



*Traducción realizada por Francisco José Orenes Rodríguez, siendo tutor el profesor Álvaro Jarillo Aldeanueva, en virtud del Convenio suscrito por la Universidad Nacional de Educación a Distancia, el Ministerio de Justicia y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)*

*El TEDH y el Ministerio de Justicia no se hacen responsables del contenido o calidad de la presente traducción*

## SECCION SEGUNDA

### CASO BEIZARAS Y LEVICKAS c. LITUANIA

*(Demanda nº 41288/15)*

SENTENCIA

ESTRASBURGO

14 de enero de 2020

**FIRME**

14/05/2020

*Esta sentencia es firme en virtud del artículo 44, apartado 2, del Convenio. Puede ser objeto de revisión editorial.*



### **En el caso Beizaras y Levickas contra Lituania,**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección Segunda), reunido en una Sala compuesta por:

Robert Spano, presidente,

Marko Bošnjak,

Egidijus Kūris,

Ivana Jelić,

Arnfinn Bårdsen,

Darian Pavli,

Saadet Yüksel, jueces;

y Stanley Naismith, secretario de la sección,

Habiendo deliberado en privado el 22 de octubre de 2019 y el 26 de noviembre de 2019,

Emite la siguiente sentencia, que fue adoptada en la última fecha:

#### **PROCEDIMIENTO**

1. El caso tiene origen en una demanda (núm. 41288/15) contra la República de Lituania presentada ante el Tribunal en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales ("el Convenio") por dos nacionales lituanos, el Sr. Pijus Beizaras ("el primer demandante") y Sr. Mangirdas Levickas ("el segundo demandante"), el 13 de agosto de 2015.

2. Los demandantes, a los que se les fue concedida asistencia letrada, fueron representados por el Sr. RW Wintemute (abogado en ejercicio en Londres) y el Sr. TV Raskevičius (representante de una organización no gubernamental – La Asociación Nacional de Derechos LGTB (Nacionalinė LGTB teisių organizacija), en adelante “la Asociación LGL”, véase también los párrafos 7, 29 y 55 infra). El Gobierno de Lituania ("el Gobierno") estuvo representado por su agente, la Sra. K. Bubnytė-Širmenė.

3. Los demandantes alegaron, en particular, que habían sido discriminados por motivos de orientación sexual, en violación del artículo 14 de la Convención y en conjunción con el artículo 8, debido a la negativa de las autoridades públicas a iniciar una investigación previa al juicio sobre los comentarios de odio que fueron colgados en la página de Facebook del primer demandante.



También argumentaron que la negativa de las autoridades a iniciar una investigación previa al juicio les había privado del Derecho a un recurso efectivo, en violación del artículo 13 de la Convención.

4. El 16 de junio de 2017 se notificó la demanda al Gobierno.

5. Además de las observaciones presentadas por escrito por los demandantes y el Gobierno, se recibieron conjuntamente comentarios de terceros por parte del Centro AIRE (Consejo sobre los derechos individuales en Europa), la rama europea de la Asociación de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex. (“ILGA-Europa”), la Comisión Internacional de Juristas (CIJ) y el Instituto de Monitoreo de Derechos Humanos (“el HRMI”), a los que el Presidente de la Sección les había otorgado colectivamente permiso para intervenir como tercera parte (Artículo 36 § 2 del Convenio y Regla 44 § 2).

## LOS HECHOS

### I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

6. El primer demandante nació en 1996 y vive en Kaunas. El segundo demandante nació en 1995 y vive en Panevėžys.

7. En el momento en que se presentó la solicitud ante el Tribunal, el primer demandante era un estudiante de secundaria en la Escuela de Artes Aplicadas de Kaunas. Se graduó en esa escuela en junio de 2017. Es un hombre abiertamente gay y mantiene una relación del mismo sexo con el segundo demandante.

En el momento de la presentación de la demanda ante el Tribunal, el segundo demandante era un estudiante de teología en la Universidad Vytautas Magnus de Kaunas. En agosto de 2015 interrumpió sus estudios de teología y en su lugar comenzó a estudiar psicología en la misma universidad.

Ambos solicitantes son miembros de la Asociación LGL.

8. Como puede comprobarse en el material proporcionado y en el que se basa el Gobierno, en concreto, copias de publicaciones en las páginas de Facebook del primer y segundo demandante, el 31 de diciembre de 2013, el segundo demandante publicó en Facebook que ese día había "conocido por primera vez" al primer demandante. El 26 de marzo de 2014, el primer demandante publicó un post en su cuenta de Facebook preguntando: "¿Tengo 'amigos' homófobos que estén en contra de las personas LGTB?" El 17 de mayo de 2014, el primer demandante publicó un post con un resumen de los principales argumentos citados en los comentarios homofóbicos que había recibido (como la afirmación de que la homosexualidad era una enfermedad y una perversión que iba en contra de las leyes de la naturaleza). El 30 de mayo de 2014, el primer demandante declaró públicamente en un post que había eliminado a las personas



homóforas de sus "amigos" de Facebook. El 4 de julio de 2014, el primer demandante anunció en un post público que se encontraba "en una relación" con el segundo demandante.

1. *La fotografía en cuestión, los comentarios y la reacción que siguieron*

9. El 8 de diciembre de 2014, el primer demandante publicó una fotografía en su página de Facebook en la que se mostraba un beso entre él y el segundo demandante. La imagen era accesible no sólo para sus "amigos" de Facebook, sino también para el público en general.

Como afirmaron ambos en su demanda ante el Tribunal, su intención al publicar la fotografía era la de anunciar el comienzo de su relación.

10. Según los demandantes, "la imagen se volvió viral y recibió más de 2.400 'Me gusta' y más de 800 comentarios. También afirmaron que la mayoría de los comentarios tenían como objetivo la incitación al odio y la violencia contra las personas LGTB en general, mientras que numerosos comentarios habían amenazado directamente a los demandantes personalmente. Los comentarios publicados, sobre los cuales se notificó posteriormente a las autoridades policiales lituanas, incluían lo siguiente (el idioma lituano no se ha corregido):

*"Voy a vomitar, deberían castrarlos o quemarlos; curaos a vosotros mismos, imbéciles"* (*Vimtelsiu, kastruot ar degint tokius, pasigydykit asilai, tik sakau*)

*"Si nacieron pervertidos y tienen ese desorden, entonces que vayan a esconderse a los sótanos y hagan lo que quieran allí, maricones. Pero no arruinaréis nuestra hermosa sociedad, que fue criada por mi mamá y mi papá, donde los hombres besan a las mujeres y no clavan sus pinchos juntos. Sinceramente espero que cuando caminéis por la calle, a uno de vosotros os golpeen en la cabeza y os sacudan el cerebro"* (*Jeį jau gimet isgamom ir turit liga, eikit pasislepe rusiuose ka norit ir darykit pyderastai. Bet musu grazios visuomenes, kuria uzaugino mama ir tetis ir vyrų bučiuoja moteris, o ne badosi spagom tarpusavyje - nesugadinsit. Como labai nuosirdziai tikiuosi kad kazkuriam es jusu einant gatve atitrenks galva kazkas ir atpurtyt smegenes*)

*"Estos maricas me han jodido el almuerzo; si pudiera, dispararía a todos y cada uno de ellos"* (*Supisti pietai per siuos pyderastus, leistu visus iki issaudyciau*)

*"¡¡¡¡¡Escoria!!!! A la cámara de gas con los dos"* (*¡¡¡Urodai!!!! I duju kameras abu*)

*"Hola maricones, os voy a regalar un viaje gratis de luna de miel al crematorio".* (*Ei pyderai medaus menesio kelione nupirksiu nasaram y krematoriuma*)

*"Putos maricones - arded en el infierno, basura"* (*Kurwa pydarai blt, dekit pragare siuksles*)

*"A la hoguera con esos maricones ..."* (*Pydarastus y laužo ...*)



*"Por el amor de Dios ... putos gays, deberían ser exterminados FU" (Eik tu nahui ... Gėjai jūs supisti, jus naikint nx)*

*"Puesto que sois maricones y los niños pueden ver fotos como estas, no solo son los judíos a los que Hitler debería haber quemado" (Tuom kad jus pydarasai esat ir vaikai mato tokias ft issigimeli, galėjo Hitleris netik žydus deginti)*

*"Quemad a los maricones, maldita sea" (Sudeginti piderastus ku \* va)*

*¡Maricones! ¡A la hoguera esas zorras! " (¡Gaidžiai! ¡Ant laužo kurvas!)*

*"Que os jodan - maldita sea, suicidaos, maricones" (Eik to nahui krw nusizudykit piderai)*

*"Satanás, déjame que les reviente la cabeza contra una pared" (Šetone prašau duok man leidimą daužys tokiem galvas į sienas)*

*"Oh, por el amor de Dios, largaos de Lituania y no nos avergoncéis, malditos capones; deberíamos poner vuestra cabeza debajo de un coche y en una soga, jodidos maricones" (Oj kurwa pidaras pusk is lt nedares gedos wisgaidy tu krw jabanas galwa po masina pakist ir sniurais suka tu kwr jabanas)*

*"Matar ..." (Zudyt ...)*

11. El 9 de diciembre de 2014, la misma fotografía volvió a ser publicada por Vilnius, una organización que defiende los derechos de las personas LGTB, en su página pública de Facebook con el siguiente comentario:

*"Dos hombres jóvenes, que viven en Kaunas, Pijus y Mangirdas, causaron hoy una gran conmoción en las páginas de Facebook de Lituania, provocando una gran cantidad de 'me gusta', "repost"; y comentarios de odio ... ¿Por qué? La razón es simple: un beso. Nada más y nada menos.*

Les preguntamos qué motivó su decisión de hacer pública esta bonita fotografía.

Aquí está la sabia respuesta de Pijus: "Esperábamos que tal vez alguna persona solitaria, que está siendo condenada por otros, vea esta fotografía y ya no se sienta sola". Quizás, [de pie] en el techo de alguna casa, o en el borde del alféizar de una ventana o balcón, se ponga en un lugar más seguro, donde nada lo amenace y su vida no sea tan solo una estadística.'

¡Gracias Pijus y gracias, Mangirdas! Vuestro coraje inspira y da esperanza.

Expresemos nuestro apoyo compartiendo [el enlace a la publicación que lleva la fotografía] y expresando nuestra opinión”.

12. El 10 de diciembre de 2014, la Asociación LGL compartió la fotografía en su página de Facebook y publicó lo siguiente:

*"Estamos felices por la valentía de estos jóvenes. Ahora necesitan apoyo, más que nunca, aquí en Facebook y también en su vida diaria. Entonces, ¿es solo un beso? ¿Cuál*



es la reacción de los lituanos que evitan ser etiquetados como homófobos? Por favor, prestad atención a las opiniones expresadas en los comentarios ".

13. Posteriormente, el 12 de diciembre de 2014, la Asociación LGL declaró en un post público en su página de Facebook:

“La homofobia se filtra no solo a través de comentarios anónimos en los portales de Internet, sino también en Facebook, donde la gente publica con su verdadero nombre. Hemos hecho lo que dijimos que haríamos: los comentarios más mezquinos y sus autores ya han sido denunciados ante las fuerzas del orden. Expresad vuestra opinión con respeto y responsabilidad ...

Hay miles de comentarios y miles de personas que así lo hacen. No puedes individualizarlos a todos, pero este no es nuestro propósito. Es más importante mostrarle a la sociedad que [realizar comentarios tan llenos de odio] va contra la ley y que el odio no se puede tolerar ".

14. En ese contexto, el Gobierno también proporcionó una captura de pantalla de la página de Facebook del primer demandante de diciembre de 2016, donde había escrito "Hace dos años estábamos causando conmoción" y proporcionó un enlace a la fotografía en cuestión.

15. En junio de 2016, Vilnius, la asociación simpatizante con las personas LGTB, compartió en su página de Facebook las impresiones de ambos demandantes sobre el evento Baltic Pride. Los demandantes expresaron su satisfacción de que el desfile hubiera salido bien y transcurrido sin incidentes como el lanzamiento de huevos o las perturbaciones protagonizadas por “partidarios de los valores tradicionales”. Los dos demandantes habían marchado al frente del desfile portando la bandera lituana.

## *2. Los intentos de apertura de un proceso penal*

16. El 10 de diciembre de 2014 ambos demandantes presentaron una solicitud por escrito a la Asociación LGL, de la que ambos eran miembros (ver párrafo 7 supra), pidiéndole que notificara, en su propio nombre, a la Fiscalía General de la República los comentarios de odio relacionados con la fotografía publicada en la página de Facebook del primer demandante. Afirmaron que esos comentarios no solo eran degradantes, lesivos a su dignidad e incitaban a la discriminación, sino que también “incitaban a la violencia y al trato físicamente violento”. Por tanto, los comentarios resultaban amedrentadores tanto para las personas homosexuales en general como para los solicitantes en particular. Los demandantes consideraron que tales acciones eran constitutivas de delito y merecían una investigación previa al juicio. En su solicitud, razonaron que su deseo de que la Asociación LGL, como organización no gubernamental que defendía el interés público, actuara en su nombre, se basaba en la opinión de los demandantes de que el sistema legal lituano no ofrecía garantías



procesales adicionales para presuntas víctimas de delitos de odio homofóbicos. Los demandantes también escribieron que temían represalias por parte de los autores de los comentarios homofóbicos si presentaban personalmente esa denuncia ante la fiscalía. También consideraban que si presentaban una denuncia personal, los agentes del orden no la tratarían con seriedad.

17. El 12 de diciembre de 2014, la Asociación LGL presentó una denuncia ante la Fiscalía General, solicitando que se iniciara un proceso penal en relación con 31 comentarios publicados en la página pública de Facebook del primer demandante (véase el párrafo 10 anterior). La denuncia se presentó sobre la base del artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal ("Incitación contra cualquier grupo nacional, racial, étnico, religioso o de otro tipo" - véase el párrafo 30 infra) y el artículo 19 § 1 (3) de la Ley de Información al Público, que prohíbe publicar en los medios de comunicación información que incite al odio o la violencia contra un grupo de personas por su orientación sexual (ver párrafo 33 infra). En la denuncia se indicó que los comentarios en cuestión habían ridiculizado y expresado desprecio por las personas de orientación homosexual, así como incitado a la discriminación, el odio y la violencia contra ellas. La Asociación LGL también agregó una copia impresa de la fotografía en cuestión y los comentarios publicados a colación.

18. El 30 de diciembre de 2014, un fiscal de la fiscalía del distrito de Klaipėda tomó la decisión de no iniciar una investigación previa al juicio sobre la denuncia de la Asociación LGL. Habiendo examinado los treinta y un comentarios a los que había hecho referencia la Asociación LGL, el fiscal señaló que de esos treinta y un comentarios, veintisiete personas habían escrito un comentario cada uno y dos personas habían escrito dos comentarios cada uno. Para el fiscal, esto fue fácil de establecer, ya que los autores de los comentarios habían colocado esos comentarios en sus perfiles personales. El fiscal sostuvo que para evaluar si los comentarios en cuestión eran de carácter penal, era necesario tener en cuenta no solo los comentarios como tales, sino también el contexto en el que se habían redactado. Dado que los comentarios fueron escritos por diferentes personas, cada comentario debía ser evaluado individualmente y no colectivamente. También era fundamental establecer si esos comentarios constituían un intento activo (*aktyvus siekis*) de incitar a otras personas a difundir comentarios degradantes e incitarlos a cometer actos de violencia. El fiscal consideró que los intentos activos requerían una "acción sistemática". En el caso de los demandantes, sin embargo, tal criterio no se había cumplido porque varias personas habían escrito solo uno o dos comentarios, lo cual no era suficiente para ser considerado como un intento sistemático de incitar al odio o la violencia contra personas distinguibles por su orientación sexual. De esto se deduce que el elemento objetivo de un delito, según lo establecido en el artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal, estaba ausente. Además, el hecho de que la "expresión de opinión" en cuestión no hubiera sido sistemática pero aislada significaba que no había habido ningún elemento subjetivo - es decir, el de dolo directo - en el delito en cuestión, porque al publicar los comentarios los autores de los



mismos habían estado simplemente "expresando su opinión", en lugar de intentar incitar al odio o la violencia contra personas que se distinguían por su orientación sexual. A pesar de que los autores de los comentarios habían reaccionado "de manera no ética" con respecto a la imagen mostrada en la fotografía de los dos solicitantes, tal "comportamiento inmoral" no constituye un elemento de un delito en virtud del artículo 170 §§ 2 y 3 de la Ley Penal. Código. El fiscal consideró finalmente que la Corte Suprema tenía una opinión similar, dado que por sentencia de 18 de diciembre de 2012 en el expediente núm. 2K-677/2012, donde se había absuelto a una persona que había publicado un comentario que decía que los homosexuales eran "pervertidos" y "pertenecían a un hospital psiquiátrico". En ese caso, la Corte Suprema consideró que tal comentario, aunque no era ético, no había incitado activamente al odio o la discriminación contra las personas homosexuales (para una descripción más detallada, véanse los párrafos 39 a 41 a continuación). Así, el fiscal vio que su conclusión estaba en consonancia con la práctica de la Corte Suprema en tales casos, es decir, que los comentarios de ese tenor eran poco éticos pero no criminales.

19. El 9 de enero de 2015, la Asociación LGL presentó un recurso de apelación contra la decisión del fiscal ante el Tribunal de Distrito de la ciudad de Klaipėda. La Asociación LGL señaló que la Fiscalía había tomado la decisión de no procesar por dos motivos: en primer lugar, que las acciones de las personas que habían comentado en la publicación de Facebook mencionada anteriormente no habían sido de carácter sistemático, y en segundo lugar, que con respecto a de casos relacionados con situaciones similares (es decir comentarios de naturaleza similar), las autoridades consideraron rutinariamente que no se había cometido ningún delito. La Asociación LGL señaló que en más del 90% de los casos en Lituania, el odio se promovió a través de la esfera electrónica, por ejemplo, mediante la creación de grupos que promueven el odio en la red social Facebook o en foros de Internet. La Asociación LGL también se basó en las decisiones de los tribunales lituanos de 2014 a nivel de los tribunales de distrito (es decir, de primera instancia) que determinaron que un solo comentario había sido suficiente para declarar al autor culpable de un delito en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal (véanse los párrafos 50 y 51 infra). Por tanto, la Asociación LGL impugnó la conclusión del fiscal de que tales acciones debían ser de carácter sistemático para que surgiera la responsabilidad penal. La Asociación LGL argumentó que la cuestión de si los comentarios podían o no considerarse de naturaleza sistemática podría tenerse en cuenta al evaluar la gravedad de un delito e imponer un castigo al autor de dichos comentarios, pero no gozaba de la calidad de elemento constitutivo de ese delito. En cuanto al caso de los demandantes en particular, también se argumentó, inter alia, que varios términos contenidos en los comentarios habían promovido a infligir daño físico e incluso el asesinato de miembros del grupo en cuestión (por ejemplo, abogando por la quema y el exterminio) , que había indicado la "actitud particular" de sus autores (ypatingą nusiteikimą) hacia las personas de orientación sexual no tradicional y claramente había articulado de manera intencionada una llamada a la violencia. Sobre este punto, la Asociación LGL se basó en la sentencia del Tribunal en Vejdeland contra



Suecia (núm. 1813/07, §§ 54 y 55, 9 de febrero de 2012), en la que había sostenido que Suecia no había violado los derechos de los demandantes en ese caso procesándolos, incluso si sus declaraciones no habían llamado a la violencia. Por último, la Asociación LGL argumentó que si los comentarios bajo la fotografía de los solicitantes en Facebook solo habían sido "expresando la opinión [de los autores]", no estaba totalmente claro qué podría considerarse como "ridiculizar públicamente, expresar desprecio, incitar al odio" o incitación a la discriminación" en el sentido del artículo 170 § 2 del Código Penal. Esa norma de derecho penal estaba destinada a convertirse en "letra muerta", que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley optaron por no aplicar "por dar una preferencia injustificada a la libertad de expresión, o quizás por otros motivos que, aunque no relacionados con la ley, tenían una influencia sobre la ley".

20. Mediante sentencia de 23 de enero de 2015, el Tribunal de Distrito de la ciudad de Klaipėda desestimó la apelación de la Asociación LGL. El tribunal compartió la opinión del fiscal de que los autores de los comentarios impugnados "habían elegido palabras inapropiadas" (pavartojimas netinkamus žodžius) para expresar su desaprobación de las personas homosexuales. Aun así, el "mero uso de obscenidades" (tik necenzūrinį žodžių pavartojimas) no fue suficiente para incurrir en responsabilidad penal en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal. El tribunal consideró que al hacer tales comentarios, sus autores no habían incitado a otros a discriminar u odiar a los homosexuales.

21. El tribunal de distrito también señaló que la página de Facebook del primer demandante, donde se había publicado la foto de los dos hombres besándose, era pública, visible y accesible no solo a sus conocidos y amigos, sino también a personas completamente desconocidas para él. Por lo tanto, una persona que publica en un espacio público (viešoje erdvėje) una imagen "de dos hombres besándose" debería haber previsto que tal "comportamiento excéntrico realmente no contribuiría a la cohesión de aquellas personas dentro de la sociedad que tienen puntos de vista diferentes o a la promoción de la tolerancia"(ekscentriškas elgesys tikrai neprišteda prie visuomenėje kitokias pažiūras turinčių asmenų tarpusavio supratimo bei tolerancijos ugdymo). El propietario del perfil de red social en el que se publicó dicha imagen, al ejercer su libertad para expresar sus convicciones y su libertad para promover la tolerancia, debía tener en cuenta que esa libertad es inseparable de la obligación de respetar las opiniones y tradiciones de otros. Según el tribunal, "la mayoría de la sociedad lituana aprecia mucho los valores familiares tradicionales" (itin vertina tradicinės šeimos vertybes). De hecho, esa opinión está consagrada en el artículo 38 de la Constitución, que dice que la familia debe ser la base de la sociedad y del Estado, y que el matrimonio debe contraerse sobre la base del libre consentimiento mutuo de un hombre y una mujer. El tribunal de distrito también hizo referencia a un pasaje de la sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de septiembre de 2011 (ver párrafo 34 infra), y de esa sentencia infirió que "la familia, como valor constitucional, es



una unión entre un hombre y una mujer". Por último, el tribunal señaló que los procesos penales son una medida de ultima ratio y que, por lo tanto, deben iniciarse únicamente cuando existan motivos graves y estén presentes todos los elementos del delito. Ésta no era la situación en el caso que nos ocupa. La decisión de no procesar a los autores de los comentarios fue razonable.

22. La Asociación LGL interpuso un recurso de apelación el 29 de enero de 2015. Alegó que ciertos comentarios tenían claramente la intención de incitar a la violencia, constituyendo así directamente un elemento objetivo de un delito en virtud del artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal. La Asociación LGL señaló que los tribunales de Lituania habían considerado un delito los comentarios públicos aún más suaves, aunque se referían a la discriminación racial o étnica. La Asociación LGL también argumentó que el elemento subjetivo de un delito, es decir, la intencionalidad, debe evaluarse solo después de la identificación de los presuntos responsables y durante el proceso penal posterior, no a la hora de tomar una decisión procesal sobre si iniciar una investigación previa al juicio o no. En respuesta a la declaración del tribunal de distrito relativa a que la mayoría de la sociedad lituana apreciaba mucho los "valores familiares tradicionales", la Asociación LGL subrayó que un delito no podía justificarse por las opiniones y tradiciones de un individuo ni de la mayoría de la sociedad. En ese sentido, la Asociación LGL también se basó en la jurisprudencia de la Corte, que sostuvo que la libertad de expresión era aplicable no solo a las "informaciones" o "ideas" que eran recibidas favorablemente o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también a aquellas que ofendían, conmocionaban o perturbaban. La Asociación LGL se refirió por último al fallo del Tribunal en *Balsytė-Lideikienė c. Lituania* (núm. 72596/01, § 82, 4 de noviembre de 2008) en el sentido de que un derecho, como la libertad de expresión de los autores de los comentarios, podría restringirse si tal restricción fuera necesaria en el caso de que ese discurso fuese ofensivo.

23. Mediante sentencia definitiva de 18 de febrero de 2015, el Tribunal Regional de Klaipėda desestimó la apelación de la Asociación LGL, confirmando el razonamiento del fiscal y del tribunal de distrito, incluidos los argumentos del tribunal sobre el "comportamiento excéntrico" de los demandantes. El tribunal regional también subrayó el hecho de que el primer demandante había publicado la fotografía en cuestión públicamente y no la había restringido a sus amigos o a "personas de ideas afines" (*bendraminčiams*), aunque la red social Facebook permitía tal posibilidad. Por lo tanto, tal acción podría interpretarse como "un intento de provocar deliberadamente o conmocionar a las personas con opiniones diferentes o de alentar la publicación de comentarios negativos". El tribunal regional también consideró que, en ausencia de elementos objetivos y subjetivos del delito en virtud del artículo 170 del Código Penal, constituiría una "pérdida de tiempo y recursos", o incluso una restricción ilegal de los derechos de otros [es decir, los autores de los comentarios de Internet] el hecho de iniciar un proceso penal. Por último, el proceso penal constituye una medida de ultima ratio y no todas las acciones lo merecen.



### 3. *Acontecimientos posteriores presentados por las partes*

24. En su demanda ante la Corte, los demandantes manifestaron que el proceso ante los tribunales nacionales había generado mucho interés en los medios de comunicación tanto locales como internacionales. Como resultado de ello, habían experimentado un mayor nivel de atención y hostilidad tanto en el espacio privado como público. El primer demandante había sido convocado por el director de su escuela secundaria, quien le había pedido que “no difundiera sus ideas”. Por su parte, el segundo demandante había sido citado por el decano de la facultad de teología de la universidad, quien le había pedido que cambiara sus estudios porque “su estilo de vida no se correspondía con los valores de la facultad”. En varias ocasiones, los demandantes fueron acosados verbalmente en lugares públicos. También habían recibido una serie de mensajes privados amenazantes en los buzones de correo de sus redes sociales. Ninguno de esos incidentes fue denunciado a la policía, porque los demandantes habían ido perdiendo constantemente su fe en la eficacia del sistema de aplicación de la ley en Lituania a la luz de sus infructuosos intentos de iniciar una investigación previa al juicio en relación con el procedimiento inicial relativo a los comentarios de odio.

25. Por su parte, el Gobierno hizo referencia a una serie de programas educativos en la escuela de secundaria del primer solicitante destinados a que los niños comprendieran ciertos temas como el respeto, la solidaridad y la no discriminación. Tampoco pudieron especular sobre las razones por las que el segundo solicitante cambió su curso de estudios. Por último, el Gobierno señaló que los propios demandantes nunca habían intentado persuadir a las autoridades nacionales para que iniciaran ningún tipo de investigación previa al juicio sobre los supuestos actos discriminatorios posteriores.

## II. LEY Y PRÁCTICA INTERNA PERTINENTE

### A. La Constitución, las leyes y otras disposiciones

26. La Constitución dice:

#### **Artículo 21**

“... La dignidad humana estará protegida por la ley.

Queda prohibido torturar o herir a un ser humano, degradar su dignidad, someterlo a tratos crueles o establecer tales castigos ...”

#### **Artículo 22**

“La vida privada será inviolable.

...



La ley y los tribunales protegerán a todo el mundo de las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada y familiar, así como de la usurpación de su honor y dignidad”.

### **Artículo 25**

“Toda persona tiene derecho a tener sus propias convicciones y expresarlas libremente.

Nadie debe verse impedido de buscar, recibir o impartir información e ideas.

La libertad de expresar convicciones, así como de recibir y difundir información, no podrá estar limitada sino por la ley cuando sea necesaria para proteger la salud, el honor o la dignidad humana, la vida privada o la moral, o para defender el orden constitucional.

La libertad de manifestar convicciones y de difundir información será incompatible con las acciones delictivas: incitación al odio nacional, racial, religioso o social, incitación a la violencia o discriminación, así como difamación y desinformación ... ”

### **Artículo 29**

“Todas las personas son iguales ante la ley, tribunales y demás instituciones y funcionarios del Estado.

Los derechos humanos no pueden estar restringidos; nadie puede gozar de privilegios por motivos de género, raza, nacionalidad, idioma, origen, condición social, creencias, convicciones u opiniones ”.

### **Artículo 38**

“La familia será la base de la sociedad y del Estado.

La familia, la maternidad, la paternidad y la infancia estarán bajo la protección y el cuidado del Estado.

El matrimonio se celebrará con el libre consentimiento mutuo del hombre y la mujer ...”

### **Artículo 43**

“...

No habrá religión de Estado en Lituania ”.

27. El Código Civil dice:

#### **Artículo 3.7. Concepto de matrimonio**

“1. El matrimonio es un acuerdo voluntario entre un hombre y una mujer para crear relaciones familiares legales ejecutado a través del procedimiento previsto en la ley.



2. Se considerarán cónyuges el hombre y la mujer que hayan registrado su matrimonio siguiendo el procedimiento previsto en la ley”.

En Lituania, no existe ninguna legislación en vigor que regule la relación entre un hombre y una mujer o entre dos personas del mismo sexo. Los intentos de aprobar una legislación sobre esta materia no han tenido éxito. En particular, ya en 2000 la Ley de Aprobación, Entrada en Vigencia y Aplicación del Código Civil disponía que las normas del Código Civil, relativas a la unión - vida común entre un hombre y una mujer antes de contraer matrimonio - entrarían en vigor una vez se adoptase la Ley de Asociación. Hasta el día de hoy aún no fue aprobada ninguna ley de este tipo.

28. El antiguo Código Penal de 1961 establecía que las relaciones sexuales entre dos hombres eran delictivas (artículo 122). La responsabilidad penal por esa conducta fue suprimida en 1993, habiendo recuperado Lituania la independencia en 1990.

29. La Ley de Asociaciones en el momento aplicable decía:

#### **Artículo 2. Concepto de asociación**

“1. Una asociación será una persona jurídica pública de responsabilidad civil limitada que tenga su nombre y cuyo objeto sea coordinar las actividades de los miembros de la asociación, representar los intereses de los miembros de la asociación y defenderlos o satisfacer otros intereses públicos ”.

30. El Código Penal, en el momento pertinente, entre 2007 y 2017, decía:

#### **Artículo 170. Incitación contra cualquier grupo nacional, racial, étnico, religioso u otro grupo de personas**

“...

2. Una persona que públicamente ridiculice, exprese desprecio, incite al odio o incite a la discriminación contra un grupo de personas o una persona perteneciente al mismo por motivos de sexo, orientación sexual, raza, nacionalidad, idioma, ascendencia, condición social, religión, convicciones u opiniones

Será castigado con multa o con restricción de libertad o con arresto o con prisión de hasta dos años.

3. Una persona que incite públicamente a la violencia o al trato físicamente violento de un grupo de personas o de una persona que pertenezca al mismo por motivos de sexo, orientación sexual, raza, nacionalidad, idioma, ascendencia, condición social, religión, convicciones, opiniones o finanzas, o que de otra manera apoye tales actividades será reprimido con multa o con restricción de libertad o con arresto o con prisión de hasta tres años ...”

31. La recomendación metodológica no. 14.12-40 de 23 de diciembre de 2009 emitida por la Fiscalía General de la Nación a los jefes de las fiscalías regionales y distritales y a



la policía “Sobre la organización, supervisión y especificidad del desarrollo de la investigación previa al juicio por hechos delictivos cometidos por motivos de raza, nacionalidad, xenofobia, homofobia u otras [formas de] discriminación” dice:

“33. ... el inicio de una investigación previa al juicio por parte de los órganos de instrucción y las fiscalías no debe ser formalista. Una persona que ha proporcionado información sobre un presunto acto delictivo de una manera no estándar ... (por ejemplo, oralmente, por teléfono o por otros medios electrónicos) no se le debería solicitar que presente una queja por escrito, si esa persona evidentemente no desea hacerlo o se niega a hacerlo porque no desea revelar su identidad o por otras razones. La información sobre incidentes relacionados con el odio (o presuntos actos delictivos cometidos de tal naturaleza) que se proporcione de tal manera no puede dejarse sin una evaluación de procedimiento. ... La información relativa a un acto cometido presuntamente delictivo debe ser evaluada como fundamento fáctico por el oficial de instrucción o el fiscal mientras ellos mismos establecen los elementos del acto delictivo [en cuestión]. ... En el caso de que se reciba una solicitud anónima (presentada en cualquier forma), se aplica el mismo procedimiento indicado en este párrafo.

34. Los actos [delictivos] que se cometen por motivos de odio racial, nacional, xenófobo, homofóbico [o] religioso o por otros motivos de carácter discriminatorio ... suelen atraer un alto grado de conciencia pública, tanto dentro de la sociedad como en los medios de comunicación nacionales y extranjeros ... [Ellos] [i] pueden dañar la reputación internacional del Estado, [ii] pueden convertir a los [tribunales] en objeto de críticas por parte de la sociedad y poner en peligro la seguridad de la sociedad. Por lo tanto, una reacción rápida y seria por parte de los funcionarios de instrucción o de los fiscales a una solicitud escrita recibida ... o cualquier información oral o escrita presentada de cualquier manera ... sobre actos delictivos que presuntamente se cometen por motivos de ... homofobia ... u otros motivos de carácter discriminatorio, y la valoración expedita, calificada e inmediata de los hechos ... mediante la adopción sin dilación de las decisiones procesales pertinentes ... conduce a la estabilización de la situación en la sociedad, la supresión de la ansiedad, que fue suscitada por los hechos públicos o ataques de carácter extremista en toda la sociedad o en sus miembros más vulnerables, y evita el deterioro de la reputación internacional del Estado ”.

32. El Código de Procedimiento Penal, redactado en su momento, dispone que cuando se descubren elementos de un delito, el fiscal o las autoridades investigadoras deben, dentro de los límites de su autoridad, adoptar todas las medidas previstas por la ley para iniciar un proceso penal para establecer que se ha cometido un acto delictivo y asegurar que los culpables sean sancionados (artículo 3 del Código). Un fiscal debe emplear



todas las medidas disponibles bajo la ley para eliminar cualquier violación de las leyes (artículo 24).

33. La Ley de Suministro de Información al Público (Visuomenės informavimo įstatymas), en la medida en que sea pertinente, dice:

#### **Artículo 19. Información que no debe hacerse pública**

“1. Queda prohibido hacer pública en los medios de comunicación la información que:

...

3) instiga la guerra o el odio, el ridículo, la humillación, ... la discriminación, la violencia o el trato físicamente violento de un grupo de personas o de una persona perteneciente a ese grupo por razón de edad, sexo, o sexualidad orientación, origen étnico, raza, nacionalidad, ciudadanía, idioma, origen, condición social, creencias, convicciones, puntos de vista o religión ... ”

#### **Artículo 49. El Inspector de Ética Periodística**

“1. El Inspector de Ética Periodística (en adelante “el Inspector”) es un funcionario del Estado que supervisa la implementación de los principios de esta Ley ... ”

#### **Artículo 50. Deberes del Inspector**

“1. El inspector realiza las siguientes funciones:

1) examina las denuncias (solicitudes) [presentadas por] personas sobre una violación de su honor y dignidad en los medios de comunicación;

2) examina las denuncias (solicitudes) [presentadas por] personas en relación con una violación de su derecho a la vida privada;

...

8) sobre la base de las conclusiones de los grupos de expertos ... establece si la información que se hace pública en los medios de comunicación incita a la discordia [skatina nesantaiką] por motivos de género, orientación sexual, raza, nacionalidad, lengua, ascendencia, condición social, convicciones u opiniones ... ”

### **B. La práctica de los tribunales**

1. El Tribunal Constitucional

#### **a) Sobre el concepto de "familia" y la obligación del Estado de proteger la dignidad humana**

34. Mediante sentencia de 28 de septiembre de 2011 en un caso relativo al cumplimiento de la Constitución de la resolución del Seimas “Sobre la Aprobación del Concepto de Política de Familia del Estado”, que se refería a la cuestión de si solo las



personas casadas y los hijos nacidos en tal la unión podría considerarse una familia, el Tribunal Constitucional sostuvo:

“15.1. En el contexto del caso constitucional ... en litigio, cabe señalar que el concepto constitucional de familia no puede derivarse únicamente de la institución del matrimonio, que está consagrado en las disposiciones del párrafo 3 del artículo 38 de la Constitución. El hecho de que las instituciones del matrimonio y la familia estén arraigadas en el mismo artículo 38 de la Constitución indica una relación inseparable e incuestionable entre matrimonio y familia. El matrimonio es uno de los fundamentos de la institución constitucional de la familia [y sirve] al [propósito de] la creación de relaciones familiares. Es un modelo de familia históricamente asentado que sin duda tiene un valor excepcional en la vida de la sociedad y que asegura la viabilidad de la nación y del Estado, así como su supervivencia histórica.

Sin embargo, esto no significa que la Constitución --entre otras, las disposiciones del párrafo 1 del artículo 38 de la misma-- no proteja y defienda a familias distintas de las fundadas sobre la base del matrimonio, inter alia, la relación entre un hombre y una mujer que viven juntos sin haber concluido un matrimonio, que se basa en los lazos permanentes de afecto emocional, entendimiento recíproco, responsabilidad, respeto, crianza compartida de los hijos y vínculos similares, así como en la voluntad y determinación de asumir determinados derechos y responsabilidades, que forman la base de las instituciones constitucionales de maternidad, paternidad e infancia.

Así, el concepto constitucional de familia se basa en la responsabilidad mutua entre los miembros de la familia, la comprensión, el afecto emocional, la asistencia y relaciones afines, así como en la voluntad de asumir determinados derechos y responsabilidades, es decir, el contenido de la relación. - Considerando que la forma de expresión de tales relaciones no tiene un significado esencial para el concepto constitucional de familia ”.

35. Más recientemente, mediante sentencia de 11 de enero de 2019 en un caso relativo a la expedición de un permiso de residencia temporal en Lituania a un extranjero en caso de reunificación familiar, y en respuesta a una solicitud de interpretación presentada por el Tribunal Administrativo Supremo con respecto a la constitucionalidad de la Ley sobre la condición jurídica de los extranjeros, el Tribunal Constitucional sostuvo que la denegación de un permiso de ese tipo no puede basarse únicamente en la identidad de género y / u orientación sexual de un extranjero.

En cuanto a la obligación del Estado de proteger la dignidad humana, sostuvo:

“29. ... Según el párrafo 2 del artículo 21 de la Constitución, la dignidad humana está protegida por la ley; El párrafo 3 del mismo artículo establece una prohibición, entre otras cosas, de degradar la dignidad humana.



Al interpretar esas disposiciones constitucionales, la Corte Constitucional ha sostenido que la dignidad es una característica inalienable del ser humano, siendo el de mayor valor social; cada miembro de la sociedad tiene una dignidad innata; todas las personas por naturaleza deben ser consideradas iguales en dignidad y derechos. La dignidad humana debe considerarse como un valor constitucional especial. La dignidad es característica de todo ser humano, independientemente de cómo se evalúe a sí mismo o de cómo lo evalúen otras personas.

La Constitución establece el deber del Estado de velar por la protección y defensa de la dignidad humana. Las instituciones y los funcionarios del Estado tienen el deber de respetar la dignidad humana como valor especial ...

...

30.1. El Tribunal Constitucional ha sostenido que la vida privada es la vida personal de un individuo: su forma de vida, estado civil, ... relaciones con otras personas, opiniones, convicciones o hábitos ..., su estado físico o psicológico, salud, honor, dignidad, etc. La inviolabilidad de la vida privada, que está consagrada en la Constitución, da lugar al derecho de una persona a la privacidad, que incluye ... la inviolabilidad física y psicológica de una persona, su honor y reputación ...

La disposición del párrafo 4 del artículo 22 de la Constitución es una de las garantías más importantes de la inviolabilidad de la vida privada de una persona: la vida privada de una persona está protegida de injerencias ilícitas por parte del Estado, otras instituciones, sus funcionarios y otras personas; esta disposición consagra uno de los aspectos del concepto de familia que confirma la importancia constitucional de la familia como valor constitucional protegido y fomentado.

Si se interfiere en la vida privada de un individuo de manera arbitraria e ilegal, entonces, al mismo tiempo, se invade su honor y dignidad; la protección de la dignidad humana es inseparable de la protección de la vida privada de una persona.

...

31.2. La Corte Constitucional ha sostenido que la discriminación se entiende con mayor frecuencia como una restricción de los derechos de un individuo por motivos de género, raza, nacionalidad, idioma, origen, condición social, creencias, convicciones, opiniones u otras características ...

... Cabe señalar que una de las formas de discriminación prohibidas por el artículo 29 de la Constitución es la restricción de los derechos de una persona



por razón de su identidad de género y / u orientación sexual; esa restricción también debe considerarse degradante de la dignidad humana.

31.3. [Sólo] ... un Estado que respete la dignidad de todo ser humano puede ser considerado verdaderamente democrático. Cabe destacar que, como señaló la Corte Constitucional, la Constitución es un acto anti-mayoritario, que protege al individuo.

Ante este hecho, ... cabe señalar que, en un Estado democrático [que opera] bajo el imperio de la ley, las actitudes o estereotipos que prevalecen durante un cierto período de tiempo entre la mayoría de los miembros de la sociedad no pueden, en la base de los objetivos constitucionalmente importantes, entre otros, garantizar el orden público ... o la política pública, servir como base constitucionalmente justificable para discriminar a las personas únicamente por su identidad de género y / u orientación sexual [o] para limitar el derecho , garantizado por los párrafos 1 y 4 del artículo 22 de la Constitución, a la protección de la vida privada y familiar [o] la protección de las relaciones con otros miembros de la familia.

31,4. La Corte Constitucional ha señalado en más de una ocasión que el principio constitucional de igualdad de las personas, consagrado en el artículo 29 de la Constitución, debe seguirse tanto en la aprobación como en la aplicación de las leyes ”.

36. En cuanto a los conceptos de familia y matrimonio, la Corte Constitucional extrapoló:

“32,3. En su sentencia de 28 de septiembre de 2011, el Tribunal Constitucional sostuvo que el concepto constitucional de familia no puede derivarse únicamente de la institución del matrimonio, consagrado en el párrafo 3 del artículo 38 de la Constitución [véase también el párrafo 34 supra];

...

El deber, derivado del párrafo 1 del artículo 38 de la Constitución, que tiene el Estado de establecer, mediante leyes y otros actos jurídicos, un reglamento legal que asegure la protección de la familia como valor constitucional, implica la obligación del Estado, no sólo para establecer una normativa legal que, inter alia, cree las condiciones previas para el buen funcionamiento de las familias, fortalezca las relaciones familiares y defienda los derechos e intereses legítimos de los miembros de la familia, sino también para regular, mediante leyes y otros actos legales, relaciones familiares de tal manera que no se creen condiciones previas con respecto a la discriminación contra ciertos participantes en las relaciones familiares (como contra un hombre y una mujer que viven juntos sin haber registrado su unión como matrimonio, sus hijos / adoptados niños o padres solteros que crían a su hijo / hijo adoptado).



32,4. En este contexto, cabe señalar que el párrafo 3 del artículo 38 de la Constitución consagra el concepto constitucional del matrimonio celebrado por el libre consentimiento mutuo de un hombre y una mujer. Cabe destacar que las leyes de la República de Lituania no pueden consagrar un concepto diferente de matrimonio a menos que se modifique en consecuencia el párrafo 3 del artículo 38 de la Constitución.

La Corte Constitucional ha señalado que el matrimonio es uno de los fundamentos de la institución constitucional de la familia con el [propósito de] la creación de relaciones familiares; es un modelo de familia históricamente establecido que sin duda ha tenido un valor excepcional en la vida de la sociedad y asegura la viabilidad de la nación y del Estado, así como su supervivencia histórica.

32,5. ... Cabe señalar que, a diferencia del concepto constitucional de matrimonio, el concepto constitucional de familia, entre otras cosas, es neutral en términos de género. En virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 38 de la Constitución, interpretados en conjunto con el principio de igualdad de las personas y la prohibición de la discriminación, establecido en el artículo 29 de la Constitución, la Constitución protege y defiende a todas las familias que cumplen con el concepto constitucional de la familia, que se basa en ... relaciones permanentes o duraderas entre los miembros de la familia (es decir, comprensión y responsabilidad recíprocas, afecto emocional, ayuda y vínculos similares, así como en la determinación voluntaria de asumir ciertos derechos y deberes ). " (Se omiten las referencias a fallos anteriores de la Corte Constitucional).

37. En esta sentencia el Tribunal Constitucional hizo numerosas referencias a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE), incluida la sentencia de 5 de junio de 2018 en el asunto C-673/16 (ver también párrafo 66 infra). El Tribunal Constitucional también se basó ampliamente en la jurisprudencia del Tribunal.

#### **b) Consideración de Lituania como Estado laico**

38. El 13 de junio de 2000, el Tribunal Constitucional examinó la conformidad de determinadas disposiciones de la Ley de Educación con la Constitución. Mantuvo:

“5. ...

La libertad de convicciones y de expresión instauro el pluralismo ideológico, cultural y político. Ningún punto de vista o ideología puede ser declarado obligatorio y dirigido para un individuo, es decir, a la persona que forma y expresa libremente sus propios puntos de vista y que es miembro de una sociedad abierta, democrática y civil. Esta es una libertad humana innata. El



Estado debe ser neutral en materia de condenas, no tiene derecho a establecer un sistema de opiniones obligatorio.

7. El párrafo 7 del artículo 43 de la Constitución establece el principio de ausencia de una religión de Estado en Lituania. Esta norma constitucional y la norma que establece que existen iglesias y organizaciones religiosas tradicionales en Lituania, significa que la tradición de la religión no debe identificarse con su pertenencia al sistema estatal: las iglesias y organizaciones religiosas no interfieren con la actividad del Estado, sus instituciones y la de sus funcionarios, no forman la política de Estado, mientras que el Estado no interfiere en los asuntos internos de las iglesias y organizaciones religiosas; funcionan libremente de acuerdo con sus cánones y estatutos ...

Construyendo la norma establecida en el párrafo 7 del artículo 43 de la Constitución de que no habrá religión de Estado en Lituania, la del párrafo 4 del mismo artículo de que las iglesias y organizaciones religiosas funcionarán libremente de acuerdo con sus cánones y estatutos, la del párrafo 1 del artículo 40 que los establecimientos estatales y municipales de enseñanza y educación serán laicos, así como las demás disposiciones constitucionales de manera sistémica, se debe concluir que el principio de separación del Estado y la iglesia se establece en la Constitución. El principio de separación del Estado y la Iglesia es la base de la secularidad del Estado de Lituania, sus instituciones y sus actividades. Este principio, junto con la libertad de convicciones, pensamiento,

religión y conciencia que se establece en la Constitución, así como el principio constitucional de igualdad de todas las personas y las demás disposiciones constitucionales, determina la neutralidad del Estado en materia de cosmovisión y religión. . "

## *2. Jurisprudencia de los tribunales penales a la que se refieren una o ambas partes en sus presentaciones ante la Corte o durante los procedimientos internos*

### **(a) La Corte Suprema**

#### **(i) Casos que terminaron en absolución**

##### **(α) La sentencia de 18 de diciembre de 2012**

39. El 18 de diciembre de 2012 la Corte Suprema dictó sentencia en la causa penal núm. 2K-677/2012. El proceso hacía referencia a la condena de J.J. en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal y su absolución en virtud del artículo 170 § 3. Dichos veredictos fueron alcanzados por los tribunales de primera instancia y de apelación. J.J. fue declarado culpable de haber publicado en la página web de un periódico, debajo de un



artículo titulado "Los jóvenes que protestan frente al Seimas no han captado la atención de los parlamentarios" (Prie Seimo protestuojantys jaunuoliai nesulaukė parlamentarų dėmesio), el siguiente comentario:

“[Algunas] personas que se identifican con ... esos maricones que se pavonean son los mismos [tipos de] pervertidos y enfermos mentales. También los participantes de esa asamblea pública de pervertidos están publicando comentarios aquí. Vergüenza de organizadores y participantes de esa asamblea. Hay una palabra - DEPRAVADO [PASILEIDĖLIS] - que caracteriza a la persona que no puede controlar sus impulsos. En consecuencia, los depravados están ante nuestros ojos. Y no [depravados] comunes, sino depravados de un tipo especial: es decir, PERVERTIDOS [IŠKRYPĖLIAI]. Deben ser enviados urgentemente a un hospital psiquiátrico. Su lugar está ALLÍ ”.

40. El Tribunal Supremo señaló en primer lugar que, de conformidad con el artículo 25 de la Constitución, toda persona tiene derecho a tener sus propias convicciones y a expresarlas libremente, pero que esa libertad es incompatible con acciones delictivas, incluida la incitación al odio, la violencia y la discriminación. Ese principio fue concretado con más detalle en el artículo 170 del Código Penal, cuyo objetivo principal era proteger la igualdad de las personas, pero también su honor y dignidad. El Tribunal Supremo también señaló que para que surgiera la responsabilidad penal en virtud del artículo 170 § 2, era suficiente que la persona en cuestión hiciera públicamente declaraciones “negativas, degradantes o vilipendiadoras” (neigiami, niekinantys ar žeminantys) hacia uno de los grupos de personas definidos en esa disposición, o por "incitar e instar" (skatindamas ir kurstydamas) sentimientos negativos, odio o

discriminación en otros con respecto a ese grupo de personas, o un miembro del mismo. A ese respecto, se consideró que el crimen se había cometido una vez que se hicieron esas declaraciones (nusikaltimo sudėtis formalioji), y no era relevante si surgieron algún tipo de consecuencias a causa de esas declaraciones (pasekmių atsiradimas nėra svarbus). En cuanto a la forma en que se cometió tal delito, un elemento constitutivo necesario de tal acto criminal, las acciones (o declaración) en cuestión debían hacerse públicamente. Además, el elemento subjetivo de un delito es el de la intención directa (tiesioginė tyčia).

41. Respecto a los hechos de ese caso en particular, la Corte Suprema consideró que los tribunales de primera instancia y de apelación no tomaron en cuenta el “contexto de los hechos” que motivaron el comentario en cuestión. Es decir, habían pasado por alto el hecho de que J.J. se refería a un evento no autorizado (nesankcionuotas renginys) que había tenido lugar cerca del Seimas. En consecuencia, para el Tribunal Supremo, "la reacción negativa de la persona condenada hacia el hecho ilícito como tal había



[constituido] su posición cívica natural (natūrali pilietiška pozicija)". En ese sentido, también había que tener en cuenta el “aspecto provocador” del evento y la forma ilícita, es decir, en el transcurso de una reunión pública no autorizada, en la que los participantes de ese evento habían optado por expresar sus opiniones ( pažiūros) e ideas. La Corte Suprema sostuvo:

“El evento no autorizado cerca de la casa del Seimas [y] el comportamiento excéntrico de los participantes realmente no contribuyó a ... un entendimiento por parte de otros que tenían diferentes puntos de vista o hacia la promoción de la tolerancia. Los participantes en ese evento, al hacer uso de su derecho a expresar libremente sus creencias y promover la tolerancia, deberían haber tenido en cuenta el hecho de que esa libertad es inseparable de la obligación de respetar las opiniones y tradiciones (pažiūros ir tradicijos) de los demás. Esto se basa en el artículo 38 de la Constitución, [que establece que] la familia será la base de la sociedad y el Estado ... y el matrimonio se celebrará con el libre consentimiento mutuo de un hombre y una mujer. ... Según la normativa legal que hoy está en vigor en Lituania, y los valores protegidos por la Constitución, la familia, como valor protegido por la Constitución, es una unión entre un hombre y una mujer ... ”

42. La Corte Suprema señaló además que J.J. había sido declarado culpable en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal de haber ridiculizado públicamente (viešai niekino) "personas de orientación homosexual" utilizando las palabras "pervertidos" y "depravado". El Tribunal Supremo señaló entonces que, según el Diccionario de la lengua lituana (Lietuvių kalbos žodynas) y el Diccionario de la lengua lituana contemporánea (Dabartinės lietuvių kalbos žodynas), un "pervertido" era alguien que tiene una perversión, era un "degenerado" (išsigimėlis), o “una persona que no tenía un estilo de vida adecuado” (netvarkingai gyvenąs žmogus). Un "depravado" era una persona que era "traviesa" (išdykęs), "inquieta" (nenuorama), "perversa" (palaidūnas) o "libertina" (ištvirkėlis). El Tribunal Supremo concluyó así que si bien esas palabras tenían connotaciones “negativas y degradantes” (neigiama ir niekinama) en el idioma

lituano, el mero uso de esas palabras en el comentario impugnado, sin ninguna declaración concreta y directa que incite al odio o la discriminación hacia este grupo de personas, significa que no hay elementos objetivos de un delito, como se enumeran en el artículo 170 § 2 del Código Penal.

43. La Corte Suprema igualmente consideró que aunque el uso de J.J. de los términos “pervertido” y “depravado” para expresar su opinión sobre una reunión pública no autorizada de personas homosexuales no había sido ético, no había sido lo suficientemente peligroso como para convertirla en criminalmente responsable en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal. Por último, el uso de solo dos de estos términos poco éticos en el espacio público no fue suficiente para establecer el elemento subjetivo de un delito, a saber, el de la intención directa de incitar al odio o la discriminación



sobre los usuarios de Internet que leen el comentario de J.J. contra personas homosexuales.

(β) La sentencia o f 1 de marzo de 2016

44. El 1 de marzo de 2016, la Corte Suprema dictó sentencia en la causa penal núm. 2K-86-648 / 2016, que se refería a la condena de V.G. en virtud del artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal por el tribunal de primera instancia y su absolución por el tribunal de apelaciones. Aunque el fiscal presentó un recurso de apelación sobre cuestiones de derecho, argumentando que el comentario de VG "A esos culos rotos se les debe dar algo de guarnición" (Duot į kailį tokiems išdraskytašikniams) debajo de un artículo sobre los derechos de las personas gays publicado en el portal de un reconocido diario web merecía responsabilidad penal, la Corte Suprema no compartía esa opinión. Admitió que la discriminación por motivos de orientación sexual era tan peligrosa como la discriminación por motivos de raza o color de piel. Además, los comentarios en Internet, en el caso de que instigaran al odio o la violencia, eran peligrosos, dado que las personas podrían inclinarse a escribir tales comentarios debido a la protección que les brindaba el anonimato y el hecho de que por la naturaleza de Internet esos comentarios pueden ser leídos por un gran número de personas, especialmente cuando dichos comentarios se publican en uno de los sitios web más populares, como era la situación en ese caso. El Tribunal Supremo también señaló que "el tema de los derechos de las minorías sexuales en Lituania era pertinente (tema aktuali) y estaba rodeado de cierta tensión social que estaba vinculada, entre otras cosas, a una actitud bastante conservadora (o negativa) sobre una parte de la sociedad hacia las minorías sexuales".

45. Siendo así, el comentario en cuestión en dicho proceso penal no merecía limitaciones a la libertad de expresión y a la aplicación del derecho penal como medida de ultima ratio. La Corte Suprema reconoció que el comentario de V.G. había sido de naturaleza negativa y degradante y estaba dirigido contra los homosexuales. Sin embargo, aun cuando el autor de ese comentario hubiera hecho uso indebido de su derecho a la libertad de expresión, tal comentario no pudo haber representado un peligro

real para los valores protegidos por el artículo 170 del Código Penal, es decir, no pudo haber vulnerado el derecho de los homosexuales a la igualdad, colectiva o individualmente, o su dignidad. El comentario tampoco pudo haber incitado genuinamente a los lectores del portal de Internet en cuestión a cometer actos de violencia contra ese grupo o contra las personas que pertenecen a ese grupo. Para el Tribunal Supremo, esa conclusión se deriva del hecho de que el comentario en cuestión había sido "lacónico" más que específico (es decir, el autor no había profundizado en sus puntos de vista con el fin de incitar a otros contra el grupo de personas en cuestión); y "la violencia había sido aludida solo de manera abstracta y por medios idiomáticos".



Así, la Corte Suprema concluyó que la actuación de V.G. carecía de los elementos objetivos y subjetivos de un delito y, por lo tanto, había sido correctamente absuelto.

(ii) Casos que terminaron en condena

(α) La sentencia de 2 de marzo de 2010

46. El 2 de marzo de 2010 la Corte Suprema dictó sentencia en la causa penal núm. 2K-91/2010, que se refería a la condena de V.I. por haber empleado la expresión "puto negro" con respecto a una persona de color. El tribunal señaló que V.I. había utilizado ese término en una ocasión en un espacio público, en plena calle en la ciudad de Vilnius. En un recurso de casación, V.I. había alegado que había utilizado el término "negro". El Tribunal Supremo consideró que este último término, si se utiliza en Lituania, que no tiene antecedentes de trabajo esclavo, segregación o conflicto social debido a que ciertas personas pertenecen a otra raza y donde la palabra "negro", por lo tanto, no tiene una connotación degradante. - no podría haber sido considerado discriminatorio por motivos de raza. Esto también se debió al hecho de que "[históricamente], prácticamente no había personas de raza no caucásica viviendo en Lituania". La imagen de un "negro" en la cultura lituana estaba ligada a la de una persona que había sido explotada y trabajaba duro y que, por tanto, merecía compasión. Sin embargo, la palabra "nigger", que proviene del idioma inglés, tiene una connotación degradante y vulgar, especialmente cuando se usa junto con la palabra "fucking". En consecuencia, V.I. había sido condenado correctamente en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal.

(β) La sentencia de 3 de octubre de 2017

47. El 3 de octubre de 2017 la Corte Suprema dictó sentencia en la causa penal núm. 2K-206-693 / 2017 que confirma la condena de RP en virtud del artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal por haber publicado una serie de comentarios ofensivos y discriminatorios con respecto a personas de etnia rusa debajo de artículos publicados en un conocido portal de noticias de Internet. El Tribunal Supremo se refirió a las sentencias del Tribunal en Mižigárová c. Eslovaquia (núm. 74832/01, § 114, 14 de diciembre de 2010) y Nachova y otros contra Bulgaria ([GC], núms. 43577/98 y

43579/98, § 145, ECHR 2005 VII) en el sentido de que la discriminación por razón, entre otras cosas, del origen étnico de una persona era una forma de discriminación racial.

**(b) Tribunales inferiores**

(i) Un caso que terminó en absolución



48. El 14 de enero de 2011, en la causa penal núm. 1A-111/2011, el Tribunal Regional de Vilnius confirmó la absolución de Ž.R., que había sido juzgado en virtud del artículo 170 § 1 del Código Penal por haber gritado una vez: “Estos bastardos ... deberían volver a su tierra natal, a Israel” durante una manifestación pública en Vilnius. Aunque el fiscal argumentó que esa declaración había sido discriminatoria hacia el pueblo judío, el tribunal de apelaciones determinó que la nación judía no había sido mencionada explícitamente en esa declaración. En opinión de la corte, Israel era la patria no solo de los judíos, sino también de personas de otras nacionalidades, como los árabes. Además, una gran cantidad de judíos vivían en los Estados Unidos de América y esa gente consideraba que ese país era su patria.

(ii) Casos que terminaron en condena

49. El 26 de mayo de 2011, el Tribunal Regional de Klaipėda, en el caso núm. 1A-411-107 / 2011, encontró a V.M. culpable en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal y le impuso una multa. El caso se refería a un comentario publicado por V.M. en Internet: “Se debe educar a los niños para que no se conviertan en maricones. Y si quisieran llegar a serlo, deberían ser arrojados de casa como basura ”(Vaikus reikia auklėti, kad netaptų pederastais. O jei užsimano juo būti, reikia iš namų išmesti, kaip kokią šiukšlę). El tribunal consideró que, aunque el comentario no pedía violencia contra los homosexuales, era claramente degradante y discriminatorio. El tribunal también hizo hincapié en que el comentario publicado en Internet había sido público y accesible para un gran número de personas, no solo para una o varias personas que participaban en un debate en Internet. Además, al colocar ese comentario en un espacio público (viešojoje erdvėje), el autor había querido que su opinión fuera conocida por otros usuarios de Internet, y esa fue la manera en que se manifestó su intención de cometer el delito.

50. En la apelación (véase el párrafo 19 supra), la Asociación LGL se basó en las siguientes decisiones de 5 de junio de 2014 y 27 de junio de 2014.

Mediante resolución definitiva de 5 de junio de 2014 en la causa penal núm. 1-900-560 / 2014, el Tribunal de Distrito de Kaunas encontró a T.K. culpable en virtud del artículo 170 § 3 del Código Penal por haber publicado debajo de un artículo en la página de Internet de un periódico importante el comentario "Maricones de mierda, todos deben ser colgados sin piedad, todos deben ser exterminados". T.K. había confesado completamente y había expresado su pesar por haber publicado tal comentario. El

proceso penal en ese caso fue iniciado por una organización no gubernamental, el Human Rights Monitoring Institute.

51. Mediante resolución definitiva de 27 de junio de 2014 en la causa penal núm. 1-1048-288 / 2014 el Tribunal de Distrito de Kaunas condenó, pero puso en libertad



condicional a T.M., quien había colocado el comentario "Yo clasificaría a las personas homosexuales como discapacitadas" debajo de un artículo en un portal de noticias de Internet. El tribunal dictó esa decisión habiendo establecido que, aunque se había considerado correctamente que el comentario estaba comprendido en el artículo 170 § 2 del Código Penal, T.M. había confesado y lamentado profundamente sus acciones. En ese caso, la identidad de TM se había establecido a través de la dirección IP de su computadora, que había sido proporcionada por su proveedor de servicios de Internet, y se había iniciado un proceso penal sobre la base de una denuncia presentada por una organización no gubernamental, la Asociación de Jóvenes Tolerantes. (Tolerantiško jaunimo asociacija). El tribunal también citó la conclusión a la que llegó el Inspector en el sentido de que el comentario en cuestión tenía la intención de ridiculizar a los homosexuales.

52. El 24 de mayo de 2016, en la causa penal núm. 1A-335-209 / 2016, el Tribunal Regional de Vilnius dictaminó que D.B.-L. era culpable de incitar al odio contra los judíos. El tribunal señaló que D.B.-L., habiendo recibido una educación universitaria y gozando de buena salud mental, comprendía el significado de palabras como "¡Juden RAUS!", "Lituania para lituanos y judíos al horno", que había publicado en las secciones de comentarios debajo de una serie de artículos en el sitio web de Internet de un periódico importante. El tribunal confirmó que los delitos previstos en el artículo 170 §§ 2 y 3 se cometieron una vez realizada la expresión que contenía un comentario de odio. El tribunal también subrayó que D.B.-L. había "publicado sus supuestos comentarios ¡doce veces! Tales actos no pueden considerarse accidentales o imprudentes (atsitiktinės ar neapgalvotos)". Siendo así, el tribunal sostuvo que las declaraciones que D.B.-L. había hecho no habían incitado a la violencia y que, por lo tanto, sus acciones estaban comprendidas en el artículo 170 § 2 del Código Penal, en lugar del tercer párrafo de esa disposición.

53. El 7 de julio de 2017 en la causa penal núm. 1A-151-360 / 2017, el Tribunal Regional de Klaipėda confirmó la condena de V.L. en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal. Estableció que en un perfil de redes sociales no identificado V.L. había publicado numerosos comentarios antisemitas y antihomosexuales, así como comentarios elogiando la ocupación de Lituania por la URSS. El tribunal de apelaciones señaló que las acciones de V.L. no habían sido accidentales; se habían llevado a cabo de forma sistemática y con el objetivo de provocar discordia en la sociedad (sukiršinti visuomenę).

54. Por orden judicial (baudžiamasis įsakymas) del Tribunal de Distrito de Kaunas en el caso núm. 1-2500-738 / 2014, P.Š. había sido declarado culpable en virtud del artículo



170 § 3 del Código Penal por haber hecho un solo comentario antihomosexual: “Uno debería llamar a Breivik para que venga [al desfile gay en Kaunas]” en la página de Facebook. P.Š. había confesado el crimen y recibido una multa.

El 27 de agosto de 2014, el Tribunal de Distrito de Kaunas en el caso núm. 1-2540-311 / 2014 declaró a R.P. culpable según el artículo 170 § 2 del Código Penal por haber hecho un solo comentario en la página web de un diario importante “mejor no salgan a la calle maricones, porque habrá mucha sangre”. R.P. también había confesado plenamente el crimen y había recibido una multa.

El 17 de abril de 2015, el Tribunal de Distrito de Trakai declaró a L.B. culpable en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal y lo condenó a seis meses de privación de libertad por haber arrojado huevos durante un concierto a un cantante de orientación homosexual.

### **C. Otros actos relevantes**

55. Según la información que figura en la página web de la Asociación LGL, es la única organización no gubernamental de Lituania que representa exclusivamente los intereses de la comunidad LGTB local. Es una de las organizaciones más estables y maduras dentro del sector cívico del país, fundada en diciembre de 1993. Su objetivo es lograr la inclusión social y la integración efectiva de la comunidad LGTB local en Lituania y se esfuerza por lograr un progreso constante en el campo de los derechos humanos para personas LGTB.

Los estatutos de la Asociación LGL, aprobados en 2015, establecen que una de sus principales tareas es la de promover medidas para prevenir los delitos de odio homofóbico (punto 10.1) y ayudar a las personas que han sufrido discriminación a ejercer su derecho a la defensa, así como representar a esas personas ante las instituciones de instrucción y otras instituciones y ante los tribunales en todas las instancias (punto 10.3).

## **III. MATERIALES INTERNACIONALES PERTINENTES**

### **A. Informe de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia**

56. La Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (en adelante, “la ECRI”) publicó el 7 de junio de 2016 un informe sobre Lituania. El informe señaló que, además de los incidentes de violencia y discurso de odio racista, que estaban dirigidos principalmente contra minorías históricas, Lituania estaba experimentando un problema relacionado con la incitación generalizada al odio homofóbico / transfóbico y los actos de violencia contra las personas LGTB. El creciente nivel de intolerancia contra las



minorías sexuales ha continuado en gran parte sin control. Además, la discriminación contra las personas LGTB persistió en muchas áreas de la vida social.

57. En cuanto al discurso de odio homofóbico / transfóbico, incluido el publicado en Internet, el informe de la ECRI señaló específicamente:

**Discurso de odio homofóbico / transfóbico**

“22. En 2012, de los 263 incidentes registrados de incitación al odio, 47 fueron de naturaleza homofóbica o transfóbica. En 2011, hubo 208 incidentes de este tipo. Según organizaciones de derechos humanos reunidas por la delegación de ECRI, el discurso de odio homofóbico y transfóbico, el acoso verbal y los comentarios inapropiados son comunes entre el público en general, así como en los medios de comunicación y el discurso político, lo que hace que las personas LGTB se sientan constantemente discriminadas y excluidas en vida diaria. Las ONG LGTB informan de una atmósfera general de intimidación, lo que hace que las personas LGTB no se sientan seguras de ser abiertas sobre su identidad. Las organizaciones de la sociedad civil también han descrito el discurso de odio homofóbico / transfóbico como que crea una atmósfera en la que la violencia contra las personas LGTB se acepta cada vez más. ...”

**Discurso de odio en Internet**

“25. En Lituania, el odio se incita a menudo en el ciberespacio a través de comentarios en línea, blogs, redes sociales y otros foros. Aproximadamente el 90% de los casos denunciados de incitación al odio ... se producen en esta esfera. Los activistas de derechos humanos que monitorean los discursos de odio en Lituania notaron una tendencia hacia la creación de páginas web alojadas en servidores estadounidenses para publicar discursos de odio e intentar eludir la legislación lituana contra el discurso de odio. Por lo general, los sitios no están restringidos ni cerrados y permanecen disponibles para que los usuarios de Internet lituanos los puedan ver.

26. El discurso del odio homofóbico y transfóbico está muy extendido en Internet, en particular en los foros online y en las secciones de comentarios de los portales de noticias, más que en los propios artículos. El discurso de odio online no se controla ni se castiga en gran medida ...

27. Internet también se utiliza para hacer amenazas de violencia. Ha habido varios casos de amenazas contra miembros de minorías, como polacos y judíos. En numerosas ocasiones también se lanzaron amenazas de violencia contra personas o grupos LGTB, especialmente a través de las redes sociales”.

58. En cuanto a las medidas adoptadas por las autoridades lituanas, el informe de la ECRI señaló:

**"Medidas tomadas por las autoridades**

“28. La ECRI considera que el discurso del odio es particularmente preocupante porque a menudo es un primer paso en el proceso hacia la violencia real. Las respuestas adecuadas al discurso de odio incluyen canales de aplicación de la ley (sanciones de derecho penal y administrativo, recursos de derecho civil), pero también otros mecanismos para contrarrestar sus efectos nocivos, como la autorregulación, la prevención y el contradiscurso. Las autoridades lituanas han tomado varias medidas para combatir el discurso de odio, pero es necesario hacer más.

*- Respuestas de derecho penal, administrativo y civil*



29. La Fiscalía General de la Nación informó que de las treinta y seis investigaciones previas al juicio en virtud del artículo 170 del Código Penal por incitación contra un grupo nacional, racial, religioso o de otra índole llevadas a cabo en 2010, 23 casos fueron trasladados a los tribunales. 13 personas fueron declaradas culpables y condenadas. En 2014, de 106 casos denunciados a las autoridades policiales, 43 terminaron en enjuiciamiento.

...

31. ... La mujer, que en 2009 había publicado comentarios homofóbicos en un sitio web de noticias ... fue condenada por el Tribunal de Distrito de Kaunas el 9 de marzo de 2012 por incitación al odio en virtud del artículo 170 § 2 del Código Penal. Sin embargo, el 18 de diciembre de 2012, la Corte Suprema anuló el veredicto y consideró que sus palabras habían sido simplemente inapropiadas, pero no constituían una incitación al odio. La Corte Suprema también opinó que los comentarios homofóbicos de la mujer fueron provocados por la naturaleza del evento pro- LGTB frente al Seimas y la "conducta excéntrica" de los manifestantes que violaba los valores familiares tradicionales protegidos constitucionalmente. Además, la Corte Suprema enfatizó que, en su opinión, el enjuiciamiento penal de los discursos de odio homofóbico solo debería ser una medida de último recurso [véanse los párrafos 39 a 43 anteriores]. A pesar de la sentencia de la Corte Suprema mencionada anteriormente, un tribunal de distrito de Vilnius, en enero de 2013, declaró a una persona culpable de alentar la burla, el desafío, la discriminación y la violencia física contra un grupo de personas por su orientación sexual y le ordenó pagar una multa. ... por haber publicado en Facebook: "Lo que necesitamos es otro Hitler para exterminar a esos maricones porque hay demasiados de ellos multiplicándose".

32. La ECRI desea señalar a las autoridades lituanas que, en un clima general de homofobia / transfobia, es necesario adoptar medidas firmes, proporcionadas y apropiadas, incluidos los enjuiciamientos penales, para combatir el discurso de odio.

33. Las autoridades fiscales han investigado una serie de amenazas de ataques violentos, pero los defensores de los derechos humanos con los que se reunió la delegación de la ECRI critican que algunos casos fueron desestimados por los tribunales sobre la base de que las amenazas no parecían probables de llevarse a cabo.

...

#### *Capacitación de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y miembros del poder judicial*

35. En 2012 se capacitó a 37 jueces y 15 fiscales en aspectos legales y sociales en la lucha contra la discriminación. Además, las autoridades lituanas capacitaron a un total de 350 agentes de policía sobre la lucha contra el racismo y la promoción de la tolerancia en general, pero aún no les han impartido las capacitaciones previstas sobre las disposiciones pertinentes del Código Penal, en particular el [artículo 170], que había sido parte de una de las recomendaciones prioritarias de la ECRI ... Sin embargo, las autoridades informaron a la ECRI que se concluyó un acuerdo entre el Ministerio del Interior y la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (OIDDH) de la OSCE para brindar asistencia para tales capacitaciones.

36. La ECRI recomienda que las autoridades investiguen a fondo las amenazas racistas y / u homofobas / transfóbicas y se aseguren de que la falta de probabilidad no constituya un obstáculo para condenar a un perpetrador. Además, debería ampliarse el programa de formación para agentes de policía sobre la lucha contra el racismo y la promoción de la tolerancia y llevarse a cabo las sesiones de formación previstas sobre las disposiciones pertinentes del Código Penal. La ECRI también recomienda que las autoridades lleven a cabo una evaluación del impacto que



tuvieron las capacitaciones con vistas a garantizar que los elementos adicionales necesarios para permitir que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los miembros del poder judicial luchan contra el discurso de odio racista y homofóbico / transfóbico, incluidas las amenazas, más efectivamente se identifican e incluyen en futuros programas de formación.

*Monitorear y combatir el discurso de odio en línea*

37. La División de Investigaciones Especiales que existía anteriormente en la Fiscalía General, que también se ocupaba de los delitos motivados por prejuicios, se disolvió en 2010, principalmente por falta de financiación. Las funciones de esta división se han asignado a dos fiscales especializados en la Fiscalía General y unos 20 fiscales a nivel de distrito. Las autoridades también informaron a la delegación de la ECRI de que se habían establecido unidades de investigación de delitos cibernéticos en 10 jefaturas de policía de distrito. Estas unidades tienen la tarea de investigar los delitos cometidos en Internet, incluido el discurso de odio racista y homofóbico. Además, la Ley de Delitos Cibernéticos entró en vigor el 1 de enero de 2015 y es la nueva base legal para poder cerrar sitios web y foros de Internet en los casos en que se descubra contenido delictivo.

38. Lituania también participó en el programa de la UE Safer Internet, en virtud del cual el Inspector de Ética Periodística supervisa el contenido online. En 2014 se revisaron 102 textos y en 48 casos se buscó el asesoramiento de expertos. La mayoría de los textos investigados no se encontraron en las secciones de noticias en sí, sino en las secciones de comentarios de los lectores. El grupo más grande se refería al discurso de odio racista, seguido por el discurso de odio anti- LGTB. El Inspector también organizó ocho sesiones de formación para periodistas en 2014”.

59. El informe de la ECRI abordó luego específicamente la cuestión de la violencia homófoba / transfóbica:

*“Violencia homo- / transfóbica*

53. Todos los activistas LGTB y de derechos humanos reunidos por la delegación de la ECRI estuvieron de acuerdo en que la violencia homófoba y transfóbica es un problema creciente en Lituania. Sin embargo, no existen datos oficiales completos sobre tales actos. Según los representantes de LGTB, esto se debe principalmente al miedo a revelar la propia identidad LGTB y a la falta de confianza en la voluntad de la policía para investigar tales delitos. Según la Encuesta LGTB de la UE de 2013, el 39% de los 821 encuestados en Lituania dijeron haber sido agredidos física o sexualmente o amenazados con violencia, pero solo el 16% informó a la policía sobre incidentes de violencia motivados por el odio. Un informe de seguimiento elaborado por una ONG local revela nueve casos de violencia contra personas LGTB que ocurrieron entre enero y noviembre de 2013, incluido un caso de violencia física extrema, cuatro casos de agresión y cuatro casos de daños a la propiedad. Las autoridades, por su parte, no registraron ningún caso para 2013.

54. La magnitud del problema también se subestima debido a la falta de conciencia entre los agentes de policía sobre la importancia de registrar las motivaciones homófobas o transfóbicas como tales. Un ejemplo es el caso de un joven que fue golpeado en un bar de Vilnius, después de que el agresor se le acercara con las palabras '¿Eres gay?'. Cuando denunció el caso, la policía no quiso registrarlo como una agresión homófoba y en el transcurso de la toma del testimonio de la



víctima un investigador insinuó presuntamente que había sido agredida porque provocó al perpetrador con insinuaciones indeseadas de carácter sexual.

55. El miedo a vivir abiertamente con la propia identidad LGTB aumenta aún más como resultado de los ataques violentos contra figuras públicas que lo hacen, en particular si no se reconoce formalmente la motivación prejuiciosa y los perpetradores no son aprehendidos y condenados. El 24 de julio de 2014, por ejemplo, se arrojó un artefacto explosivo contra el cantante abiertamente homosexual R.K. durante un concierto en el pueblo de Linksmakalnis. Este no fue el primer ataque contra la cantante. En febrero de 2013, le arrojaron huevos durante un concierto y lo golpearon en la cara [ver también § 54 in fine arriba]. A principios de julio de 2014, la pareja de un artista transexual fue brutalmente golpeada por dos agresores que también le quemaron la cara. Usaron insultos homofóbicos antes del ataque ".

60. En cuanto a las medidas adoptadas por las autoridades lituanas para combatir los delitos motivados por prejuicios, el informe de la ECRI señaló específicamente:

**“Medidas tomadas por las autoridades**

56. Según las estadísticas de delitos de odio de la OSCE / ODHIR, en 2011, 2012 y 2013 se procesaron dos casos por año. Estos seis casos judiciales, con cinco condenas logradas, cubren el 40% de los 15 casos registrados por la policía durante este período.

57. Las autoridades informan que en el marco del Plan de Acción Interinstitucional de Promoción de la Lucha contra la Discriminación 2012-2014, se organizaron cursos de capacitación para policías, fiscales y jueces sobre violencia racista y homofoba / transfóbica. Si bien no se dispone de una evaluación de estas capacitaciones, parece existir una tendencia creciente a investigar los incidentes de violencia racista de manera más eficaz, incluidos los ataques contra la propiedad. En un caso de vandalismo contra una sinagoga, por ejemplo, el perpetrador fue rápidamente identificado, procesado y condenado al pago de una multa. Sin embargo, no se puede decir lo mismo de los actos de violencia homofóbicos / transfóbicos ...

58. El servicio de policía cuenta con un mecanismo interno de denuncia, que también atiende las denuncias de personas que alegan ser víctimas de actos de violencia racista y / u homofoba / transfóbica por parte de agentes de policía. Sin embargo, no existe un mecanismo de denuncia policial especializado independiente, al que puedan dirigirse las personas cuya falta de confianza en el servicio policial les impide presentar una denuncia.

59. La ECRI recomienda que se imparta más formación a los agentes de policía, fiscales y jueces sobre cómo hacer frente a los actos de violencia racistas y, en particular, homofóbicos o transfóbicos. Esto debería incluir procedimientos mejorados para reconocer las motivaciones prejuiciosas, así como medidas de fomento de la confianza entre la policía y los representantes de minorías y grupos LGTB. La ECRI también recomienda la creación de un servicio de denuncias policiales independiente que se encargará de investigar, entre otras cosas, las denuncias de racismo y / o violencia homo- / transfóbica cometida por agentes del orden ".

61. En cuanto a otros temas específicos de Lituania, incluida la legislación sobre la protección de los menores contra los efectos nocivos y la posición adoptada por el Inspector, el informe de la ECRI también señaló:

**“Legislación: Restricciones a la información pública y sensibilización**



90. La legislación actual limita algunos tipos de actividades públicas de las personas LGTB. [La] Ley de Protección de Menores contra el Efecto Perjudicial de la Información Pública ... prohíbe el 'desafío público a los valores familiares', que incluye información pública que 'expresé desprecio por los valores familiares, (o) fomenté el concepto de acceso al matrimonio y creación

de una familia distinta de la estipulada en la Constitución de la República de Lituania y el Código Civil de la República de Lituania, que define el matrimonio como la unión entre un hombre y una mujer.

91. Esta ley ha sido aplicada en varias ocasiones recientemente. En mayo de 2014, tras las quejas del Foro de padres de Lituania y un grupo de diputados conservadores al Ministerio de Cultura y a la Universidad de Ciencias de la Educación de Lituania (LEU), el libro para niños Gintarinė širdis (Corazón de ámbar) del autor [ND], que había sido publicado seis meses antes por la LEU, fue retirado de las librerías. El libro contiene cuentos de hadas sobre miembros de grupos socialmente vulnerables, como parejas del mismo sexo, romanés y personas discapacitadas, y tiene como objetivo promover la tolerancia y el respeto por la diversidad entre los niños. Tras las quejas, la LEU explicó la retirada del libro describiéndolo repentinamente como "propaganda homosexual dañina, primitiva y tendenciosa". Además, la Oficina del Inspector de Ética Periodística concluyó que dos cuentos de hadas que promueven la tolerancia hacia las parejas del mismo sexo son perjudiciales para los menores. Los expertos de la Inspección consideraron que las historias violan la Ley de Protección de Menores porque fomentan 'el concepto de contraer matrimonio y la creación de una familia diferente a lo estipulado en la Constitución de la República de Lituania y el Código Civil de la República de Lituania». Los expertos también consideraron que las historias eran "dañinas, invasivas, directas y manipuladoras".

92. En septiembre de 2014, por temor a una posible violación de la Ley de protección de menores, los canales de televisión lituanos se negaron a emitir un anuncio de televisión que promocionaba la tolerancia hacia las personas LGTB que había preparado una ONG para la campaña Change It. Posteriormente, esta decisión fue confirmada por el Inspector de Ética Periodística con el argumento de que el anuncio de televisión parecía retratar un modelo de familia del mismo sexo de manera positiva, lo que la Inspección consideró que tenía un impacto negativo en los menores y violaba la Ley."

62. Más recientemente, el 6 de junio de 2019, la ECRI publicó conclusiones sobre la aplicación de las recomendaciones con respecto a Lituania, sujetas a un seguimiento provisional:

"2.) En su informe sobre Lituania (quinto ciclo de seguimiento), la ECRI recomendó que las autoridades lituanas, como parte del Plan de acción interinstitucional para 2015-2020 sobre la no discriminación, establecieran un grupo de trabajo interinstitucional para desarrollar una estrategia integral para abordar de manera eficaz el problema del discurso de odio racista y homofóbico / transfóbico. Este grupo debe incluir a las autoridades pertinentes, así como a las organizaciones de la sociedad civil, incluidos, entre otros, representantes de la comunidad LGTB.

En noviembre de 2016, el Ministerio del Interior de Lituania creó un grupo de trabajo sobre seguimiento, análisis y evaluación de delitos de odio. Las autoridades han



informado a la ECRI que este grupo de trabajo está integrado por expertos del Ministerio del Interior, incluidos el Departamento de Tecnología de la Información y las Comunicaciones del Ministerio, el Departamento de Policía, la Dirección de Policía Criminal, la Fiscalía, el Departamento de Gobierno para las Minorías Nacionales, el Instituto de la Ley y organizaciones de la sociedad civil, incluido el Instituto de Monitoreo de los Derechos Humanos, el Centro Lituano para los Derechos Humanos

Center y representantes de la comunidad judía y la comunidad LGTB. El grupo se reunió dos veces en 2016 y 2017. No se celebraron reuniones en 2018 y sigue habiendo incertidumbre en cuanto a las tareas acordadas por el grupo de trabajo. Sin embargo, algunas actividades continuaron. El 8 de marzo de 2018, tuvo lugar un seminario organizado por la OSCE / ODIHR y la EU-FRA, junto con el Ministerio del Interior, para miembros de la sociedad civil del grupo de trabajo sobre la mejora del seguimiento de los delitos motivados por prejuicios y la recopilación de datos relacionados en Lituania, de acuerdo con los estándares internacionales.

También se informó a la ECRI de que la Fiscalía, la Oficina del Inspector de Ética Periodística y el Ministerio del Interior habían iniciado la ejecución de un proyecto conjunto de 20 meses titulado "Fortalecimiento de las respuestas a los delitos motivados por prejuicios y la incitación al odio en Lituania". El proyecto tiene como objetivo garantizar investigaciones, enjuiciamientos y sentencias adecuadas en casos de delitos de odio; sensibilizar a las autoridades nacionales sobre el impacto de los delitos y discursos del odio; comprender las necesidades de las comunidades vulnerables; abordar el problema de la falta de denuncia e intensificar los esfuerzos para contrarrestar el discurso del odio online.

Además, en 2017, 12 agentes de policía participaron en el programa de la OSCE / ODIHR 'Formación contra los delitos de odio para los encargados de hacer cumplir la ley (TAHCLE)' y en 2018 el Comisionado General de Policía ordenó la formación de unos 200 agentes del orden sobre cuestiones de delitos de odio en el Escuela de Policía de Lituania y sus instituciones asociadas. Dicha formación para los agentes de policía es la implementación de las medidas previstas en el Plan de Acción para la Promoción de la No Discriminación (2017-2019). Si bien la ECRI reconoce las intenciones positivas contenidas en el Plan de acción, su nivel general de coordinación no parece estar bien desarrollado, lo que también se destaca por el hecho de que el Plan de acción fue adoptado por un solo Ministerio, a saber, el Ministerio de Seguridad Social y Laboral, y no muestra evidencia de estar basado en una estrategia interagencial integrada.

A pesar de algunas medidas útiles adoptadas por las autoridades, la ECRI concluye que las diversas medidas aún no constituyen un enfoque estratégico integral para abordar de manera eficaz el problema del discurso de odio racista y homofóbico / transfóbico. El



grupo de trabajo interinstitucional tampoco ha llegado a desarrollar tal estrategia. La ECRI alienta a las autoridades lituanas a continuar e intensificar sus esfuerzos para prevenir y combatir el discurso de odio y los delitos de odio y superar la fragmentación haciendo un uso eficaz del grupo de trabajo existente.

La ECRI considera que esta recomendación se ha implementado parcialmente”.

## **B. Encuestas de la Agencia de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Eurobarómetro**

63. El 2 de abril de 2012, la Agencia de Derechos Fundamentales de la Unión Europea lanzó, online, un estudio titulado “Encuesta de la Unión Europea sobre discriminación y victimización de personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero”. Los resultados mostraron que en Lituania el 61% de los encuestados LGTB lituanos se habían sentido discriminados o acosados por motivos de orientación sexual en los doce meses anteriores, la proporción más alta en la UE, donde el promedio general se situó en el 47%. Además, el 27% de los encuestados lituanos se había sentido discriminado en el trabajo durante los doce meses anteriores, la segunda cifra más alta en la UE, donde la media general se situó en el 19%. El número medio de incidentes violentos contra personas LGTB en Lituania fue de 525 por cada 1.000 encuestados, una vez más, la proporción más alta en la UE.

64. El 1 de octubre de 2015, la Comisión Europea (CE) publicó los resultados de la encuesta del Eurobarómetro “Discriminación en la UE en 2015”. 27.718 encuestados de la Unión Europea (UE) (incluidos 1.004 encuestados de Lituania) participaron en la encuesta que se realizó del 30 de mayo al 8 de junio de 2015. Los encuestados lituanos indicaron que las formas más generalizadas de discriminación se basan en la orientación sexual (57%), edad (50%) e identidad de género (46%).

El 50% de todos los encuestados lituanos afirmó que las personas homosexuales, lesbianas y bisexuales no deberían tener necesariamente los mismos derechos que las personas heterosexuales (el promedio de la UE fue del 23%). El 71% de los lituanos que participaron en el estudio no apoyarían la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo en toda Europa (la media de la UE fue del 33%). El 59% se sentiría incómodo por tener una persona LGB en el cargo político electo más alto (el promedio de la UE fue del 21%); El 44% de los lituanos se sentiría incómodo por tener a una persona LGB como uno de sus colegas en el trabajo (la media de la UE era del 13%); El 66% desaprueba las relaciones sexuales entre dos personas del mismo sexo (la media de la UE era del 27%); El 47% de los lituanos no está de acuerdo con que el plan de estudios y el material escolar deban incluir información sobre la diversidad en términos de orientación sexual (el promedio de la UE fue del 27%).



### **C. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea**

65. El 7 de noviembre de 2013, en las causas acumuladas C 199/12 a C 201/12, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, el TJUE), al interpretar la Directiva 2004 / 83EC en relación con cuestiones relativas a normas mínimas relativas a las condiciones para la concesión del estatuto de refugiado o del estatuto de protección subsidiaria, incluida la pertenencia a un grupo social en particular, se mantienen:

“Al evaluar una solicitud de la condición de refugiado, las autoridades competentes no pueden esperar razonablemente, para evitar el riesgo de persecución, que el solicitante de asilo oculte su homosexualidad en su país de origen o que ejerza reserva en la expresión de su orientación sexual. ”

66. El 5 de junio de 2018, en el asunto C-673/16, la Gran Sala del TJUE dictó una decisión prejudicial, sosteniendo que en una situación en la que un ciudadano de la Unión ha hecho uso de su libertad de circulación desplazándose y adoptando residencia real en un Estado miembro distinto de aquél del que es nacional y, mientras está allí, ha creado o reforzado una vida familiar con un nacional de un tercer país del mismo sexo al que está unido por un matrimonio formalizado legalmente en el Estado miembro de acogida, el artículo 21, apartado 1, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que establece el derecho de los ciudadanos de la Unión a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, debe interpretarse en el sentido de que excluye a las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional de negarse a conceder a ese nacional de un tercer país un derecho de residencia en el territorio de ese Estado miembro por considerar que la legislación de ese Estado miembro no reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo.

#### **LA LEY**

### **I. ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONVENCIÓN, CONSIDERADO EN CONJUNCIÓN CON EL ARTÍCULO 8**

67. Los demandantes se quejaron de que habían sido discriminados debido a su estatus, que había sido la razón subyacente a la negativa de las autoridades nacionales a abrir una investigación previa al juicio con respecto a los comentarios de odio publicados en la página de la red social del primer demandante. Alegaron una violación del artículo 14 de la Convención, en conjunto con el artículo 8, que, en la medida de lo pertinente, decía lo siguiente:

#### **Artículo 8**

“1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar ...

2. Ninguna autoridad pública podrá interferir en el ejercicio de este derecho, excepto cuando sea conforme a la ley y sea necesario en una sociedad democrática en interés de la seguridad



nacional, la seguridad pública o el bienestar económico del país, para la prevención del desorden o el crimen, para la protección de la salud o la moral, o para la protección de los derechos y libertades de los demás ".

#### Artículo 14

"El disfrute de los derechos y libertades establecidos en [la] Convención se garantizará sin discriminación por ningún motivo, así como ... otra condición".

### A. Admisibilidad

#### 1. Comunicaciones de las partes

##### (a) El Gobierno

68. El Gobierno destacó en primer lugar que los propios demandantes nunca habían presentado una solicitud de apertura de un proceso penal ante una fiscalía o cualquier otra institución nacional pertinente con respecto a los comentarios negativos en cuestión. Según el Gobierno, el expediente de la causa penal no contenía la carta de los demandantes de 10 de diciembre de 2014 a la Asociación LGL solicitando a esta última que iniciara un proceso penal (véase el párrafo 16 anterior). El Gobierno afirmó que los demandantes sólo habían presentado esa carta al Tribunal; no contenía sello ni ningún otro letrado que confirmara su recepción por parte de la Asociación LGL. En cualquier caso, en esa carta los demandantes habían pedido a la Asociación LGL que actuara en su propio nombre, no en nombre de los demandantes. Así, el Gobierno afirmó que la apertura de la instrucción previa había sido intención, exclusivamente, de la Asociación LGL, que consideró el proceso como un litigio estratégico, ya que los propios demandantes nunca habían querido iniciar dicho proceso. Aun así, el Gobierno reconoció que, de conformidad con la legislación interna, cualquier persona puede informar a las instituciones nacionales pertinentes de la presunta comisión de un acto delictivo (ver párrafo 32 anterior).

69. A ese respecto, el Gobierno también impugnó el argumento de los demandantes de que temían represalias por parte de los autores de los comentarios online si presentaban ellos mismos una queja de este tipo (véase el párrafo 72 infra). De hecho, la legislación lituana ofrece garantías procesales adicionales con respecto a las presuntas víctimas de delitos de odio homofóbicos, incluido un procedimiento especial que permite a las autoridades no revelar la identidad de una persona que haya presentado una solicitud (véase el párrafo 31 anterior). Ciertamente, el temor de los demandantes a sufrir represalias por parte de los autores de esos comentarios no les impidió presentar una solicitud ante el Tribunal. Asimismo, el Gobierno no vio motivos para la afirmación de los demandantes de que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley habrían



tratado su denuncia personal con menos seriedad que una denuncia presentada por una organización no gubernamental.

70. El Gobierno señaló además que los comentarios en cuestión, aunque deplorables por ser “ofensivos y vulgares”, en este caso particular no habían dado lugar a responsabilidad penal alguna por la falta de los elementos exigidos en un acto delictivo en virtud del artículo 170 del el Código Penal. Por lo tanto, los demandantes tenían a su disposición otros recursos internos, como presentar una demanda civil por daños y perjuicios con respecto a un ataque a su honor o dignidad, o presentar una solicitud a la Oficina del Inspector, pidiéndole que los ayudase a eliminar esos comentarios una vez fueron publicados. Sin embargo, los demandantes no habían hecho tal cosa.

71. Por último, dada la falta de elementos constitutivos de un delito, la decisión de las autoridades nacionales de negarse a iniciar una investigación previa al juicio sobre los comentarios en la página de Facebook del primer demandante fue razonable y la

denuncia de los demandantes en virtud del artículo 14 de La Convención, en conjunción con su artículo 8, era manifiestamente infundada.

**(b) Los demandantes**

72. Los demandantes consideraron especulativo el argumento del Gobierno de que era la Asociación LGL y no los demandantes quien deseaba iniciar un proceso penal en Lituania. Si bien la Asociación LGL había iniciado de hecho esos procedimientos, había actuado con el conocimiento y consentimiento de los demandantes, como lo demuestra su solicitud de 10 de diciembre de 2014 (véase el apartado 16 supra). Los demandantes tenían razones de peso para confiar en que la Asociación LGL iniciaría los procedimientos internos en su nombre, incluido el temor a represalias por parte de los autores de los comentarios hostiles online y el temor de que sus denuncias no fueran tomadas en serio por los agentes del orden.

73. Además, la validez de las razones detrás de la decisión de los demandantes de no iniciar ellos mismos los procedimientos internos, sino de confiar en que la Asociación LGL lo haría en su nombre, no fue ni debería ser un tema de controversia en el presente caso. Como señaló acertadamente el Gobierno, con arreglo al derecho interno cualquier persona puede informar a las instituciones nacionales pertinentes de un presunto acto delictivo (véase el párrafo 68 in fine supra). Además, el Gobierno no había explicado qué diferencia habría supuesto si los demandantes hubieran iniciado ellos mismos los procedimientos internos. También hay que tener en cuenta que la Asociación LGL es la única organización de la sociedad civil en Lituania que representa los intereses de la comunidad LGTB y busca mejorar su situación. De hecho, sus estatutos dicen que



buscaba “promover medidas para prevenir los crímenes de odio ... homofóbicos” (ver párrafo 55 arriba). En consecuencia, parecía que el Gobierno estaba cuestionando el hecho mismo de que una organización de la sociedad civil también podría tener un interés legítimo en el resultado del caso de los demandantes y, por lo tanto, cuestionaba el papel fundamental de las organizaciones no gubernamentales en la realización de un “control público” en una sociedad democrática pluralista. Por último, el hecho de que la Asociación LGL actuó con pleno conocimiento y consentimiento de los demandantes al iniciar el proceso interno fue confirmado por el hecho de que eran los propios demandantes quienes denunciaban ante la Corte como “víctimas”, en el sentido del artículo 34 de la Convención. Era muy difícil imaginar que los demandantes hubieran presentado la demanda ante el Tribunal si la demanda no hubiera representado sus deseos o intenciones genuinas.

74. Los demandantes no realizaron ningún comentario sobre la sugerencia del Gobierno de que deberían haber iniciado un proceso civil por daños y perjuicios.

## 2. Evaluación del Tribunal

### (a) Principios generales

75. La Corte ha sostenido reiteradamente en su jurisprudencia que la Convención no prevé la institución de una *actio popularis* y que su tarea normalmente no es revisar la ley y la práctica *in abstracto*, sino determinar si la forma en que fueron aplicadas respecto al demandante dio lugar a una violación del Convenio. En consecuencia, para poder presentar una solicitud de conformidad con el artículo 34, toda persona debe poder demostrar que estuvo “directamente afectada” por la medida denunciada. Esto es indispensable para poner en marcha el mecanismo de protección de la Convención, aunque este criterio no debe aplicarse de forma rígida, mecánica e inflexible durante todo el proceso (ver *Roman Zakharov c. Rusia* [GC], n. 47143/06, § 164, TEDH 2015 y la jurisprudencia allí citada).

76. Al respecto, la Corte reitera que, según el enfoque constante de los órganos de la Convención, la palabra “víctima” de una vulneración de derechos o libertades denota a la persona directamente afectada por el acto u omisión de que se trate (ver *Marckx vs. Bélgica*, sentencia de 13 de junio de 1979, Serie A n° 31, § 27; *Dudgeon c. El Reino Unido*, sentencia de 22 de octubre de 1981, Serie A n° 45, § 41; y *Bączkowski y otros c. Polonia*, n° 1543 / 06, § 65, 3 de mayo de 2007).

77. El Tribunal también señala que la regla del agotamiento de los recursos internos a que se refiere el artículo 35 § 1 de la Convención exige que el demandante presente los recursos que se relacionan con las infracciones alegadas y que al mismo tiempo se puedan interponer y sean suficientes. La aplicación de esta regla debe tener en cuenta el contexto. El artículo 35 § 1 debe aplicarse con cierto grado de flexibilidad y sin



excesivo formalismo. La regla del agotamiento de los recursos internos no es absoluta ni susceptible de ser aplicada automáticamente; al revisar si se ha cumplido la regla, es esencial tener en cuenta las circunstancias particulares del caso individual (ver *Identoba y otros c. Georgia*, núm. 73235/12, § 85, 12 de mayo de 2015).

**(b) Aplicación de los principios generales al presente caso**

78. El Tribunal reitera que, tras la publicación de los comentarios antes mencionados en la página de Facebook del primer demandante, la Asociación LGL solicitó a la Fiscalía General de la Nación que abriera un proceso penal contra los autores de aquellos comentarios que la Asociación LGL consideró de naturaleza criminal (véase el párrafo 17 anterior). Posteriormente, la Asociación LGL recurrió sistemáticamente las sentencias del fiscal y del tribunal de que esos comentarios habían sido simplemente poco éticos y carecían de los elementos constitutivos de un delito (véanse los párrafos 19 y 22 supra). El Tribunal concede una importancia considerable al hecho de que la capacidad de la Asociación LGL para representar los intereses de los demandantes ante los fiscales y los tribunales en dos instancias nunca ha sido cuestionada o impugnada de ninguna manera. De hecho, e independientemente de si la denuncia de los demandantes a la Asociación LGL y su solicitud de que se inicie un proceso penal con respecto a los

comentarios en la página de Facebook del primer demandante se presentaron al fiscal y se incluyeron en el expediente penal. - esas autoridades tramitaron la solicitud y los recursos que se les presentaron sin objeciones en cuanto a la legitimación, independientemente de la conclusión de esas autoridades sobre el fondo de la denuncia (véanse los párrafos 18, 20, 21 y 23 anteriores; véase también el Centro de Recursos Legales en nombre de Valentin Câmpeanu contra Rumania [GC], n. ° 47848/08, § 110, TEDH 2014).

79. Además, el Tribunal no puede dejar de señalar que, de conformidad con la legislación lituana, cualquier persona puede notificar a las autoridades policiales de que puede haberse cometido un delito, y las autoridades tienen la obligación de investigar tales alegaciones (véase el párrafo 32 supra; véase también *Česnulevičius contra Lituania*, no. 13462/06, § 49, 10 de enero de 2012). El Gobierno no ha demostrado que una organización no gubernamental no pueda presentar una denuncia de este tipo, ya que dichas entidades se crearon precisamente con el fin de representar y defender los intereses de sus miembros (véase el párrafo 29 supra; véase también el párrafo 140 infra). En el presente caso, en el que la Asociación LGL llamó la atención de las autoridades lituanas sobre la cuestión de la violencia que incita al discurso de odio contra personas pertenecientes a la minoría homosexual, el Tribunal se inclina aún más a sostener que, una vez que hayan sido notificados de tales cuestiones - sin importar quién - los fiscales tenían la obligación de investigar esos comentarios. Esa conclusión



también se deriva de la admisión del propio Gobierno, basado en las directrices metodológicas emitidas por la Fiscalía General de Lituania, de que en lo que respecta a los delitos homofóbicos, el inicio de una investigación previa al juicio no debería ser demasiado formal y que los fiscales deberían ser conscientes de la vulnerabilidad de las víctimas de tales delitos. Asimismo, los fiscales tienen la obligación de actuar, incluso si se recibe una solicitud anónima (véase el párrafo 31 anterior). El hecho de que las personas culpables de expresiones homófobas puedan ser procesadas sobre la base de solicitudes presentadas por organizaciones no gubernamentales también está respaldado por la práctica de los tribunales nacionales (véanse los párrafos 50 y 51 supra).

80. Si bien el Gobierno argumentó que este caso había sido iniciado por la Asociación LGL con intenciones estratégicas, el Tribunal concluye que, incluso si pudiera haber habido un elemento de litigio estratégico en la Asociación LGL que presentó la denuncia en favor de los demandantes, esto es irrelevante para la admisibilidad de la denuncia de los demandantes. Basta señalar que la acción judicial interpuesta por la Asociación LGL no fue una *actio popularis*, ya que no actuó sobre la base de una situación abstracta, ya sea una disposición de la legislación o práctica nacional, que afecta a las personas LGTB en Lituania, sino en respuesta a hechos específicos que afectan los derechos de dos demandantes - miembros de esa asociación - bajo la Convención; además, estos hechos fueron respaldados por las pruebas que proporcionó

a las autoridades (ver párrafo 17 anterior; ver también Center for Legal Resources en nombre de Valentin Câmpeanu, citado anteriormente, § 110, ECHR 2014).

81. En el contexto anterior, la Corte está convencida de que dadas las circunstancias de este caso y teniendo en cuenta la gravedad de las alegaciones, debería haber estado abierto a la Asociación LGL, de la cual eran miembros los demandantes (ver párrafo 7 anterior), y que es una organización no gubernamental creada con el propósito de ayudar a las personas que han sufrido discriminación a ejercer su derecho a la defensa, incluso en los tribunales, para actuar como representantes de los "intereses" de los demandantes dentro del proceso penal nacional. (véanse los párrafos 29 y 55 anteriores). Decidir lo contrario equivaldría a evitar que tan graves alegaciones de violación de la Convención sean examinadas a nivel nacional. De hecho, el Tribunal ha sostenido que en las sociedades modernas el recurso a organismos colectivos como las asociaciones es uno de los medios accesibles, a veces el único, del que disponen los ciudadanos para defender sus intereses particulares de forma eficaz. Además, la legitimación de las asociaciones para entablar acciones judiciales en defensa de los intereses de sus miembros está reconocida por la legislación de la mayoría de los países europeos (véase Gorraiz Lizarraga y otros contra España, n. ° 62543 / 00, §§ 37-39, ECHR 2004 III, ver también, mutatis mutandis, Center for Legal Resources en nombre de Valentin Câmpeanu, antes citado, §§ 101, 103 y 112, ECHR 2014, y la jurisprudencia allí citada).



Cualquier otra conclusión excesivamente formalista haría ineficaz e ilusoria la protección de los derechos garantizados por la Convención. En ese contexto, y también a la luz de las conclusiones de la ECRI (véanse los puntos 33 y 58 del informe citado, respectivamente, en los apartados 58 y 59 anteriores), el Tribunal tampoco está dispuesto a ignorar la afirmación de los demandantes de que preferían que la Asociación LGL iniciara los procedimientos penales en su nombre, por temor a que los autores de los comentarios de Internet tomaran represalias en el caso que iniciaran dichos procedimientos ellos mismos. Finalmente, la Corte observa que la presente demanda fue interpuesta por los demandantes, actuando por sí mismos, luego de que los tribunales internos hubieran adoptado decisiones en el caso que se referían a su situación particular.

82. Pasando a la objeción del Gobierno de que, dada la falta de elementos constitutivos de un delito en los comentarios en cuestión (véase el párrafo 70 supra), otros recursos, - como la presentación de una demanda civil por daños o la presentación de una denuncia ante el Inspector - deberían haberse agotado en primer lugar, la Corte considera que esta cuestión está intrínsecamente ligada al fondo de la denuncia de los demandantes y, por tanto, debe unirse al fondo.

83. El Tribunal observa además que las denuncias bajo este epígrafe no son manifiestamente infundadas en el sentido del artículo 35 § 3 (a) del Convenio ni son inadmisibles por cualquier otro motivo. Por tanto, deben declararse admisibles.

## **B. Méritos**

### *1. Comunicaciones de las partes*

#### **(a) Los demandantes**

84. Los demandantes sostuvieron que las autoridades lituanas les habían tratado de manera diferente debido a su orientación sexual. La diferencia de trato se manifestó en la negativa del fiscal y de los tribunales a hacer cumplir la legislación penal lituana, a pesar de que los demandantes habían sido sometidos a un discurso de odio online extremadamente homofóbico. El contenido de las decisiones de las autoridades nacionales también había dejado claro que había sido la orientación sexual de los demandantes, como se demuestra en la fotografía colgada en la página de la red social del primer demandante, la que había justificado la decisión de no iniciar una investigación previa al juicio. En consecuencia, no se puede seguir el argumento del Gobierno de que en el presente caso la homosexualidad [de los demandantes] en sí misma nunca fue motivo para negarse a iniciar una investigación previa al juicio (véase el párrafo 93 infra). De hecho, como señaló el tribunal regional, fue precisamente la exhibición pública de su orientación sexual lo que ese tribunal había identificado como



"un intento de provocar deliberadamente o conmocionar a las personas con diferentes puntos de vista o de fomentar la publicación de comentarios negativos". (véase el párrafo 23 anterior).

85. El hecho de que hayan sido tratados de manera diferente por las autoridades públicas debido exclusivamente a su orientación sexual podría ilustrarse mediante una comparación hipotética con otras personas en una situación similar, como una comparación entre los demandantes y una hipotética pareja no casada del sexo opuesto que habrían publicado una foto de ellos mismos besándose en su perfil público de redes sociales. Aplicando el razonamiento de los tribunales nacionales, un beso entre personas del sexo opuesto habría estado en consonancia con los "valores familiares tradicionales". Además, dado que ese beso entre personas del sexo opuesto (es decir, "comportamiento no excéntrico") no habría tenido como objetivo provocar que las personas publicaran comentarios negativos, los fiscales ciertamente habrían iniciado una investigación previa al juicio si se hubieran publicado comentarios alentando a los usuarios de Facebook a "matar" o "quemar" a una pareja del sexo opuesto. Los demandantes estaban igualmente convencidos de que el resultado del proceso interno, es decir, la decisión de no procesar, no se habría tomado si la imagen hubiera representado a cualquier otro grupo social o étnico dentro de la sociedad lituana, como la comunidad judía lituana y comentarios análogos, como "tirar [los] a las cámaras de gas" y "exterminarlos", se hubiesen publicado. Así, los demandantes afirmaron que en su propio caso particular, la negativa de las autoridades públicas a abrir una investigación previa al juicio había sido parcial o totalmente motivada por una distinción inmerecida basada en su orientación sexual.

86. Los demandantes tampoco estuvieron de acuerdo en que la expresión de su afecto (es decir, su beso entre personas del mismo sexo) debiera haber sido considerada como una conducta "excéntrica" o "provocadora", ya que no habían violado ninguno de los derechos de los demás por publicar esa imagen en particular en la página de Facebook del primer solicitante. Por tanto, sostuvieron que su trato diferente por motivos de orientación sexual carecía de justificación objetiva y razonable. La posición de los tribunales nacionales y del Gobierno (véanse los párrafos 21 y 23 anteriores y el párrafo 94 infra) parecía sugerir que los demandantes no tenían derecho a besarse en público, ya sea en la página de Facebook del primer demandante o en la calle, ya que esto equivalía a un "comportamiento excéntrico" debido a la orientación sexual de los demandantes. La posición del Gobierno también parecía sugerir que si la visión de dos hombres besándose había desencadenado amenazas de violencia, en estricta contravención del artículo 170 del Código Penal, entonces eso había sido culpa de los demandantes y, por lo tanto, los tribunales habían tenido razón en negarse a hacer cumplir la legislación lituana pertinente destinada a proteger a las parejas del mismo sexo, como los



demandantes. Tal posición del Gobierno equivalía a aceptar como justificados los prejuicios privados de los miembros del público que habían escrito esos comentarios amenazantes, en lugar de utilizar la legislación lituana para desafiar esos prejuicios. Esto era claramente incompatible con los artículos 14 y 8 de la Convención y la jurisprudencia del Tribunal sobre el tema (los demandantes se basaron en *Smith y Grady contra el Reino Unido*, núms. 33985/96 y 33986/96, § 97, ECHR 1999 VI, y *Alekseyev contra Rusia*, núms.4916/07 y otros 2, § 81, 21 de octubre de 2010).

87. Los demandantes también alegaron que las autoridades nacionales no habían logrado un equilibrio justo entre los intereses en juego: el derecho a la libertad de expresión por parte de los autores de los comentarios de Internet y el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada. También se basaron en la sentencia del Tribunal en *Delfi AS c. Estonia* ([GC], n. ° 64569/09, §§ 110 y 117, ECHR 2015) en el sentido de que, si bien podrían derivarse importantes beneficios de Internet con respecto al ejercicio de la libertad de expresión, la responsabilidad por difamaciones o cualquier otro tipo de discurso ilícito debía, en principio, conservarse y constituir un recurso efectivo con respecto a las violaciones de los derechos de la personalidad. El Tribunal también sostuvo que la naturaleza ilegal de los comentarios online en ciertos casos no requería ningún análisis lingüístico o legal adicional si esos comentarios eran a primera vista ilegales. Para los demandantes, era difícil entender cómo comentarios como "Quemad a los maricones", "A la cámara de gas con un par de ellos", "sois unos putos gays, deberíais ser exterminados" y "Matar" en su caso, no equivale a un discurso de odio penal punible con respecto a la orientación sexual en virtud del artículo 170 del Código Penal. Si esos comentarios hubieran constituido simplemente expresiones de opinión "no éticas", no estaba claro qué declaraciones serían "suficientes" para calificar

como "ridiculizar públicamente, expresar desprecio, instar al odio o incitar a la discriminación".

88. Los demandantes también criticaron que las autoridades nacionales consideraran que un delito previsto en el artículo 170 §§ 2 y 3 debía haber sido cometido mediante acciones sistemáticas, aunque ni la redacción de dicha disposición ni su interpretación por los tribunales internos en otros los casos de incitación al odio imponían este criterio. De hecho, según la jurisprudencia de los tribunales nacionales, una sola expresión de burla o desprecio público - o un solo caso de odio o discriminación contra un determinado grupo de personas - equivalía al delito de incitación al odio. En consecuencia, al introducir el elemento adicional de *actus reus*, el fiscal y los tribunales nacionales se basaron en una interpretación errónea de la ley y violaron el principio fundamental de seguridad jurídica.



89. Asimismo, la Fiscalía y los Tribunales habían otorgado un peso significativo al hecho de que el presunto delito contra los demandantes carecía de intencionalidad directa, concluyendo que, por tanto, no existía un “elemento subjetivo” o *mens rea* respecto del delito. Sin embargo, tanto el fiscal como los tribunales de apelación habían llegado a esta conclusión sin acercarse y realizar entrevistas con los presuntos autores, a pesar de la solicitud de la Asociación LGL de que se adoptaran esas medidas de investigación (ver párrafo 22 supra).

90. Aunque el Gobierno había puesto gran énfasis en lo que para ellos parecía ser una cruz entretejida en el jersey del segundo demandante (véase el párrafo 94 a continuación; véanse también los párrafos 99 y 118 a continuación), ninguno de los 31 comentarios online presentados ante los fiscales había hecho referencia a cualquier sentimiento religioso ofendido por parte de los autores de esos comentarios. Además, de los más de 800 comentarios publicados bajo la fotografía en cuestión, el Gobierno había podido identificar solo uno que se refería a la presencia de la imagen de una cruz en esa fotografía. Eso no fue sorprendente, porque la posición del brazo izquierdo del segundo demandante había hecho imposible determinar si realmente había una cruz en su suéter o alguna otra forma. Además, la presencia de una forma de cruz nunca se había abordado como parte de ninguna evaluación fáctica o jurídica realizada por la oficina del fiscal o los tribunales nacionales al decidir sobre el caso de los demandantes. El intento del Gobierno de introducir una razón “adicional” - y “distractora”- con respecto a los comentarios hostiles, por tanto, no tenía base fáctica.

91. Por último, los demandantes reconocieron que uno de sus objetivos al publicar la fotografía en cuestión había sido poner a prueba el nivel de tolerancia entre la población lituana, y había sido su derecho fundamental hacerlo en virtud del artículo 10 de la Convención. De hecho, en múltiples ocasiones la Corte había reiterado que la libertad de expresión era aplicable no solo a las “informaciones” o “ideas” que eran recibidas favorablemente o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también a las que

ofendía, escandalizaban o perturbaban al Estado o cualquier sector de la población. En consecuencia, la sugerencia del Gobierno de que los demandantes podrían haber ocultado su orientación sexual, o haber mostrado reserva al expresar su orientación sexual al no besarse en la fotografía, o haber eliminado los comentarios negativos una vez publicados (ver párrafo 101 más abajo) era irrelevante, porque una vez más, buscó trasladar la responsabilidad de los comentarios de odio escritos por los perpetradores a los demandantes. Por lo tanto, el Gobierno pareció dedicarse a “avergonzar a las víctimas” y “culpar a las víctimas”. En un caso de violencia de género, la afirmación equivalente sería que una mujer ha sido violada porque llevaba ropa “provocativa” o “excéntrica”. En ese contexto, las demandantes también se refirieron a las conclusiones del TJUE (véase el apartado 65 anterior), que consideraron aplicables *a fortiori* a la



expresión de la orientación sexual en los Estados miembros de la Unión Europea y del Consejo de Europa.

**(b) El Gobierno**

92. En primer lugar, el Gobierno alegó que la intención de los demandantes no había sido anunciar el comienzo de su relación, como declararon ante el Tribunal, sino iniciar un debate público sobre los derechos de las personas LGTB en Lituania. Los demandantes habían previsto la reacción negativa de terceros a su acción e incluso la esperaban con interés (véase el apartado 11 anterior).

93. Según el Gobierno, en el presente caso ninguna de las autoridades internas había tenido un prejuicio predispuesto contra la minoría homosexual. La homosexualidad de los demandantes nunca había sido motivo en sí mismo para negarse a iniciar una investigación previa al juicio (el Gobierno contrastó la situación de los demandantes con la de los demandantes en *Smith y Grady*, antes citada, § 121). La conducta de los solicitantes había sido evaluada por las autoridades nacionales a fin de establecer el contexto en el que se habían hecho los comentarios y establecer la intención de los autores de los comentarios. A ese respecto, el Gobierno también desea enfatizar ciertos aspectos de la conclusión de los tribunales nacionales de que los demandantes habían intentado deliberadamente burlarse o escandalizar a personas que tenían opiniones diferentes o alentar la publicación de comentarios negativos.

94. En consecuencia, el Gobierno alegó que, en primer lugar, "la fotografía en sí ya era bastante provocativa debido al beso entre dos homosexuales", tomada junto con la imagen de una gran cruz en el jersey del segundo demandante. La conducta de los demandantes, es decir, sus medios de expresión no verbales --llevando un jersey con una cruz, que era el principal símbolo de la religión cristiana-- podría considerarse como una forma de expresar las opiniones de los demandantes sobre la compatibilidad de la homosexualidad con la religión cristiana (el Gobierno se refirió a *Donaldson c. Reino Unido* (dec.), núm. 56975/09, § 29, 25 de enero de 2011). En opinión del Gobierno, la exhibición pública de una fotografía de ese tipo junto con la imagen de una cruz "podría

haber provocado un conflicto con personas de diferentes antecedentes culturales y religiosos". Esto fue ilustrado por un comentario debajo de la fotografía, que decía lo siguiente: "Muy hermosa composición. En particular, la cruz del jersey. En su sitio". Por lo tanto, el Gobierno consideró que en tales casos "los Estados contratantes tenían un amplio margen de apreciación al evaluar qué emblemas podrían potencialmente inflamar las tensiones existentes si se exhibieran públicamente" (*ibid.*, § 28).

95. En segundo lugar, los comentarios en litigio se realizaron durante una intensa y acalorada discusión en Facebook, en la que también participaron los demandantes.



Algunas personas habían apoyado enérgicamente el acto de publicar la fotografía, algunas se habían opuesto firmemente a la homosexualidad como tal y otras no habían estado en contra de la homosexualidad, pero, sin embargo, no habían aprobado la publicación de la fotografía en cuestión. En tercer lugar, los mismos partidarios habían reconocido el carácter provocador del comportamiento de los demandantes. De hecho, Vilnius, simpatizante con las personas LGTB, en un post público del 9 de diciembre de 2014, es decir, solo un día después de la publicación de la fotografía de los demandantes, utilizó específicamente el verbo "provocar" (véase el párrafo 11 anterior); posteriormente, el primer demandante dio a entender lo mismo (véase el párrafo 14 anterior).

96. El Gobierno consideró que la referencia de las autoridades nacionales a los "valores tradicionales" (véase el párrafo 21 supra) no significaba que los homosexuales no fueran tolerados en la sociedad lituana. Más bien, los tribunales nacionales se habían referido a los propios demandantes, que habían demostrado deliberadamente su oposición a esos valores. En otras palabras, la decisión de las autoridades nacionales de no iniciar una investigación previa al juicio no tuvo nada que ver con los valores llamados "tradicionales" y "no tradicionales" como tales.

97. Además, el llamado "comportamiento excéntrico" de los demandantes no había sido el único factor que llevó a las instituciones internas a decidir no iniciar una investigación previa al juicio, dado que los elementos constitutivos de un delito no habían sido establecidos por las autoridades nacionales en el presente caso. El Gobierno consideró que la situación en el presente caso difería de una situación de intenso miedo y ansiedad, como se describe en la sentencia de *Identoba y otros* (antes citada, §§ 70 y 71). Contrariamente a los hechos en ese caso, las personas que habían comentado negativamente en la página de Facebook del primer solicitante no habían superado en número a los solicitantes y sus partidarios, y nunca se habían producido agresiones físicas contra ellos. En ese contexto, cabe señalar que casi desde el restablecimiento de la independencia de Lituania en 1990 se han adoptado numerosas medidas para proteger los derechos de las personas LGTB en el país. Baltic Pride, un desfile anual del orgullo LGTB, tuvo lugar en Lituania en 2010, 2013 y 2016. Los solicitantes habían participado

en ese desfile en 2016, y el primer solicitante se alegró cuando no hubo protestas contra ese evento (ver párrafo 15 anterior).

98. El Gobierno también señaló la naturaleza y estructura de la página de Facebook en la que se habían realizado los comentarios impugnados. Según el artículo 170 del Código Penal, constituía un delito la realización de declaraciones públicas dirigidas a un grupo amplio e ilimitado de personas que pretendieran incitarlas contra un grupo de



otras personas pertenecientes a un grupo distinto debido a su orientación sexual (véanse párrs. 45 arriba). El Tribunal también había reconocido que el “impacto potencial del medio en cuestión era un factor importante” (el Gobierno se refirió a Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e Index.hu Zrt c. Hungría, no. 22947/13, § 56, 2 de febrero de 2016). En el presente caso, sin embargo, los comentarios se habían realizado en una página de una red social y no, por ejemplo, en un portal de noticias de Internet, lo que podría haber atraído un gran número de comentarios. Además, los comentarios se hicieron en el contexto de una discusión iniciada intencionalmente por el primer demandante y realizada en una red social, una acción que probablemente no atraería mucha atención.

99. El Gobierno también señaló que los delitos enumerados en el artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal requerían dolo directo, elemento que había estado ausente en el presente caso. En su opinión, los usuarios de Facebook habían publicado sus comentarios "sobre el terreno", no de forma premeditada, después de haber encontrado esa fotografía junto con los comentarios publicados por otros usuarios de Facebook, incluidos los propios demandantes y sus seguidores. En la misma línea, esos autores de comentarios, aunque habían usado palabras inapropiadas, habían estado tratando de demostrar que, contrariamente a lo sugerido por los demandantes y sus partidarios, la homosexualidad era negativa en sí misma y tenía un impacto negativo en los niños, y que la conducta de los demandantes al representar una cruz en su fotografía había sido incompatible con la religión católica. Había que tener en cuenta que las autoridades nacionales habían considerado que los comentarios no habían sido sistemáticos, y ese era uno de los factores que también podía indicar que no hubo intención directa por parte de los perpetradores, y que publicar tales comentarios, por lo tanto, no había alcanzado el umbral requerido por el artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal (véanse los párrafos 52 y 53 anteriores). El hecho de que la mayoría de los comentarios hayan sido puntuales (pavieniai), y que algunos hayan consistido solo en un par de palabras es un indicio más de falta de intención. Eso también se deriva de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (véase el párrafo 45 supra). Esa falta de intención directa de incitar a los usuarios de Internet contra los homosexuales también había constituido un motivo para que las instituciones nacionales se negaran a iniciar una investigación previa al juicio.

100. También hay que señalar que, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos, los tribunales nacionales consideraron que responsabilizar penalmente a alguien era una medida de ultima ratio. La Convención reconoció el derecho a insultar, ofender, conmocionar y molestar. En opinión del Gobierno, "la



expresión sólo debe tipificarse como delito si tiene por objeto incitar a la comisión de actos delictivos violentos contra personas y es probable que produzca ese efecto".

101. Por último, el Gobierno señaló que, a modo de mitigar cualquier presunto peligro causado por los comentarios en cuestión, los demandantes podrían haber eliminado los comentarios negativos de la página de Facebook del primer solicitante, ya que había existido tal posibilidad técnica. En su lugar, habían optado por mantenerlos en la página; de hecho, incluso se habían referido a ellos posteriormente (véase el párrafo 14 anterior).

**(c) Las partes intervinientes**

102. El Aire Centre, ILGA-Europe, la CIJ y HRMI presentaron conjuntamente observaciones.

103. Los terceros intervinientes afirmaron en primer lugar que, si bien el derecho penal debería utilizarse con moderación en el ámbito de la libertad de expresión, en varios casos de incitación a cometer actos de violencia contra otras personas, la Corte había considerado, no obstante, que una respuesta de derecho penal había sido apropiada (se refirieron a *Belkacem c. Bélgica* (dec.), no. 34367/14, 27 de junio de 2017). Los intervinientes también consideraron que los elementos de probabilidad, previsibilidad e inminencia de la hostilidad o la violencia debían considerarse antes de determinar si los casos de incitación al odio constituían una incitación a cometer actos violentos y, por lo tanto, debían tipificarse como delito. En su opinión, de la jurisprudencia del Tribunal parecía claro que no era necesario demostrar que se había causado realmente un daño. Además, cuando se había producido un discurso de odio que constituía una incitación a cometer actos violentos contra personas, la posición de la Corte era clara: la falta de investigación, enjuiciamiento y castigo de ese discurso de odio equivalía a una violación de las obligaciones positivas del Estado en virtud de la Convención (en ese contexto, citado *Faruk Temel contra Turquía*, n.º 16853/05, § 62, 1 de febrero de 2011).

104. Los intervinientes también señalaron que en muchas jurisdicciones europeas el término "odio" también abarca el odio por motivos de orientación sexual. Se tipificó como delito el fomento de tales actos, incluida la exaltación o justificación de la violencia u hostilidad por cualquier medio de expresión pública, incluidos los medios de comunicación. Tal era la situación, entre otros Estados, en España, Austria, Croacia, Finlandia, Grecia, Malta y Portugal. Además, la mayoría de los Estados reconocieron la intención como uno de los elementos definitorios de la incitación. Asimismo, en la

mayoría de los Estados miembros del Consejo de Europa, para que se considere que las acciones constituyen una incitación al odio, deben haber tenido lugar en público.



105. En cuanto a Lituania, los intervinientes afirmaron que se percibía que las personas LGTB pertenecían a uno de los grupos sociales más vulnerables, como lo confirmaron varias encuestas nacionales (véase también el párrafo 144 infra).

## 2. Evaluación del Tribunal

### (a) Principios generales

106. Refiriéndose a las señas de identidad de una “sociedad democrática”, la Corte ha otorgado especial importancia al pluralismo, la tolerancia y la amplitud de miras. En ese contexto, ha sostenido que, si bien los intereses individuales en ocasiones deben subordinarse a los de un grupo, la democracia no significa simplemente que las opiniones de la mayoría deben prevalecer siempre: debe lograrse un equilibrio que asegure el trato justo y adecuado de las minorías y evite cualquier abuso de posición dominante (ver *Chassagnou y otros contra Francia [GC]*, núms. 25088/94 y otros 2, § 112, TEDH 1999 III; *SAS contra Francia [GC]*, núm. 43835/11, § 128, ECHR 2014 (extractos); y *Bączkowski y otros contra Polonia*, antes citado, §§ 61 y 63, con más referencias).

107. La Corte también ha subrayado a menudo que el pluralismo y la democracia se basan en el reconocimiento y el respeto genuino de la diversidad. La interacción armoniosa de personas y grupos con identidades variadas es esencial para lograr la cohesión social (ver *Gorzelik y otros contra Polonia [GC]*, no. 44158/98, § 92, 17 de febrero de 2004).

108. La Corte también ha tomado nota de la obligación positiva de los Estados de garantizar el goce efectivo de los derechos y libertades consagrados en la Convención. Esta obligación es de particular importancia para las personas que tienen opiniones impopulares o que pertenecen a minorías, porque son más vulnerables a la victimización (ver *Bączkowski y otros*, citado anteriormente, § 64; en cuanto a las obligaciones positivas de los Estados, ver también *Identoba*, citado anteriormente, §§ 63-64).

109. La Corte también ha sostenido que el concepto de “vida privada” es un término amplio no susceptible de definición exhaustiva, que abarca también la integridad física y psicológica de una persona (ver *Nicolae Virgiliu Tănase c. Rumania [GC]*, no. 41720/13, § 126, 25 de junio de 2019). Elementos tales como la orientación sexual y la vida sexual de una persona caen dentro de la esfera personal protegida por el artículo 8 (ver, entre otras autoridades, *S. y Marper v. El Reino Unido [GC]*, núms. 30562/04 y 30566/04, § 66, TEDH 2008; para un contexto más amplio, ver también *Van Kück c. Alemania*, no. 35968/97, § 78, 12 de junio de 2003, sobre la autodeterminación sexual que constituye uno de los aspectos del derecho de una persona al respeto de su vida



privada.). Sin embargo, para que el artículo 8 entre en juego, el ataque a una persona debe alcanzar un cierto nivel de gravedad y realizarse de manera que perjudique el disfrute personal del derecho al respeto de la vida privada (ver, *mutatis mutandis* Delfi, citado anteriormente, § 137, con más referencias; ver también, sobre la importancia del análisis de la gravedad de la injerencia impugnada para que el artículo 8 entre en juego en el contexto de diferentes tipos de casos, *Denisov c. Ucrania* [GC], no. 76639/11, §§ 110-14, 25 de septiembre de 2018).

110. Las obligaciones positivas del Estado son inherentes al derecho al respeto efectivo de la vida privada en virtud del artículo 8; estas obligaciones pueden implicar la adopción de medidas incluso en el ámbito de las relaciones de los individuos entre sí. Si bien la elección de los medios para asegurar el cumplimiento del artículo 8 en el ámbito de la protección contra actos de las personas está, en principio, dentro del margen de apreciación del Estado, la disuasión efectiva contra actos graves en los que están en juego aspectos esenciales de la vida privada requiere unas disposiciones de legislación criminal eficaces (véase, *mutatis mutandis*, *MC c. Bulgaria*, núm. 39272/98, § 150, ECHR 2003 XII).

111. La Corte ha reconocido que las sanciones penales, incluso contra las personas responsables de las más graves expresiones de odio, que inciten a otros a la violencia, solo pueden invocarse como medida de ultima ratio (ver, *mutatis mutandis*, *Vona c. Hungría*, no. 35943/10, § 42, ECHR 2013). Siendo así, también ha sostenido que cuando los actos que constituyen delitos graves están dirigidos contra la integridad física o mental de una persona, solo los mecanismos eficientes de derecho penal pueden garantizar una protección adecuada y servir como factor disuasorio (ver *Identoba y otros*, antes citado, § 86, y jurisprudencia allí citada). Asimismo, la Corte ha aceptado que se requiriesen medidas penales con respecto a las agresiones verbales directas y las amenazas físicas motivadas por actitudes discriminatorias (ver *RB contra Hungría*, núm. 64602/12, §§ 80 y 84-85, 12 de abril de 2016; *Király y Dömötör contra Hungría*, no. 10851/13, § 76, 17 de enero de 2017; y *Alković contra Montenegro*, no. 66895/10, §§ 8, 11, 65 y 69, 5 de diciembre de 2017).

112. La Corte ha sostenido reiteradamente que el artículo 14 complementa las demás disposiciones sustantivas de la Convención y los Protocolos; no tiene existencia independiente, ya que surte efecto únicamente en relación con “el goce de los derechos y libertades” salvaguardados por dichas disposiciones. Si bien la aplicación del artículo 14 no presupone el incumplimiento de dichas disposiciones --y en esta medida es autónomo-- no puede haber lugar para su aplicación a menos que los hechos controvertidos entren en el ámbito de uno o más de estos últimos (ver *Alekseyev*, citado anteriormente, § 106, con más referencias).

113. La Corte también ha reiterado que la prohibición de discriminación en virtud del artículo 14 de la Convención cubre debidamente las cuestiones relacionadas con la



orientación sexual y la identidad de género (ver *Salgueiro da Silva Mouta contra Portugal*, no. 33290/96, § 28, ECHR 1999 IX; *Alekseyev*, antes citado, § 108; y *PV contra España*, no. 35159/09, § 30, 30 de noviembre de 2010).

114. La Corte ha establecido en su jurisprudencia que discriminación significa tratar de manera diferente, sin una justificación objetiva y razonable, a personas en situaciones relevantes similares (ver, entre muchas autoridades, *DH y otros contra La República Checa* [GC], no. 57325/00, § 175, ECHR 2007 IV, ver también *Molla Sali c. Grecia* [GC], no. 20452/14, § 135, 19 de diciembre de 2018). La Corte también ha sostenido reiteradamente que, al igual que las diferencias basadas en el sexo, las diferencias basadas en la orientación sexual requieren “razones particularmente convincentes y de peso” a modo de justificación. Cuando una diferencia de trato se basa en el sexo o la orientación sexual, el margen de apreciación del Estado es estrecho. El alcance del margen de apreciación variará según las circunstancias, el tema y sus antecedentes; a este respecto, uno de los factores relevantes puede ser la existencia o no de un terreno común entre las leyes de los Estados Contratantes. Las diferencias basadas únicamente en consideraciones de orientación sexual son inaceptables en virtud de la Convención (véase, más recientemente, *Ratzenböck y Seydl c. Austria*, núm. 28475/12, § 32, 26 de octubre de 2017, y la jurisprudencia allí citada).

115. En cuanto a la carga de la prueba con respecto a la discriminación, el Tribunal ha establecido que una vez que un solicitante ha mostrado una diferencia de trato, corresponde al Gobierno demostrar que estaba justificada (véase *Begheluri c. Georgia*, núm. 28490/02, § 172, 7 de octubre de 2014, con más referencias). En cuanto a la cuestión de qué constituye prueba *prima facie* capaz de trasladar la carga de la prueba al Estado demandado, la Corte declaró en *Nachova y otros c. Bulgaria* ([GC], núms. 43577/98 y 43579/98, § 147, TEDH 2005 VII) que en el proceso ante él no existen barreras procesales a la admisibilidad de la prueba ni fórmulas predeterminadas para su valoración. En cuanto a si las estadísticas pueden constituir prueba, el Tribunal, en casos sobre la cuestión de la discriminación en los que los demandantes alegaron una diferencia en el efecto de una medida general o una situación de facto, se basó en estadísticas aportadas por las partes para establecer una diferencia de trato (véase *DH y otros contra la República Checa*, antes citado, § 175).

116. Por último, la Corte también ha subrayado que no es su función pronunciarse sobre los elementos constitutivos del delito de incitación al odio y la violencia y la discriminación. Además, corresponde principalmente a las autoridades nacionales, en particular a los tribunales, interpretar y aplicar la legislación nacional. El papel de la Corte se limita a comprobar si los efectos de tal interpretación son compatibles con la Convención. Al hacerlo, el Tribunal debe cerciorarse de que las autoridades nacionales basaron sus decisiones en una evaluación aceptable de los hechos relevantes (véase *Belkacem*, antes citado, § 29, con más referencias).



**(b) Aplicación de los principios generales al presente caso**

117. El Tribunal encuentra claro que los comentarios en la página de Facebook del primer demandante (véase el párrafo 10 anterior) afectaron al bienestar psicológico y la dignidad de los demandantes, por lo que entraron en la esfera de su vida privada. De hecho, el Gobierno reconoció que esos comentarios habían sido deplorables por ser “ofensivos y vulgares” (véase el párrafo 70 supra). El hecho de que la dignidad humana como valor constitucional debe ser protegido por el Estado también ha sido enfatizado recientemente por el Tribunal Constitucional (ver párrafo 35 supra). Siendo así, y encontrando que los ataques a los demandantes habían alcanzado el nivel de gravedad requerido para que el artículo 8 entrara en juego, la Corte sostiene que los hechos del caso caen dentro del alcance del artículo 8 de la Convención. Por tanto, el artículo 14 es aplicable a las circunstancias del caso (véase, mutatis mutandis, *Alekseyev*, antes citado, § 107).

118. Según el Gobierno, el caso no reveló ningún elemento de discriminación (comparar y contrastar *Sidabras y Džiautas c. Lituania*, núms. 55480/00 y 59330/00, § 34, TEDH 2004 VIII, y *Varnas c. Lituania*, no. 42615/06, §§ 99-102, 9 de julio de 2013, donde el Gobierno había reconocido trato diferenciado), ya que la decisión de las autoridades nacionales de no iniciar una investigación penal sobre los comentarios en cuestión no tuvo nada que ver con la orientación sexual de los demandantes (véase el párrafo 96 anterior). En cambio, su argumento era esencialmente doble: en primer lugar, los propios demandantes habían deseado provocar tal reacción, en parte mediante el uso de un símbolo religioso en la ropa del primer demandante, y, en segundo lugar, los comentarios en cuestión no habían alcanzado un nivel que pudiera ser considerado criminal. En consecuencia, el Tribunal abordará estos argumentos sucesivamente para evaluar si, al tratar el caso de los demandantes, las autoridades lituanas habían cumplido con sus obligaciones positivas en virtud del Convenio.

*(i) En cuanto al comportamiento supuestamente provocador de los solicitantes*

119. La Corte observa que, si bien en su demanda ante la Corte los demandantes manifestaron que la idea detrás de la publicación de la fotografía en cuestión había sido anunciar el inicio de su relación, en sus observaciones posteriores admitieron que la fotografía había sido destinada a incitar al debate sobre los derechos de las personas homosexuales en Lituania (véase el párrafo 91 anterior). Siendo así, y aunque el Gobierno consideró este último hecho como una provocación, la Corte no considera que ninguna de esas razones sea ilegítima o merezca su supresión. Por el contrario, ya ha sostenido que no hay ambigüedad sobre el reconocimiento por parte de los Estados miembros del derecho de las personas a identificarse abiertamente como gay, lesbiana o cualquier otra minoría sexual, y a promover sus derechos y libertades (ver *Alekseyev*,



citado arriba, § 84). El Tribunal también señala las publicaciones de seguimiento de Vilnius - organización simpatizante con el colectivo LGTB - en su propia página de

Facebook en las que se afirma que la fotografía de los demandantes se había publicado para ayudar a otras personas LGTB en Lituania, y potencialmente a aquellos que fueron "condenados por otros" y quizás " [de pie] en el tejado de alguna casa, o en el borde del alféizar de una ventana o balcón ", para ponerse " en un lugar más seguro ". Los demandantes también confirmaron esta intención cuando fueron entrevistados por la Asociación LGL (véanse los apartados 11 y 12 anteriores). Si bien acepta la conclusión de la Corte Suprema que la atmósfera con respecto a las cuestiones relativas a la homosexualidad es tensa en Lituania (véase el punto 22 en el párrafo 57 anterior; como lo confirman los organismos internacionales, véanse los párrafos 63 y 64 anteriores), la Corte no puede observar las intenciones mencionadas anteriormente, según lo indicado por los demandantes, de haber amenazado con causar disturbios públicos (ver párrafo 44 arriba; comparar y contrastar *Donaldson*, citado arriba, § 29). De hecho, se trata de un debate público y justo sobre el estatus social de las minorías sexuales que beneficia la cohesión social al garantizar que se escuche a los representantes de todos los puntos de vista, incluidos los individuos interesados (véase, mutatis mutandis, *Alekseyev*, citado anteriormente, § 86).

120. Además, y aunque el Gobierno puso mucho énfasis en lo que vieron como la forma de una cruz en el suéter del primer demandante en la fotografía en cuestión (ver párrafo 94 arriba), el Tribunal debe apuntar que este argumento no fue objeto de ningún análisis, ya sea por el fiscal o por los tribunales en las dos instancias que dictaminaron que los treinta y un comentarios que les remitió la Asociación LGL no constituyeron delito. En este contexto, el Tribunal toma nota de la opinión de los demandantes de que tal argumento del Gobierno era "adicional" y "distractor", dado que el Gobierno sólo podía señalar un único comentario relacionado con la religión (véase el párrafo 90 anterior). Dado que el Tribunal no considera necesario pronunciarse sobre esta opinión de los demandantes, basta con observar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el sentido de que Lituania es un Estado laico donde no hay religión de Estado (véase el párrafo 38 anterior). Siendo así, resulta que los tribunales penales que examinaron el caso de los demandantes se enfocaron en lo que vieron como un "comportamiento excéntrico" de los demandantes, argumento que el Tribunal abordará a continuación.

121. Por tanto, el Tribunal recuerda que el Tribunal de Distrito de Klaipėda consideró que la imagen de dos hombres besándose no contribuía a la cohesión social y la promoción de la tolerancia (véase el párrafo 21 supra). Esa opinión fue plenamente respaldada por el Tribunal Regional de Klaipėda, que también consideró que habría sido preferible que los solicitantes solo hubieran compartido esas imágenes entre "personas de ideas afines", ya que la red social Facebook permitía esa posibilidad (véase el párrafo



23 supra). Dadas esas referencias expresas a la orientación sexual de los demandantes, es evidente que uno de los motivos para negarse a abrir una investigación previa al juicio fue la desaprobación de los tribunales de que los demandantes demostraran su orientación sexual (comparar y contrastar *Bączkowski* y otros, citado supra, §§ 95 y 97).

122. El Tribunal se refiere además a las declaraciones del Tribunal de Distrito de Klaipėda de que "la mayoría de la sociedad lituana aprecia mucho los valores familiares tradicionales", según los cuales "la familia, como valor constitucional, [era] la unión de un hombre y una mujer", que dicho tribunal se vio respaldado por la Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (véase el párrafo 21 supra). El Tribunal ya ha considerado un argumento similar en *Kozak c. Polonia* (núm. 13102/02, § 98, 2 de marzo de 2010). En ese caso aceptó que la protección de la familia en el sentido tradicional era, en principio, una razón de peso y legítima que podía justificar una diferencia de trato. Sin embargo, para lograr ese objetivo, el Estado podría aplicar una amplia variedad de medidas. Además, dado que la Convención es un instrumento vivo, que debe ser interpretado a la luz de las condiciones actuales, el Estado, en su elección de los medios destinados a proteger a la familia y asegurar, como exige el artículo 8, el respeto a la vida familiar, debe necesariamente tener en cuenta la evolución de la sociedad y los cambios en la percepción de las cuestiones sociales, del estado civil y de las relaciones, incluido el hecho de que no existe una sola vía o elección en el ámbito de la conducción y la vida familiar o privada. En el presente caso, si bien el Tribunal de Distrito de Klaipėda citó la supuesta incompatibilidad entre el mantenimiento de los valores familiares como fundamento de la sociedad y el reconocimiento de la aceptación social de la homosexualidad, el Tribunal no ve razón para considerar esos elementos como incompatibles, especialmente en vista de la creciente tendencia general a considerar las relaciones entre parejas del mismo sexo dentro del concepto de "vida familiar" (véase *Bayev y otros c. Rusia*, núms. 67667/09 y otros 2, § 67, 20 de junio de 2017).

123. La Corte también tiene reservas particularmente fuertes en cuanto a la validez de este último elemento (es decir, lo que constituye una familia), ya que ya en 2011 la Corte Constitucional destacó que, si bien el matrimonio es una unión entre un hombre y una mujer, el concepto de familia no se limita a la unión de dos de esas personas (véase el párrafo 34 anterior). Así lo confirmó el Tribunal Constitucional en 2019 al examinar cuestiones relacionadas con dos personas del mismo sexo que vivían en dos países diferentes y que deseaban reunirse en Lituania (véase el punto 32.5 del párrafo 36 anterior). En el último fallo, el Tribunal Constitucional también subrayó no solo el hecho de que, según la Constitución de Lituania, "el concepto de familia [era] neutral en términos de género", sino también que "la Constitución es un acto anti mayoritario" y que las opiniones de la mayoría no puede anular a las de la minoría (véanse los puntos



31.3 y 32.5 del párrafo 36 anterior). La Corte, por su parte, también ha sostenido que sería incompatible con los valores subyacentes de la Convención que el ejercicio de los derechos de la Convención por parte de un grupo minoritario estuviera condicionado a su aceptación por la mayoría. De ser así, los derechos de un grupo minoritario pasarían a ser meramente teóricos en lugar de prácticos y efectivos, como exige la Convención

(véase, *mutatis mutandis*, *Alekseyev*, citado anteriormente, § 81, y la jurisprudencia allí citada).

124. Teniendo en cuenta todas las pruebas, la Corte considera así establecido que los demandantes han hecho un caso *prima facie* de que su orientación homosexual jugó un papel en la forma en la que fueron tratados por las autoridades estatales (ver, *mutatis mutandis*, *Begheluri*, antes citado, § 176, de 7 de octubre de 2014, y la jurisprudencia allí citada). Por lo tanto, corresponde al Tribunal determinar si el Gobierno ha demostrado suficientemente que la forma en que las autoridades nacionales evaluaron los hechos relevantes, tal como se presentan en la denuncia penal presentada por la Asociación LGL, fue aceptable (ver párrafo 116 supra). En particular, la Corte está llamada a determinar si la decisión del fiscal de suspender la investigación penal, posteriormente confirmada por los tribunales nacionales, fue motivada por una actitud discriminatoria y estereotipos relacionados con la orientación sexual (ver, *mutatis mutandis*, *Carvalho Pinto de Sousa Morais c. Portugal*, no 17484/15, § 46, 25 de julio de 2017).

(ii) *En cuanto a la valoración por parte de las autoridades internas de si los comentarios constituyeron un delito conforme al artículo 170 del Código Penal*

125. Sobre los hechos de este caso, la Corte toma nota en primer lugar de la opinión del fiscal de que los autores de los comentarios, incluidos los que afirman que “no son sólo los judíos a los que Hitler debería haber quemado” y que “esos maricones ... [deberían ser empujados] a la cámara de gas” o “a la hoguera” o tener “un viaje de luna de miel gratis al crematorio”, o que “les revienten la cabeza o sean “castrados” o [“fusilados”]” (véase el párrafo 10 anterior), habían actuado “de manera poco ética” pero que tal “comportamiento inmoral” no había alcanzado el umbral requerido por el artículo 170 §§ 2 y 3 del Código Penal (ver párrafo 18 anterior). El Tribunal de Distrito de Klaipėda llegó a la misma conclusión y consideró que esos comentarios eran meras “obscenidades” y simplemente palabras “no escogidas correctamente” (véase el párrafo 20 anterior). Sin embargo, si bien tiene cuidado de no sostener que todas y cada una de las expresiones de incitación al odio deben, como tales, generar enjuiciamiento y sanciones penales (véase el párrafo 116 anterior), el Tribunal no puede suscribir tales conclusiones de las autoridades lituanas. La Corte recuerda su conclusión de que los



comentarios que equivalen a incitación al odio e incitación a la violencia y, por lo tanto, son claramente ilegales a simple vista, pueden en principio requerir que los Estados tomen ciertas medidas positivas (ver, *mutatis mutandis*, *Delfi*, citado anteriormente, §§ 153 y 159). Asimismo, ha sostenido que incitar al odio no implica necesariamente una llamada a un acto de violencia u otros actos delictivos. Los ataques contra personas cometidos mediante insultos, ridiculizar o difamar a grupos específicos de la población pueden ser suficientes para que las autoridades favorezcan la lucha contra el discurso racista frente a la libertad de expresión ejercida de manera irresponsable (véase

*Vejdeland y otros c. Suecia*, núm. 1813/07, párrafo 55). Además, el Tribunal no puede dejar de observar que las autoridades lituanas han tratado otros comentarios, incluso sin llamar a la violencia, sobre los judíos (véase el párrafo 52 anterior) como incluidos en el artículo 170 del Código Penal. También considera que el Gobierno no ha proporcionado argumentos de peso para refutar la opinión de los demandantes de si comentarios como los expresados en su caso no equivalían a incitar no solo al odio sino incluso a la violencia sobre la base de la orientación sexual de los demandantes, entonces es difícil concebir qué declaraciones serían (véanse los párrafos 19 y 87 anteriores). Por lo tanto, la Corte, compartiendo la opinión de la Corte Constitucional de que las actitudes o estereotipos que prevalecen durante un cierto período de tiempo entre la mayoría de los miembros de la sociedad pueden no servir como base justificable para discriminar a personas únicamente por su orientación sexual, o por limitar el derecho a la protección de la vida privada (ver punto 31.3 del párrafo 35 anterior), considera que la apreciación realizada en este caso por las autoridades nacionales no se ajusta al principio fundamental en un Estado democrático, regido por la norma de derecho (véase también, *mutatis mutandis*, *Carvalho Pinto de Sousa Morais*, antes citado, § 46, y *Biao c. Dinamarca* [GC], no. 38590/10, § 126, 24 de mayo de 2016).

126. En segundo lugar, el Gobierno también se basó en la conclusión del fiscal de que los comentarios carecían de un "carácter sistemático", ya que la mayoría de los comentarios remitidos por la Asociación LGL al fiscal habían sido escritos por diferentes personas (véase el párrafo 18 supra). De nuevo, el Tribunal no puede suscribir este argumento. Observa que la práctica de los tribunales lituanos sobre esta cuestión no es uniforme, ya que si bien los tribunales a veces atribuyen importancia a que un acusado publique numerosos comentarios discriminatorios y lo declare culpable en virtud del artículo 170 del Código Penal (véanse los párrafos 52 y 53 supra), en otros casos, la realización de un solo comentario discriminatorio es suficiente para generar responsabilidad penal (véanse los párrafos 46 a 49 y 54 anteriores). En este contexto, la Corte, aunque reconoce que no es su tarea reemplazar a los tribunales nacionales para resolver problemas de interpretación de la legislación nacional (véase, entre muchas autoridades, *Nejdet Şahin y Perihan Şahin c. Turquía* [GC], No. 13279/05, § 49, 20 de



octubre de 2011), no desconoce el argumento que la Asociación LGL planteó en el proceso interno (ver párrafo 19 anterior), a saber, que el número de comentarios podría constituir una circunstancia determinante de la gravedad de la delito o el alcance de la responsabilidad penal del culpable, pero que no constituye un elemento indispensable del delito según la disposición antes mencionada del Código Penal.

127. El Tribunal también toma nota de la conclusión del Tribunal de Distrito de Klaipėda de que la publicación en la página de Facebook del primer demandante y los comentarios bajo esa publicación se encontraban en el "espacio público" (ver párrafo 21 arriba), que era uno de los elementos constitutivos necesarios de un delito previsto en el artículo 170 del Código Penal. El potencial de los comentarios en Internet, así como el

peligro que pueden causar, especialmente cuando se publican en sitios web populares de Internet, también ha sido subrayado por el Tribunal Supremo de Lituania (véase el párrafo 44 anterior). Por su parte, la Corte también ha sostenido que, dada su accesibilidad y su capacidad para almacenar y comunicar grandes cantidades de información, Internet juega un papel importante para mejorar el acceso del público a las noticias y facilitar la difusión de información en general. Al mismo tiempo, al considerar los "deberes y responsabilidades" de quienes colocan dicha información, el impacto potencial del medio en cuestión es un factor importante (ver, *mutatis mutandis*, *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e Index.hu Zrt*, citado anteriormente, § 56, con más referencias). En consecuencia, el Tribunal no considera irrazonable sostener que incluso la publicación de un solo comentario de odio, dejando de lado que esas personas deberían ser "asesinadas", en la página de Facebook del primer demandante fue suficiente para ser tomado en serio. Esto se ve reforzado por el hecho de que la fotografía se había "vuelto viral" online y recibió más de 800 comentarios (véase el párrafo 10 anterior). El informe sobre Lituania de la ECRI también indica que el país "tiene un problema" y que la mayoría de los discursos de incitación al odio tienen lugar en Internet y también en las redes sociales (véase el párrafo 56 anterior; véanse también los puntos 26 y 27 del informe, citado en el párrafo 57 anterior). Por lo tanto, el Tribunal también rechaza el argumento del Gobierno de que los comentarios en Facebook son menos peligrosos que los de los portales de noticias de Internet (véase el párrafo 98 anterior). Tampoco puede considerar pertinente el argumento del Gobierno de que las personas que comentaron negativamente en la página de Facebook del primer demandante no habían superado en número a los demandantes y sus partidarios (véase el párrafo 97 anterior).

128. La Corte ya ha señalado que las sanciones penales, incluso contra las personas responsables de las más graves expresiones de odio, que inciten a otros a la violencia, solo pueden invocarse como medida de ultima ratio (ver párrafo 111 supra; en la posición del Tribunal Regional de Klaipėda en el caso de los demandantes de que los



procesos penales son una medida de última ratio, véase el apartado 23 anterior). Considera que esto se aplica igualmente al discurso de odio contra la orientación sexual y la vida sexual de las personas. La Corte observa que el presente caso se refiere a apelaciones sin censura de ataque a la integridad física y mental de los demandantes (ver, en este contexto, *Panayotova y otros c. Bulgaria* (dec.), No. 12509/13, §§ 58 y 59, 7 de mayo de 2019, con más referencias), que requieren protección por la ley penal (ver párrafo 111 arriba). De hecho, el artículo 170 del Código Penal prevé tal protección (véase el párrafo 30 anterior). Sin embargo, debido a la actitud discriminatoria de las autoridades lituanas, las disposiciones de este artículo no se aplicaron en el caso de los demandantes y no se les concedió la protección necesaria. La Corte considera que, en las circunstancias del presente caso, hubiera sido manifiestamente irrazonable para las víctimas, además de restar importancia a la gravedad de los comentarios impugnados,

exigir a los demandantes que agotaran los demás recursos. En consecuencia, la objeción del Gobierno de que los demandantes podrían haber recurrido a otros recursos —de derecho civil— (véanse los párrafos 70 y 82 anteriores) debe desestimarse.

(iii) *Conclusión*

129. Teniendo en cuenta todo el material disponible, la Corte encuentra así establecido, en primer lugar, que los comentarios de odio, incluidas las llamadas a la violencia sin censura de particulares, dirigidos contra los demandantes y la comunidad homosexual en general, fueron instigados por una actitud intolerante hacia esa comunidad y, en segundo lugar, que el mismo estado de ánimo discriminatorio estaba en el centro del incumplimiento por parte de las autoridades públicas relevantes de cumplir con su obligación positiva de investigar de manera efectiva si esos comentarios sobre la orientación sexual de los demandantes constituían una incitación al odio y la violencia, lo que confirmó que al infravalorar el peligro de tales comentarios, las autoridades al menos toleraron tales comentarios (ver, *mutatis mutandis*, *Begheluri*, citado anteriormente, § 179). A la luz de estas conclusiones, el Tribunal también considera establecido que los demandantes sufrieron discriminación por razón de su orientación sexual. Considera además que el Gobierno no proporcionó ninguna justificación que demuestre que la distinción impugnada fuera compatible con las normas del Convenio (véase también *Alekseyev*, antes citado, § 109).

130. En consecuencia, la Corte sostiene que en el presente caso se ha producido una violación del artículo 14, en conjunto con el artículo 8 de la Convención.

## II. ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 13 DE LA CONVENCIÓN

131. Los demandantes alegaron que las autoridades no habían respondido eficazmente a sus denuncias de discriminación debido a su orientación sexual.



La disposición pertinente de la Convención dice:

“Toda persona cuyos derechos y libertades consagrados en [la] Convención sean violados tendrá un recurso efectivo ante una autoridad nacional, sin perjuicio de que la violación haya sido cometida por personas que actúen a título oficial”.

### **A. Admisibilidad**

132. El Tribunal observa que esta denuncia no es manifiestamente infundada en el sentido del artículo 35 § 3 del Convenio. Además, observa que no es inadmisibles por ningún otro motivo. Por tanto, debe declararse admisible.

### **B. Méritos**

#### *1. Comunicaciones de las partes*

##### **(a) Los solicitantes**

133. Los demandantes se quejaron de que el Estado no había respondido de manera efectiva a su denuncia de haber sido discriminados por razón de su orientación sexual.

134. Los demandantes alegaron que los casos de incitación al odio atacan al núcleo de las protecciones de la Convención. Además de violar la integridad psicológica y moral de los demandantes, crean un ambiente de intimidación que atenta contra el derecho a la autonomía personal y la autodeterminación. Dado que los comentarios publicados debajo de la fotografía en la página de Facebook del primer demandante incluían un lenguaje insultante (como "maricones" y "pervertidos"), la implicación homofóbica del discurso de sus autores era evidente. Además, los demandantes fueron amenazados con serios daños e incluso sometidos a amenazas de muerte en comentarios que contenían exhortaciones como “quemarlos”, “exterminarlos” y “matarlos”. Al leer los comentarios, los demandantes experimentaron una situación de intenso miedo y ansiedad, que afectó continuamente su vida y rutina diaria. El objetivo de ese abuso verbal era evidentemente asustar a los demandantes para que desistieran de mostrar públicamente su afecto mutuo y de apoyar la causa LGTB a través de su mayor visibilidad.

135. Por tanto, los demandantes declararon que, a diciembre de 2014, se les había privado de un recurso legal efectivo en forma de proceso penal, abordando los casos extremos de discurso de odio homofóbico online. Como resultado de la negativa de las autoridades lituanas a protegerlos, no solo han sufrido sentimientos de miedo y angustia emocional, sino que también han enfrentado problemas en sus respectivas instituciones educativas. Habían sido señalados y acosados verbalmente en espacios públicos y habían recibido una serie de mensajes privados amenazantes en sus buzones de correo de redes sociales. El nexo causal entre el hecho de que el Estado no iniciara una



investigación previa al juicio eficaz sobre los casos de incitación al odio mencionados anteriormente y la atmósfera de impunidad resultante, que había dado lugar a posteriores ataques contra los demandantes, era evidente. Esos incidentes posteriores no se habían informado a la policía, porque los demandantes habían perdido la fe en la eficacia del sistema de aplicación de la ley de Lituania después del intento fallido de iniciar una investigación previa al juicio en relación con los comentarios de odio iniciales.

136. Los demandantes consideraron que en este caso particular la negativa de las autoridades lituanas a abrir una investigación previa al juicio reflejaba la actitud general en Lituania hacia supuestos casos de discurso de odio homofóbico online. Por ejemplo, en el período comprendido entre 2013 y 2015, la Asociación LGL había presentado veinticuatro denuncias a las autoridades policiales en relación con doscientas seis instancias de presuntos discursos de odio online. Sobre la base de esas denuncias, en 2013 se iniciaron veintiocho investigaciones previas al juicio, trece en 2014 y ocho en 2015. Curiosamente, todas esas investigaciones previas al juicio se habían suspendido o

terminado y, por lo tanto, no se habían llevado a cabo a la identificación o sanción efectiva de los presuntos responsables. Las tres razones principales para ello habían sido: 1) la falta de identificación de la persona que había cometido el delito en cuestión; 2) la falta de establecimiento de los elementos constitutivos de un delito penal, y 3) la dirección IP en cuestión había pertenecido a una jurisdicción extranjera. Además, entre 2013 y 2015 se rechazaron por completo varias solicitudes de apertura de una investigación previa al juicio. Por tanto, se podría concluir que las autoridades lituanas fallaron sistemáticamente en proporcionar un remedio efectivo para las presuntas víctimas de discurso de odio homofóbico online.

137. Los demandantes insistieron en que las circunstancias del presente caso deben evaluarse a la luz de la compleja realidad social de Lituania, que en el mejor de los casos podría describirse como hostil hacia las personas LGTB. Esto quedó claro a partir de los resultados de una encuesta realizada por la Agencia de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en 2013 según la cual, en la Unión Europea, Lituania era la sociedad más homofóbica y transfóbica, con el mayor número medio de incidentes violentos contra personas LGTB (véase el párrafo 63 encima). Para los demandantes, este último indicador resultaba especialmente preocupante, ya que se había establecido que la prevalencia del discurso de odio impune conducía finalmente a actos reales de violencia contra personas pertenecientes a determinados grupos socialmente vulnerables (véase el punto 28 del apartado 58 anterior).

**(b) El Gobierno**



138. El Gobierno señaló que la jurisprudencia de los tribunales internos en cuanto a la aplicación del artículo 170 del Código Penal, aunque no abundante, es clara y sentada. El Tribunal Supremo ha formulado principios básicos sobre la aplicación del artículo 170. Además, las recomendaciones metodológicas emitidas por la Fiscalía General también fueron de gran valor a la hora de considerar las solicitudes de iniciación de actuaciones previas al juicio relativas a cualquier acto que pudiera estar comprendido en esa disposición (véase el párrafo 31 supra).

139. Como resultado, hubo ejemplos de casos en los que se había iniciado una investigación previa al juicio y los responsables de los delitos en cuestión habían comparecido ante la justicia en los tribunales de distrito (véase el párrafo 54 supra). Además, debido a las medidas adoptadas por las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley, existen numerosos ejemplos de casos en los que se inició una investigación previa al juicio sobre la base del artículo 170 del Código Penal y los responsables fueron declarados culpables y condenados. Esas cifras iban desde ciento treinta y una investigaciones previas al juicio abiertas en 2010 por motivos de orientación sexual, hasta dos de esas investigaciones abiertas en 2017. El Gobierno también señaló la disminución del número de casos que se están examinando en virtud de esa disposición del código penal en lo que respecta a cualquier motivo, es decir, no

limitado a los motivos de orientación sexual. Esa tendencia fue también el resultado de las medidas preventivas y educativas tomadas por el Estado y no se debió a una supuesta desconfianza hacia las personas en las instituciones estatales.

El Gobierno también consideró que en ocasiones las víctimas de delitos de odio pueden obtener una indemnización pecuniaria como resultado de la satisfacción de una demanda civil dentro de un proceso penal, en caso de que el culpable en cuestión sea condenado en virtud del artículo 170 del Código Penal.

140. El Gobierno también precisó que entre 2013 y 2017 la Asociación LGL había presentado ante la Fiscalía una solicitud en treinta ocasiones para el inicio de una investigación previa al juicio; en una ocasión había presentado una solicitud de reapertura de una investigación suspendida. Habiendo examinado esas solicitudes, los fiscales interesados se habían negado a iniciar una investigación previa al juicio en solo tres casos. En cuanto a los veintisiete casos restantes en los que se había abierto una averiguación previa, uno de ellos aún se encuentra en trámite, uno se ha interrumpido por no establecer los elementos constitutivos de un delito y se han suspendido veinticinco investigaciones porque todas las medidas posibles para establecer la identidad de las personas que habían cometido los delitos en cuestión se habían agotado y no habían tenido éxito, ya que, por regla general, las direcciones IP en cuestión se encontraban en otro Estado. A ese respecto, conviene precisar que los delitos motivados



por prejuicios se distinguen por haber sido cometidos en el ciberespacio; por tanto, el establecimiento de la dirección IP de un perpetrador podría incluso depender de la voluntad de otros Estados de cooperar con las autoridades lituanas.

141. El Gobierno no pudo estar de acuerdo con la afirmación de los terceros intervinientes sobre la presunta actitud negativa de las instituciones judiciales en general y de las dos sentencias del Tribunal Supremo en particular (ver párrafo 148 infra). De hecho, los tribunales lituanos, al considerar casos relacionados con presunta discriminación y discurso de odio, basaron sus decisiones en las normas internacionales en este campo, incluida la jurisprudencia del Tribunal (el Gobierno se refirió específicamente a la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2017 con respecto al caso 2K-86-648 / 20016, véase el párrafo 47 anterior). Además, los llamados "valores tradicionales" --a los que se refieren los terceros intervinientes en sus observaciones-- nunca habían dado lugar a la absolución de una persona en un caso de incitación al odio, ya que las absoluciones, incluida la del caso de los demandantes, habían estado basadas sin embargo en la falta de cualquiera de los elementos constitutivos de un delito. En ese contexto, el Gobierno también discrepa con la evaluación de los terceros de la sentencia de la Corte Suprema de 18 de diciembre de 2012 (véanse los párrafos 39 a 43 supra y el párrafo 148 infra), y afirmó que el término "comportamiento excéntrico" en la misma se refería no a la orientación sexual de los participantes, sino a la forma no autorizada en la que habían expresado esas ideas, es

decir, su manifestación no autorizada antes mencionada junto al Seimas. Del mismo modo, la sentencia de la Corte Suprema de 1 de marzo de 2016 tampoco podía considerarse hostil a las personas homosexuales, ya que en ese caso la Corte Suprema había tenido en cuenta no solo el contexto social general, sino también el contexto particular en el que el comentario se había realizado, por lo que la persona había sido absuelta por falta de alguno de los elementos constitutivos de un delito (véanse los párrafos 44 y 45 anteriores).

142. Además, en cooperación con organizaciones internacionales, se han organizado varias sesiones de capacitación para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sobre cómo reconocer y responder a los delitos motivados por prejuicios. Unos 400 agentes de policía y 50 fiscales participaron en esas sesiones de formación en 2015 y 2016. El Inspector también celebró sesiones de formación para la policía que incluyeron un debate sobre cuestiones relacionadas con la realización de investigaciones sobre la incitación al odio en Internet. El Inspector también participó activamente en una variedad de sesiones de capacitación para los medios de comunicación para ayudarlos a detectar el discurso de odio y evitar que las personas utilicen los medios de comunicación para propagarlo.



143. Por último, el Gobierno alegó que la obligación del Estado de investigar los posibles motivos discriminatorios de un acto violento constituía una obligación de realizar sus mejores esfuerzos; no absoluta. En el caso de los demandantes, sin embargo, no se habían establecido elementos constitutivos de un delito.

**(c) Las partes intervinientes**

144. Los intervinientes señalaron que se reconocía que las personas LGTB constituían uno de los grupos sociales más vulnerables de Lituania, como lo confirman los resultados de las encuestas representativas realizadas a nivel internacional. Se refirieron, en particular, a la encuesta realizada por la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea ya las estadísticas del Barómetro de la UE (véanse los apartados 63 y 64 anteriores).

145. A nivel nacional, una encuesta online realizada por la Asociación LGTB nacional en 2016 determinó que, debido a su orientación sexual, el 50% de los encuestados había informado haber sido víctima de discursos de odio o delitos de odio en los últimos doce meses. Sin embargo, solo el 14% de los encuestados había denunciado esos incidentes a las autoridades policiales.

146. En consecuencia, las cifras oficiales de delitos denunciados a la policía no reflejaban la magnitud real del discurso anti-LGBTB en Lituania. Las actitudes perjudiciales por parte de las autoridades policiales y judiciales, incluida su falta de reconocimiento de la naturaleza sesgada de un delito o su negativa a registrarse, y mucho menos a investigar, los incidentes denunciados se encuentran entre las

principales razones citadas por las víctimas del discurso de odio homofóbico para explicar su decisión de no denunciar casos de incitación al odio.

147. También cabe señalar que más del 90% de todos los casos de incitación al odio en Lituania estaban relacionados con el entorno online.

148. Los intervinientes también se refirieron a las sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2012 y 1 de marzo de 2016, que consideraron indicativas del carácter perjudicial de la actitud de las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley hacia la comunidad LGTB. En esas sentencias, la Corte Suprema se había centrado en el comportamiento de las personas LGTB, considerándolo "provocador" o contraviniendo los "valores familiares tradicionales", en lugar de analizar las declaraciones de incitación al odio impugnadas en cuestión o el contexto social en general, para justificar las absoluciones. (véanse los párrafos 39 a 43, 44 y 45 anteriores). Esta práctica del Tribunal Supremo había sido condenada por la ECRI en su informe de 2016, en el que se instaba a Lituania a tomar medidas para evitar que la noción de "protección de la moral pública" se utilice para justificar o tolerar la incitación al odio contra las personas



LGTB. (véase el punto 31 del informe de la ECRI, citado en el párrafo 58 anterior). En última instancia, como la gran mayoría de los incidentes de incitación al odio contra las personas LGTB no se denunciaron ni se procesaron, el fenómeno en sí siguió extendiéndose.

## 2. Evaluación del Tribunal

### (a) Principios generales

149. La Corte reitera que el efecto del artículo 13 es exigir la provisión de un recurso interno que permita a la autoridad nacional pertinente tanto ocuparse del fondo de la denuncia pertinente del Convenio como otorgar la reparación adecuada, aunque los Estados contratantes tienen cierta discreción en la forma en que cumplen con sus obligaciones en virtud de esta disposición (ver *Alekseyev*, citado anteriormente, § 97). La Corte también ha sostenido que las disposiciones de la Convención deben interpretarse y aplicarse de manera que sus salvaguardias sean prácticas y eficaces, no teóricas e ilusorias (véase, más recientemente, *Mihalache c. Rumania* [GC], núm. 54012/10, § 91, 8 de julio de 2019). Para ser eficaz, el recurso requerido por el artículo 13 debe estar disponible en la práctica y en la ley, en particular en el sentido de que su ejercicio no debe verse obstaculizado injustificadamente por los actos u omisiones de las autoridades del Estado demandado (ver *De Souza Ribeiro contra Francia* [GC], núm. 22689/07, § 80, TEDH 2012).

150. En el presente caso, el Tribunal ha dictaminado que se violaron los derechos de los demandantes en virtud del artículo 14, en relación con el artículo 8 (véase el párrafo 130 anterior). Por lo tanto, tenían un reclamo discutible en el sentido de la jurisprudencia de

la Corte y, por lo tanto, tenían derecho a un recurso que cumpliera los requisitos del artículo 13.

### (b) Aplicación al presente caso

151. Para empezar, el Tribunal observa que no se cuestiona que el derecho penal lituano, en particular el artículo 170 del Código Penal, y el sistema de justicia penal, incluidos los tribunales, prevean un recurso que en general es eficaz para los efectos del artículo 13 de la Convención. Sin embargo, en el presente caso, los demandantes alegan que las autoridades no respondieron efectivamente a sus denuncias de discriminación por razón de su orientación sexual (ver párrafo 131 anterior). Por lo tanto, el Tribunal debe determinar si el artículo 13 de la Convención puede infringirse en situaciones en las que se considere que los recursos generalmente efectivos no han funcionado de manera efectiva en un caso particular debido a actitudes discriminatorias que afectan negativamente la aplicación de la legislación nacional. Al respecto, la Corte observa que en los casos que involucran denuncias bajo el artículo 13, basadas en tales alegaciones



de actitudes discriminatorias que afectan la efectividad de los recursos en la aplicación de las leyes nacionales de aplicación general, la Corte generalmente no ha considerado necesario examinar las denuncias por separado en virtud de esa disposición si ya se ha encontrado una violación del artículo 14, junto con otras disposiciones del Convenio (véase, en particular, *Opuz c. Turquía*, nº 33401/02, § 205, ECHR 2009).

En el presente caso, y considerando la naturaleza y el fondo de la violación encontrada en el caso de los demandantes, sobre la base del artículo 14, tomado en conjunto con el artículo 8, el Tribunal considera que se justifica un examen por separado de la denuncia de los demandantes. En su evaluación, el Tribunal tendrá en cuenta la evolución general de la jurisprudencia de los tribunales nacionales, las conclusiones de los órganos internacionales de supervisión que examinan la cuestión de la discriminación por motivos de orientación sexual en Lituania y la información estadística proporcionada por el Gobierno, así como la aportada por los demandantes, terceros intervinientes y organismos internacionales.

152. Dados los materiales aportados por el Gobierno (ver párrafo 54 supra), la Corte reconoce que en esos casos los juzgados de distrito, es decir, los juzgados de primer nivel de jurisdicción pronunciaron sentencias condenatorias respecto a comentarios discriminatorios y homofóbicos en Internet, así como otros tipos de comportamiento homofóbico. Siendo así, y en lo que se refiere al caso de los demandantes, la Corte no puede hacer la vista gorda ante el hecho de que al llegar a la conclusión de que los comentarios en cuestión habían sido meramente "poco éticos" e "inmorales", el fiscal se basó en la práctica del Tribunal Supremo en el mismo sentido (véanse los párrafos 18 y 39 a 41 anteriores). De hecho, en dos casos relacionados con el discurso de odio homofóbico, la Corte Suprema dictó veredictos exculpando a los procesados (véanse los párrafos 39 a 45 anteriores; comparar y contrastar la posición de los tribunales

inferiores, indicada en los párrafos 49 a 51 y 54 anteriores). La Corte observa que en la sentencia del 18 de diciembre de 2016 la Corte Suprema tuvo que recurrir a dos diccionarios para llegar a la conclusión de que llamar a personas de orientación homosexual con nombres como "pervertidos" y "depravados" que debían "ser enviados urgentemente a un hospital psiquiátrico" era negativo y degradante, pero había encontrado que el uso de esos nombres no exigía la aplicación del artículo 170 del Código Penal, que establece la responsabilidad penal por discriminación, entre otras cosas, por motivos de orientación sexual (véanse los párrafos 39 y 42 encima). La Corte observa con preocupación el énfasis en parte de la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre el "comportamiento excéntrico" o el supuesto deber de las personas pertenecientes a minorías sexuales "de respetar las opiniones y tradiciones de los demás" en el ejercicio de sus propios derechos de personalidad (ver párrafo 41 anterior).



Al mismo tiempo, la Corte reconoce que la confianza del Fiscal en el presente caso en la jurisprudencia de la Corte Suprema ignoraba diferencias significativas en el nivel de gravedad del discurso homofóbico en juego en este caso, en comparación con expresiones examinadas por Sentencias del Tribunal Supremo, a saber, que el Tribunal Supremo había examinado expresiones de discurso homofóbico que eran claramente menos graves que las examinadas en el presente caso. Dado que el Gobierno no ha emitido ni un solo veredicto del Tribunal Supremo que demuestre que una tendencia de interpretación, que fue percibida por el fiscal como bastante indulgente con los acusados de incitación al odio contra los homosexuales, se ha revertido, no parece que la Corte Suprema haya tenido la oportunidad de proporcionar una mayor claridad sobre las normas que se aplicarán en los casos de incitación al odio en gravedad comparable. En ese contexto, el Tribunal observa la obligación legal de los tribunales nacionales de tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo (véase también *Orlen Lietuva Ltd. c. Lituania*, no. 45849/13, §§ 33-35, 29 de enero de 2019). En consecuencia, la Corte concluye que la forma en que la Fiscalía aplicó la jurisprudencia de la Corte Suprema, cuya decisión fue confirmada por los tribunales internos que examinaron el caso de los demandantes, no proporcionó un recurso interno efectivo para las denuncias de discriminación homofóbica.

153. En cuanto a la confianza del Gobierno en el Inspector, la Corte observa que, aunque en uno de los casos mencionados por las partes, el Inspector llegó a una conclusión que fue fundamental para una condena por discurso de odio (ver párrafo 51 supra), también fue criticada por la ECRI por defender los llamados “valores tradicionales”, como base para apoyar la intolerancia (ver párrafo 61 anterior; ver también los resultados de la encuesta del Barómetro de la UE en el párrafo 64 in fine). Del mismo modo, sobre los hechos del caso, y teniendo en cuenta la gravedad de las amenazas expresadas por los autores de los comentarios de Internet, la Corte ya ha determinado que un recurso de derecho civil o una remisión de dichos comentarios al

Inspector (ver párrafo 70 anterior), no constituían recursos que debían agotarse (ver párrafo 128 anterior).

154. Sobre los hechos del presente caso, la Corte también toma nota de la conclusión del fiscal de que la mayoría de las personas que habían publicado comentarios que incitaban al odio, incluidos los que llamaban directamente a la violencia en el perfil de Facebook del primer demandante, habían utilizado sus propios perfiles personales (ver párrafo 18 anterior). En consecuencia, no puede encontrar que, al menos en este caso, no se pudo establecer la identidad de esas personas y llevarlas ante la justicia debido a limitaciones técnicas, incluso si las autoridades lituanas hubieran estado dispuestas a hacerlo (véase el párrafo 140 supra).



155. La Corte no puede dejar de constatar que las estadísticas proporcionadas tanto por el Gobierno y los demandantes, como por los terceros intervinientes y por los organismos internacionales, demuestran lo contrario. En primer lugar, incluso reconociendo que entre 2012 y 2015 se abrieron en Lituania una treintena de investigaciones previas al juicio relacionadas con el discurso de odio homofóbico, no se puede pasar por alto el hecho de que todas se suspendieron, principalmente porque no se pudo encontrar a los culpables (véase el párrafo 139 anterior). Como señaló la ECRI en 2016, el creciente nivel de intolerancia contra las minorías sexuales había permanecido en gran parte sin control (véase el párrafo 56 anterior). Siendo así, el Tribunal también da peso al argumento de los demandantes de que, en vista de la práctica de las autoridades policiales a este respecto, y también en respuesta al resultado de su propio caso, no se hubieran sentido con fuerzas para presentar una queja de nuevo ante los organismos de ejecución de la ley (véase también el punto 53 del informe de la ECRI, citado en el apartado 59 anterior). De hecho, en el caso de los demandantes, el tribunal regional incluso consideró que abrir un proceso penal habría sido una "pérdida de tiempo y recursos" (véase el párrafo 23 anterior). Como plantean los demandantes y los terceros intervinientes, que también se basaron en la ECRI (véanse los párrafos 136 y 148 anteriores), esta actitud perjudicial del tribunal nacional entraña el riesgo de que el artículo 170 del Código Penal siga siendo una "letra muerta", que, en palabras de la asociación LGL, las autoridades policiales optaron por no aplicar "por dar una preferencia injustificada a la libertad de expresión, o quizás por otros motivos que, aunque no relacionados con la ley, sí influyeron en ella" (véase el párrafo 19 anterior). En segundo lugar, el Tribunal toma nota de la información relativa a la falta de reconocimiento por parte de las instituciones policiales de Lituania de la motivación parcial de tales delitos y de adoptar un enfoque que sería adecuado a la gravedad de la situación (véanse los puntos 54 a 55 del informe de la ECRI, citado en el párrafo 59 supra; véanse también los puntos 57 y 58 de dicho informe, citado en el párrafo 60 supra). A este respecto, la Corte recuerda que ya ha sostenido en *Identoba y otros* (citado anteriormente, § 77) que, sin un enfoque tan estricto por parte de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, los delitos motivados por prejuicios serían tratados

inevitablemente en pie de igualdad con respecto a casos ordinarios que carecen de los mismos rasgos y matices, y la indiferencia resultante equivaldría a la aquiescencia oficial o incluso a la connivencia en los crímenes de odio. Con respecto a Lituania, los materiales más recientes de la ECRI también muestran la falta de un enfoque estratégico integral para abordar la cuestión del discurso de odio racista y homofóbico por parte de las autoridades (véase el párrafo 62 anterior).

156. A la luz de lo anterior, la Corte sostiene que, a pesar de casos puntuales que muestran lo contrario (ver párrafo 54 supra), a los demandantes se les ha negado un



recurso interno efectivo respecto de su denuncia de violación de su derecho a la vida privada, por haber sido discriminados por su orientación sexual. En consecuencia, la Corte concluye que se ha producido una violación del artículo 13 de la Convención.

### III. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DE LA CONVENCIÓN

157. El artículo 41 de la Convención dispone:

“Si la Corte determina que se ha producido una violación de la Convención o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante de que se trate sólo permite una reparación parcial, la Corte, de ser necesario, otorgará una justa satisfacción a la parte lesionada.”

#### A. Daño

158. Los demandantes reclamaron cada uno 5.000 euros (EUR) en concepto de daño moral.

159. El Gobierno sostuvo que la reclamación de los demandantes no tenía fundamento.

160. La Corte acepta que los demandantes sufrieron angustia y frustración por las violaciones de sus derechos bajo los artículos 8, 13 y 14 de la Convención. El daño inmaterial resultante no se compensaría adecuadamente con la mera constatación de esas infracciones (véase, *mutatis mutandis*, *Identoba y otros*, antes citado, § 110). Teniendo en cuenta las circunstancias pertinentes del caso y el principio de *ne ultra petitum* (véase *Nagmetov contra Rusia* [GC], no. 35589/08, § 71, 30 de marzo de 2017, con más referencias), así como las consideraciones de equidad, el Tribunal considera apropiado conceder íntegramente cada una de las pretensiones de los demandantes.

#### B. Costos y gastos

161. Los demandantes señalaron que, dado que habían sido representados gratuitamente por la organización nacional de derechos LGTB ante los tribunales lituanos, no deseaban reclamar ningún costo o gasto en relación con los procedimientos a nivel nacional. Sin embargo, reclamaron 5.000 euros por las costas y gastos efectuados ante el Tribunal.

162. El Gobierno consideró que la suma reclamada era bastante excesiva.

163. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un demandante tiene derecho al reembolso de las costas y gastos sólo en la medida en que se demuestre que se han incurrido real y necesariamente y que son razonables en cuanto a la cuantía. En el presente caso, teniendo en cuenta los documentos en su poder y los criterios anteriores, el Tribunal considera razonable otorgar la cantidad de 5.000 euros para el proceso ante el Tribunal.



### C. Intereses de demora

164. El Tribunal considera apropiado que el tipo de interés por defecto se base en el tipo de interés marginal de los préstamos del Banco Central Europeo, al que deberían añadirse tres puntos porcentuales.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL, UNÁNIMAMENTE,

1. *Se suma* al fondo de la objeción del Gobierno de que los demandantes no han agotado los recursos de derecho civil en relación con su denuncia en virtud del artículo 14 del Convenio, en conjunción con el artículo 8, y la rechaza;

2. *Declara* admisible la demanda;

3. *Declara* que se ha producido una violación del artículo 14 de la Convención, en conjunto con el artículo 8;

4. *Declara* que ha habido violación del artículo 13 de la Convención;

5. *Sostiene*

(a) que el Estado demandado deberá pagar, dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que la sentencia sea firme de conformidad con el artículo 44 § 2 del Convenio, las siguientes cantidades:

(i) 5.000 euros (cinco mil euros), más cualquier impuesto que pudiera ser devengado, por concepto de daño moral, a cada uno de los solicitantes;

(ii) 5.000 euros (cinco mil euros), más cualquier impuesto que pudiera ser devengado a los solicitantes, en concepto de costas y gastos, a ambos solicitantes de forma conjunta;

b) que, a partir de la expiración de los tres meses antes mencionados hasta la liquidación, se pagarán intereses simples sobre los importes anteriores a un tipo igual interés marginal de los préstamos del Banco Central Europeo durante el período de impago, más tres puntos porcentuales.

Hecho en inglés y notificado por escrito el 14 de enero de 2020, de conformidad con la Regla 77 §§ 2 y 3 del Reglamento del Tribunal.

Stanley Naismith  
Registrador

Robert Spano  
Presidente