligados a aprobar legislación específica en materia de delitos de odio, la justicia penal debe ser capaz de identificar, reconocer y castigar adecuadamente los delitos racistas.

En el asunto de *Angelova e Iliev contra Bulgaria*⁴⁹, los demandantes alegaron que el Estado había incumplido su deber de llevar a cabo una investigación rápida y eficaz en relación con la muerte de un hombre de etnia gitana, y que la inexistencia de legislación sobre homicidio por motivos racistas determinaba una falta de protección jurídica adecuada contra dichos delitos. El Tribunal apreció que la inexistencia de una legislación específica en materia de delitos de odio no impedía a las autoridades investigar las motivaciones racistas durante el proceso penal, y que el marco legal general permitía una sanción adecuada y reforzada para este tipo de delitos. La resolución del Tribunal subraya que, aunque los Estados no están obligados a adoptar una legislación específica en materia de delitos de odio, los delitos particularmente execrables requieren una sanción legal proporcionada, incluidos aquellos que causan especial daño a los particulares y a la sociedad, como los delitos de odio.

En casos de homicidio y malos tratos, las autoridades estatales están obligadas a llevar a cabo una investigación rápida y eficaz sin discriminación. Por tanto, cualquier motivación racista o antirreligiosa debe ser también investigada de forma rápida y eficaz en circunstancias razonables.

En el asunto *Angelova e Iliev contra Bulgaria*, el Tribunal también analizó el papel de las autoridades en el descubrimiento de motivaciones racistas. La policía había identificado a los presuntos agresores que habían matado a un gitano, uno de los cuales admitió el móvil racista del delito. Sin embargo, la policía no llevó a cabo las investigaciones necesarias dentro del plazo de prescripción para llevar a la mayoría de los sospechosos ante los Tribunales. El TEDH entendió que las autoridades nacionales no habían llevado a cabo una investigación rápida y eficaz sobre el incidente, especialmente “teniendo en cuenta los móviles

49 *Angelova e Iliev contra Bulgaria*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 26 de julio de 2007.

Capítulo 2 Para entender los delitos de odio

racistas de la agresión y la necesidad de mantener la confianza de las minorías en la capacidad de las autoridades de protegerlas de la amenaza de la violencia racista.”⁵⁰ En consecuencia, el Tribunal apreció que Bulgaria había vulnerado el derecho a la vida (artículo 2), en su vertiente procesal, en conexión con el principio de no discriminación (artículo 14), ya que las autoridades no habían “realizado la distinción necesaria respecto de otros delitos sin móviles racistas, lo cual constituye un tratamiento injustificado incompatible con lo dispuesto en el artículo 14.”⁵¹

En el asunto de *Sesic contra Croacia*, el Tribunal amplió este mismo razonamiento a violaciones del aspecto procesal de la investigación relativo al derecho a no sufrir malos tratos (artículo 3) en conexión con el artículo 14. El demandante era un hombre gitano al que dos individuos propinaron una paliza con bates de madera mientras proferían insultos racistas. A pesar de existir varias pistas, la policía no adoptó las medidas de investigación razonables para descubrir a los autores y llevarlos ante la justicia. El Tribunal sostuvo que las autoridades nacionales, al investigar incidentes violentos, tienen la obligación de “adoptar todas las medidas razonables para poner de manifiesto cualquier móvil racista y determinar si el odio o los prejuicios étnicos han tenido algo que ver en los hechos. El hecho de no hacerlo y de tratar la violencia y la brutalidad de origen racista de igual modo que los casos sin trasfondo racista supondría cerrar los ojos ante la naturaleza específica de actos que atentan de forma particular contra derechos fundamentales.”⁵²

En el asunto de *Milanovic contra Serbia*, el Tribunal extendió los mismos principios relativos a delitos de motivación racista a los delitos motivados por prejuicios antirreligiosos.⁵³ El recurrente, miembro de la comunidad religiosa vaishnava hindú o Hare Krishna, sufrió numerosas agresiones físicas en la temporada de las principales fiestas religiosas de la Iglesia ortodoxa serbia. Se estimó que el Estado había incumplido el aspecto procesal del artículo 3 (prevención de los

50 *Ibíd.*, párr. 105.

51 *Ibíd.*, párr. 117.

52 *Sesic contra Croacia*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 31 de mayo de 2007.

53 *Milanovic contra Serbia*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 14 de diciembre de 2010.

malos tratos), en conexión con el artículo 14 (principio de no discriminación), por no haber investigado de forma rápida y eficaz los prejuicios religiosos que habían motivado los delitos. En concreto, el Tribunal señaló que la policía no se había tomado en serio el caso, a pesar del patrón de comportamiento consistente en acosar a minorías en torno a las fechas de las festividades religiosas. Por el contrario, la policía hizo alusión a la religión y al “aspecto extraño” de la víctima, lo que apunta a que las medidas de investigación habían sido de mero trámite y habían abordado de forma inadecuada la seriedad de los prejuicios antirreligiosos que se presentaban en el asunto.

Así pues, el Tribunal ha dejado claro que, en los delitos motivados por prejuicios racistas o religiosos, la actuación del Estado está sujeta a exigencias muy estrictas. Los investigadores y Fiscales deben reconocer y conceder especial importancia a la existencia de prejuicios como elemento motivador de los delitos, así como adoptar todas las medidas que resulten razonables para recabar pruebas sobre la motivación y llevar a los autores ante la justicia. Por tanto, los Fiscales deben evaluar las pruebas de forma justa e imparcial y garantizar que no se desestima la prueba testifical basándose en estereotipos. Cuando parezca que los investigadores se mueven por estereotipos, los Fiscales deben ser conscientes de su responsabilidad de cuestionarlos y de examinar si la investigación ha sido exhaustiva y eficaz.

2.7.4. Unión Europea

La Decisión Marco relativa a la Lucha contra el Racismo y la Xenofobia de la Unión Europea (UE) es una de las respuestas oficiales de la UE a los delitos de odio.⁵⁴ Esta decisión obliga a todos los Estados miembros de la UE a revisar su legislación y garantizar su cumplimiento. Su objetivo es armonizar el Derecho penal en toda la UE y velar por que los Estados respondan con penas eficaces, proporcionadas y disuasorias ante los delitos racistas o xenófobos.

A pesar de que la decisión se refiere principalmente a los delitos de expresión, que no están incluidos en el ámbito de la presente guía, el artículo 4 establece

54 Decisión marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal.

que, en todos los demás tipos de delitos, todos los Estados deben “adoptar las medidas necesarias para garantizar que se tiene en cuenta la motivación racista y xenófoba como circunstancia agravante, o que dicha motivación puede ser tomada en cuenta por los Tribunales en la determinación de las penas.” El artículo 8 exige que la iniciación de las investigaciones o de la persecución penal de los delitos racistas o xenófobos no dependa de la denuncia o acusación de la víctima.

Así pues, aunque la Decisión no exige la aprobación de legislación específica, sí que exige que los sistemas penales reconozcan y condenen de manera adecuada los delitos motivados por prejuicios, atribuyendo a los investigadores y Fiscales la responsabilidad de llevar estos casos ante los Tribunales.

Respecto de las víctimas de delitos de odio, la Directiva relativa a las Víctimas (2012/29/UE)⁵⁵ las identifica como personas con particular riesgo de victimización secundaria o reiterada. Las fuerzas del orden deben evaluar este riesgo lo antes posible en el desarrollo del procedimiento penal, como parte de la evaluación individual de la víctima. Se deberán aplicar en caso necesario las medidas especiales de protección previstas en la Directiva de las Víctimas, además de la protección que se le confiere a la víctima de cualquier delito. Los Estados miembros de la UE están obligados a adaptar su legislación y sus políticas a lo dispuesto en la Directiva antes del 16 de noviembre de 2015.

55 Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

3

Argumentación
jurídica de la
existencia de
un delito de odio

3

Argumentación jurídica de la existencia de un delito de odio

3.1 Apertura del expediente

El expediente inicial que recibe el Fiscal habrá sido elaborado probablemente por el agente informante o por el agente de respuesta inicial que primero llega a la escena del delito. Algunas pruebas clave se pueden perder de forma irremediable si la policía no las recoge y registra inmediatamente. Por tanto, el reconocimiento temprano por parte de la policía de un potencial prejuicio subyacente puede resultar determinante para la recogida de pruebas suficientes, permitiendo la persecución del delito como un delito de odio.

Para que se produzca la cooperación necesaria entre la policía y la Fiscalía en estos casos, se requiere una visión compartida del concepto de delito de odio y de características protegidas, así como una buena comunicación entre ambas. Si bien los programas de formación dirigidos de forma separada a las fuerzas del orden y a los Fiscales son beneficiosos, también habría que contemplar una formación conjunta para fomentar la cooperación.⁵⁶

56 Para más información sobre la Formación de la OIDDH contra Delitos de Odio para Fuerzas del Orden (TAHCLE, por sus siglas en inglés) y Formación de Fiscales en materia de Delitos de Odio (PAHCT), véase el Anexo 1.

Capítulo 3 Argumentación jurídica de la existencia de un delito de odio

Con independencia de si el expediente recoge un repertorio completo de las pruebas o de si solo se han facilitado un resumen general de los hechos y algunos datos esenciales, el Fiscal es el responsable último de determinar si el asunto debe ser enjuiciado como un delito de odio y si se requiere alguna prueba más para probar los elementos del delito y el prejuicio subyacente.⁵⁷ Los apartados siguientes explican cómo utilizar la información disponible para demostrar la existencia de un delito de odio.

57 En los sistemas jurídicos en los que la determinación de la culpabilidad y la condena se producen en fases separadas y la legislación prevé un agravamiento de la pena, el Tribunal que dicta sentencia puede imponer penas más rigurosas de forma independiente, sin que el Fiscal tenga que proponer la inclusión de una pena agravada en la acusación. Sin embargo, incluso cuando esto sucede, el delito debe ser catalogado como un delito de odio y debe prepararse la prueba para su presentación en juicio.

3.1.1. Utilización de indicadores de prejuicio para identificar un caso potencial de delito de odio

En ocasiones, cuando el Fiscal examina los hechos por primera vez, el prejuicio subyacente resulta inmediatamente evidente, por ejemplo, cuando se emplearon palabras o símbolos que denotan prejuicio o cuando el inculpado reconoce que existen prejuicios que motivaron el delito.

En los casos en los que el prejuicio subyacente no es evidente, los *indicadores de prejuicio* constituyen una herramienta excelente que ayuda a determinar si se trata de un delito de odio. Estos indicadores sirven de guía a los investigadores y a los Fiscales para identificar los factores que normalmente apuntan a la existencia de un prejuicio subyacente. La presencia de uno o más de ellos sugiere la existencia de un delito motivado por prejuicios y debería conllevar una investigación más en profundidad del móvil. Estos indicadores proporcionan criterios objetivos para discernir posibles motivaciones, pero no prueban necesariamente que la actuación del autor se haya fundamentado en un prejuicio subyacente. Muchos de ellos pueden emplearse para probar circunstancialmente la motivación que subyace al delito, tal y como se expone más adelante en esta guía.

La decisión de considerar un caso como un delito de odio se puede tomar en fases diferentes, ya sea por la policía o por la Fiscalía. Por tanto, los indicadores de prejuicio tienen relevancia tanto en la escena del delito como al examinar las pruebas de ese delito.⁵⁸ Algunos países han elaborado su propia lista de indicadores que la policía y los Fiscales aplican a todos los casos para determinar el móvil. El extracto que se recoge en el recuadro siguiente ha sido tomado de un folleto sobre delitos de odio facilitado por el Ministerio del Interior de Polonia a los agentes de policía, y en él se enumeran los indicadores más importantes.

58 Véase también *Preventing and Responding to Hate Crimes: A Resource Guide for NGOs in the OSCE Region*, OIDDH, obra citada, nota 6.

Extracto de “Delitos de odio: información general para la policía”,
Ministerio del Interior de Polonia

**Ejemplo de indicadores de prejuicio para equipos
de respuesta inicial**

La clave de cualquier investigación es responder a las siete preguntas de oro forenses: ¿qué, dónde, cuándo, cómo, con qué, por qué y quién lo hizo?

¡CUIDADO! La detección y persecución eficaz de los autores de los delitos de odio comienza en el momento del conocimiento o notificación del suceso. El éxito depende en gran medida de los conocimientos y de las actuaciones adoptadas por el agente de respuesta inicial que inicia las actividades policiales, incluida la intervención policial, las actuaciones en la escena del delito y la toma de declaración a la víctima, entre otras.

Indicios que apuntan a la existencia de delitos de odio

Los indicadores delictivos que sugieren la existencia de prejuicios se basan en hechos, circunstancias o actuaciones de carácter objetivo relativos al autor que, de manera independiente o en combinación con otros hechos o circunstancias, sugieren que el delito fue de odio.

A continuación se recoge una enumeración de indicadores potenciales:

- **Circunstancias relacionadas con la víctima:** la persona pertenece a una minoría (p.ej., nacional, religiosa o sexual), o tiene relación con una persona perteneciente a una minoría, o apoya a una minoría.
- **Circunstancias relacionadas con el objetivo del delito:** en el caso de inmuebles, estas incluyen su función (p. ej., como lugar de culto, cementerio o lugar de reunión de personas de una etnia, nacionalidad o religión concretas, etc.).
- **Circunstancias relacionadas con el autor:** comportamientos conocidos por las fuerzas del orden relacionados con grupos de odio organizados; o el autor ha estado involucrado previamente en incidentes de este tipo o es miembro de un grupo organizado de carácter intolerante.
- **Comportamiento del autor:** comentarios, gestos, manifestaciones escritas (que se producen durante la comisión del delito o con carácter previo), signos, símbolos, pintadas o dibujos en la escena del delito (incluidos los que representan contenidos raciales, étnicos, religiosos o de género).

- **Circunstancias de tiempo y lugar del delito:** por ejemplo, si el incidente coincide con una festividad o fecha relevante para el grupo al que pertenece la víctima; o si ya han tenido lugar delitos o incidentes de odio en ese mismo lugar; o si el lugar del delito es conocido o percibido comúnmente como una zona asociada con una minoría concreta.
- **La víctima o los testigos del delito perciben que ha sido motivado por prejuicios.**
- **No existen otros motivos.**

Nota: El presente folleto ha sido repartido a todos los agentes de policía por el Ministerio del Interior. La lista de indicadores de prejuicio está diseñada para ayudar a los investigadores a seguir cualquier línea de investigación que pueda apuntar a que el delito cometido ha sido de odio.

3.1.2. Brutalidad de la agresión

En el caso de las agresiones que carecen de motivaciones obvias, y si la víctima y el autor son de distinta raza o pertenecen a grupos distintos, la brutalidad del delito es un potente indicador de que puede haber sido motivado por prejuicios. Cualquiera puede ser víctima de un delito de este tipo, con independencia de su pertenencia a una minoría. No obstante, algunos grupos son víctimas de manera desproporcionadamente habitual de estos delitos relacionados con su religión, raza, etnia, discapacidad u orientación sexual. En algunos casos, aunque sean poco habituales, los delitos motivados por prejuicios muestran una violencia extrema y brutal que tiene su origen en la manera en la que los autores tratan de deshumanizar a las víctimas, contra las que mantienen posturas intolerantes y basadas en prejuicios. Por consiguiente, si la víctima pertenece o parece pertenecer a una de estas minorías y no existe ninguna otra motivación aparente (por ejemplo, económica), se requiere una investigación más pormenorizada sobre el móvil del delito.

Ejemplo práctico

Brutalidad de la agresión

La noche del 7 de agosto de 2007, cuatro jóvenes varones, dos de ellos menores, vieron a un extranjero de apariencia no eslava caminando por una de las calles del centro de Omsk, en la Federación de Rusia. Los cuatro hombres agredieron y mataron al extranjero, golpeándolo en la cabeza y en el cuerpo con un tubo de metal y botellas de cristal. La novia de uno de los inculpados grabó el homicidio con un teléfono móvil. Inmediatamente después de esta agresión mortal, uno de los inculpados agredió a otro hombre de apariencia no eslava, pero esta segunda víctima consiguió escapar.

Todos los inculpados fueron declarados culpables de homicidio cometido por un grupo de personas con concertación previa y por motivos de odio u hostilidad étnica, según lo dispuesto en el artículo 105, apartado 2 (l) del Código Penal. El inculpadado que agredió a la segunda víctima también fue declarado culpable de lesiones dolosas cometidas por motivos de odio u hostilidad nacional (artículo 115, apartado 2(b) del Código Penal). Al imponer las condenas, el Tribunal no apreció que los inculpados mereciesen clemencia, y la sentencia reconoció específicamente el prejuicio subyacente que había motivado los delitos. Los dos autores mayores de edad fueron condenados a penas de prisión de 17 y 15 años, respectivamente, y los dos menores de edad a 8 años de reclusión en un centro de menores. A la víctima también se le concedió una compensación por daños psicológicos y materiales.

Nota: La brutalidad de este homicidio, cometido contra una persona de apariencia étnica distinta a la de los autores y que éstos no conocen, es un indicador de prejuicios manifiesto. Esta brutalidad es característica de los delitos de odio xenófobo, en los cuales las víctimas no son atacadas por pertenecer a una minoría específica, sino por no pertenecer a la mayoría.

La segunda tentativa de agresión contra otra persona de origen étnico distinto al de los autores pone de manifiesto un patrón de conducta. La grabación de la agresión demuestra un deseo de dejar constancia de la misma para difundir y glorificar la violencia motivada por prejuicios.

Fuente: <<http://genproc.gov.ru/smi/news/news-63124/>>.

3.1.3. Signos y símbolos

Los autores de delitos de odio usan a veces signos y símbolos que indican su adhesión a la ideología de extrema derecha o nacionalista. Aunque la esvástica y otros símbolos nazis resultan familiares a la mayor parte de la gente, hay muchos otros símbolos que no son inmediatamente evidentes para los ajenos a un grupo determinado. Entre ellos hay secuencias numéricas que hacen referencia a letras del alfabeto o a fechas significativas que representan a grupos que fomentan el odio; pueden consistir también en dibujos abstractos o consignas que pueden no tener una relación obvia con los prejuicios. Por ello, en los casos de delitos que potencialmente puedan estar motivados por el odio, es posible que la policía y los Fiscales necesiten recurrir a pruebas periciales. En los primeros momentos del caso, al valorar los indicadores de prejuicios, las búsquedas en Internet y las consultas con expertos pueden ayudar a descubrir posibles prejuicios subyacentes.

Si resulta que durante el delito se utilizaron símbolos que indican estos motivos, serán necesarias pruebas periciales del significado de dichos símbolos. Se pueden encontrar expertos que presten testimonio en el Ministerio del Interior o en otros organismos pertinentes, o recomendados por estos,⁵⁹ así como en algunas organizaciones de la sociedad civil. Algunas de estas organizaciones mantienen también bases de datos en Internet con signos y símbolos, como la polaca *Nigdy Wiecej* (“Nunca más”) o la *Anti-Defamation League* (“Liga Antidifamación”) de EE.UU., que tienen secciones en sus páginas web en las que se recogen símbolos neonazis.⁶⁰

59 Por ejemplo, el Ministerio del Interior alemán y la gendarmería francesa tienen bases de datos y expertos en simbología extremista.

60 Véase <<http://nigdywiecej.org>>, <http://archive.adl.org/hate_symbols/default_graphics.html>.

3.2 Tipos de pruebas de motivación basada en prejuicios

Antes de recoger otras pruebas, el Fiscal determina si las disposiciones pertinentes o la ley exigen pruebas del “odio” u hostilidad del delincuente, o si la ley exige, únicamente, que el delincuente haya tomado como objetivo a una persona por su pertenencia real o presunta a un grupo determinado. Estos dos diferentes enfoques legislativos se conocen como el *modelo de hostilidad* y el *modelo de selección discriminatoria*, respectivamente. El modelo de selección discriminatoria adopta un enfoque objetivo, y la Fiscalía sólo debe probar que el autor del delito eligió a la víctima porque pertenecía a un grupo determinado. No es necesario que la elección de la víctima por el perpetrador implique que éste experimente sentimientos negativos hacia una persona o un grupo. En otras palabras, la cuestión que debe plantearse es si la víctima fue elegida por la identidad del grupo al que pertenece (por ejemplo, raza, etnia o religión) y no si el autor del delito “odiaba” al grupo de que se tratara. El modelo de selección discriminatoria se aplicaría, por ejemplo, si el autor del delito admitiera que había tomado como objetivo a un inmigrante basándose en la creencia de que éste no denunciaría el delito a la policía a causa de su condición de inmigrante.

El modelo de hostilidad sigue un enfoque más subjetivo, lo que en ocasiones requiere que se obtengan pruebas de animadversión contra el grupo al que pertenece la víctima, lo que puede incluir que el autor del delito admita que quiere que todos los inmigrantes se vayan del país porque quitan empleos a los nacionales o el uso de calumnias xenófobas contra la víctima. En algunos países, las leyes sobre delitos de odio prevén que la *manifestación* de hostilidad sea considerada como prueba suficiente, bastando con la simple constancia de esa manifestación (por ejemplo, gritos insultantes dirigidos a la víctima durante el ataque), sin necesidad de deducir que esos actos tengan motivos hostiles.

En la práctica, estos enfoques legislativos exigen similares tipos de prueba, ya que la intolerancia y el prejuicio son los generadores de los delitos de odio, con independencia del enfoque legislativo que se aplique. Al preparar un caso de delito de odio, los Fiscales realizan las mismas preguntas fundamentales, con independencia del modelo, incluso si difieren sus planteamientos en cuanto a la suficiencia de la prueba.

3.3 Trabajo con víctimas y testigos de delitos de odio

Los delitos de odio tienen algunos rasgos distintivos que los Fiscales e investigadores deben tener presentes al valorar las pruebas facilitadas por las víctimas y los testigos. Muchas víctimas de delitos de odio se muestran reticentes, por variadas razones, a darse a conocer y relatar la historia completa del hostigamiento sufrido. Muchos de ellos son miembros de comunidades marginadas y, como tales, sufren discriminación de forma regular en su vida diaria. Las autoridades tienen que ser conscientes de que para algunas víctimas ponerse en contacto con las fuerzas del orden puede suponer un reto en sí mismo. Las especiales necesidades de las víctimas de delitos de odio en los procesos penales están reconocidas en instrumentos jurídicos regionales, como la Directiva sobre Víctimas de la UE.

El género es otra importante consideración al tratar con víctimas y testigos de delitos de odio. El prejuicio de género puede ser un motivo, o uno de los motivos de estos delitos, en cuyo caso tiene que ser detectado y tenido en cuenta en la instrucción del asunto. En su trabajo, tanto con víctimas como con testigos, los Fiscales deben considerar en todo momento los aspectos de género del caso. Cuando sea posible, deberán establecerse políticas para la consideración del género en la instrucción de los casos de delitos de odio. Estas políticas podrán atender determinados aspectos procesales; por ejemplo, la conciliación de las necesidades de las víctimas con las normas que regulan la presencia de ésta o del testigo ante el Tribunal. Las víctimas de los delitos de odio, en general, y las de violencia sexual o delitos basados en cuestiones de género en particular, tienen que esforzarse para hacer frente a los autores del delito ante el Tribunal.

3.3.1. Atención a la cuestión de la reticencia a denunciar

Es frecuente que no exista denuncia en los casos de delitos de odio.⁶¹ Existen factores comunes que pueden explicar la reticencia de una víctima a denunciar el delito a las autoridades, como se indica a continuación.

Temor a la identificación: algunas víctimas temen ser identificadas, por ser revelada su orientación sexual a la familia y amigos, o porque su situación como inmigrante irregular llame la atención de las autoridades.

Desconfianza: algunas minorías étnicas, religiosas o raciales pueden tener unos antecedentes de experiencias negativas con las fuerzas del orden, incluidos con frecuencia casos de identificación en función del perfil racial y otras formas de discriminación. Puede darse el caso de que la víctima o un miembro de su comunidad hayan denunciado anteriormente un caso motivado por prejuicios que no haya sido instruido o que no haya sido instruido como un delito de odio (“no registrado”). La policía puede incluso haber intentado disuadir a la víctima de que denuncie el caso como motivado por prejuicios, por lo que la víctima habrá dudado de que las autoridades lleguen a hacer lo necesario para investigar los hechos en cuestión. Por estas razones, las víctimas podrían desconfiar de los investigadores y Fiscales y dar la impresión de no querer colaborar.

Victimización secundaria: los miembros de una comunidad minoritaria pueden haber sufrido de forma rutinaria discriminación y un trato hostil por parte de sus vecinos e incluso de las autoridades. Pueden sentir que si piden ayuda a las autoridades sufrirán un maltrato semejante. Además, la primera reacción de las autoridades ante la denuncia de la víctima tal vez no haya tenido en cuenta el estado físico y psicológico de la víctima, disuadiéndola de una mayor implicación con las autoridades. Estos temores pueden perpetuar la falta de confianza entre grupos comunitarios y las autoridades.

61 “Encuesta de la Unión Europea sobre las minorías y la discriminación: Informe sobre los principales resultados”, Agencia Europea de Derechos Fundamentales, (Viena, 2009). También se aprecia con frecuencia la reticencia a denunciar en grupos de muestra con representantes de la sociedad civil, organizados por la ODIHR en el proceso previo a impartir formación en los países sobre delitos de odio para funcionarios de las fuerzas del orden. Aunque no se ha realizado ninguna encuesta internacional para medir específicamente la proporción de denuncias no presentadas en delitos de odio basados en el prejuicio de género, los casos de violencia contra las mujeres están entre los menos denunciados.

Cuestiones de seguridad: aunque existe la idea de que los delitos de odio normalmente son hechos fortuitos, muchos de ellos se cometen en pequeñas localidades y hay vecinos implicados. Las víctimas pueden temer repercusiones si el autor del delito sabe dónde viven o trabajan. Una víctima puede sentirse especialmente amenazada en los casos que implican a grupos de odio organizados. En estos casos, los Fiscales pueden considerar la viabilidad de solicitar especiales medidas de protección de testigos, como el uso de pantallas o de testimonios en vídeo ante los Tribunales y pueden trabajar con la policía local para hacer frente a las cuestiones de seguridad en el domicilio de la víctima. La disponibilidad de estas medidas varía en los distintos países, pero es probable que se apliquen sólo en los casos más graves y cuando el Fiscal pueda demostrar que la adopción de tales medidas sirve a los intereses de la justicia.

Al ser la víctima el principal testigo en la mayoría de los casos, constituye una parte importante de la instrucción de un caso tener presentes estas cuestiones y devolver la confianza a las víctimas (en la medida de lo posible). Los Fiscales deberán garantizar que se atiendan las preocupaciones de las víctimas lo antes posible, directamente o a través de la policía o de otros organismos, y solicitarán las medidas de protección oportunas en su jurisdicción, utilizando los medios penales y civiles que sean aplicables. En este aspecto, deberá prestarse atención a la particular posición de las mujeres como víctimas y testigos. Tener presentes las diferencias culturales y establecer una relación de confianza con las comunidades locales puede resultar un proceso laborioso, pero puede ayudar a los Fiscales y a otros agentes de las fuerzas del orden a aumentar en gran medida la colaboración entre testigo y víctima.⁶² Este punto se trata con mayor detalle en el apartado 4.3.

3.3.2. Evaluación de la credibilidad sin parcialidad ni prejuicio

Otro aspecto del trabajo con las víctimas es evitar estereotipos al evaluar la credibilidad de un testigo. Puede parecer que hay falta de colaboración de algunos testigos y víctimas, por las razones anteriormente mencionadas. Otros pueden no resultar fidedignos, en opinión del personal de las fuerzas del orden. Estas

⁶² Véase, por ejemplo, *Prevención y respuesta a los delitos de odio: una guía de recursos para las ONG de la región OSCE*. ODIHR, obra citada, nota 6, pág. 29.

opiniones no pueden estar basadas en estereotipos o prejuicios. En *Stoica contra Rumanía* y en *Milanovic contra Serbia*, por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sentenció que los Estados en cuestión habían violado su obligación de investigar con eficacia los casos que implican prejuicios. En estos casos, el Tribunal subrayó que los puntos de vista parciales de los investigadores y Fiscales hacia las víctimas contribuyeron a que el Tribunal resolviera que si no se investigó fue en parte debido a discriminación racial, violándose el artículo 14 del TEDH.

Al tratar con las complejas cuestiones referidas a las víctimas en la fase de identificación inicial de un caso, los Fiscales pueden recurrir a cualquier asociación que exista con servicios para víctimas y/o testigos, organizaciones de la sociedad civil o grupos comunitarios.

3.3.3. Atención a las discrepancias con las víctimas

En ocasiones los intereses de la víctima pueden entrar en conflicto con los intereses de la justicia. La víctima quizá desee dar por cerrado el caso o recurrir a la mediación u otras formas de arreglo, mientras que el Fiscal puede considerar que la gravedad del delito exige una investigación. En otros casos, la víctima puede insistir en que se investigue, aunque el Fiscal no disponga de las pruebas necesarias para determinar una motivación potencial basada en prejuicios. La clave para hacer frente a los conflictos es la comunicación con la víctima y lograr entender el punto de vista de ésta.

En los Estados en los que la Fiscalía no requiere el consentimiento de la víctima para perseguir un delito (conocidos como “delitos perseguibles de oficio” en algunos países de Derecho continental), el Fiscal debe mostrarse sensible a las posibles razones por las que la víctima es reacia a solicitar actuaciones penales y procurará aliviar el problema en la medida de lo posible. Por el contrario, cuando las pruebas son insuficientes para acusar con éxito de una potencial motivación basada en prejuicios, el Fiscal deberá informar a la víctima de otras posibilidades de reparación jurídica, como las acciones civiles. Los Fiscales deberán estar también dispuestos a remitir a las víctimas a los oportunos servicios de asistencia facilitados por la Administración y las organizaciones de la sociedad civil, como asesoría médica y psicológica, asesoría jurídica o servicios de apoyo a las víctimas.

3.3.4. Cooperación con los abogados o defensores de la víctima

En jurisdicciones que permitan demandas civiles u otras formas de representación jurídica de las víctimas, la comunicación con el abogado de la víctima puede ser provechosa para la Fiscalía. Si los abogados de una víctima tienen derecho a participar plenamente en el procedimiento, pueden estar en mejor posición para plantear preguntas a la víctima, dada su relación profesional más estrecha. A mayor abundamiento, basándose en su conocimiento de los delitos de odio en la comunidad de la víctima, que la policía y los Fiscales podrían desconocer, pueden sugerir investigaciones útiles que la Fiscalía puede llevar adelante. De esta forma, el abogado de una víctima está en posición de ayudar en el caso, facilitando un más completo conocimiento de las repercusiones y el contexto del delito a efectos de la imposición de la pena.

Ejemplo práctico

Brutalidad de la agresión

Los delitos motivados por los prejuicios contra los discapacitados pueden resultar casos especialmente difíciles para los Fiscales. El Fiscal no sólo debe probar que el autor del delito tuvo como motivo los prejuicios contra las personas discapacitadas, sino que el caso puede también afectar a víctimas para las que el proceso judicial puede presentar dificultades excepcionales. En el Reino Unido, un hombre de 41 años con dificultades de aprendizaje estaba entrando en su automóvil cuando se le acercó un joven de 15 años que le era muy conocido. Su autodenominado “amigo” acusó al hombre de deberle dinero y le amenazó con agredirle si no le entregaba la cadena que llevaba puesta. A solicitud del Fiscal, un mediador se sentó con la víctima en la zona de los testigos a lo largo del juicio. Durante el juicio, la víctima tuvo dificultades con el orden de los sucesos y para recordar pormenores específicos; no obstante, la víctima facilitó suficientes pruebas testificales de que el autor del delito se dirigió contra él porque sabía que la víctima tenía esa discapacidad y creía que sería incapaz de ir a juicio. El autor fue condenado a 12 meses.

Comentario: En el Reino Unido, la condena en casos de delitos motivados por los prejuicios contra los discapacitados exige probar que el autor del delito “demostró hostilidad” hacia la discapacidad de una persona antes, durante o inmediatamente después del incidente, o que fue motivado de otra manera por hostilidad hacia dicha discapacidad. En este caso, el Fiscal pudo probar la hostilidad manifestada al demostrar que el autor del delito intentó aprovechar las dificultades cognitivas de la víctima, basándose en el prejuicio de que tales dificultades le impedirían testificar con éxito contra el autor del delito. La solicitud de medidas especiales por el Fiscal (la intervención de un mediador) fue la clave para alcanzar un desenlace con éxito del caso.

Fuente: <http://www.cps.gov.uk/news/successes_of_the_month/successes_of_the_month_-_november_2012/#p01>.

3.4 Preparación de la prueba

Una vez que la Fiscalía está convencida de que los hechos pueden estar motivados por prejuicios, el próximo paso es garantizar que existan suficientes pruebas del prejuicio subyacente y, si no, reunir más. Aunque la necesidad de probar que el prejuicio subyacente distingue a los delitos de odio de otros, esta distinción no debería exagerarse. Los Fiscales tienen que probar generalmente la voluntad del acusado, como la intención, la temeridad o la imprudencia. El elemento volitivo puede deducirse de las palabras, acciones y circunstancias relacionadas con el incidente. Como se ha señalado previamente en este capítulo, puede resultar conveniente que la Fiscalía reexamine los indicadores de prejuicio al determinar las pruebas en un caso de esta naturaleza.

Al tener los delitos de odio la intención de enviar un mensaje, los autores dejan con frecuencia claras indicaciones de sus motivos, que pueden identificarse buscando en los lugares adecuados. Los Fiscales en casos de delitos de odio confían con frecuencia en las declaraciones o confesiones del acusado a falta de las cuales, la Fiscalía puede apoyarse en las conclusiones que resultan de las pruebas circunstanciales dentro del conjunto probatorio.

3.4.1. Admisibilidad

En un procedimiento contradictorio, los tipos de prueba que pueden admitirse dependerán del procedimiento penal nacional. Aunque las pruebas de anteriores actos o creencias basados en prejuicios respecto a un grupo concreto pueden utilizarse para demostrar las tendencias del acusado al respecto, esas pruebas suelen ser inadmisibles. Cuanto más próximas en el tiempo y el contenido al delito mismo, más probable es que las pruebas se admitan.

En los procedimientos inquisitivos, las pruebas de los prejuicios del acusado se tendrán en cuenta dentro del conjunto de las pruebas, pero el investigador o el Fiscal deben garantizar que se pongan a disposición del Tribunal. En los casos de delitos de odio, ello puede exigir la preparación de un expediente más detallado para abordar asuntos que de no estar basados en prejuicios no surgirían.

3.4.2. Tipos y fuentes comunes de pruebas directas

Como los delitos de odio intentan transmitir un mensaje, los delincuentes quieren con frecuencia que otros tengan conocimiento de sus motivos. Por tanto, a veces hacen declaraciones ofensivas para la víctima o dejan en los inmuebles pintadas con palabras y símbolos que reflejan su hostilidad. El autor puede también alardear acerca del delito ante amigos y familiares o en lugares públicos. Con frecuencia admiten sus prejuicios ante la policía y los investigadores.

La clave es hallar cuándo, dónde y ante quién admitió el sospechoso sus motivos. La identificación del lugar en que se encontraba inmediatamente antes y después del incidente, o de los lugares que frecuenta regularmente, es un buen punto de partida para localizar testigos que puedan haber escuchado las manifestaciones del sospechoso. Las palabras pronunciadas inmediatamente antes o después del delito resultarán siempre más fáciles de utilizar como prueba que las expresadas mucho antes o después del suceso. Incluso si las palabras utilizadas en un momento más alejado del incidente no se utilizan en el caso, pueden resultar útiles a efectos de información o para orientar la investigación. Por ejemplo, pueden proporcionar bases suficientes para solicitar autorización judicial para adoptar medidas más intrusivas, como el registro del domicilio, lugar de trabajo y pertenencias personales del sospechoso, incluidos sus teléfonos móviles y ordenadores.

Ejemplo práctico

Declaraciones de los inculpados antes del delito

En 2006, en Ucrania, dos personas, S. y K., estaban bebiendo alcohol con dos menores de edad y hablando de los daños causados a su país por los inmigrantes africanos. Creían que los africanos accedían ilegalmente en su país para ocupar empleos, levantar iglesias sectarias, traficar con drogas y originar otros daños a su país. Mientras hablaban de esto, uno de los menores vio a un hombre de ascendencia africana caminado por la calle y gritó: “¡Mira, un negro!” Las cuatro personas corrieron tras él y lo rodearon. El inculpadado S. fue el primero en golpear a la víctima primero y los otros le siguieron. El inculpadado S. apuñaló cuatro veces en la espalda a la víctima, matándole. Los testigos que intentaron detener al acusado S. declararon que dijo: “¿Qué hacéis? Estoy defendiendo Ucrania.” Cuando las cuatro personas fueron detenidas por la policía, todos admitieron que el delito estaba motivado por el odio a las personas de ascendencia africana. También declararon que todos entendieron que, cuando uno de los menores señaló al hombre en la calle, era una llamada a la acción contra él. Posteriormente, el inculpadado S. negó que hubiera motivos racistas. El inculpadado K. admitió estar motivado por el odio, pero argumentó que no se basaba en prejuicios, sino en su “experiencia personal”.

No obstante, uno de los menores de edad confirmó la conversación y las afirmaciones previas al delito y declaró que todos estaban de acuerdo en la finalidad de atacar al hombre de color cuando lo vieron.

El inculpadado S. recibió una condena agravada de 11 años por asesinato, teniendo en cuenta la motivación en prejuicios del acto criminal. El Tribunal de apelación confirmó la sentencia.

Comentario: El Tribunal se basó en las pruebas que situaban el incidente en su contexto, señalando en particular la conversación inmediatamente anterior al ataque, que demostraba las creencias racistas de los autores del delito. Las pruebas facilitadas por uno de los participantes, un menor, fueron fundamentales en el caso, incluida su admisión de que, tal como él las entendía, las acciones del grupo estaban motivadas por el odio.

La negativa del inculpadado K. a reconocer sus prejuicios en general, basando su odio en su “experiencia personal”, demostró que no entendía lo que significan los prejuicios. Caracterizar a todas las personas que pertenecen a un grupo con arreglo a los limitados contactos propios con un pequeño número de personas es, de hecho, una forma de estereotipo y demuestra que existen prejuicios.

Aunque S., al ser detenido, admitió estar motivado por prejuicios, más tarde lo negó. Los testigos declararon que este acusado hizo manifestaciones en el momento del incidente que reflejaban su deseo de “proteger” a su país de los extranjeros, dando pruebas de su actitud xenófoba, lo que, con otras pruebas objetivas que ya obraban ante el Tribunal, desmintió la negativa de S.

Fuente: Tribunal Supremo de Ucrania, Sala de lo Penal, Sentencia de 20 de octubre de 2009 (Recurso de casación contra la Sentencia de 17 de abril de 2008 del Tribunal de Distrito).

Algunos autores de delitos de odio graban el incidente para publicarlo en Internet o mostrarlo a amigos, utilizándose páginas web que alojan foros de Internet para organizar o alardear de estos actos. Existen ejemplos de casos en los que estas grabaciones han demostrado su importancia para demostrar la motivación y facilitar informaciones esenciales, haciendo posible que los investigadores obtengan pruebas que conduzcan a una condena. Unas investigaciones tan exhaustivas pueden no ser adecuadas en todos los casos, al depender de la gravedad del delito de que se trate y el volumen de recursos dedicados a la investigación. En casos graves, no obstante, es probable que el delito no sea el primero que comete el sospechoso por motivos de odio, y la investigación de los antecedentes del delincuente puede descubrir pruebas de otros incidentes.

La presente guía no se centra en las técnicas a disposición de los investigadores, incluidos los Fiscales que ejerzan esa función, o en cómo interrogar a los sospechosos y/o a sus compañeros de forma orientada a obtener confesiones. Estos interrogatorios pueden resultar complicados y podría aconsejarse a Fiscales e investigadores que obtuvieran asesoramiento de expertos antes de emprender tales interrogatorios. Además, en muchos casos las autoridades responsables de la investigación llevan a cabo operaciones encubiertas o utilizan la cooperación de testigos procedentes del seno de grupos extremistas conocidos. Estas tácticas pueden resultar delicadas y no sería oportuno examinarlas como parte de la presente guía.

Capítulo 3 Argumentación jurídica de la existencia de un delito de odio

Tipos de pruebas	Fuentes potenciales
Declaraciones efectuadas antes del suceso que indican planificación	Sospechosos, coautores, la víctima o víctimas del incidente y los testigos.
Declaraciones ofensivas hacia la víctima durante el incidente	La víctima o víctimas, coautores, compañeros del sospechoso, testigos. El teléfono móvil del sospechoso, incluidas fotografías y/o vídeos almacenados en el teléfono, y el uso de ordenador e Internet.
Reconocimiento de los hechos tras el incidente	El sospechoso, los coautores, los compañeros del sospechoso, amigos y familiares y otros testigos. El teléfono móvil del sospechoso, incluidas fotografías y/o vídeos almacenados en el teléfono, y el uso de ordenador e Internet.
Declaraciones directas de admisión	Equipos de respuesta inicial en la escena del delito, testigos, investigadores de la policía o de la Fiscalía y coautores.
Conexiones con un grupo de odio organizado	Las revistas, carteles, libros y folletos, etc., del sospechoso, obtenidos en un registro domiciliario. El teléfono móvil del sospechoso, incluidas fotografías, imágenes y/o vídeos almacenados en el teléfono, y el uso de ordenador e Internet.

3.4.3. Pruebas circunstanciales

Aparte de los tipos de pruebas directas señaladas anteriormente, puede haber otros muchos factores que sugieran una motivación basada en prejuicios. La admisibilidad de las pruebas que no estén estrechamente vinculadas al propio suceso y la medida en que puedan resultar fehacientes variarán según la jurisdicción de que se trate. Esas pruebas pueden incluir información relacionada con los antecedentes del acusado. Aunque las pruebas circunstanciales son más débiles que las declaraciones directas realizadas por aquél, la repercusión acumulada de las pruebas circunstanciales combinada con las pruebas directas puede resultar persuasiva. Muchos indicadores de prejuicio son también ejemplos de pruebas circunstanciales de motivación, entre ellos los siguientes:

- El sospechoso está asociado con grupos organizados;
- El incidente se produce en un día, momento o lugar que sea significativo para la comunidad agredida;
- El incidente se produce en un día, momento o lugar que conmemore un suceso o sea simbólico para el autor, como el aniversario del nacimiento de Hitler;
- El ataque es especialmente brutal, aunque carente de otros motivos que el prejuicio subyacente; y
- Se detecta un patrón de similares incidentes en los que se utilizan métodos suficientemente similares, lo que sugiere la elevada probabilidad de un vínculo entre los sucesos.

Ejemplo práctico

Uso de pruebas circunstanciales para probar el prejuicio subyacente

En las primeras horas del 19 de abril de 2009, un grupo de cuatro hombres lanzó cócteles molotov a la vivienda de una familia de gitanos en Vitkov, en la República Checa. En el momento del ataque dormían en la casa varias personas, incluidos niños. Los residentes consiguieron escapar, pero los padres sufrieron quemaduras parciales y su hija de dos años sufrió quemaduras en más del ochenta por ciento del cuerpo.

Un testigo informó de que la noche del ataque había oído a una mujer que estaba recibiendo una llamada telefónica de su novio y que a continuación contó a sus amigos que su novio estaba “yendo a por los gitanos”. Mediante el uso de esta información, la policía identificó a los sospechosos, pero el testigo se negó a prestar testimonio, por temor a las represalias. La policía obtuvo pruebas mediante escuchas telefónicas y detuvo a cuatro hombres. Los cuatro tenían vínculos con organizaciones de extrema derecha y la policía encontró en los registros de los domicilios de los sospechosos material significativo relacionado con la ideología neonazi y con grupos que apoyan la mencionada ideología.

Tres de los cuatro sospechosos prestaron declaración negando tener conocimiento de que hubiera gente en la residencia o de que su objetivo fueran los gitanos, mientras el cuarto guardó silencio. El Fiscal afirmó que los delincuentes cometieron el delito en conmemoración del próximo aniversario del nacimiento de Adolf Hitler. Uno de los abogados de la defensa alegó que su cliente no era miembro de un grupo de extrema derecha y solicitó, sin éxito, que el asunto se juzgara como un delito de lesiones con arreglo al Código Penal, en lugar de como una tentativa de homicidio múltiple por motivos raciales. En un intento de refutar la acusación de motivos racistas, muchos testigos de la defensa declararon que los inculpados, en el pasado, habían mantenido buenas relaciones con sus compañeros de clase gitanos. En octubre de 2010, el Tribunal condenó a los cuatro inculpados por múltiples cargos de tentativa de homicidio por motivos raciales y destrucción de bienes, sentenciando a tres de ellos a 22 años de prisión y a uno a 20 años. Las condenas fueron confirmadas en apelación.

Comentario:

Hubo momentos cruciales en el éxito de la acusación en este caso:

- Aunque las pruebas testificales podrían no haber resultado suficientes por sí solas, se utilizaron como información sobre la que basar la solicitud de autorización judicial para realizar escuchas telefónicas.
- El registro de los domicilios de los sospechosos proporcionó material y mostró la previa asociación de los inculpados con grupos de extrema derecha, haciendo posible que el Fiscal llegara a la conclusión de que se trataba de un ataque racista.
- El conjunto de conclusiones basadas en las pruebas, incluida la naturaleza brutal y sin provocación del ataque, puso de manifiesto las opiniones racistas de los inculpados.

Fuentes: <<http://romove.radio.cz/en/article/23320/limit#kw>>; y <<http://www.cnn.com/video/#/video/international/2010/06/28/wus.scars.of.racism.hatred.bk.a.cnn?iref=allsearch>>.

3.4.4. Motivación múltiple: conjunción de motivos

Los delitos de odio, como otros tipos de delito, pueden tener más de un motivo. Esto aparece con frecuencia en delitos en los que hay un elemento económico además del prejuicio subyacente. Muchos Estados tienen leyes contra delitos de odio que contemplan específicamente la consideración de la conjunción de motivos, cuando un delito se comete, total o parcialmente, por motivos basados en prejuicios, mientras que otros exigen específicamente que el prejuicio subyacente sea un motivo sustancial del delito. Es más común, no obstante, que la legislación esté redactada de forma genérica, de forma que no excluya la posibilidad de la existencia de más de un motivo, incluidos los basados en prejuicios. Los Fiscales deben mantenerse alerta y prestar atención a los prejuicios, incluso cuando no sean inmediatamente evidentes.

3.4.5. Presentación de las repercusiones en las víctimas: físicas y psicológicas

En muchas jurisdicciones es necesaria la documentación médica que muestre la naturaleza, gravedad y repercusiones de las lesiones de una víctima para la calificación jurídica de la acusación de lesiones físicas. Si la documentación médica forma parte de las pruebas, el Fiscal deberá también cerciorarse de que las historias clínicas reflejen la gravedad de las lesiones sufridas por la víctima y realizar las investigaciones ulteriores necesarias en caso de que no sea así. Debido a que los delitos de odio pueden reflejar patrones de la discriminación experimentada por grupos marginados, la víctima puede haberse visto en la imposibilidad de lograr un tratamiento adecuado o haber sufrido discriminación de nuevo al buscar asistencia.

En esta fase, los servicios especializados de apoyo a las víctimas son colaboradores útiles de la Fiscalía: primero, porque la víctima puede haber puesto en su conocimiento la extensión de sus lesiones con mayor facilidad que ante las autoridades; y segundo, como resultado de su experiencia en tratar e identificar patrones comunes de victimización. Por ejemplo, una víctima femenina puede estar más dispuesta a confiar en una organización de la sociedad civil que atiende a mujeres de lo que estaría a confiar en la policía.

Puede resultar innecesario presentar pruebas del daño psicológico sufrido por la víctima si, por ejemplo, los cargos se refieren a lesiones leves o daños materiales. Hay experiencias que sugieren, sin embargo, que puede ser mayor la repercusión psicológica sobre las víctimas de delitos motivados por los prejuicios relativamente menores que la de delitos más graves carentes de esa motivación.⁶³ En los casos en que no hay disponibles pruebas del daño psicológico, el Fiscal de todos modos debería tratar de demostrar las muchas repercusiones negativas sobre la víctima de un delito de esta naturaleza. Esto puede hacerse ofreciendo a la víctima una oportunidad para presentar de la manera más oportuna según el ordenamiento interno la repercusión global de su experiencia.

63 Paul Iganski and Sporidoula Lagou, "How Hate Crimes Hurt More: Evidence from the British Crime Survey" in Barbara Perry and Paul Iganski (eds.), *Hate Crimes: The Consequences of Hate Crime*, Vol. 2 (Westport: Praeger, 2009), pp. 1-13.

3.5 La acusación en un caso de delito de odio

3.5.1. Acusación alternativa y calificación jurídica inicial

Aunque la Fiscalía debe siempre buscar la acusación que más se ajuste al delito desde el inicio del procedimiento, los diferentes ordenamientos tienen diferentes enfoques. Cuando existe la opción de acusaciones alternativas, un Fiscal podría incluir, por ejemplo, agresión y agresión por motivos raciales en el escrito inicial de calificación, y continuar buscando más pruebas del prejuicio subyacente para sustentar el delito más grave. La acusación por el delito menos grave de agresión podrá mantenerse en el caso de que no existan suficientes pruebas del prejuicio subyacente.

En la mayoría de los países del sistema continental, el Tribunal puede determinar la imputación adecuada basándose en el conjunto de las pruebas, independientemente de la calificación jurídica inicial del delito. Con el fin de hacer posible que el Tribunal actúe así en el caso de los delitos de odio, la Fiscalía podría tener que aportar pruebas objetivas del prejuicio subyacente durante la presentación inicial del caso. En estos casos, el Fiscal puede esperar más pruebas objetivas o modificar los cargos iniciales para incluir dicho prejuicio según se vaya disponiendo de las pruebas.

Ejemplo práctico

La importancia de una acusación eficiente en el caso de delitos que adquieren gravedad a partir de incidentes motivados por el odio

En 2012, se informó de varios incidentes en los que la comunidad judía húngara de Budapest sufrió insultos y prejuicios antisemitas. Un antiguo gran rabino fue insultado en público por un hombre que le dijo: “Odio a todos los judíos.” En un incidente distinto, un hombre gritó repetidas veces frases antisemitas a través de la puerta de un centro de oración judío en el sur de Budapest.

El 5 de octubre de 2012, estos incidentes de poca importancia se convirtieron en auténtica violencia. El hombre mencionado anteriormente volvió al centro de oración judío para repetir sus manifestaciones antisemitas, y fue fotografiado por el presidente de la comunidad religiosa judía de Budapest. El hombre le dio una patada en el pecho y le golpeó en la cabeza, gritando: “Moriréis, podridos judíos.” El atacante y su amigo huyeron de la escena, pero la víctima les siguió hasta una casa, donde acudió la policía y los detuvo. El autor del delito fue juzgado a través de un procedimiento abreviado por la imputación de un delito de comisión de actos violentos, motivados por prejuicios, contra un miembro de una comunidad, así como de causar lesiones físicas leves. Fue condenado a dos años de prisión.

Comentario: Una cuestión común en los casos de delitos motivados por el odio es cómo se agravan los incidentes. Lo que podría empezar como incidentes menores, no delictivos, pero sí ofensivos, pueden ir agravándose hasta llegar a grados más serios de violencia. En su Recomendación General nº 31, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD, en sus siglas en inglés) ha señalado la importancia de actuar incluso en el caso de delitos de escasa importancia. En este caso, el autor del delito tiene un historial de hostigamiento al centro de oración judío y de responder violentamente si se le hacía frente. Va surgiendo también un patrón de exhibiciones públicas de antisemitismo contra personas de la comunidad. Este incidente en particular podría contemplarse como un intento de convertir en objetivo a la comunidad en su conjunto, al haberse dirigido los improperios contra un edificio de la comunidad y hacia todos y cada uno de los que estaban en su interior. Los Fiscales consideraron que este caso era un asunto grave, en parte por su potencial para agravarse, y le hicieron frente con rapidez y con acusaciones graves para enviar un mensaje a la comunidad y a la sociedad de forma más general.

Fuentes: <<http://www.politics.hu/2012/10/08/budapest-jewish-leader-assaulted-outside-synagogue-police-arrest-attackers/>>.

3.5.2. Acuerdos judiciales o mediación

En los ordenamientos en los que son posibles los acuerdos judiciales o la negociación, es habitual que los acusados acuerden ante el Fiscal declararse culpables del “delito de base” pero nieguen el prejuicio subyacente. Al decidir si se admite esa declaración es importante tener en cuenta la voluntad de la víctima en combinación con las pruebas disponibles. Es habitual que las víctimas manifiesten sentirse traicionadas por resoluciones basadas en acuerdos judiciales y negociación, ya que puede hacer que la motivación basada en prejuicios parezca sin importancia o que no ha sido creída por los Fiscales. Aunque esta consideración no debe imponerse al criterio profesional de los Fiscales, la percepción de la víctima debe ser un factor para decidir cómo proceder.

Ejemplo práctico

Uso eficaz de las declaraciones de culpabilidad para reconocer el prejuicio subyacente

En el Reino Unido, dos mujeres, una de origen sudanés y la otra del Congo, se encontraban en un banco en una zona de juegos de un parque cuando oyeron expresiones racistas. Otras dos mujeres, una chica de 15 años y su tía, atacaron a las mujeres allí sentadas. La tía atacó a la mujer del Congo, embarazada de cinco meses, dándole puñetazos en la cabeza y empujones. La sudanesa, que vestía el hijab, dijo que iba a llamar a la policía, mientras las atacantes intentaban arrebatarle su teléfono. Durante la pelea cayó al suelo y las atacantes le dieron reiterados puñetazos en la cabeza y el cuerpo, le arrancaron el hijab y le robaron el teléfono. Los encargados de la vigilancia a través del circuito cerrado de televisión que observaron el incidente avisaron a la policía. Ambas víctimas sufrieron lesiones leves. Ambas delincuentes se declararon culpables de agresión con la agravante de racismo, y la adulta fue condenada a una pena de cárcel de dos años y seis días.

Comentario: Este incidente revela que la parcialidad y los prejuicios pueden ser más complejos que un prejuicio aislado. Aunque el incidente se inició con insultos racistas, a continuación se arrancó a las mujeres el hijab, lo que sugiere que las delincuentes se dirigían también contra la expresión de la condición musulmana de las mujeres. Con arreglo a la legislación del Reino Unido, puede acusarse de un delito de agresión si “durante, antes e inmediatamente después del incidente” el delincuente ha manifestado hostilidad hacia la persona basándose en su raza o religión o fue motivado, en todo o en parte, por las mismas. Como en este caso se procedió con arreglo a la declaración de culpabilidad, los Fiscales eligieron para fundamentar la acusación y la condena la manifestación más clara de hostilidad: las expresiones racistas que precedieron inmediatamente a la agresión.

Fuente: <<http://www.icare.to/articleHC.php?id=43742&lang=en>>.

3.5.3. Estrategias frente a los argumentos de la defensa

Los siguientes apartados describen cierto número de estrategias de defensa habituales que se utilizan en casos de delitos de odio. Con frecuencia la defensa procura restar importancia al prejuicio u odio del acusado como auténtica motivación en el origen del delito. Aunque el acusado puede exponer otras razones para explicar el delito, los Fiscales pueden utilizar todas las pruebas disponibles en el caso para subrayar el prejuicio subyacente y refutar esta forma de defensa.

“Una simple pelea”

Muchos delitos de odio tienen lugar en el curso de incidentes que pueden haber tenido otros orígenes, como la “violencia vial” o una discusión entre vecinos respecto a los linderos del terreno o por causa del ruido. Estas motivaciones pueden convertirse en el curso del incidente en un delito motivado por el racismo o algún otro prejuicio. De la misma forma, la violencia intragrupal puede constituir una característica común de algunas comunidades, cuando las bandas –con frecuencia basadas en características étnicas– se enfrentan con frecuencia. Las fuerzas del orden tienen a veces una tendencia a restar importancia o ignorar los prejuicios en estos casos, que suelen manifestarse mediante el uso de términos ofensivos o insultos acerca de la identidad del grupo al que pertenece la víctima (véase el apartado 3.4.4, que analiza la combinación de motivos).

En otros casos, delincuentes motivados por el odio pueden provocar a la víctima a una pelea. En estos casos, la provocación puede, o no, iniciarse con insultos racistas u ofensivos, pero se trata habitualmente de múltiples individuos contra una sola víctima. Durante la propia reyerta, suelen proferirse expresiones ofensivas relacionadas con la raza, etnia, religión, género u orientación sexual. La combinación de estos factores indica habitualmente que han existido desde el principio ciertos planes o la intención de apuntar a una víctima para agredirla.

Una defensa habitual en estos casos es que el incidente es “una simple pelea”, en lugar de un delito de odio. La defensa puede señalar disposiciones del Código Penal que parecen describir con precisión el acto en cuestión, pero que no toma en cuenta la motivación basada en los prejuicios (p. ej., “vandalismo”).

Ejemplo práctico

Un asesinato motivado por el odio – no una simple pelea

El 12 de julio de 2009, seis estudiantes del equipo deportivo de un instituto de una pequeña ciudad de Pensilvania, en Estados Unidos, estaban consumiendo alcohol en una zona comercial del centro. Como se expuso en las noticias periodísticas, los estudiantes dirigieron comentarios despectivos a una chica de 15 años que estaba acompañada por un inmigrante mexicano. Cuando el hombre criticó los comentarios de los estudiantes estos comenzaron a gritar insultos racistas, diciéndole “vuelve a México” y que “no tienes sitio en nuestra ciudad”, lo que provocó una pelea entre el hombre y los estudiantes de secundaria. Todos ellos dieron puñetazos y golpearon a la víctima mientras continuaban profiriendo insultos. Dos de los estudiantes fueron los que le golpearon más, dando patadas en la cabeza a la víctima varias veces y dejándole tendido en la acera. El grupo huyó corriendo de la escena, y uno de los cabecillas del grupo exclamó ante un espectador al irse: “dile a tus... amigos mexicanos que se vayan... de Shenandoah o terminaréis igual que él.” La víctima murió dos días después en el hospital a consecuencia de las lesiones.

Los dos cabecillas de la agresión fueron acusados de numerosos delitos en el Tribunal Estatal de Pensilvania, incluidos cargos por asesinato, agresión con agravantes y delitos de odio. El principal argumento de la defensa en el juicio fue que se trataba de una simple pelea que terminó mal, alimentada por el alcohol y la agresividad juvenil masculina, y no de una agresión racista. Un jurado les declaró inocentes de las acusaciones más graves y les condenó por agresión sin agravantes, imponiéndose sólo una sentencia de libertad vigilada.

La Fiscalía federal también inició investigaciones sobre el caso, al ser competente para investigar e iniciar acciones por delitos de odio racista. Su investigación descubrió que algunos miembros del departamento de policía local habían intimidado a testigos, preparado a los estudiantes sobre cómo mentir, ayudaron a eliminar pruebas y prepararon falsos informes policiales. Varios de ellos tenían vínculos con las familias de los estudiantes.

De conformidad con el principio de doble competencia, los Fiscales federales pudieron enjuiciar a los dos cabecillas de los estudiantes por acusaciones de asesinato motivado por el odio en un Tribunal federal. El jurado rechazó la defensa de que se trataba de “una simple pelea” y condenó a ambos por asesinato como delito de odio a nueve años de cárcel. El veredicto y las penas fueron confirmados en apelación.

Comentario: El caso resalta una cuestión habitual en los casos de delitos de odio, en los que las víctimas proceden con frecuencia de comunidades marginadas. Es importante reconocer la función que las instituciones públicas independientes pueden desempeñar al facilitar la supervisión en casos controvertidos. También subraya estrategias habituales de defensa, que se basan en el alcohol o el argumento de que se trata de “una simple pelea” para disminuir la importancia de comportamientos que tienen repercusiones desastrosas.

Fuentes: <http://www.nytimes.com/2010/10/15/us/15scranton.html?_r=2&>;
<http://www.pennlive.com/midstate/index.ssf/2012/06/hate-crime_verdicts_upheld_in.html>.

“Mis palabras no son racistas”

Los acusados a veces niegan actuar movidos por los prejuicios, afirmando que las palabras utilizadas son simples declaraciones de un hecho y no insultantes por sí mismas. Existen muchas palabras que pueden utilizarse tanto de forma objetiva como insultante. Por ejemplo, las palabras “inmigrante” o “gitano” pueden utilizarse sin intención de ofender; sin embargo, si se utilizan en un contexto de hostilidad, por ejemplo durante una pelea o en una pintada, claramente no tienen la intención de constatar un hecho, sino que se están utilizando con ánimo racista o xenófobo.

Los acusados también pueden alegar que sus palabras no pretenden ser insultantes y que no albergan ningún sentimiento negativo hacia el grupo al que pertenece la víctima. Lo normal es que del contexto íntegro de los hechos, así como de otras declaraciones realizadas durante el incidente, se desprendan todas las pruebas que hacen menos creíbles estas alegaciones.

Los mismos argumentos pueden aplicarse a los símbolos. Por ejemplo, un símbolo de orgullo nacional o religioso por sí mismo puede no constituir una representación de odio. Sin embargo, si se reproduce un símbolo concreto en la casa de un inmigrante, junto con otros símbolos neonazis o declaraciones instándole a “marcharse”, el símbolo nacionalista aporta más pruebas de esta ideología y de los prejuicios subyacentes a la conducta del infractor.

Relaciones de los acusados

El hecho de que un acusado se relacione con personas de un entorno similar al de la víctima no excluye automáticamente que los prejuicios hayan estado detrás de su conducta delictiva en el caso en cuestión. Los prejuicios son un fenómeno humano de gran complejidad. A menudo, las personas con prejuicios tienen conocidos y amigos pertenecientes a grupos en los que normalmente no confiarían, pero los perciben más como excepción que como negación de sus estereotipos. Es importante evaluar la conducta del acusado en el marco del incidente del que se le acusa para advertir el prejuicio que subyace a una determinada acción.

Ejemplo práctico

Analizar la conducta del acusado, no las excusas

La víctima y otros tres amigos estaban esperando un taxi tras terminar sus turnos bien entrada la noche en Burnaby, Canadá. La víctima era el único afrocanadiense del grupo; los demás eran blancos. Mientras esperaban, pasó un vehículo antiguo, sobre el que la víctima hizo un comentario.

El coche se detuvo a la vuelta de la esquina y el conductor y el pasajero salieron y comenzaron a insultar a la víctima mientras se acercaban. La víctima no los conocía. El pasajero llevaba una botella de cerveza. El conductor portaba una barra de metal de unos 30 cm. oculta en el antebrazo. Ambos profirieron insultos racistas a la víctima con voz alterada. La víctima dijo que no quería problemas. El pasajero escupió a la víctima a la cara y el conductor le golpeó en la frente con la barra de metal. La víctima cayó al suelo hacia atrás y volvió a levantarse. El pasajero, que no llegó a ser identificado, arrojó la botella de cerveza a la víctima, pero falló. El conductor amenazó a la familia de la víctima, usando de nuevo los mismos insultos racistas de antes.

La herida de la víctima precisó 23 puntos de sutura y meses de curación y sufrió migraña hasta el momento del juicio. La defensa presentó pruebas de que: el conductor acusado tenía una historia familiar problemática y sus propios problemas con el alcohol y las drogas; nunca antes había mostrado actitudes racistas; y uno de sus amigos era un afrocanadiense que nunca le había oído comentario racista alguno. Un perito de la defensa atestiguó que la conducta del acusado podía explicarse sin motivación racial. Sin embargo, basándose en la totalidad de las pruebas, el Juez condenó al conductor por un delito de odio y le impuso una pena de nueve años de prisión y tres años de libertad condicional.

Comentario: La regulación canadiense en materia de delitos de odio está contenida en una disposición sobre circunstancias agravantes que permite al Tribunal tener en cuenta “las pruebas de que el delito estuvo motivado por los prejuicios o el odio” basándose en una serie de características protegidas. Esto se ha interpretado por los Tribunales en el sentido de que pueden tenerse en cuenta estas disposiciones sobre imposición de la pena en el caso de delitos de odio, cuando el delito haya estado motivado, en todo o en parte, por los prejuicios o el odio. En virtud de este razonamiento, el Juez concluyó que la prueba de la acusación relativa a los insultos racistas que se vertieron durante el incidente, sin otro motivo aparente, demostraba que el acusado había estado motivado, en todo o en parte, por prejuicios u odio basados en la raza o el color de la víctima.

Fuente: <http://www.ag.gov.bc.ca/prosecution-service/pdf/EndHateCrimes_booklet.pdf>.

El acusado procede del mismo entorno que la víctima

Este tipo de alegación es habitual en los casos en que un acusado actúa contra una persona de la misma raza o religión. Por ejemplo, una persona puede tomar como víctima a alguien de su propia raza o religión por el mero hecho de que se relacione con personas de una raza o religión diferentes. Dado que la mayor parte de la normativa en materia de estos delitos se basa en que el autor ha actuado guiado por los prejuicios, no en la pertenencia real de la víctima a un grupo en particular, tales casos pueden perseguirse como delitos de odio.

Sin embargo, si la ley aplica el principio de selección discriminatoria, la acusación debe determinar si el acusado ha elegido a la víctima por razón de una característica protegida (por ejemplo, la etnia). Así, para probar un delito de odio no se precisa necesariamente que exista hostilidad, ni que la víctima pertenezca realmente al grupo. Todo lo que se requiere es que el acusado haya actuado motivado por un prejuicio contra un determinado grupo y haya elegido a la persona o bien basándose en dicho prejuicio.

3.6 Imposición de la pena en los casos de delitos de odio

En los territorios en que la legislación sobre delitos de odio consiste en una disposición agravante y la imposición de la pena y la declaración de culpabilidad constituyen fases separadas del procedimiento, un Juez podrá negarse a imponer una pena basada en el prejuicio subyacente si este elemento no se había incluido en las pruebas durante el plenario. De igual modo, cuando hay confesión de culpabilidad, la motivación debe figurar en los hechos admitidos para que pueda aplicarse el agravamiento de la pena. En países en los que raramente se recurre a legislación sobre delitos de odio, puede ser de utilidad para los Fiscales que se garantice que los autos contienen un claro análisis de por qué debe tenerse en cuenta el prejuicio subyacente a la hora de imponer la pena, así como las referencias a las normas internacionales mencionadas el apartado 2.7.

3.6.1. Resarcimiento e indemnización

En muchos Estados el Tribunal puede ordenar, al final de la fase de imposición de la pena, que la víctima reciba un resarcimiento económico. Ello exige prueba de los gastos ocasionados como resultado del delito (como atención sanitaria, desplazamientos al juzgado, reparación de los bienes o vestimenta deteriorados). Existe la posibilidad de que las órdenes de indemnización obliguen al acusado a abonar una cantidad en reconocimiento del sufrimiento de la víctima. Normalmente no se tratará de una gran suma, pero es algo que la acusación debe recordar al Tribunal cuando proceda.

Si la acusación se propone procurar el resarcimiento económico, debe informarse de ello a la víctima con antelación para que conserve los recibos de todos los gastos ocasionados por el delito y los entregue a la autoridad pertinente.

3.6.2. Otras órdenes

Además de la imposición de las penas adecuadas, los Fiscales pueden sopesar las medidas disponibles para proteger a la víctima y a su comunidad como parte de los términos de la pena. Por ejemplo, si un acusado actuara contra una

mezquita, la acusación puede plantearse solicitar una orden que obligue al mismo a mantener una distancia mínima de cualquier mezquita o centro islámico.

Por norma general, al proponer la pena deberán tenerse en cuenta las necesidades de la víctima. Ésta, por ejemplo, puede no desear encontrarse con el infractor o aceptar nada del mismo, incluido el resarcimiento o indemnización alguna, como parte de la pena.

3.6.3. Casos de menores

Abordar los delitos de odio cuando los cometen menores puede resultar más difícil que en el caso de los perpetrados por adultos. Si bien el tratamiento de los menores en los sistemas judiciales varía mucho entre países, siempre es diferente de cuando se trata de adultos. El agravamiento de las penas asociadas con estos delitos, de existir, puede no ser adecuado en estos casos. Por el contrario, el trabajo con infractores jóvenes puede brindar una oportunidad para abordar sus prejuicios. No obstante, habida cuenta del aumento de este tipo de delitos, es importante la decisión que tome la acusación al trabajar con los menores infractores. En lugar de rechazar tales casos como si se tratara “tan solo” de acoso infantil, es importante asegurarse de que se toman medidas para garantizar la adecuada rehabilitación y para que se reconozca que el delito y los prejuicios que lo motivan son intolerables.

Si bien los diferentes Fiscales pueden contar con las destrezas y conocimientos para perseguir los delitos de odio en el marco de sus propios ordenamientos jurídicos, las políticas que se aplican a escala local, regional y nacional y proporcionan orientación, conocimientos técnicos y estructuras de apoyo a la acusación pueden repercutir a largo plazo en una mejor persecución de estos delitos.

En esta sección se recalcan algunas buenas prácticas que aplican los órganos de la Fiscalía y los gobiernos de la región de la OSCE, destinadas a crear capacidad para la Fiscalía y el sistema judicial penal en general con el fin de abordar y prevenir los delitos de odio.

4

Políticas y procedimientos

4

Políticas y procedimientos

4.1 Orientación especializada y formación

Una de las claves para investigar y perseguir los delitos de odio es aprender a reconocer y comprender las experiencias comunes de discriminación que comparten muchas comunidades objeto de los mismos. Si bien estos delitos se ajustan a tipologías comunes en los diferentes países de la región de la OSCE, la historia y la composición social propias pueden dar lugar a rasgos específicos a escala local, en especial, los tipos de grupos o bienes que son objeto de ellos con mayor frecuencia. Así, muchos Estados han plasmado por escrito políticas especializadas y formación de acompañamiento que ayuden a la policía, los investigadores y los Fiscales a comprender y detectar mejor los posibles casos de delitos de odio.

La ODIHR ha elaborado el programa de formación sobre delitos de odio dirigido a Fiscales (por sus siglas en inglés, PAHCT), como complemento de esta guía y que puede aplicarse en cooperación con cualquier Estado participante para que incorpore la legislación nacional y las cuestiones específicas pertinentes.⁶⁴

64 Véase la descripción del programa PAHCT, <<http://www.osce.org/odihhr/pahct>>.

Orientaciones escritas para los Fiscales

La Fiscalía General de Inglaterra y Gales en el Reino Unido (por sus siglas en inglés, CPS) ha elaborado una guía escrita para sus Fiscales para perseguir los delitos de odio. Esta guía se concibe como una descripción básica, en relación con la toma de decisiones y los procedimientos, de cómo se persiguen estos delitos y qué pueden esperar las víctimas del proceso. La CPS publica esta información en su sitio web, manteniendo su compromiso con la transparencia de los procedimientos en el tratamiento de los casos.

La CPS dispone de orientación específica adaptada a los diferentes tipos de delitos de odio (http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/racist_and_religious_crime/), delitos de odio contra homosexuales y transexuales (http://www.cps.gov.uk/publications/docs/htc_guidance.pdf) y contra discapacitados (http://www.cps.gov.uk/publications/docs/disability_hate_crime_guidance.pdf). Si bien la intención última de estos documentos es que los ciudadanos comprendan cómo se persigue este tipo de delitos, también establecen las directrices acusatorias que los Fiscales están obligados a seguir.

Refuerzo de las capacidades de los Fiscales y del conocimiento de los delitos de odio a través de la formación: Servicio de relaciones con las comunidades locales del Departamento de Justicia de Estados Unidos

En 2009, se aprobaron en Estados Unidos nuevas leyes de ámbito federal que ampliaron y simplificaron la jurisdicción federal y, por primera vez, se reconocieron ciertos actos de violencia contra personas por razón de su orientación sexual o identidad de género, real o aparente, como delitos de odio en el ámbito federal. En el marco de su actividad legislativa, el Congreso autorizó la creación de una agencia dentro del Departamento de Justicia (la agencia responsable de llevar la acusación en casos de ámbito federal) para desarrollar la capacidad de responder mejor y prevenir los delitos de odio.

El Servicio de Relaciones con las Comunidades es una unidad del Departamento de Justicia de Estados Unidos, sin responsabilidades de hacer cumplir la ley ni de acusación, que se creó inicialmente en el marco de la Ley de Derechos Civiles de 1964 para la mediación en asuntos de discriminación racial. Concentra gran parte de su labor en impartir formación y conferencias sobre delitos de odio, trabajando con abogados estadounidenses en numerosos distritos para celebrar cumbres y conferencias sobre estos delitos con el fin de compartir información y buenas prácticas, debatir los derechos de las víctimas y ofrecer formación a los agentes del orden y Fiscales locales. Organiza programas de formación de dos días en los que se proporciona a los agentes del orden de ámbito estatal y local las destrezas y el conocimiento fundamentales para abordar este tipo de delitos. El programa se diseñó con idea de que los participantes se familiarizaran con las mejores prácticas a la hora de detectar, comunicar, investigar y perseguir estos hechos. El programa trata asimismo las estrategias más eficaces para educar a la ciudadanía en materia de delitos de odio y su importancia.

Fuente: <<http://www.justice.gov/crs/about-crs.htm>>.

Las herramientas que ayuden a incluir en su actividad de forma generalizada las cuestiones de género, por ejemplo, en las directrices generales para Fiscales, pueden resultar provechosas para los órganos de acusación. En última instancia, sin embargo, para garantizar que se tienen efectivamente en cuenta, cada Fiscal deberá reconocer y comprender estas cuestiones y actuar en consecuencia.

4.2 Unidades especializadas

Algunos órganos de acusación crean un cuadro de especialistas para responder a los delitos que presentan dificultades especiales por lo que respecta a su detección y enjuiciamiento y que tienen graves repercusiones en las víctimas y en la sociedad. Por ejemplo, en muchos países existen unidades especiales de violencia doméstica, abuso de menores o trata de personas. Esta concentración de conocimientos especializados permite a las autoridades maximizar sus recursos y conocimientos. Los órganos de acusación han dispuesto Fiscales especialistas en delitos de odio como parte de unidades separadas específicas para estos delitos o como puntos focales dentro de su competencia. Por ejemplo, el Servicio de la Fiscalía holandesa para la discriminación y el Servicio de delitos de odio y discriminación de la Fiscalía de Barcelona disponen de oficinas especializadas que pueden perseguir estos casos directamente o bien prestar apoyo a los Fiscales. Estas unidades colaboran también estrechamente con la policía.

El Servicio de delitos de odio y discriminación de la Fiscalía de la provincia de Barcelona

En octubre de 2009, la Fiscalía de la provincia de Barcelona puso en marcha un Servicio especializado en delitos de odio y la discriminación. La misión del servicio es coordinar la persecución de estos delitos y los casos de discriminación, tipificados en el Código Penal español, ya sea prestando asistencia a los Fiscales, o bien asumiendo los casos más complejos directamente.

En 2010, se asignó a la Oficina un coordinador a tiempo completo y se inició la edición de un Protocolo sobre “procedimiento en los delitos de odio o la discriminación”, que instruye a la policía sobre el modo de identificar y detectar este tipo de delitos, recomienda que los agentes informen al Servicio y vela por que las víctimas sean derivadas a los servicios oportunos, en caso necesario.

Siguiendo este eficaz modelo, desde principios de 2013 se crearon servicios similares responsables de los delitos de odio y la discriminación en todas las Fiscalías Provinciales de España (50). Las actividades de estas oficinas se coordinan por un delegado nacional designado por la Fiscalía General del Estado.

De este modo, la Fiscalía pretende combatir estos delitos en toda España de forma más coherente:

- Estableciendo criterios comunes sobre la interpretación del Código Penal;
- Coordinando las investigaciones y actividades;
- Colaborando con las fuerzas policiales y otros agentes de diferentes niveles; y
- Mejorando el registro y la publicación de las estadísticas sobre procedimientos judiciales.

Fuente: Submissions of Spain's National Point of Contact on Combating Hate Crimes for ODIHR's Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Responses – Annual Reports for years 2009-2013.

4.3 Campañas de sensibilización pública y difusión entre las diferentes comunidades locales y la sociedad civil

El compromiso público genera la confianza ciudadana. Los Fiscales no deben esperar a que se produzca un caso de delito de odio de gran repercusión para empezar a establecer contactos dentro de la comunidad. La comunicación y consultas periódicas con estos grupos pueden arrojar resultados positivos si mejora la disposición de las víctimas y los testigos a cooperar con las fuerzas del orden y aumenta la comprensión sobre lo que está ocurriendo en la comunidad. Estos contactos pueden garantizar asimismo que, cuando surjan tensiones entre comunidades, la policía estará mejor capacitada para calmar la situación y sabrá cuándo aumentar la presencia policial para atajar estos problemas.

Las posibles actividades de difusión en las que podrían participar los Fiscales podrían ser:

- Organización de reuniones con los diferentes grupos y agentes de la justicia penal para debatir cuestiones de actualidad que afectan a la comunidad y facilitar información actualizada siguiendo las normas adecuadas de procedimiento jurídico;
- Actuar como embajadores públicos mediante charlas sobre delitos de odio en escuelas, iglesias y centros municipales; y
- Preparar material sobre estos delitos para aumentar la sensibilización.

Colaboración de la ODIHR con las misiones de la OSCE para elaborar folletos que ayuden a comprender los delitos de odio

Desde 2010, la ODIHR ha venido colaborando con la división de Operaciones sobre el Terreno en el Sureste de Europa en la elaboración de folletos para la sensibilización sobre los delitos de odio para su distribución entre las comunidades locales. Las publicaciones tienen por objeto ayudar a la policía, los Fiscales, Jueces y legisladores, las autoridades locales y las organizaciones de la sociedad civil a comprender mejor el problema que plantean estos delitos. Estos folletos contienen tanto información general como ejemplos de casos reales y legislación en el ámbito local y se elaboran en las lenguas nacionales. Hasta la fecha, se han elaborado publicaciones en cooperación con las Misiones de la OSCE en Bosnia y Herzegovina, Kosovo y Skopje y la Presencia de la OSCE en Albania.

Para más información, véase:

- Misión de la OSCE en Bosnia y Herzegovina: <http://www.osce.org/odihr/104165>
- Presencia de la OSCE en Albania: <http://www.osce.org/odihr/104164>
- Misión de la OSCE en Kosovo: <http://www.osce.org/odihr/104166>
- Misión de la OSCE en Skopje: <http://www.osce.org/odihr/104168>

El trabajo con los grupos locales implica también asegurarse de que queden informados de sus derechos y protección conforme a la ley. Muchas víctimas suponen que las fuerzas del orden no van a tratar con la necesaria atención los delitos motivados por prejuicios, especialmente los que son menos graves y no ocasionan lesiones personales o daños materiales de envergadura. El incremento de la sensibilización pública en relación con estos delitos puede animar a más víctimas a denunciar su caso, aumentar en la sociedad la percepción de la existencia de tales delitos y la obligación de luchar contra ellos y enviar un mensaje a los potenciales autores en el sentido de que se les presta gran atención.

Las herramientas de comunicación que los Fiscales podrían elaborar para informar a la ciudadanía pueden consistir en folletos o información de páginas web sobre delitos de odio diseñadas para la comunidad local, información sobre cómo tratar estos delitos en las páginas web de los Fiscales y enlaces a las normas internacionales y directrices acusatorias disponibles en la red, cuando existan.

Colaboración con las comunidades: Servicio de Relaciones con las comunidades locales del Departamento de Justicia de Estados Unidos

Como parte de su mandato, el Servicio de Relaciones con las comunidades locales (CRS) facilita la cooperación entre la sociedad civil y los funcionarios públicos para la respuesta y prevención de los delitos de odio. La sociedad civil se considera un socio importante a la hora de abordar las manifestaciones discriminatorias delictivas. El CRS se guía en su labor por los principios de “educar, comunicar, conciliar, mediar y facilitar”.

Más concretamente:

- El CRS presta asistencia a quienes lo desean y estudia las posibilidades de desarrollar y llevar a cabo estrategias locales que puedan ayudar a las fuerzas del orden, agentes locales, organizaciones de la sociedad civil y comunidades interesadas a dar respuesta a los supuestos delitos de odio y encontrar el modo de evitar futuros incidentes.
- Los agentes estatales y de las fuerzas del orden y los líderes de la comunidad pueden entrar en contacto con el CRS y solicitar asistencia para mejorar la comunicación entre los miembros de la comunidad y las fuerzas de seguridad después de que se cometa un delito de este tipo.
- El CRS puede ayudar a facilitar el diálogo entre los agentes del orden y los miembros de la comunidad para aumentar el entendimiento mutuo en relación con el proceso de investigación y enjuiciamiento, así como a abordar las inquietudes de sus miembros.
- El CRS mejora los mecanismos de respuesta de la comunidad mediante el desarrollo de su capacidad de prevenir los delitos motivados por el odio, en particular, prestando servicios y llevando a cabo programas, incluida la conciliación, la mediación, la formación, la asistencia técnica y otras técnicas de reducción de la tensión.
- El CRS puede dar a conocer la comunidad a los órganos que combaten estos delitos, como los agentes del orden de ámbito federal, estatal y local, e informarles de los recursos públicos locales.

Fuente: <<http://www.justice.gov/crs/pubs/hate-crimes-prevention-act.pdf>>.

4.4 Estrategias de los medios de comunicación

Los medios de comunicación pueden afectar de manera positiva o negativa a la percepción pública sobre cómo se tratan los casos de delitos de odio. Por ello, las Fiscalías a veces elaboran protocolos para tratar con los medios en relación con los casos en curso. Si bien la preocupación principal debe ser proteger a la víctima y su derecho a la intimidad, mantener la integridad de la investigación y respetar el derecho del acusado a un juicio justo, la coordinación con los medios puede contribuir a garantizar que se difunda entre la comunidad la información adecuada sobre un caso.

Una práctica generalizada que deben evitar las Fiscalías al informar al público sobre el estado de un caso es excluir la posibilidad de un prejuicio subyacente desde el principio. Las autoridades a veces niegan la existencia de esta motivación incluso antes de la fase de obtención de pruebas, basándose en la creencia de que ello puede calmar las posibles tensiones en el seno de la comunidad. El problema de este planteamiento es que raramente da buenos resultados; antes bien, transmite a las víctimas y a las comunidades la impresión de que los investigadores no van a tratar esta motivación de forma exhaustiva y eficaz. Por el mismo motivo, puede ser peligroso hacer pública esta motivación basándose únicamente en la percepción de la víctima o de un tercero, antes de comprobar las pruebas que la corroboren. Hacerlo así da pie a falsas altas expectativas.

En los países en que no se suele informar adecuadamente sobre los delitos de odio, lo que da lugar a una baja cifra de actuaciones por estos delitos, las autoridades pueden subrayar ante los medios que un aumento de estos casos constituye, de hecho, una señal positiva en el sentido de que un mayor número de miembros de la comunidad confía en que las autoridades tratarán los hechos con la seriedad precisa.

Difusión en las redes públicas de los procesos y condenas más sobresalientes en relación con delitos de odio

En la Federación de Rusia, la Fiscalía General destaca los casos más importantes en su canal de noticias e incluye periódicamente ejemplos positivos de procesos relacionados con estos delitos. La red pública contiene información sobre casos de Tribunales regionales, con vínculos con las Fiscalías regionales.

Fuente: <<http://genproc.gov.ru/>>.

4.5 Contribución a la recogida y seguimiento de los datos e informes públicos

La recogida de datos sobre los procesos relacionados con los delitos de odio es una vía importante para hacer un seguimiento de los que se han resuelto eficazmente y de las posibles causas del fracaso de los demás. Los Estados de la OSCE se han comprometido a recoger datos sobre estos delitos y a hacer pública la información, a través del Informe Anual de la ODIHR sobre Delitos de odio en la Región de la OSCE – Incidentes y Respuestas.⁶⁵ Los datos integrales pueden aumentar la capacidad de las autoridades para comprender mejor el problema y comprobar la eficacia de los programas concebidos para abordarlo. Un enfoque integral consiste en recabar datos y estadísticas sobre el número de casos que se comunican a las fuerzas del orden, el número de casos en los que se inician acciones penales y sobre los que se ha dictado sentencia. El desglose de esos datos por tipos de delitos y prejuicios subyacentes puede resultar también útil a la hora de analizar las pautas que siguen este tipo de delitos.

⁶⁵ Véase, por ejemplo, *Hate Crimes in the OSCE Region – Incidents and Responses: Annual Report for 2012*, ODIHR, *op. cit.*, note 29. A partir de 2014, los informes de la ODIHR sobre delitos de odio se encuentran *online*, en <http://hatecrime.osce.org/>.

Informe anual sobre la persecución de los delitos de odio de la Fiscalía General del Reino Unido y conferencias de prensa

En octubre de 2012, la Fiscalía General del Reino Unido (CPS) publicó su quinto “Informe sobre delitos motivados por la intolerancia y contra las personas mayores”, que recogía actuaciones legales entre 2011 y 2012. En el informe se examinan las estadísticas sobre los delitos de odio, incluidos los que tienen la motivación agravante del racismo o la religión, los cometidos contra homosexuales o transexuales y contra discapacitados. Además de las estadísticas, el informe señala los casos positivos, las lecciones aprendidas y los programas ejecutados para mejorar la respuesta en relación con la persecución de estos delitos.

Como parte de su estrategia en materia de medios de comunicación, el CPS utiliza la publicación del informe para destacar los datos y cifras como forma de educar a la ciudadanía. Por ejemplo, cuando el informe del CPS de 2012 recogió una disminución de las actuaciones por este tipo de delitos, hizo hincapié en que este hecho no era positivo, ya que reflejaba que las víctimas estaban renunciando a los casos y no se mantenían implicadas en el proceso penal.

Fuentes: <http://www.report-it.org.uk/files/cps_hate_crime_report_2012.pdf>; <<http://www.independent.co.uk/news/uk/crime/hatecrime-cases-failing-in-court-says-cps-8215804.html>>.

Las Fiscalías pueden desarrollar una política de recogida de datos para registrar estos delitos, así como colaborar con otras instituciones públicas para lograr un planteamiento cohesionado y coherente en relación con esta práctica para que lo adopten todas las instituciones pertinentes. Dado que muchos Estados ya recogen algunas de las estadísticas sobre delitos de odio, muchos de estos procedimientos pueden personalizarse y adaptarse a las características específicas las actuaciones judiciales sobre los mismos.⁶⁶

66 La publicación de la ODIHR, *Hate Crime Data Collection and Monitoring Mechanisms: a Practical Guide*, esboza un enfoque detallado para establecer un sistema nacional eficaz para la recogida de datos sobre estos delitos, *Hate Crime Data Collection and Monitoring Mechanisms: a Practical Guide* (Varsovia: ODIHR, 2014).

Protocolo sobre delitos de odio de Croacia

En enero de 2010, Croacia creó un grupo de trabajo de varias agencias, coordinado por la Oficina de Derechos Humanos y Derechos de las Minorías Nacionales. Como parte de su labor, el grupo de trabajo participó en la introducción de enmiendas generales en la legislación sobre delitos de odio, que se aprobaron seguidamente en 2011, en el marco de la revisión del Código Penal. Por otra parte, el grupo de trabajo ha elaborado un protocolo intergubernamental sobre Normas de Procedimiento para estos casos, que el Gobierno adoptó en abril de 2011. A continuación figuran los extractos destinados a los Fiscales, dándoles instrucciones de conceder prioridad a estos casos, garantizar que se registran adecuadamente y se siguen a lo largo del sistema de justicia penal y se presta el adecuado apoyo a las víctimas.

Artículo 8. En los asuntos relativos a los delitos de odio, los órganos judiciales (Tribunales penales y de faltas y/o la Fiscalía General del Estado) deberán actuar con carácter urgente y con especial diligencia.

Artículo 9. Los órganos judiciales pueden marcar los casos relativos a estos delitos de una manera específica y llevar registros sobre este tipo de delitos y enviarlos al Ministerio de Justicia.

Artículo 10. Tras registrar los cargos, el Fiscal General del Estado deberá proceder de conformidad con las obligaciones derivadas de la legislación interna de la República de Croacia en materia de delitos de odio.

Artículo 11. Dado que el Código Penal define el concepto de delitos de odio, el Fiscal General llevará registros de todos los casos en los que el odio, por las razones mencionadas en el artículo 89, apartado 36 del Código Penal, constituya el motivo del delito.

Como autoridad competente para llevar registros especiales relacionados con los delitos de odio, la Fiscalía General deberá recabar la siguiente información:

- El número de casos, el número de sospechosos y un indicio de delito;
- La decisión del Fiscal General del Estado; y
- La sentencia final.

Artículo 12. Durante el procedimiento judicial, deberán adoptarse medidas para proteger la integridad física de la víctima y evitar que persista su victimización. Los departamentos que prestan apoyo a las víctimas y testigos participarán en la protección de los mismos durante el procedimiento judicial.

Fuente: Office for Human Rights of the Government of the Republic of Croatia, Working Group for monitoring of hate crime.

4.6 Para completar el rompecabezas: un planteamiento global para combatir los delitos de odio

Las medidas concretas recogidas en las secciones previas tendrán una mayor repercusión en la prevención y respuesta a los delitos de odio si se adoptan de manera simultánea. Deben formar las piezas de una estrategia general para combatir los delitos de odio que implique a la policía, los Fiscales y la sociedad civil y que incluya la sensibilización, la difusión pública, la formación profesional y la supervisión. Si bien es posible que un sistema judicial independiente no pueda participar en dicha estrategia oficial, puede instarse a las instituciones de formación judicial a que incluyan este tipo de delitos en sus programas y estimulen el debate sobre los diferentes enfoques sobre su penalidad en el seno de los órganos judiciales.

Suecia: Estrategias entre agencias y desarrollo de destrezas en la respuesta a los delitos de odio

El Departamento de Policía de Estocolmo ha emprendido una serie de iniciativas desde 2007 para desarrollar la capacidad de todos los actores de las fuerzas del orden para responder ante estos delitos, incluida su cooperación con los Fiscales.

- **Formación:** Todos los agentes de primera línea y otros que entran en contacto con estos delitos, incluidos los que atienden la centralita y el mostrador de recepción, reciben formación sobre cómo responder ante este tipo de delitos.
- **Tarjeta de Acción:** A todos los agentes se les expide una tarjeta de Procedimiento Operativo Normal, en la que figuran los indicadores de prejuicio y las medidas para detectar los delitos de odio.
- **Unidades policiales especializadas en delitos de odio:** Se han designado puntos de contacto en todos los distritos policiales de Estocolmo responsables de perfeccionar los métodos de trabajo y coordinar las investigaciones sobre estos delitos y la formación en el departamento.
- **Policía de proximidad:** En cada uno de los cuatro distritos policiales de Estocolmo, se designa a un agente como “agente policial para delitos de odio”. Aparte del resto de sus cometidos, este agente es responsable de

buscar activamente y colaborar con las asociaciones de comunidades locales para fomentar la comunicación de los delitos de odio y trabajar con las escuelas.

- **Fiscal asignado a la unidad de delitos de odio:** un Fiscal especialmente designado trabaja estrechamente con la policía de investigación en el desarrollo de los métodos para evaluar e investigar estos delitos en aras de un procesamiento eficaz.
- **Web policial con información sobre delitos de odio:** La web proporciona información pública y de contacto para aumentar las comunicaciones sobre este tipo de delitos.

Fuente: Comunicación del Punto Nacional de Contacto de Suecia para la Lucha contra los Delitos de Odio Hate Crimes in the OSCE Region: Incidents and Responses, informes anuales de 2009 a 2012.

A

anexos

- [Anexo 1](#) Programas y recursos de la ODIHR para la lucha contra los delitos de odio.
- [Anexo 2](#) Decisiones del Consejo Ministerial de la OSCE sobre delitos de odio.
- [Anexo 3](#) Lista de instrumentos internacionales fundamentales y jurisprudencia.
- [Anexo 4](#) Asociación Internacional de Fiscales.

Anexo 1

Programas y recursos de la ODIHR para la lucha contra los delitos de odio

Formación sobre delitos de odio:

- **PAHCT (Formación de Fiscales en materia de Delitos de Odio):** El programa de formación de la ODIHR para los Fiscales está diseñado para mejorar la destreza de éstos en la comprensión, investigación y enjuiciamiento de los delitos de odio. Cada sesión de formación está adaptada a las necesidades y preocupaciones específicas de los profesionales jurídicos de un Estado concreto de los participantes en la OSCE e incluye casos prácticos y legislación sobre delitos de odio del país de que se trate. El programa de formación se imparte en el idioma local y puede integrarse en el programa de estudios general de una academia para la formación de Fiscales o Jueces. Para más información, véase <http://www.osce.org/odihhr/pahct>.
- **TAHCLE (Formación contra delitos de odio para fuerzas del orden):** El programa de formación de la ODIHR para las fuerzas del orden está diseñado para mejorar la destreza de la Policía en la identificación, comprensión e investigación de los delitos de odio, la interrelación eficaz con las comunidades víctimas y la elevación del nivel de confianza de la población y la cooperación con otras fuerzas del orden. Para más información, véase <http://www.osce.org/odihhr/tahcle>.
- **Formación sobre delitos de odio para organizaciones de la sociedad civil:** La ODIHR ayuda a elevar la sensibilización frente a los delitos de odio entre las organizaciones de la sociedad civil e internacionales mediante la divulgación de información acerca de las características de los delitos de odio y las repercusiones de los mismos en la estabilidad y seguridad de la comunidad, así como mediante el apoyo a los esfuerzos de la sociedad civil para vigilar e informar respecto de estos delitos. La Oficina también apoya los esfuerzos de las OSC para acercarse a las comunidades y fomentar las relaciones entre grupos de la comunidad y las fuerzas del orden, de manera que las víctimas se sientan confiadas al denunciar los delitos. Por último, la ODIHR colabora con la sociedad civil en la petición de mejores leyes sobre los delitos de odio.

Información sobre delitos de odio:

- Página web de Información sobre delitos de odio:
<http://hatecrime.osce.org/>
- Delitos de odio en los países de la OSCE: Incidentes y respuestas – Informes Anuales (disponible también en la página web de Información sobre delitos de odio de la ODIHR):
 - o Informe Anual 2012: <http://tandis.odihhr.pl/hcr2012/>
 - o Informe Anual 2011: <http://tandis.odihhr.pl/hcr2011/>
 - o Informe Anual 2010: <http://tandis.odihhr.pl/hcr2010/>

Otras publicaciones sobre delitos de odio:

- Hate Crime Laws: A Practical Guide
<http://www.osce.org/ODIHR/36426>
- Hate Crime Data-Collection and Monitoring Mechanisms: A Practical Guide:
<http://www.osce.org/odihhr/datacollectionguide>
- Prosecuting Hate Crimes: A Practical Guide:
<http://www.osce.org/odihhr/prosecutorsguide>
- Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region:
<http://www.osce.org/odihhr/39821>

Manuales regionales:

- Understanding Hate Crimes: A Handbook for Bosnia and Herzegovina:
<http://www.osce.org/odihhr/104165>
- Understanding Hate Crimes: A Handbook (Skopje edition):
<http://www.osce.org/odihhr/104168>
- Understanding Hate Crimes: A Handbook (Kosovo edition):
<http://www.osce.org/odihhr/104166>
- Understanding Hate Crimes: A Handbook for Albania:
<http://www.osce.org/odihhr/104164>

Medidas educativas y preventivas:

- Teaching Materials to Combat Anti-Semitism
<http://www.osce.org/odihhr/73714?download=true>
- Teaching Materials to Combat Anti-Semitism – Part 1: Anti-Semitism in Europe up to 1945
<http://www.osce.org/odihhr/24567>
- Guidelines for Educators on Countering Intolerance and Discrimination against Muslims: Addressing Islamophobia through Education in the Classroom
<http://www.osce.org/odihhr/84495>

Anexo 2

Decisiones del Consejo Ministerial de la OSCE sobre delitos de odio

Los Estados participantes se comprometen a:

- Recabar, mantener y hacer públicos datos y estadísticas fidedignos suficientemente detallados sobre delitos de odio y manifestaciones violentas de intolerancia, incluido el número de casos notificados a los organismos encargados de la aplicación coercitiva de la ley, el número de juicios incoados y las sentencias dictadas. En los casos en que las leyes de protección de datos limiten la posibilidad de recoger datos de las víctimas, los Estados han de estudiar la posibilidad de emplear métodos de recogida de datos conforme a tales leyes (Decisión No. 9/09 del CM).
- Dictar, en su caso, legislación específica y adaptada para luchar contra los delitos de odio, que contemple medidas punitivas efectivas que tengan en cuenta la gravedad de tales delitos (Decisión No. 9/09 del CM).
- Adoptar medidas adecuadas para animar a las víctimas a denunciar los delitos de odio, reconociendo que al no denunciarse todos estos delitos los Estados no pueden formular políticas eficientes. A ese respecto, han de estudiarse, como medidas complementarias, métodos para facilitar la contribución de la sociedad civil a la lucha contra los delitos de odio. (Decisión No. 9/09 del MC).
- Introducir o seguir desarrollando actividades de capacitación profesional y fomento de las capacidades para los funcionarios policiales, Fiscales y judiciales encargados de los delitos de odio (Decisión No. 9/09 del MC).
- Estudiar, en cooperación con los entes pertinentes, formas de proporcionar a las víctimas de delitos de odio acceso a asesoramiento y asistencia tanto jurídica como consular, así como un acceso efectivo a la justicia (Decisión No. 9/09 del CM).
- Investigar con prontitud los delitos de odio y garantizar que las motivaciones de los condenados por dichos delitos sean reconocidas y condenadas públicamente por las autoridades competentes y por los dirigentes políticos (Decisión No. 9/09 del CM).
- Garantizar la cooperación, si corresponde, a nivel nacional e internacional, con los órganos internacionales correspondientes y entre las fuerzas policiales, en la lucha contra la delincuencia organizada violenta motivada por el odio (Decisión No. 9/09 del CM).
- Llevar a cabo iniciativas de sensibilización y educación, especialmente con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, orientadas a las comunidades y a los colectivos de la sociedad civil que prestan asistencia a las víctimas de los delitos de odio; (Decisión No. 9/09 del CM).
- Designar, si aún no lo han hecho, un enlace nacional para delitos de odio, que comunique periódicamente a la ODIHR estadísticas y datos fidedignos acerca de tales delitos (Decisión No. 9/09 del CM).

- Estudiar la posibilidad de aprovechar los recursos desarrollados por la ODIHR en el ámbito de la educación, la capacitación y la sensibilización para asegurar un enfoque amplio a la hora de afrontar los delitos de odio (Decisión No. 9/09 del MC).
- Pedir a los Estados participantes que, en el marco de su legislación nacional, intensifiquen sus esfuerzos, en cooperación con la sociedad civil y también a través de Internet, para contrarrestar la incitación a la violencia y a los delitos de odio, respetando al mismo tiempo la libertad de expresión, y subrayando también que deben aprovecharse plenamente las oportunidades que brinda Internet para el fomento de la democracia, los derechos humanos y la educación en la tolerancia (Decisión No. 10/07 del CM).
- Recopilar y mantener estadísticas y datos fidedignos sobre los delitos e incidentes de odio, así como formar a los funcionarios encargados de la aplicación coercitiva de la ley competentes y fortalecer la cooperación con la sociedad civil; (Decisión No. 10/07 del MC).
- Llevar y mantener estadísticas y bases de datos fidedignas sobre delitos de odio, que son indispensables para poder formular políticas efectivas y asignar recursos suficientes para la lucha contra incidentes de odio; (Decisión No. 13/06 del CM).
- Facilitar el desarrollo de la capacidad de la sociedad civil para coadyuvar a vigilar y denunciar los incidentes de odio y prestar auxilio a las víctimas de tales delitos (Decisión No. 13/06 del CM).
- Promover la preparación del personal de los cuerpos de seguridad mediante actividades de capacitación y la elaboración de directrices sobre la forma más efectiva e idónea de reaccionar ante delitos motivados por actitudes o posturas intolerantes, así como potenciar una interacción beneficiosa de la policía con las víctimas, y animar a éstas a denunciar todo delito de odio, organizando, por ejemplo, cursos de capacitación para los agentes de primera línea, y poniendo en práctica programas de acercamiento a la población y apoyo a las víctimas, a fin de mejorar las relaciones entre la población y la policía, y creando centros de consulta, asistencia y protección al servicio de las víctimas; (Decisión No. 13/06 del CM).
- Intensificar los esfuerzos de recolección y mantenimiento de datos y estadísticas fiables sobre delitos de odio y sobre la normativa legal aplicable, comunicando periódicamente esa información a la ODIHR, poniéndola al alcance del público, y pidiendo, si hace falta, la asistencia de la ODIHR en este ámbito, y en este sentido, considerar la conveniencia de designar enlaces nacionales de la ODIHR para los delitos de odio (Decisión No. 10/05 del CM).;
- Intensificar los esfuerzos para impartir a sus funcionarios públicos, y en particular al personal de la policía y otros cuerpos de seguridad, la formación adecuada para prevenir y responder a los delitos de odio, y, en este sentido a que se sopesen la conveniencia de crear programas que impartan esa formación, valiéndose de la experiencia acumulada en este campo por la ODIHR y compartiendo toda práctica recomendable a este respecto” (Decisión No. 10/05 del CM).
- Hablar con coherencia y sin ambages contra todo acto o manifestación de odio, particularmente en discursos políticos (Decisión No. 10/05 del CM).

Anexos

- Luchar contra todo delito inspirado en el odio y que pueda estar motivado por propaganda racista, xenófoba y antisemita difundida a través de los medios informativos o de Internet, y denunciar oportunamente y, conforme proceda, públicamente dichos delitos (Decisión No. 12/04 del CM).
- Condenar públicamente, en el ámbito y la forma oportunos, todo acto violento motivado por la discriminación y la intolerancia (Decisión No. 4/03 del CM).
- Promulgar o, cuando proceda, fortalecer las leyes y medidas políticas cuyo objetivo sea luchar contra la discriminación y los delitos motivados por los prejuicios raciales contra los romaníes y sinti (Decisión No. 4/13 del CM).
- Fomentar la capacidad de los organismos de orden público y de su personal para que puedan detectar, obtener datos, investigar y perseguir los delitos de odio contra los romaníes y sinti (Decisión No. 4/13 del CM).

Se encomienda a la ODIHR que:

- Estudie, en consulta con los Estados participantes y en cooperación con las organizaciones internacionales y los socios pertinentes de la sociedad civil, el posible vínculo entre la utilización de Internet y la violencia motivada por los prejuicios que ello ocasiona, así como posibles medidas prácticas que se podrían tomar al respecto (Decisión No. 9/09 del CM).
- Siga de cerca todo incidente antisemita y todo incidente motivado por el racismo, la xenofobia o alguna otra causa de intolerancia conexa, dirigida en particular contra los musulmanes, y dé cuenta de sus conclusiones ante el Consejo Permanente y ante la Reunión para la Aplicación de la Dimensión Humana y dé asimismo a conocer al público dichas conclusiones (Decisión No. 12/04 del CM).
- Prosiga su estrecha cooperación con otros organismos intergubernamentales pertinentes y entidades de la sociedad civil al servicio del fomento del respeto y el entendimiento mutuos y de la lucha contra la intolerancia y la discriminación, en tareas como la recogida de datos sobre delitos de odio (Decisión No. 13/06 del CM).
- Siga actuando como centro de recogida de información y de estadísticas sobre delitos de odio y sobre las respuestas legislativas dadas por los Estados participantes, y que facilite esa información al público en general por conducto de su Sistema de información sobre la tolerancia y la no discriminación, y por medio de su informe sobre desafíos y respuestas a incidentes de odio en la región de la OSCE (Decisión No. 13/06 del CM).
- Refuerce, en la medida en que sus recursos lo permitan, su función de alerta temprana, para detectar e informar acerca de tendencias e incidentes de odio dándolos a conocer mejor, formulando recomendaciones y facilitando asistencia a los Estados participantes que la soliciten, en aquellos ámbitos que requieran respuestas mejor calibradas (Decisión No. 13/06 del CM).

Anexo 3

Lista de instrumentos internacionales fundamentales y jurisprudencia

Tratados internacionales y regionales de Derechos Humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos:

<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>

Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad:

<http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>

Convenio Europeo de Derechos Humanos:

http://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf

Documentos internacionales

Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Comentario general N° 22:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.4&Lang=en

Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Comentario general N° 31:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.13&Lang=en

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de las Naciones Unidas. Recomendación general N° 31: [http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f60%2f18\(SUPP\)&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2f60%2f18(SUPP)&Lang=en)

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de las Naciones Unidas. Recomendación general N° 34: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2fC%2fGC%2f34&Lang=en

Mahali Dawas y Yousef Shava contra Dinamarca: Dictamen del Comité CERD de conformidad con el artículo 14 de la ICERD (octogésima sesión): Comunicación N°. 46/2009 CERD/C./80/D/46/2009. http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/jurisprudence/CERD-C-80-D-46-2009_sp.doc

Lucha contra los estereotipos negativos, la estigmatización, la discriminación, la incitación a la violencia y la violencia contra las personas basada en la religión o las creencias, Resolución A/RES/66/167 de la Asamblea General de la ONU.

http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/66/167&Lang=S

Anexos

Documentos regionales

Decisión marco 2008/913/JAI del Consejo de 28 de noviembre de 2008 relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal; <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32008F0913&qid=1422005633610>

Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo; <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029&from=es>

Recomendación nº 1 de política general de la ECRI: La lucha contra el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia (1996) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº2 de política general de la ECRI: Los organismos especializados en la lucha contra el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia a nivel nacional (1997) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº 3 de política general de la ECRI: La lucha contra racismo y la intolerancia contra los Roma/Gitanos (1998) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº 7 de política general de la ECRI sobre la legislación nacional para combatir el racismo y la discriminación racial (2002) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº 8 de política general de la ECRI respecto a combatir el racismo en la lucha antiterrorista (2004) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº 9 de política general de la ECRI sobre la lucha contra el antisemitismo (2004) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/compilations_en/compilation%20recommandation%201-10%20espagnol%20cri07-38.pdf

Recomendación nº 11 de política general de la ECRI: La lucha contra el racismo y la discriminación racial en la vigilancia policial (2007) http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N11/e-RPG%2011%20-%20A4.pdf

Asuntos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Nachova y otros contra Bulgaria (2004)

<http://echr.ketse.com/doc/43577.98-43579.98-en-20040226/view/>

Angelova e Iliev contra Bulgaria (2007) <http://echr.ketse.com/doc/55523.00-en-20070726/view/>

Šečić contra Croacia (2007) <http://echr.ketse.com/doc/40116.02-en-20060615/view/>

Milanović contra Serbia (2010) <http://echr.ketse.com/doc/44614.07-en-20101214/view/>

Stoica contra Rumanía (2008) <http://echr.ketse.com/doc/42722.02-en-20080304/view/>

Anexo 4

Asociación Internacional de Fiscales

NORMAS DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL Y DECLARACIÓN DE DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES DE LOS FISCALES, ADOPTADAS POR LA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE FISCALES EL 23 DE ABRIL DE 1999

CONSIDERANDO:

Que los objetivos de la Asociación Internacional de Fiscales se establecen en el artículo 2.3 de sus Estatutos Constitutivos y que comprenden la promoción de la justicia, la eficacia, la imparcialidad y la eficiencia en la persecución penal de los delitos y la promoción de normas y principios rigurosos en la administración de la justicia penal;

Que las Naciones Unidas, en su Octavo Congreso sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) en 1990, adoptaron las directrices sobre las funciones de los Fiscales;

Que la comunidad de naciones ha consagrado los derechos y libertades de todas las personas en la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y en los acuerdos, convenios y otros instrumentos internacionales subsiguientes;

Que existe una necesidad pública de confiar en la integridad del sistema judicial penal;

Que todos los Fiscales desempeñan una función esencial en la administración de justicia penal;

Que el grado de participación, en su caso, de los Fiscales en la fase de instrucción varía de unos países a otros;

Que el ejercicio de la discrecionalidad por parte de los Fiscales supone una importante y seria responsabilidad;

Y que el ejercicio de dicha facultad debe ser lo más abierto posible, con pleno respeto a los derechos de la persona y atendiendo a la necesidad de no volver a victimizar a las víctimas, y debe llevarse a cabo de manera objetiva e imparcial;

POR TODO ELLO, la Asociación Internacional de Fiscales adopta la siguiente declaración de normas de conducta profesional y de derechos y deberes fundamentales de los Fiscales:

1. COMPORTAMIENTO PROFESIONAL

Los Fiscales deberán:

- a. Preservar en todo momento el honor y la dignidad de su profesión.
- b. Actuar siempre de manera profesional, con arreglo a la ley y a las normas y al código ético de su profesión.
- c. Ajustarse a las más rigurosas exigencias de integridad y diligencia.

Anexos

- d. Mantenerse informados y actualizados sobre las novedades jurídicas relevantes. Esforzarse por lograr y demostrar coherencia, independencia e imparcialidad.
- e. Proteger en todo momento el derecho de los acusados a un juicio justo, y velar, en particular, por que se presenten las pruebas favorables al acusado con arreglo a la ley o a las exigencias de la justicia.
- f. Servir y proteger siempre el interés público.
- g. Respetar, proteger y defender el concepto universal de dignidad humana y los derechos humanos.

2. INDEPENDENCIA

- 2.1 La discrecionalidad de los Fiscales, en caso de que esté permitida en un territorio concreto, deberá ejercerse de forma independiente y libre de injerencias políticas.
- 2.2 Si existen autoridades distintas de los Fiscales que tienen derecho a impartirles instrucciones generales o específicas, dichas instrucciones deberán:
 - Ser transparentes;
 - Derivar de la autoridad legítima;
 - Ajustarse a las directrices establecidas para garantizar la independencia real de los Fiscales y que ésta se percibe como tal.
- 2.3 El derecho que pueda ostentar cualquier autoridad distinta de los Fiscales a ordenar la iniciación o la paralización de procedimientos impulsados con arreglo a la ley deberá ejercerse del mismo modo.

3. IMPARCIALIDAD

Los Fiscales desempeñarán sus funciones sin temores, favoritismos ni prejuicios.

En concreto, deberán:

- a) Desempeñar sus funciones de manera imparcial;
- b) No dejarse influir por intereses individuales o sectoriales ni por presiones públicas o de los medios de comunicación, atendiendo exclusivamente al interés público;
- c) Actuar con objetividad;
- d) Tener en cuenta todas las circunstancias relevantes, con independencia de si favorecen o perjudican al sospechoso;
- e) Garantizar, con arreglo a la legislación aplicable y a los requisitos de un juicio justo, que se lleven a cabo todas las investigaciones necesarias y razonables y que se dan a conocer los resultados, con independencia de si apuntan a la culpabilidad o inocencia del sospechoso;
- f) Buscar la verdad en todo momento y ayudar al Tribunal a averiguarla y a hacer justicia entre la comunidad, la víctima y el acusado, con arreglo a la ley y a los principios de justicia.

4. FUNCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

- 4.1 Los Fiscales desempeñarán sus funciones de forma equitativa, coherente y expeditiva.
- 4.2 Los Fiscales desempeñarán un papel activo en el procedimiento penal:
- En los casos en los que estén autorizados por la ley o la práctica para participar en la investigación de delitos o para ejercer autoridad sobre la policía u otros investigadores, lo harán de forma objetiva, imparcial y profesional.
 - Al supervisar la investigación de delitos, velarán por que los servicios de investigación respeten las disposiciones legales y los derechos humanos fundamentales.
 - Al prestar asesoramiento, se esforzarán por mantener la imparcialidad y la objetividad.
 - Al impulsar el procedimiento penal, procederán solamente cuando el caso esté bien fundado sobre pruebas que se consideren razonablemente fiables y admisibles, y se abstendrán de continuar un proceso en ausencia de dichas pruebas.
 - En el desarrollo del procedimiento, la actuación penal se llevará a cabo de forma firme, pero justa, y sin sobrepasar lo que indican las pruebas.
 - Cuando, con arreglo a la legislación o a la práctica nacional, ejerzan una función de supervisión en relación con la ejecución de resoluciones judiciales o desempeñen funciones distintas de las acusatorias, actuarán siempre en beneficio del interés público.
- 4.3 Además, los Fiscales deberán:
- Guardar el secreto profesional.
 - Con arreglo a la legislación nacional y a los requisitos de un proceso justo, considerar las opiniones, los intereses legítimos y las posibles inquietudes de las víctimas y de los testigos, cuando sus intereses personales se vean o puedan verse afectados, y tratar de garantizar que se informa a las víctimas y a los testigos de sus derechos; y tratar de garantizar de igual modo que se informe a cualquier parte agraviada del derecho a recurrir ante una autoridad o Tribunal superior, cuando sea posible.
 - Salvaguardar los derechos del acusado, en cooperación con el Tribunal y otros organismos correspondientes.
 - Revelar al acusado la información relevante que le favorezca o perjudique, tan pronto como sea razonablemente posible, con arreglo a la ley o a los requisitos de un proceso justo.
 - Examinar las pruebas presentadas para comprobar que han sido obtenidas de forma legal o acorde a la constitución.
 - Negarse a utilizar pruebas que se consideren obtenidas mediante métodos ilegítimos que constituyan una grave violación de los derechos humanos del sospechoso, y en especial mediante métodos que constituyan tortura o tratos crueles.
 - Tratar de garantizar que se adoptan las medidas adecuadas contra los responsables de utilizar dichos métodos.
 - Con arreglo a la legislación nacional y a los requisitos de un proceso justo, considerar debidamente la opción de renunciar a la persecución penal, desistir del procedimiento de forma condicional o incondicional o desviar asuntos penales, especialmente aquellos en los que los inculpados sean menores, del sistema formal de justicia, con pleno respeto a los derechos de los sospechosos y de las víctimas, siempre y cuando dichas medidas resulten adecuadas.

Anexos

5. COOPERACIÓN

Para garantizar la imparcialidad y eficacia de los procesos, los Fiscales deberán:

- a) Cooperar con la policía, los Tribunales, los profesionales del derecho, los abogados defensores y de oficio y otros organismos administrativos, ya sea a nivel nacional o internacional; y
- b) prestar asistencia a las Fiscalías y a los compañeros de otras jurisdicciones, con arreglo a la ley y en un espíritu de cooperación mutua.

6. ESTATUTO PROFESIONAL

A fin de garantizar que los Fiscales puedan cumplir con sus responsabilidades profesionales de forma independiente y de conformidad con las presentes normas, deberán gozar de protección frente a la actuación arbitraria de los gobiernos. En general, deberán tener derecho:

- a) A desempeñar sus funciones profesionales sin intimidaciones, impedimentos, hostigamientos, injerencias indebidas y a no ser sometidos de forma injustificada a responsabilidad civil, penal o de cualquier otra índole.
- b) A disfrutar, junto con sus familias, de la protección física de las autoridades cuando su seguridad personal esté amenazada como consecuencia del correcto desempeño de sus funciones acusatorias.
- c) A disfrutar de condiciones de trabajo razonables y de una remuneración adecuada, en consonancia con las importantes funciones que desempeñan, y a no sufrir disminuciones arbitrarias de sus salarios u otras prestaciones.
- d) A una carrera profesional y una prestación y edad de jubilación adecuadas y reguladas, sujetas a las condiciones de empleo o elección en casos concretos.
- e) A unas condiciones de acceso y promoción basadas en factores objetivos, y en especial en la cualificación, capacidad, integridad, desempeño y experiencia profesionales, de conformidad con procedimientos justos e imparciales.
- f) A un procedimiento de audiencia ágil y justo, basado en disposiciones legales o reglamentarias, cuando resulte necesario aplicarles medidas disciplinarias cuando se alegue que han actuado al margen de las normas profesionales adecuadas.
- g) A un examen y a una resolución objetiva en los procedimientos disciplinarios.
- h) A fundar y a adherirse a asociaciones profesionales u otras organizaciones para la representación de sus intereses, la promoción de su formación profesional y la defensa de sus condiciones; y
- i) a estar exentos de cumplir órdenes ilegítimas o contrarias a las normas profesionales o éticas.



MINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL

SECRETARÍA GENERAL
DE INMIGRACIÓN
Y EMIGRACIÓN

OBSERVATORIO ESPAÑOL
DEL RACISMO
Y LA XENOFOBIA



MINISTERIO
DE ASUNTOS EXTERIORES
Y DE COOPERACIÓN

SECRETARÍA DE ESTADO
DE ASUNTOS EXTERIORES



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

