
Comentario bibliográfico: "The Harm in Hate Speech" Jeremy Waldron¹

Eduardo Bertoni*

Conocí a Jeremy Waldron en la Universidad de Columbia, cuando él dictaba, entre otros, el curso de "Jurisprudence" (teoría del derecho) que en el 2001 yo auditaba mientras gozaba de una beca otorgada por el Instituto de Derechos Humanos de esa universidad. Para mi carrera, sus clases fueron, además de sumamente formativas, muy importantes para adquirir nuevas técnicas en la enseñanza del derecho. Sus clases eran provocadoras, nos impulsaban a reflexiones interesantes y además eran entretenidas. Luego de asistir a sus clases, seguí leyendo alguno de sus trabajos hasta que hace un par de años llegó a mis manos el libro que hoy comento. Y si empecé elogiando al profesor Waldron en esta reseña bibliográfica fue sólo para sentirme cómodo diciendo que *The Harm in Hate Speech* no está a la altura de los libros o de las conferencias de su autoría que conocí.

Me alegra saber que no soy el único que tienen un desacuerdo con el profesor neozelandés. La primera página con la que se encuentra el lector, en la sección sobre reconocimientos, Waldron mismo señala, y agradece, a personas de la talla de Ronald Dworkin, C. Ed. Baker, o Anthony Lewis, quienes "están duramente en desacuerdo" sobre el problema del "hate speech" (podría traducirlo como discurso de odio, pero en esta nota prefiero dejar la manera en que se califica estos discursos en idioma inglés).

El libro, de poco menos de 300 páginas, transita el problema del "hate speech" en ocho capítulos: *Approaching Hate Speech*; *Anthony Lewis's Freedom for the Thought That We Hate*; *Why Call hate Speech Group Libel?*; *The Appearance of Hate*; *Protecting Dignity or Protection from Offense?*; *C. Edwin Baker and the Autonomy Argument*; *Ronald Dworkin and the Legitimacy Argument*; y, finalmente, *Toleration and Calumny*.

Alguno de estos capítulos fueron motivo de discusión del seminario de doctorado que se desarrolló en la Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo y que organizamos junto con el profesor Martín Farrell durante el segundo semestre de

¹ Harvard University Press, Boston, 2012. ISBN 978-0-674-06589-5

* Profesor en las escuelas de Derechos de las Universidades de Buenos Aires, Nueva York y Palermo.

2013. Varias de las críticas a las posiciones de Waldron que paso a exponer fueron fruto de la discusión en ese seminario.

En uno de los capítulos, Waldron se pregunta si las leyes sobre hate speech protegen a las personas de ser ofendidas. La respuesta del autor es concluyente: no. Y ello lo funda en una distinción que hace entre lo que puede ser una afectación a la "dignidad" y una expresión que sea meramente una "ofensa". Parecería que Waldron considera que una ofensa se refiere a un ataque a la subjetividad de las personas mientras que un ataque a la dignidad presupone una cuestión más objetiva: un ataque a una característica del grupo del que la persona es parte en la sociedad.

Waldron concluirá, entre otras cosas, que un ataque a la dignidad, incluso sin lesionar sentimientos personales, debe ser protegido —que es lo que hacen las leyes de hate speech— dando un argumento que no parece muy sólido: "Nosotros protegemos la dignidad básica de las personas porque ello es importante: es importante para la sociedad en general, porque la sociedad como sociedad quiere asegurar su propio orden democrático y su carácter como sociedad de iguales; y la dignidad importa por supuesto para aquellos en los que la dignidad es lesionada".² Podemos estar de acuerdo con esto, pero ¿por qué no importa una ofensa, entendida como una lesión subjetiva, como objeto de igual protección?

150

Para ser justo con Waldron, él mismo acepta que muchas de las líneas divisorias que el traza en el libro (sin duda la antes referida es una de ellas) son líneas muy difíciles de dibujar. Estoy muy de acuerdo con ello y, más aún, con lo que también el autor dice: "[...]cuando existen líneas difíciles de dibujar la ley debería generalmente estar en el lado liberal que ellas dividen".³ Pero lo que no se comprende son los motivos por los cuales es más liberal proponer legislación que prohíba el hate speech porque ataca la dignidad y no proponer, además, leyes que restrinjan discursos ofensivos. O, viceversa: ¿no sería más liberal abandonar las prohibiciones a ambos discursos?

A lo largo del libro, el lector encontrará argumentos que siguen trazando líneas difíciles de dibujar. Por ejemplo, aún cuando elogia a C. Edwin Baker —a quien considera un absolutista en favor de la Primera Enmienda (p.146)— en la valorización de la autonomía que tienen incluso los que pronuncian discursos con contenido de "hate speech" para impedir cualquier regulación que los prohíba, justamente porque iría en contra de esa autonomía, Waldron resuelve el problema de una forma

2 p. 111. Traducción propia.

3 p. 126.

que aparece a simple vista muy simple. Dice: "Yo creo que debemos adherirnos al modelo del 'balance' [...] sopesando por un lado la importancia para los individuos de la autonomía para pronunciar su discursos de la que habla Baker y, por el otro, la importancia de los valores individuales y sociales que se comprometen cuando esos discursos son públicos...".⁴

Hasta allí uno podría criticar preguntando por qué Waldron elige una técnica de balance entre derechos de igual jerarquía para resolver la cuestión y por qué ello sería correcto. Pero su argumento se hace más confuso en el párrafo que sigue: "Ese balance no requiere la supresión de cada palabra o epíteto que coloquialmente cuenta como hate speech. Sólo requeriría a nosotros atender a las formas más graves [...]".⁵ Otra línea difícil de demarcar que para Waldron parece no serlo.

Pero lo más criticable es cómo termina Waldron la respuesta a los argumentos de Baker: dice que este último valora más la autonomía que los otros valores que están en juego. No encuentro explicación, al menos clara y definitiva, es por qué esos otros valores estarían, aún aceptando el test del balance de derechos, por encima de la autonomía.

Pero lo más criticable es cómo termina Waldron la respuesta a los argumentos de Baker: dice que este último valora más la autonomía que los otros valores que están en juego. No encuentro explicación, al menos clara y definitiva, es por qué esos otros valores estarían, aún aceptando el test del balance de derechos, por encima de la autonomía.

151

Otro de los argumentos que el autor de *The Harm in Hate Speech* trata de contrarrestar es el que le adjudica a Ronald Dworkin. En pocas palabras, y con muchas citas, el argumento que resume es el siguiente: las leyes que prohíben que los discursos entren en el debate público son leyes que carecen de legitimidad. Waldron, y con cita textual de Dworkin, lo frasea de este modo: "La libertad de expresión es, en otras palabras, parte del precio a pagar para la legitimidad política: "Las mayorías no tienen derecho a imponer su voluntad sobre aquellos a quienes se les ha impedido levantar su voz de protesta, o para argumentar u objetar una decisión antes que sea tomada". Si deseamos leyes *legítimas* contra la violencia o la discriminación, debemos dejar a nuestros oponentes expresarse. Y entonces podremos legitimar la sanción de esas leyes y su cumplimiento mediante el voto".⁶

4 p.170. Traducción y adaptación propia.

5 Traducción y adaptación propia.

6 p.175.

Haciendo referencia a lo que había expuesto en su presentación en las conocidas "Holmes lectures", Waldron reconoce el valor del proceso de legitimidad democrática de las leyes. Sin embargo concluye que: "He dicho que cuando algo ya no es más un tema vivo [...] tal vez debemos ser menos abiertos a la legitimidad política cuando decidimos como manejar legislativamente casos de daño infligido sobre la dignidad de miembros minoritarios por las expresiones públicas de visiones atípicas".⁷

Atípicas ("outliers" en el texto original en inglés) son aquellas expresiones referidas a ciertas cuestiones que según Waldron ya han sido establecidas y que no merecen ningún tipo de discusión, sobre las cuáles el debate no merece continuarse. Para Waldron, el razonamiento luce impecable: si hay algún tema terminado, continuar con la discusión no es necesario, y si ello es así, prohibir esos discursos en nada menoscaba la legitimidad democrática de la prohibición porque son discursos que ni siquiera merecen ser oídos.

152 Sinceramente esta afirmación de Waldron sorprende pues nuevamente traza una línea difícil de definir ¿Cuáles son las discusiones terminadas? ¿Que datos empíricos tenemos sobre ello? Por supuesto que estoy de acuerdo que sostener la superioridad racial no sólo es una aberración sino una estupidez. Pero creo que imponer la clausura de la discusión tal cómo pretende Waldron me permite, para terminar esta reseña, recordar a John Milton, quien en su Areopagítica (1643) magistralmente sintetizara que "En la Escritura es comparada la Verdad a un manantial de aguas corrientes: si sus aguas no fluyen en perpetuo avance, enferman en charca cenagosa de conformismo y tradición. Podrá un hombre ser herético en la verdad; que si tal creyere cosas únicamente porque su pastor se las dice, o la asamblea así lo determina, sin conocer otra razón, la misma verdad que mantiene, cierta y todo su creencia, se convierte en herejía". Yo no quiero ser hereje. Prefiero escuchar aún las estupideces y convencerme de lo que creo porque las estupideces no me convencen. Dejo al lector de esta reseña la decisión del lugar donde desea colocarse.

7 p.196. Traducción propia.