



El discurso de odio y la protección de derechos fundamentales. Un análisis de su efectividad e impacto en el ámbito laboral

Hate speech and the protection of fundamental rights. Analysis of the impact on society and the workplace from a legal perspective

Miriam Judit Gómez Romero

UCAM Universidad Católica de Murcia

mjgomez@ucam.edu

ORCID 0000-0002-4733-6295

Resumen

El discurso de odio tiene una intención discriminatoria que se dirige a una persona o a un colectivo que se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad frente al resto, este es el caso de los migrantes, refugiados y demandantes de asilo que sufren sistemáticamente este tipo de comportamientos. En los últimos años se ha registrado un aumento de los discursos de odio en todas las esferas de la vida cotidiana y también en la esfera pública. El artículo analiza los instrumentos legales que existen a nivel internacional, regional y nacional centrándose en las lagunas y barreras que obstaculizan una efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas migrantes en España. Se analizan así diferentes situaciones reales de personas migrantes en España y otras que no siendo migrantes pertenecen a colectivos vulnerables y que son claros ejemplos de discriminación por razón de nacionalidad, etnia, raza o contexto cultural, se observan y apuntan diversas conductas susceptibles de ser calificadas como delitos de odio haciendo una referencia al impacto del discurso de odio en las relaciones laborales.

Palabras clave: Delito de odio, Discurso de odio, Discriminación, Migrantes.

Abstract

Hate speech has a discriminatory intention and occurs against groups or people who are in a situation of greater vulnerability compared to the rest, this is the case of migrants, refugees and asylum seekers who systematically suffer this type of behavior. In recent years there has been an increase in hate speech in all spheres of daily life and also in the public sphere. This paper analyzes the legal instruments that exist at the international, regional and national level, focusing on the gaps and barriers that hinder effective protection of the fundamental rights of migrants in Spain. Also, the paper analyzes real situations of migrants in Spain and other clear examples of discrimination due to nationality, ethnicity, race or cultural context that may be classified. Paying special attention to the impact of hate speech in the workplace.

Key words: Hate crime, Hate speech, Discrimination, Migrants.

Cómo citar este trabajo: Gómez Romero, Miriam Judit. (2024). El discurso de odio y la protección de derechos fundamentales. Un análisis de su efectividad e impacto en el ámbito laboral. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, (3), 96–107. <https://doi.org/10.46661/respublica.9547>

Recepción: 16.01.2024

Aceptación: 23.02.2024

Publicación: 13.03.2024



Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1 Introducción

No encontramos una línea definitoria decisiva de los delitos de odio, entre otras acepciones podemos definirlos como manifestaciones violentas que suponen no solo un impacto directo para la víctima o víctimas sino también para el grupo directo a las que las mismas pertenecen. En los últimos años hemos asistido a una acentuación del discurso del odio en algunos países, este estudio se centrará en los países europeos con especial atención a la situación y legislación española.

Es una realidad que los delitos de odio se suceden a lo largo y ancho del globo, sin embargo, encontramos algunos estados en los que no se recogen datos, la razón principal suele ser que estos países no cuentan con una recogida eficaz de los mismos que muestre la existencia de los delitos de odio.

La problemática deriva en graves violaciones de derechos fundamentales que, de no encontrar las adecuadas formas de actuación, dan lugar a la división de sociedades, a la creación de guetos, al aumento generalizado de la violencia, a una tendencia xenófoba y racista en las aulas, y en definitiva a la degeneración y división de la sociedad.

Desafortunadamente, en los últimos años, estamos asistiendo a un crecimiento generalizado del discurso del odio en Europa y en España y es inminente la necesidad de un análisis que sirva como base y ayude a colmar eficazmente todas y cada una de las lagunas que actualmente encuentran los instrumentos legislativos prestando especial atención a las causas que generan el aumento de esta conducta y a las barreras que impiden la protección real y efectiva de las personas o grupos de personas en situación de vulnerabilidad.

En este ámbito y junto con la regulación de los delitos de odio en nuestro sistema jurídico penal, es importante la formación desde las escuelas, institutos de educación superior, universidades y otros centros a la formación de actores tan importantes y vinculados como lo son los jueces, los fiscales, la policía y las

fuerzas de seguridad a fin de que entiendan, prevengan y actúen de manera eficaz.

2 El discurso de odio y la protección de la igualdad de trato y no discriminación.

No existe un consenso internacional limitado sobre cómo definir los delitos de odio. Para algunos, el delito de odio es cualquier conducta delictiva motivada por el odio contra identidades o comunidades o minorías protegidas. Para otros, los delitos de odio captan todos los comportamientos maliciosos motivados por el odio, que van desde comportamientos regulados por el derecho penal, derecho civil o no regulados (Chakraborti, 2014). Esta definición se superpone con lo que a menudo se definen como incidentes de odio, es decir, todos los comportamientos maliciosos motivados por odio que caen por debajo del umbral de la criminalidad.

Cualquiera que sea la forma en que lo definamos, el discurso de odio constituye un problema social grave que tiene un impacto directo sobre las víctimas y en la sociedad en general (Cavalcante Carvalho, 2018).

En los distintos niveles, es decir, en el universal, el regional y el nacional encontramos una regulación clara en la que parece que algunas fronteras siguen difuminadas, o deberían de estar más claras a la hora de clasificar ciertas conductas y este es el caso en el que se mueve el respeto del derecho fundamental de la libertad de expresión y la búsqueda de equilibrio entre la protección de este derecho y la prevención del discurso de odio.

Refiriéndonos por tanto al primer bloque de derechos, amparado por la protección universal de los derechos humanos en el ámbito del derecho internacional, contamos con numerosos instrumentos jurídicos que han abordado la cuestión de la igualdad y no discriminación a lo largo de la historia de la humanidad, encontramos ya y partiendo del año 1789 en la Declaración de los Derechos

del Hombre y del Ciudadano, adoptada por la Asamblea Nacional constituyente francesa, la proclamación e igualdad expresada en su artículo 1 “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”, más cercano a nuestro tiempo y de obligada mención es el artículo 1 de la declaración de Derechos Humanos del año 1948, “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, seguidamente en el tiempo encontramos en esta misma línea la Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1965 y un año más tarde la consideración de la igualdad de trato y no discriminación aparece en Pactos internacionales del año 1966, el de los Derechos Civiles y Políticos y el de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Siguiendo con la contextualización internacional, es de destacar el tratamiento de la igualdad y no discriminación en la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones del año 1981, o la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de 2007.

Además y en relación con la igualdad de trato y trato digno, la Asamblea General de la ONU adoptó en 1991 los principios de Naciones Unidas a favor de las personas de edad (Liz Rivas y Palacios García., 2023). Atendiendo ahora a las relaciones laborales, y mirando al panorama internacional de legislación cabe destacar que la Organización Internacional del Trabajo, también ha elaborado importantes normas relativas al derecho a la igualdad y no discriminación, como el Convenio 100 sobre igualdad de remuneración de 1951 o el 111 sobre discriminación en materia de empleo y ocupación de 1958. (Gómez Romero M. J., 2023)

Así en relación con el discurso de odio, el ordenamiento internacional prescribe dos conjuntos de normas muy diferentes, una de ellas se encuentra en el artículo 4 de la

Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y el otro en los artículos 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial fue el primer tratado internacional que abordó directamente la cuestión del discurso de odio y sus disposiciones en el artículo 4 distinguen seis categorías de actividades que los Estados Parte están obligados a considerar como delitos punibles por la ley y que se enuncian a continuación: difusión de ideas basadas en la superioridad racial, difusión de ideas basadas en el odio racial, incitación a la discriminación racial, actos de violencia por motivos raciales, incitación a actos de violencia por motivos raciales, la prestación de asistencia, incluso de carácter financiero, a actividades racistas.

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, por su parte, exige que las medidas adoptadas de conformidad con el artículo 4 tengan debidamente en cuenta los principios establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que incluyen la igualdad, no discriminación y libertad de expresión y el artículo 5 de la convención establece la igualdad ante la ley en el disfrute de un gran número de derechos, incluida la libertad de expresión.

La norma principal del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sobre el discurso de odio establece en su artículo 20.2 que cualquier apología del odio nacional, racial o religioso que constituya un acto de discriminación, hostilidad o violencia estará prohibida por la ley.

En referencia al segundo de los bloques, es decir el análisis de los instrumentos legales en el ámbito regional europeo, se aprecian asimismo un gran número de disposiciones e instrumentos que persiguen la efectividad de la igualdad de trato y no discriminación, empezando por el Tratado de la Unión europea que en su artículo 2 coloca la no discriminación como uno de los valores

comunes de la Unión y la lucha contra la discriminación como uno de los objetivos de la misma. No puede quedar sin mención en este punto la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea con su artículo 20 en el que establece la igualdad de todas las personas ante la Ley y su artículo 21 dedicado al principio de no discriminación. (Monoreo Pérez, 2022)

El desarrollo europeo en relación con la discriminación, ha dado lugar a diversas directivas encaminadas hacia la consecución del objetivo de protección frente a la discriminación, algunos ejemplos son, la Directiva 2000/43/CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, la Directiva 2000/78/CE, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, la Directiva 2006/54 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, o la Directiva 2010/41/UE, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, entre otras.

Paralelamente a la adopción de propuestas legislativas, desde la Comisión Europea se han ido desarrollando una serie de estrategias y documentos políticos entre los que cabe destacar, el compromiso estratégico para la igualdad de género, la Estrategia Europea sobre los derechos de las personas con discapacidad 2021-2030, la adopción de un marco europeo de estrategias nacionales de inclusión de los gitanos hasta 2020 o la lista de acciones de la Comisión Europea para avanzar en la igualdad de las personas LGBTI.

A lo largo de los años, el Consejo de Europa ha trabajado de múltiples maneras para contrarrestar el discurso de odio. El trabajo de la división de medios e Internet en esta área se basa en una “perspectiva de libertad de expresión” que se centra en la cooperación con los estados miembros en la preparación, evaluación, revisión y adaptación al Convenio

Europeo de Derechos Humanos de cualquier ley y práctica que imponer restricciones a la libertad de expresión.

La división también busca fomentar la alfabetización mediática y digital en todos los estados miembros, crear conciencia sobre el discurso de odio y sobre los riesgos que este plantea para la democracia y los individuos, reducir los niveles de aceptación del discurso de odio y desarrollar un consenso sobre los instrumentos políticos europeos a fin de combatir el discurso de odio (Chakraborti, 2014).

3 El discurso del odio y su regulación en España

Antes de examinar los instrumentos legislativos para combatir el discurso de odio y prevenir los delitos de odio en España, resulta conveniente definir el concepto de igualdad de trato y no discriminación, el cual puede ser estudiado desde diferentes perspectivas y aplicado a todas las actividades y situaciones de nuestra vida diaria, así existe en algunos ordenamientos jurídicos una concepción casi universal de la igualdad, mientras que en el nuestro, encontramos ya dentro de nuestra constitución una división de principios constitucionales que nos permiten diferenciar el principio de igualdad y el de no discriminación; así el artículo 14 de la Constitución Española o el artículo 9 establecen la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para que esta igualdad sea real y efectiva, concepto este de efectividad en relación con la igualdad que ha sido objeto de diferentes posturas doctrinales y también ha sido el motivo del nacimiento de nuevos instrumentos legislativos encaminados a este fin (Casas Baamonde, 2019).

La no discriminación constituye un complemento que sirve de garantía al derecho de igualdad y al pleno disfrute de los derechos fundamentales y libertades públicas, como se describe en el preámbulo de la Ley 15/22 (Monoreo Pérez, 2022). Una de las novedades principales que aporta esta ley es la

ampliación de los supuestos de discriminación, esto lo encontramos atendiendo al ámbito subjetivo de la aplicación misma (art. 2). Asimismo, la LO 15/22 con el fin de garantizar la tutela del derecho a la igualdad de trato y no discriminación, establece una serie de procedimientos, mediante un nuevo establecimiento del régimen de infracciones y sanciones, que pretende una compensación real a las víctimas de discriminación (Asquerino Lamparero, 2022).

Siguiendo con esta definición por tanto en España encontramos la igualdad de trato y no discriminación en un lugar privilegiado encontrándose en capítulo dedicado a los derechos fundamentales de nuestra constitución, en los artículos 10 y 14.

Es de destacar, en relación con las decisiones e instrumentos de la Unión Europea la 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, la cual ha sido traspuesta con éxito al ordenamiento jurídico español, encontramos así la modificación de los artículos 510 y siguientes del código penal y la agravante del artículo 22.4 del código penal, este último enumera un *numerus clausus* de supuestos que suponen las motivaciones que constituirán agravante y consisten en: “cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad”.

Así los jueces y tribunales aplicando este artículo tendrán en cuenta la motivación que ha llevado a actuar al sujeto activo del delito, la existencia de un delito base y la discriminación. El artículo 170 del código penal también suponen un agravante del tipo si las amenazas de un mal que constituyere

delito van destinadas a un grupo étnico, cultural, religioso (...)

Junto con estas agravantes encontramos el artículo 314 del código penal al que nos referiremos más adelante y que se refiere al delito de la discriminación laboral.

Los artículos 510 y 510 bis del código penal serán los encargados de tipificar la conducta de fomento, promoción o incitación al odio, hostilidad discriminación o violencia contra grupos o individuos por su pertenencia a un grupo, por motivos racistas, antisemitas, anti gitanos u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, aporofobia, enfermedad o discapacidad.

Se observa de este análisis que estas conductas delictivas comparten el sujeto pasivo, que estará constituido por un grupo de personas o un individuo que pueda representar a un grupo vulnerable, mientras que el sujeto activo puede ser cualquiera, lo cual provoca que se encuentren tipificadas estas conductas dentro de los delitos comunes. Además, se exige en los apartados 1 y 2 del artículo 510 la motivación racista o discriminatoria como elemento subjetivo, lo cual lleva a pensar que este delito no admite una tipificación de imprudencia y solo podrá tipificarse como delito doloso. (García Domínguez, 2020)

4 Minorías y discurso de odio en España. Especial referencia a los migrantes

Una de las cuestiones que caracterizan la globalización es la movilidad de personas, encontramos personas que abandonan sus países de origen por multitud de razones, con un porcentaje elevado que lo hacen en busca de unas mejores condiciones, bien porque escapan de una guerra, de persecuciones políticas o violaciones graves de derechos humanos en sus países, de desastres

naturales, de persecuciones por razón de ideología, identidad u orientación sexual, escapan del hambre, del paro o de la pobreza, sea cual fuere la causa, según informa la Organización Internacional de Migraciones, existen más de 286 millones de personas migrantes en el mundo.

Este fenómeno migratorio ha modificado la sociedad actual, las sociedades se han tintado de una multiculturalidad que la mayoría de las veces no se encuentra viviendo en armonía, sino más bien, encontramos barreras que hacen que en la misma sociedad existan asentamientos de minorías raciales, sociales y étnicas donde no siempre se ven respetados y protegidos los derechos fundamentales de todas estas personas.

De forma casi simultánea se han ido desarrollando situaciones de riesgo que conforman una sociedad caracterizada por el individualismo lo que conlleva a un aumento exponencial de los niveles de inseguridad y por lo tanto del miedo, lo cual facilita automáticamente el desprecio al diferente.

Se observa una tendencia en Europa y en los últimos años, un crecimiento elevado y preocupante del discurso del odio hacia las personas migrantes, o hacia personas de diferentes razas aunque no pertenezcan a este colectivo, tanto es así que hemos visto un rechazo al migrante manifestado de manera abierta y reflejado en discursos políticos y en las redes sociales por grupos de personas y en diferentes ámbitos (Liz Rivas y Delgado Morán, 2019). La Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia ha emitido diferentes informes donde se constata que esta tendencia se repite y se comprueba una señal de alarma xenófoba en los diferentes Estados de la Unión Europea. (García Domínguez, 2020)

En España vemos casos desde nivel individual hasta el nivel institucional, en lugares como Huelva se ha constatado la dificultad que encuentran las personas migrantes para realizar el trámite del empadronamiento, lo cual supone una barrera para el acceso a los

servicios públicos y a la regularización de su situación.

Según el informe elaborado por Andalucía Acoge, el 90,3% de los trabajadores migrantes entrevistados en Huelva y el 91,7 de los de Níjar (Almería) reconocieron tener la "máxima dificultad" para encontrar un alojamiento mejor que las chabolas que habitan, hechas en su mayoría con plásticos, cartones y restos de palés. "Incluso disponiendo de una situación administrativa regular, contrato e ingresos suficientes, se les negaba el alquiler en muchos casos y en algunos de los municipios de Huelva ni siquiera había viviendas en alquiler disponibles" (Andalucía Acoge, 2022).

La otra cara de la moneda es la delincuencia subyacente, y es que de la situación de dificultad en el acceso a la documentación administrativa que permita realizar el trámite del empadronamiento se aprovechan redes organizadas en la zona que llevan a cobrar de 100 a 600 euros por facilitar a estas personas el trámite de empadronamiento, práctica similar existe de manera generalizada en España en relación con la consecución de cita previa a fin de agilizar el trámite de consecución de Numero de Identificación de Extranjero (NIE), estas redes establecen los precios en función de la demanda y aprovechan la necesidad que tiene estas personas de obtener esta documentación que es la puerta para el pleno disfrute de sus derechos básicos, acceso a servicios municipales y poder acreditar su situación y condición de vecino, documentación que es importante no solo en el presente de estas personas si no también para la futura acreditación de su condición de arraigo. (Reviejo, 2023)

En este contexto encontramos además un papel importante jugado por las redes sociales de un lado y los medios de comunicación por otro, haremos aquí diferencia a la descalificación que sufren colectivos enteros de personas migrantes, a las *fake news* y al impacto de estas concepciones que se está asentado en sociedades como la española, en relación con colectivos vulnerables como

puede ser el de los menores migrantes sean estos acompañados o no.

A la vulnerabilidad que caracteriza a este colectivo se le suma la falta de arraigo personal y familiar. De forma injustificada y discriminatoria se les hace responsables de la inseguridad y la delincuencia que se sufre en determinados barrios dando lugar a actos de acoso, hostilidad y violencia, así, en este contexto la fiscalía provincial de Barcelona ha interpuesto dos querellas por delitos tipificados en el artículo 510.2. del código penal con base en la difusión en redes sociales de videos con *fake news* que vinculaban violencia y agresiones sexuales con este colectivo.

En este mismo sentido asistimos el pasado 22 y 23 de diciembre de 2023, a los hechos denunciados por el equipo jurídico de Afrofeminas a la fiscalía general, cuando se produjeron insultos racistas en las redes sociales que atentaban contra la dignidad de cuatro menores racializadas. Los hechos se sucedieron tras la publicación de un video en una red social en el que cuatro niñas del colegio San Ildefonso participaban en el sorteo anual de la lotería nacional de navidad española, las menores recibieron decenas de insultos racistas con calificaciones que dañan la dignidad y acusan al colectivo de crear inseguridad en la sala donde se realiza el sorteo. Estos mensajes constituyen un ataque directo a la dignidad de estas niñas y deben de ser investigados a fin de identificar a los responsables con la dificultad que se oponen las investigaciones de estos delitos en las redes sociales (Afrofeminas, 2024).

A continuación se analiza el impacto que tiene el discurso de odio en el colectivo de las personas migrantes en el ámbito de las relaciones laborales.

5 El impacto del discurso de odio en las relaciones laborales

Como hemos venido advirtiendo, el discurso de odio no tiene una definición particular en

el ámbito de los derechos humanos; es un término utilizado para describir un discurso amplio que es extremadamente negativo y constituye una amenaza a la paz social, entendemos por discurso de odio todo tipo de expresión que incite, promueva, difunda o justifique la violencia, el odio o la discriminación contra una persona o grupo de personas, o que las denigre, en razón de sus intereses personales reales o atribuidos, o de sus características o estatus tales como "raza", color, idioma, religión, nacionalidad, origen nacional o étnico, edad, discapacidad, sexo, identidad de género y orientación sexual.

Como se apuntaba al inicio de este artículo, podemos encontrarnos con el discurso del odio en diferentes ámbitos de la vida y como no podía ser de otro modo, también lo encontramos bien presente en las relaciones de trabajo, lugar en el que las personas en España pasan más de un tercio de las horas del día, especialmente las personas migrantes, las cuales en numerosas ocasiones se someten a intensas y largas jornadas de trabajo superiores a las que están dispuestos a realizar las personas trabajadoras españolas.

El principio de trato igual y no discriminación merece una especial atención en el ámbito de las relaciones laborales; si hacemos un recorrido a nivel nacional con la mirada puesta en las relaciones de trabajo, el primer texto legal que merece mención es el Estatuto de los Trabajadores y en especial su artículo 17 dedicado a la no discriminación en las relaciones laborales, también se han dictado leyes contra la discriminación por motivos concretos que incluyen medidas específicas en materia de empleo, como lo es la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y así llegamos sin necesidad de enumerar todas y cada una de las leyes en materia laboral que han introducido al protección de la igualdad y no discriminación, a la Ley integral Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. La doctrina laboralista ya había puesto de

manifiesto que a pesar de los reales riesgos de discriminación presentes en las etapas precontractuales apenas existían actuaciones inspectoras que persiguieran los comportamientos infractores a lo que se unía la escasa percepción que el candidato tenía de que se hubiera atentado a su derecho a no ser discriminado y la nula atención que nuestros convenios dirigían a las fases de selección y reclutamiento. Quizás, por ello, la ley incluye una referencia específica de respeto a la igualdad de trato y no discriminación en el acceso al empleo incluyendo los criterios de selección y los sistemas de acceso en el sector público y privado.

Por lo que respecta al ámbito subjetivo, la ley 15/22 toma como referencia el artículo 14 de la Constitución y, junto a los seis motivos de discriminación recogidos en la normativa comunitaria (sexo, origen racial o étnico, discapacidad, edad, religión o creencias y orientación sexual), incorpora expresamente los de enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, identidad sexual, expresión de género, lengua y situación socioeconómica, por su especial relevancia social y mantiene la cláusula abierta que cierra el mencionado artículo (Gómez Romero M. J., 2023).

La llegada de la Ley 15/22 tiene por lo tanto un impacto importante en el ámbito laboral, aspectos como el acceso al empleo se ven en ocasiones tintados con manchas de discriminación o tratamiento desigual por causas de edad, discapacidad o mayor probabilidad a sufrir accidente laboral, convirtiéndose el proceso de selección en un momento delicado en el que entran en juegos varios factores que llevan en ocasiones a que la elección del candidato definitivo venga realizada con sesgos de discriminación o trato desigual.

Como ya se apuntaba en líneas anteriores y haciendo referencia al delito de odio, no podemos pasar por alto junto con las disposiciones de la ley de Infracciones y sanciones del orden social RDL 5/2000, 4 de

agosto junto a la tipificación que realiza el código penal en su artículo 314 del delito de discriminación laboral, tipificando como acto grave la discriminación laboral directa o indirecta.

Hasta el momento se ha realizado un esquema radiográfico de la normativa que asiste a colectivos vulnerables cuando hablamos de igualdad de trato y no discriminación en las relaciones laborales, con especial atención a las personas migrantes, ahora procederemos a analizar algunas de las situaciones que se suceden sistemáticamente en España y que contrastan esta protección de derechos fundamentales y prevención del discurso del odio con la realidad a fin de analizar la efectividad real de estos instrumentos legales y de dilucidar las posibles barreras que impiden la prevención del discurso de odio, del trato desigual y de la aparición de conductas xenófobas y racistas.

En la realidad laboral española, si atendemos al factor trabajador migrante, encontramos un porcentaje muy alto de estas personas dedicadas a la agricultura, analizando los tipos de contratos y condiciones laborales de las personas trabajadoras en el campo agrícola español, observamos situaciones contractuales de los trabajadores de este sector muy heterogéneas pero dentro de las que encontramos una línea común que será el carácter eventual de las relaciones contractuales, esta característica como no puede ser de otro modo lleva a unos niveles altísimos de inestabilidad en el empleo de los trabajadores y trabajadoras del este sector que llegan a firmar varios contratos temporales a lo largo de un único año llegando a trabajar entre 6 y 10 meses al año, dependiendo del área geográfica y gracias al encadenamiento de contratos referentes a diferentes campañas. El problema se agudiza cuando atendemos al trabajo sumergido o informal. Se trata de una situación que es difícilmente mensurable debido a su ocultamiento.

Según una La OIT estima que doce millones de personas migrantes se dedican a la agricultura

y calcula que alrededor del 61,2% de la mano de obra agrícola de la Unión Europea tendría un empleo informal (Bales, 2018). Además, la salud de los trabajadores está sujeta a importantes riesgos en estos enclaves, en este sentido cabe señalar que las condiciones físicas y psicológicas no son más que "el final visible de una sucesión de acontecimientos que describen un entorno doloroso para determinados individuos". (Castellanos Ortega, 2009).

Los trabajadores agrícolas suelen ver cómo sus jornadas laborales se intensifican y prolongan como respuesta a periodos de intensa actividad mientras sus tareas se caracterizan por la repetición de movimientos monótonos, generalmente acompañados de la repetición de posturas que intensifican el riesgo de sufrir lesiones.

No podemos olvidar que a estas condiciones se suman las dificultades que se encuentran en la mayoría de las tareas que se realizan en el campo agrícola, como son los trabajos al aire libre donde se deben soportar temperaturas extremas, la otra cara de la moneda se caracteriza por centros de trabajo con excesiva humedad y espacios mal ventilados. Es importante señalar que estas condiciones también intensifican las posibilidades de sufrir enfermedades derivadas de esta agricultura intensiva y que deben calificarse como enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, según los casos.

Además de estos aspectos, cabe destacar otros como la informalización de las relaciones laborales y la creciente ruptura del vínculo directo entre trabajadores y empleadores como causas que dificultan la negociación colectiva, a lo que se suma el número de trabajadores en situación irregular que encontramos en el sector, condición que los hace aún más vulnerables y que supone una barrera en el cumplimiento de aplicación del artículo 17 del estatuto de los trabajadores.

Una serie de incidentes ocurridos en 2019 evidenciaron las deplorables condiciones de

los inmigrantes con trabajos agrícolas estacionales en territorio español, "sus vidas corren peligro", fue una de las declaraciones del relator especial de Derechos Humanos de la ONU refiriéndose a las personas que actualmente cultivan fresas. en España y que viven en barrios marginales cercanos a campos agrícolas. Los relatores especiales forman parte de lo que se conoce como Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos, que es el mayor organismo de expertos independientes del sistema de Derechos Humanos de la ONU, con esto nos referimos al nombre que reciben los mecanismos independientes de investigación y seguimiento del Consejo que abordan situaciones de países específicos o cuestiones temáticas en todas partes del mundo haciendo referencia a estados que forman parte de las Naciones Unidas.

Este hecho también fue denunciado por otro relator especial de la ONU sobre pobreza extrema y derechos humanos, Olivier De Schutter, quien también afirmó que las autoridades españolas son responsables de garantizar a las personas trabajadoras migrantes unas condiciones de trabajo dentro del marco legal internacional incluido el derecho a una atención sanitaria adecuada (Delgado Morán y Teano, 2020).

El estudio exhaustivo sobre la responsabilidad del empleador no puede, sin embargo, determinarse por la ineficacia de las autoridades estatales en la aplicación de la legislación nacional o en la aplicación de los estándares internacionales de Derechos Humanos, sino que la responsabilidad también debe recaer inequívocamente en quienes abusan de sus derechos por su posición, violando los derechos fundamentales de estas personas, provocando situaciones cercanas a la esclavitud y que ponen en peligro la vida de los más vulnerables. (ONU, 2020)

A lo anterior se suma, entre otros casos, el de las mujeres migrantes y es que la situación se agrava cuando en la misma persona coinciden las características de mujer y migrante.

Siguiendo con el análisis del sector agrícola español, en este sentido destaca por su crudeza la situación denunciada referente a las llamadas temporeras de Marruecos en Huelva, el número de estas mujeres que llegan a los campos españoles con contratos de temporada procedentes supera ya el número de trece mil, la mayoría de las veces trabajan por encima del límite legal de jornada laboral y se les paga por debajo del salario mínimo.

Recientemente hemos conocido las denuncias de estas mujeres que han sufrido y sufren sistemáticamente abusos sexuales, violencia y trato vejatorio en los campos de la fresas de Huelva, la mayoría de ellas durante años encontraron barreras psicológicas, culturales y técnicas para acudir a la justicia, muchas de ellas fueron despedidas durante el periodo de prueba, estas mujeres experimentando barreras reales que dificultan el efectivo acceso a la justicia, no denuncian mientras continúan sufriendo vejaciones, insultos agresiones y abusos sexuales (Castellanos Ortega, 2009).

A pesar del número elevado de mujeres que trabajan en la fresa de Huelva parece que durante años ha habido un absoluto desconocimiento de los jueces de esta problemática, por una parte, por la falta de denuncias y por otra también debido a la escasa efectividad de los mecanismos de control relativos a la protección de los derechos fundamentales de estas personas.

A finales de 2018, se puso en funcionamiento el Plan de Responsabilidad Ética, Laboral y Social, el cual tampoco ha resultado ser eficiente por supuestamente dejar el control en la patronal, como ha sido denunciado por la asociación Temporeras en lucha, que además manifiesta que el discurso de odio contra migrantes y mujeres sistemáticamente se deja ver en los campos de Huelva acompañando la destrucción de la dignidad de estas personas con la destrucción del medio ambiente. El último informe de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa incluye los crímenes de odio y crímenes motivados por prejuicios,

pero falla cuando trata de proporcionar información sobre discriminación o discurso de odio debido a la falta de consenso sobre si estos actos debieran ser o no considerados como tales. Cuanto más vaga es una teoría, menos ayuda a controlar el fenómeno. Esto se aplica a teorías narrativas débiles, que pueden contrastarse con teorías sólidas que permitan explicar los fenómenos precisamente formalizados.

Es necesario crear una teoría clara que permita además crear protocolos de actuación eficientes.

6 Conclusiones

No se puede negar que ha habido una proliferación de los instrumentos legales de protección de los colectivos vulnerables frente al discurso de odio en España y que esto ha supuesto un avance considerable, sin embargo, es realmente preocupante el aumento de las situaciones de delitos de odio a los que se ven expuestas estas personas.

De un lado, es de destacar positivamente la creación de herramientas que permiten el reporte de estos datos, y, por otro lado, es preocupante el papel que juegan las redes sociales y las *fake news* en relación con esta cuestión, lo cual se está convirtiendo la regulación de las nuevas situaciones en un desafío cada vez mayor para el legislador.

Las autoridades pertinentes y el conjunto de la sociedad deben de tomar medidas efectivas para prevenir la proliferación del discurso de odio en los centros de trabajo, en los medios de comunicación, en los centros sanitarios, en las escuelas y en las redes sociales, así como en todos los ámbitos de la vida en sociedad. Estaremos a la espera de un desarrollo de una legislación que permita avanzar en la protección de las personas más vulnerables atendiendo a las situaciones concretas en la que se encuentran.

Queda mucho trabajo por hacer a fin de establecer indicadores claros que proceda identificar con mayor claridad las barreras y causas de la inefectividad de los instrumentos

legislativos actuales de modo que el fenómeno de violencia hacia la población migrante se revierta en acciones concretas a favor de su dignidad y justicia, con acciones positivas, por parte del Estado, de las personas y de toda la sociedad civil en su conjunto.

Referencias

- Afroféminas (3 de Enero de 2024). "Afroféminas presenta denuncia por delitos de odio por los insultos racistas recibidos por 4 niñas de San Ildefonso en redes sociales". <https://afrofeminas.com/>
- ANDALUCIA ACOGE (19 DE ABRIL DE 2023) "La situación de extrema vulnerabilidad de mujeres en los asentamientos en Huelva" <https://acoge.org/vulnerabilidad-exclusion-mujeres-huelva/>
- ASQUERINO LAMPARERO, Maria José, (2022). "La Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación", en *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: Las claves de 2022*,
- BALES, kevin, (2018). "Slavery from Space: Demonstrating the role for satellite remote sensing to inform evidence-based action related to UN SDG number 8". *ISPRS Journal of Photogrammetry and Remote Sensing*, volume 142 páginas 380 -388, Elsevier. <https://doi.org/10.1016/j.isprsjprs.2018.02.012>
- CASAS BAAMONDE, Maria Emilia, (2019). "La igualdad de género en el Estado constitucional". *Revista de derecho erecho Social*, núm. 88, 13-54. Bormazo
- CASTELLANOS ORTEGA, Mari Luz, (2009). "Mujer, inmigrante y temporera: ¿triple dis-criminación?" *Revista Internacional de Ciencias Sociales n. 28*, 21-28. Tirant lo Blanch
- CAVALCANTE CARVALHO, Alana Micaelle, (2018). "Discriminación interseccional: concepto y consecuencias en la incidencia de la violencia sexual contra mujeres con discapacidad". *Journal of Feminist, Gender and Women Studies* (7), 15–25.UAM Ediciones. <https://doi.org/10.15366/jfgws2018.7.002>
- CHAKRABORTI, Neil y GARLAND, Jon (2014). " Responding to Hate Crime: The Case for Connecting Policy and Research". 1st ed., Bristol University Press, 2014. JSTOR, <https://doi.org/10.2307/j.ctt16d69xh>
- DELGADO MORÁN Juan. José, & TEANO Fulvia. (2020). Gendering migration: securitization and integration media narratives in Europe. *Vergentis. Revista de Investigación de la Cátedra Internacional Conjunta Inocencio III*, 11, 93-126
- DOMÍNGUEZ AMORÓS Marius y MAYORDOMO RICO, Maribel, (2006). "El lado oculto del empleo. La desigualdad de género y el modelo de trabajo". En Miranda VARA, MARIA Jesús. *Estudios sobre género y economía* (pág. 166 y ss.). Madrid: Akal. Colección Economía Actual.
- GARCIA DOMINGUEZ, Isabel (2020). "El tratamiento penal de los delitos de odio en España con la adopción de una perspectiva comparada" en *Anuario Iberoamericano de derecho internacional penal*, pag 1-27.
- GOMEZ ROMERO Miriam Judit (2023). "Las infracciones y sanciones en materia de igualdad de trato y no discriminación". En Kahale Carrillo Djamil Tony, *Una mirada laboralista a la igualdad de trato y no discriminación* (págs. 125-134) Laborum.
- GOMEZ ROMERO, Mriam Judit y GARCIA GARCIA, Rafael (2023). "Ramadan precepts and compliance with labor risk prevention. Health, consequences and recommendations". *Revista do Direito*, n. 70, 147-162.

LIZ-RIVAS, Lenny, y PALACIOS GARCÍA, María, Ángeles. (2023) La violencia y agresión a las personas durante la Tercera Edad, *Cuadernos de psicosociobiología de la agresión: educación y prevención*. Dykinson. pp. 101-122.

<https://doi.org/10.14679/2709>

LIZ-RIVAS, Lenny & DELGADO-MORÁN, Juan. José. (2019). Women's Media Narratives in Migration, en: "Los nuevos escenarios en las relaciones internacionales: retos, amenazas y oportunidades", coord. por Emilio José García Mercader; César Augusto Giner Alegría (dir.), Thomson Reuters/Aranzadi, pp. 283-297.

MONOREO PEREZ, Jose Luis (2022). "Contribuyendo a garantizar la igualdad integral y efectiva: la ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación". *Revista crítica de relaciones de trabajo*, nº 4 pag11-42. Laborum. <https://doi.org/10.20318/femeris.2022.7148>

ONU, N. (24 de julio de 2020). La situación de los trabajadores migrantes estacionales en España pone sus vidas en peligro. *Noticias ONU. Mirada global Historias humanas*. <https://news.un.org/es/story/2020/07/1477881>