investigaciones

[2025]

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

investigaciones

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Dirección General de Bibliotecas y Museo
Mg. Jessica Susco

Oficina de Referencia Extranjera
Lic. Paula M. Frondizi
Lic. Sebastián Galdós
Dra. Marisol Rodríguez
Trad. Laureana Cayuso
Lic. María Petracchi

Diseño y diagramación:
DG. Pablo Molina Almirón

Fotografías:
Corte Suprema de Justicia de la Nación

Esta publicación es editada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación
Edición *online*

Talcahuano 550, 7° piso, 7057
CPA C1013AAL, Buenos Aires, Argentina
Teléfono: 4370-4639
Fax: 4373-7501
Correo electrónico: referencia.extranjera@csjn.gov.ar
Sitio Web: www.csjn.gov.ar/dbre/investig.html

investigaciones [2025]

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Presidente
Dr. Horacio Daniel Rosatti

Vicepresidente
Dr. Carlos Fernando Rosenkrantz

Ministro
Dr. Ricardo Luis Lorenzetti

Nota al lector

La *Revista investigaciones* es una publicación periódica de derecho comparado elaborada por la Oficina de Referencia Extranjera de la Dirección General de Bibliotecas y Museo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Desde sus inicios, en 1996, su propósito ha sido contribuir a la difusión y al intercambio de información entre distintos ordenamientos jurídicos, con miras a un enriquecimiento recíproco. Está orientada, en particular, a la selección y compilación de las decisiones más relevantes de diversos tribunales extranjeros —principalmente cortes constitucionales o supremas— y de tribunales internacionales.

El contenido, presentado en forma de resúmenes, se organiza alfabéticamente por países y por tribunales internacionales. Cada entrada incluye descriptores temáticos, una descripción concisa del fallo, los antecedentes del caso, los aspectos destacados de la sentencia y el enlace para acceder al texto completo en el idioma original.

La revista cuenta con tres índices: uno ordenado por países, otro por tribunales y un tercero por descriptores temáticos.

El presente ejemplar reúne sentencias publicadas entre 2024 y 2025.

Todos los números de la revista, que actualmente se publica en formato digital, se encuentran disponibles para su consulta en línea en: https://www.csjn.gov.ar/dbre/investig.html.

Mg. Jessica Susco
Directora General de Bibliotecas y Museo
Corte Suprema de Justicia de la Nación

Sumario
-Buenos Aires, 2025. Año XXVIII-

Secciones	Páginas
Jurisprudencia	9/314
Índices	317/332

Oficina de Referencia Extranjera
Dirección General de Bibliotecas y Museo
Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina

Jurisprudencia

investigaciones

ALEMANIA

Derecho a la vida privada. Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Servicios de inteligencia. Interceptación de comunicaciones profesionales y privadas. Seguridad nacional. Principio de proporcionalidad.

La ley que otorga a los servicios de inteligencia facultades para vigilar las comunicaciones internacionales por razones de seguridad nacional es parcialmente inconstitucional, ya que afecta el derecho a la vida privada. (Alemania).

Antecedentes del caso: los accionantes son ciudadanos alemanes y extranjeros, entre ellos abogados especializados en protección de datos y derecho informático o que trabajan en una organización internacional de derechos humanos. Utilizan servicios de correo electrónico, teléfono y mensajería para mantener contactos profesionales y privados con otros países desde Alemania, o bien con Alemania desde otros países.

Alegaron que la vigilancia estratégica de las telecomunicaciones internacionales, autorizada por la ley del Servicio Federal de Inteligencia de Alemania, afectaba su privacidad por permitir la interceptación de sus comunicaciones profesionales y privadas, tanto dentro como fuera del país.

Por eso, impugnaron ante el Tribunal Constitucional Federal de Alemania la normativa de la ley que permitía a las autoridades recopilar, almacenar y analizar datos de telecomunicaciones en casos de amenazas cibernéticas graves y contra la seguridad nacional. Además, cuestionaron diversas disposiciones complementarias que regulaban el uso de estos datos por los servicios de inteligencia del país.

Sentencia: el Tribunal Constitucional Federal de Alemania resolvió que algunas disposiciones de la ley que otorga facultades a los servicios de inteligencia para realizar vigilancia estratégica de las telecomunicaciones internacionales eran inconstitucionales. Dictaminó que eran incompatibles con la protección de la vida privada consagrada por el art. 10 de la Constitución y que no cumplían plenamente con el principio de proporcionalidad.

El tribunal advirtió que la vigilancia estratégica de las telecomunicaciones era un instrumento que producía injerencias de especial gravedad, sobre todo porque puede utilizarse contra cualquier persona sin necesidad de señalar motivos específicos y porque solo está limitada por los fines concretos que se persiguen con la vigilancia. Agregó que existía un interés público excepcionalmente importante tanto en la detección temprana de amenazas cibernéticas procedentes

de otros países como en la protección de infraestructuras digitales críticas o sistemas informáticos igualmente relevantes. Destacó que la tasa de ciberataques internacionales a los sistemas informáticos en Alemania era alta y continuaba aumentando de forma regular. Subrayó que los daños potenciales causados por estos ataques podían ser extremadamente grandes. Explicó que, dada la transformación digital de la sociedad, la economía, la administración y la política, casi todos los aspectos de la vida dependían cada vez más del funcionamiento correcto y de la seguridad de las infraestructuras digitales. Añadió que los órganos constitucionales y otros elementos necesarios del orden constitucional también dependían cada vez más del uso de sistemas informáticos para el desempeño de sus funciones. Los ciberataques internacionales a infraestructuras digitales críticas o sistemas informáticos de igual importancia tienen como objetivo desestabilizar la sociedad y pueden poner en peligro el orden constitucional, así como la vida, la integridad física y la libertad.

Sin embargo, el tribunal comprobó que las garantías que protegían el derecho a la vida privada en la ley no eran del todo adecuadas. Observó que el libre desarrollo de la personalidad en el núcleo de la vida privada incluía la posibilidad de expresar pensamientos, reflexiones, opiniones y experiencias de carácter muy personal. Advirtió que resguardar el contenido íntimo de las comunicaciones permitía contrarrestar los riesgos derivados de la creciente importancia de las tecnologías de la información para el libre desarrollo de la personalidad.

Por otro lado, el tribunal señaló que la vigilancia estratégica de las telecomunicaciones generaba interferencias de especial gravedad, porque podía utilizarse contra cualquier persona sin una justificación concreta y sin más límites que los dispuestos por los fines perseguidos. Dadas las realidades actuales de la tecnología de la comunicación y la importancia de su efecto sobre las comunicaciones, esta clase de vigilancia tiene un alcance excepcional. Sostuvo que la gravedad de la interferencia superaba con creces a las facultades que el mismo Tribunal Constitucional Federal había abordado en su sentencia de 1999 sobre medidas de vigilancia estratégica dirigidas a las comunicaciones internacionales. Al mismo tiempo, observó que se habían ampliado las posibilidades de análisis de los servicios de inteligencia. Dado que ahora es posible utilizar términos de búsqueda formales, la vigilancia estratégica de las telecomunicaciones se asemeja más a la vigilancia selectiva de las telecomunicaciones de personas. Consideró que esta injerencia particularmente grave debía sopesarse con el interés público significativo que revestía la vigilancia efectiva de las telecomunicaciones internacionales. Según el tribunal, la consideración de este interés público está determinada por circunstancias que no pueden compararse con la realidad existente en el momento de la sentencia de 1999, tanto en vista de los cambios fundamentales en la situación de la política exterior y de seguridad como de las opciones tecnológicas que pueden utilizarse en contra de los intereses nacionales de Alemania.

Así, afirmó que la interceptación selectiva de datos del núcleo de la vida privada era inadmisible también en relación con personas que se encontraban en otros países. Esto significa que no se pueden utilizar contra los extranjeros

términos de búsqueda relacionados con el núcleo de la vida privada. Para el tribunal, la ley no es lo suficientemente específica y clara a este respecto cuando se trata de personas que están en otros países.

El tribunal concluyó que las facultades en cuestión, aunque podrían tener una importancia considerable para la seguridad de la República Federal de Alemania, eran objetables desde el punto de vista constitucional. Para garantizar el respeto de la privacidad de las telecomunicaciones, sostuvo que la aplicación continua de las facultades debía estar sujeta, entre otras cosas, a la obligación de eliminar los datos procedentes del tráfico de telecomunicaciones nacional. Además, consideró que no se podían utilizar términos de búsqueda que afectaran el núcleo de la vida privada, ni siquiera en relación con personas que se encontraran en otros países.

En función de las razones expuestas, el tribunal anuló las disposiciones inconstitucionales de la ley del Servicio Federal de Inteligencia y confirió al legislador plazo hasta el 31 de diciembre de 2026 para dictar nuevas disposiciones de reemplazo.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA DE ALEMANIA, caso 1 BvR 1743/16, sentencia del 8-10-2024, en https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2024/10/rs20241008_1bvr174316en.html?nn=68654; https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2024/bvg24-093.html

---

Derecho a la igualdad. Principio de proporcionalidad. Constitucionalidad de las tasas por servicios policiales adicionales en eventos con fines de lucro de alto riesgo. Libertad profesional. Principio de especificidad y claridad jurídica.

La disposición que permite el cobro de tasas por la prestación de servicios policiales adicionales en el contexto de partidos de fútbol de alto riesgo es constitucional en términos formales y sustantivos y cumple los requisitos de igualdad y proporcionalidad. (Alemania).

Antecedentes del caso: ante la inminente celebración de un partido de fútbol de la Bundesliga entre los equipos SV Werder Bremen y Hamburger SV, en un estadio de la Ciudad Libre Hanseática de Bremen, en abril de 2015, la policía de Bremen informó al DFL Deutsche Fußball Liga GmbH —el demandante— sobre su obligación, en calidad de organizador de partidos de fútbol con fines de lucro, de pagar una tasa para cubrir los gastos del despliegue necesario de fuerzas policiales adicionales, de conformidad con lo dispuesto en el art. 4.4 de la Ley de Tasas y

Contribuciones de Bremen. Según esta ley, pueden cobrarse tasas para solventar los gastos por servicios de seguridad policial adicional a los organizadores de eventos con fines de lucro con más de 5000 personas, en los que se prevea un comportamiento violento por parte de los asistentes.

Según las averiguaciones realizadas y la información de que disponía en ese momento, la policía consideraba que era muy probable que ocurrieran enfrentamientos violentos entre los aficionados de los equipos el día del partido, a menos que se viera contrarrestado por una fuerte presencia policial y por medidas efectivas.

La operación policial del día del partido, en la que la policía de Bremen contó con el apoyo de fuerzas de Schleswig-Holstein, Hamburgo, Hesse y de la Policía Federal, transcurrió sin contratiempos. Luego del partido, la policía envió al demandante, en calidad de organizador del partido, una notificación que exigía el pago de tasas que rondaban las seis cifras por los gastos adicionales de seguridad policial.

El demandante impugnó la notificación ante el Tribunal Contencioso-Administrativo, que hizo lugar a su pretensión y suspendió el pago de las tasas.

La Ciudad Libre Hanseática de Bremen apeló la decisión ante el Tribunal Administrativo Superior, que revocó la sentencia, desestimó el recurso del demandante y resolvió que la disposición sobre las tasas del art. 4.4 de la Ley de Tasas y Contribuciones de Bremen era constitucional.

El demandante apeló ante el Tribunal Administrativo Federal, que revocó en parte la sentencia y devolvió las actuaciones nuevamente al Tribunal Administrativo Superior, para que dictara un nuevo fallo. Este tribunal revocó la decisión nuevamente y desestimó el recurso de demandante.

Entonces, el demandante interpuso un recurso ante el Tribunal Constitucional Federal de Alemania y alegó la violación de sus derechos fundamentales protegidos por los arts. 12.1 y 3.1 de la Ley Fundamental.

Sentencia: el Tribunal Constitucional Federal de Alemania rechazó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la DFL Deutsche Fußball Liga GmbH y resolvió que el cobro de tasas por la prestación de servicios policiales adicionales en el marco de partidos de fútbol de alto riesgo de la Bundesliga en Bremen era constitucional.

El tribunal señaló que, si bien el art. 4.4 de la Ley de Tasas y Contribuciones de Bremen interfería con la libertad profesional de los organizadores protegida por el art. 12.1 de la Ley Fundamental, esta injerencia estaba justificada en virtud del derecho constitucional.

En primer lugar, consideró que la disposición buscaba trasladar los gastos adicionales de los servicios policiales prestados a la entidad que obtenía los beneficios económicos —los organizadores—, con el fin de que no fueran pagados por todos los contribuyentes. Señaló que este constituía un objetivo legítimo porque la prestación de seguridad pública no debía financiarse exclusivamente con ingresos fiscales en todos los casos.

Al respecto, destacó que las tasas clasificaban como gravámenes no fiscales que compensaban una prestación (el servicio público de la dotación de fuerzas de policía adicionales) y que presentaban características que las distinguían de los impuestos, lo cual era necesario según el derecho constitucional.

Por otro lado, el tribunal advirtió que la Ley Fundamental no establecía ninguna prohibición general de cobrar tasas en materia policial que pudiera entrar en conflicto con el objetivo perseguido por el art. 4.4 de la Ley de Tasas y Contribuciones de Bremen, y que no se desprendía del derecho constitucional ningún principio general según el cual las medidas de seguridad policial debían proporcionarse gratuitamente en todos los casos.

Además, consideró que la obligación de pago de las tasas era idónea y necesaria para alcanzar el fin perseguido y que las restricciones a la libertad profesional previstas en el art. 12.1 de la Ley Fundamental eran adecuadas.

Destacó que, al organizar eventos en cuyo desarrollo cabía esperar incidentes violentos importantes (denominados "acontecimientos de alto riesgo"), los organizadores instaban al Estado a proporcionar medidas de seguridad pública significativamente importantes, que no serían necesarias si no se celebraran acontecimientos de alto riesgo; y que, de este modo, hacían un uso excesivo de recursos públicos limitados y creaban un vínculo con el servicio público prestado.

El tribunal señaló que también existía un vínculo entre la prestación de servicios policiales adicionales y su causa. Indicó que, en este caso, el vínculo con los servicios policiales adicionales sujetos a la tasa también derivaba de su alcance particular, claramente causado por el tipo de evento y no por el público en general.

En particular, el tribunal señaló que la necesidad de proporcionar fuerzas policiales adicionales era plausible debido a los peligros particulares que entrañaban estos eventos, lo cual se basaba en muchos años de experiencia.

Por otro lado, destacó que las medidas estatales contempladas en el art. 4.4 de la ley hacían posible la celebración de tales eventos y que los organizadores eran beneficiarios objetivos de la puesta a disposición de fuerzas policiales, ya que sin ellas no podrían celebrar sus eventos en la forma elegida.

El tribunal señaló que el aumento de las medidas de seguridad pública provocado por grandes eventos que pueden entrañar riesgos podía atribuirse a los organizadores aunque la materialización del riesgo dependiera del comportamiento, posiblemente ilícito, de terceros. Agregó que la actuación deliberada de terceros no rompía necesariamente la cadena de imputación de los gastos adicionales, al menos cuando el evento se celebraba a sabiendas de que podía entrañar riesgos.

En una valoración global, el tribunal consideró que los objetivos perseguidos de no imponer al público en general los gastos de los servicios policiales adicionales por eventos de alto riesgo, sino de imponerlos a los organizadores, no suponían un menoscabo desproporcionado de su libertad profesional derivado de la obligación de pagar las tasas. Agregó que, en particular, no se podía determinar que el art. 4.4 de la ley impusiera cargas inadecuadas o tuviera un efecto paralizador.

Por otro lado, el tribunal consideró que esta disposición cumplía con el principio de especificidad y claridad jurídica. Señaló que los elementos constitutivos y las consecuencias jurídicas impugnados en el recurso de inconstitucionalidad no planteaban problemas de interpretación que no pudieran abordarse mediante la metodología jurídica establecida.

Indicó que ello no se veía alterado por el hecho de que los propios organizadores no pudieran predecir con precisión el importe de las tasas que se les cobraría y destacó que el principio de especificidad no exigía que el importe exacto de las tasas pudiera deducirse de las disposiciones.

Además, el tribunal consideró que el art. 4.4 de la ley también era compatible con la garantía general del derecho a la igualdad, de conformidad con lo establecido en el inc. 1 del art. 3 de la Ley Fundamental.

Al respecto, señaló que, tomando en cuenta la gravedad de la injerencia en la libertad profesional conforme el art. 12.1 de la Ley Fundamental, la desigualdad de trato en este caso no solo requería una razón objetiva, sino también un equilibrio entre el beneficio para el bien común que se perseguía y la desigualdad de trato resultante.

El tribunal destacó que las diferenciaciones servían para dar cuenta del fin perseguido por la injerencia. Advirtió que se trataba de trasladar los gastos a las entidades que generaban y solían acumular los beneficios. Indicó que, al vincular las tasas al fin lucrativo, la carga se trasladaba al ámbito en el que los responsables de las tasas obtenían un beneficio, y que la diferencia entre los beneficios generados por los eventos con fines de lucro y los de los eventos sin fines de lucro era tan grande que justificaba la exclusión de las tasas para los eventos sin fines de lucro.

A la luz de todo ello, el tribunal concluyó que restringir la obligación de pago de tasas a los eventos con más de 5000 participantes se centraba únicamente en aquellos eventos que requerían un uso considerable de medidas de seguridad pública para un fin especial, tanto desde el punto de vista financiero como administrativo. Destacó que el centrarse en el tamaño de un evento perseguía el mismo objeto que el criterio del fin lucrativo, porque es de suponer que los eventos generan más beneficios cuanto más grandes son. Por lo tanto, señaló que esta diferenciación respondía al objetivo de la injerencia y que no resultaba desproporcionada respecto de la carga que imponía.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DE ALEMANIA, "1 BvR 548/22"; sentencia del 14-1-2025, en https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2025/01/rs20250114_1bvr054822en.html?nn=68654

Derecho penal internacional. **Principio de jurisdicción universal. Crímenes de lesa humanidad.** Inmunidad de los funcionarios públicos. Cadena perpetua para funcionario sirio por crímenes de lesa humanidad.

Con fundamento en el principio de jurisdicción universal, se confirma la condena por crímenes de lesa humanidad cometidos en Siria y se declara que los funcionarios estatales no gozan de inmunidad frente a delitos internacionales. (Alemania).

Antecedentes del caso: Anwar Raslan es un ex oficial de inteligencia sirio que cometió múltiples crímenes, entre ellos torturas, asesinatos, privación de la libertad y agresiones sexuales. Raslan huyó a Alemania en 2014, donde fue reconocido por algunas de sus víctimas. En febrero de 2019, las autoridades lo arrestaron y ha permanecido detenido en Alemania desde entonces. Allí fue juzgado por el Tribunal Superior Regional.

Según las conclusiones del tribunal, desde abril de 2011, las autoridades de seguridad sirias han estado intentando detener violentamente el movimiento de protesta —que surgió como parte de la llamada Primavera Árabe— contra el régimen del presidente Bashar al-Assad. A partir de una orden del Gobierno central, las fuerzas de seguridad disolvieron manifestaciones en todo el país, incluso mediante el uso de armas de fuego. Arrestaron a miles de disidentes y miembros de la oposición, reales o supuestos, y los torturaron periódicamente o incluso los mataron. El objetivo era, por un lado, obtener información sobre otros opositores y, por el otro, intimidar a la población y así impedir futuras protestas. Los servicios secretos desempeñaron un papel crucial en estas acciones.

Tras el estallido del conflicto, se utilizaron métodos brutales de tortura en el Departamento 251 del Servicio General de Inteligencia y en una prisión bajo el control de Raslan en un distrito de Damasco. Casi no hubo interrogatorios que no implicaran tortura. La intención estructural de las operaciones de ese departamento era que los guardias de prisión infligieran gran dolor y sufrimiento a los detenidos. Las condiciones en la prisión completamente superpoblada eran terribles. La desnutrición y la falta de sueño, causada también por los fuertes gritos de las personas torturadas, provocaban una rápida pérdida de peso y un deterioro general del estado de los detenidos. Entre finales de abril de 2011 y principios de septiembre de 2012, 4000 personas permanecieron detenidas en la prisión. Muchos prisioneros, se calcula que más de 50, murieron como resultado de la tortura y las condiciones carcelarias, incluido un niño.

El imputado ocupaba los cargos de subdirector del Departamento 251 del Servicio General de Inteligencia y jefe de la subdivisión de interrogatorios con rango de coronel de la prisión. Sus tareas incluían, entre otras cosas, la labor de investigación y la obtención de información de la manera más eficaz posible. Su responsabilidad se

extendía a la gestión de la prisión, el tratamiento de los presos y la realización de los interrogatorios. Desempeñó un papel clave en el mantenimiento de la práctica de la tortura. Estaba efectivamente en condiciones de tomar decisiones sobre el destino de la mayoría de los detenidos.

El acusado pretendía que la tortura y el uso de la violencia, incluida la agresión sexual, sirvieran para extraer declaraciones e intimidar. Aceptó que las muertes eran una consecuencia inevitable del maltrato y de las condiciones carcelarias. Se identificaba con el Estado sirio, estaba consciente de la acción de las autoridades de seguridad contra opositores del régimen y consideraba sus propias actividades como parte de ello. Sostener el régimen también era importante para él por razones personales, para poder mantener su estatus, sus ingresos y sus privilegios sociales.

El Tribunal Superior Regional, en su sentencia, concluyó que el Gobierno central sirio había dado instrucciones al servicio secreto para reprimir las protestas contra el régimen del presidente Bashar al-Assad, lo que dio lugar a detenciones, torturas y asesinatos de miembros de la oposición. También afirmó que Raslan había desempeñado un papel clave en el esquema de represión del Estado sirio, y que su beneficio personal estaba vinculado con el éxito del régimen. Además, se demostró que estaba involucrado en la tortura y el maltrato sistemáticos de los detenidos.

El Tribunal Superior Regional basó su sentencia en el principio de jurisdicción universal, que otorga autoridad para perseguir penalmente crímenes internacionales graves, como el genocidio y la tortura, independientemente del lugar donde hayan sido cometidos. Condenó al acusado a cadena perpetua.

Raslan apeló la sentencia. Argumentó la violación del derecho sustantivo y objetó el procedimiento.

Sentencia: el Tribunal Federal de Justicia confirmó la sentencia del Tribunal Superior Regional y resolvió que la condena del acusado quedaba firme.

El Tribunal Federal revisó la sentencia, basada en el principio de jurisdicción universal. Repasó las conclusiones del Tribunal Superior Regional, en el sentido de que las acciones del régimen sirio, a partir de abril de 2011, cumplían los requisitos de un ataque, tanto generalizado como sistemático, contra una población civil, en los términos del art.7.1 del Estatuto de Roma. Como parte de este ataque, numerosas personas detenidas en la prisión y en el Departamento 251 del Servicio General de Inteligencia fueron asesinadas, torturadas, agredidas sexualmente, violadas y privadas de su libertad. El Tribunal Superior Regional concluyó que el imputado había participado como cómplice de estos delitos y que su responsabilidad había sido demostrada claramente.

El Tribunal Federal señaló que la revisión de la apelación había motivado modificaciones menores en la sentencia en relación con los delitos sexuales previstos en el Código Penal. Sin embargo, sostuvo que esto no había afectado la sentencia. Además, aseguró que tampoco había identificado en el fallo ningún error jurídico en perjuicio del demandado. Consideró que el Tribunal Superior Regional había

asumido correctamente que el acusado no tenía inmunidad funcional según el derecho internacional consuetudinario, porque había contribuido al crimen como empleado del Estado y había participado por voluntad propia.

En este contexto, el Tribunal Federal clarificó su jurisprudencia sobre los límites de la inmunidad general de los funcionarios. Confirmó que Raslan no tenía derecho a la inmunidad oficial que impediría su condena y que tampoco gozaba de la inmunidad funcional internacional consuetudinaria que lo protegía de ser procesado por otro Estado por estos delitos. El Tribunal Federal sostuvo que, a pesar de que actuaba como funcionario del Estado sirio, no tenía derecho a la protección que normalmente se aplica a quienes actúan en nombre de un gobierno. Se refirió a un documento de la Misión Permanente de Alemania ante las Naciones Unidas sobre la inmunidad de los funcionarios del Estado. Allí se establece que las personas pueden estar exentas de la jurisdicción alemana debido a la inmunidad funcional derivada de la inmunidad estatal. Sin embargo, se especifica que la inmunidad funcional general de los funcionarios tiene sus límites cuando se cometen crímenes internacionales, independientemente del estatus y del rango del autor. Este criterio se aplica a los delitos cuya criminalidad está directamente arraigada en el derecho internacional consuetudinario, incluidos los crímenes contra la humanidad, que están firmemente establecidos como normas consuetudinarias en las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Con la decisión del Tribunal Federal de Justicia, la condena del acusado queda firme.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA DE ALEMANIA, caso 3 StR 454/22, sentencia del 20-3-2024, en https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&Datum=2024&nr=138553&linked=bes&Blank=1&file=dokument.pdf;
https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2024/2024158.html;jsessionid=6C1937B69F2262082452FB495BD7F009.internet001?nn=10690868

Derecho penal. Crímenes de lesa humanidad. Responsabilidad penal juvenil. Aplicación de la ley penal más benigna. Doctrina de la no punibilidad de actos ordinarios en el marco de funciones profesionales. Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad.

Una extaquígrafa de un campo de concentración nazi es condenada a dos años de prisión condicional bajo el derecho penal juvenil, por reconocerse que su labor administrativa resultó esencial para el funcionamiento del campo y que conocía el carácter delictivo de los actos. (Alemania).

Antecedentes del caso: la imputada, Irmgard Furchner, nació el 29 de mayo de 1925 en la actual Polonia. Tras asistir a la escuela primaria, realizó el llamado año rural, que fue un proyecto educativo de la juventud nacionalsocialista. Completó sus estudios en la escuela comercial y, tras graduarse, trabajó como taquígrafa en la sucursal de un banco. Al cerrar el banco, la transfirieron a Gdansk. Poco después de haber cumplido 18 años, en 1943, comenzó a trabajar en el campo de concentración de Stutthof. Era un centro de detención de civiles y posteriormente un centro especial. Furchner ejercía como taquígrafa y mecanógrafa del comandante del centro y de su ayudante; trabajaba en la habitación contigua a la de ellos. Al terminar la guerra, huyó y siguió trabajando como taquígrafa en diversas empresas privadas. En 2017, se mudó a un asilo de ancianos. No tiene enfermedades graves, salvo las normales de su edad, como la disminución del oído y la vista, y se desplaza con un andador.

Familiares de algunas de las víctimas del campo de concentración la denunciaron por los hechos cometidos por ella en aquel entonces, cuando tenía entre 18 y 19 años. El Tribunal Regional de Itzhoe la encontró culpable de colaborar en el asesinato de 10 505 personas durante su servicio en el campo de concentración de Stutthof entre 1943 y 1945, así como de tentativa de homicidio en otros cinco casos. Fue condenada a una pena de prisión condicional de dos años. Furchner, que tenía 99 años en ese momento, apeló ante el Tribunal Federal de Justicia de Alemania.

Sentencia: El Tribunal Federal de Justicia de Alemania desestimó la apelación y confirmó la condena a una pena de prisión condicional de dos años. Consideró que Furchner, mediante su trabajo, había contribuido al proceso que resultó en el asesinato masivo de prisioneros.

La acusada tenía entre 18 y 19 años y 10 meses al momento de cometer el delito y, por lo tanto, era una adolescente en el sentido del art. 1.2 de la Ley de Justicia Juvenil. Para los adolescentes, el art. 105.1 de esa ley prevé la correspondiente aplicación del derecho penal juvenil si la evaluación global de la personalidad del autor demuestra que, al momento del delito, todavía estaba en igualdad de condiciones con un menor en términos de su desarrollo moral e

intelectual. En este caso, se aplicó el art. 105 de la Ley de Justicia Juvenil, ya que es la ley más benigna en el sentido del art. 2.3 del Código Penal.

La Ley del Tribunal de Menores del Reich de 1943, vigente al momento del delito, al igual que la Ley del Tribunal de Menores del Reich de 1923, vigente anteriormente, no reconocían la categoría de adolescentes, sino solo la de jóvenes, personas menores de 18 años. En consecuencia, según el Tribunal Federal, si se hubiera aplicado a la acusada el derecho penal de adultos al momento del delito, eso habría tenido consecuencias jurídicas más graves que la aplicación del art. 105 de la Ley de Justicia Juvenil.

Furchner supo durante todo su tiempo de trabajo en el campo de concentración que las autoridades provocaban la muerte de un gran número de prisioneros al mantenerlos en condiciones hostiles. También pudo reconocer que las personas asesinadas sufrían un considerable tormento físico y mental y que las autoridades del campo eran conscientes de ello; sin embargo, lo consintió de forma insensible y sin piedad. La imputada también aceptó consciente y voluntariamente que los asesinados con gas venenoso Zyklon B habían sufrido un tormento considerable y que los principales responsables lo sabían.

Además, en su calidad de secretaria en la oficina del comandante, Furchner desempeñaba funciones como única taquígrafa del campo. Su trabajo fue de vital importancia para el funcionamiento del almacén, totalmente burocrático y organizado. De acuerdo con la sentencia del Tribunal Regional, la acusada reconoció desde el inicio del proceso en su contra que las órdenes que daba como parte de sus funciones oficiales habían servido para ejecutar el asesinato de prisioneros, lo que también había reconocido como delictivo.

El Tribunal Federal señaló que la labor de Furchner, aunque administrativa, había tenido un impacto directo en el desarrollo de las actividades en el campo de concentración. También indicó que su subordinación y lealtad al comandante del campo eran factores que reforzaban su implicancia en los hechos.

Concluyó que el rol de Furchner había sido crucial para el funcionamiento administrativo del campo y, por ende, había facilitado las acciones llevadas a cabo por las autoridades nazis.

Por otro lado, el Tribunal Federal señaló que los principios elaborados por la jurisprudencia sobre la impunidad de actos típicamente neutros en el ejercicio profesional y de carácter cotidiano no impedían la condena de la imputada, por cuanto tenía conocimiento efectivo del carácter delictivo de los principales actos que había cometido. A través de los servicios prestados, se había mostrado solidaria con las autoridades.

El Tribunal Federal no pasó por alto que, al valorar la culpabilidad personal de la acusada, debía considerarse como circunstancia atenuante que la actitud manifestada en su conducta criminal había sido compartida, alentada y respaldada por su entorno. También se tuvo en cuenta que había pasado toda su infancia y juventud bajo el régimen nazi y que había crecido dentro de un sistema de valores que no solo otorgaba un gran respeto a las jerarquías y al cumplimiento de las

órdenes de las autoridades, sino que además transmitía una visión de la humanidad como ideal y consideraba correcto y deseable actuar con crueldad y frialdad hacia las "plagas públicas". El Tribunal Federal entendió que la acusada, debido a su edad al momento del crimen y a su papel como subordinada, era particularmente susceptible a la influencia de miembros de las SS extremadamente violentos, que constituían su contacto cotidiano en el trabajo y frente a los cuales pudo haberse sentido protegida.

Sin embargo, consideró que la suma de estas circunstancias atenuantes no implicaba que la gravedad de la culpabilidad se redujera hasta el punto de diluir su responsabilidad. En cambio, sostuvo que correspondía imponerle una pena acorde con la aplicación de la Ley de Justicia Juvenil, por lo que la habían condenado a dos años de prisión condicional. También advirtió que el delito que había cometido la imputada era imprescriptible de acuerdo con la jurisprudencia del propio tribunal.

TRIBUNAL FEDERAL DE ALEMANIA, caso 3 KLs 315 Js 15865/16 jug, sentencia del 13-8-2024, en https://www.gesetze-rechtsprechung.sh.juris.de/bssh/document/NJRE001543744

AUSTRALIA

Discriminación por razones de género. Ley Antidiscriminación. Excepciones. Muestra de arte con acceso exclusivo a mujeres.

No es discriminatoria la exclusión de un hombre del acceso a una muestra artística dedicada solo a las mujeres o a quienes se perciben como tales, que busca promover la igualdad de oportunidades de las mujeres en un contexto de desigualdad estructural. (Australia).

Antecedentes del caso: el Museo de Arte Antiguo y Nuevo (MONA), ubicado en Hobart —capital del estado de Tasmania, Australia—, exhibe una amplia variedad de obras de arte de la colección privada del australiano David Walsh.

En 2020, el museo inauguró una muestra de arte denominada *Salón para damas,* obra de Kirsha Kaechele, esposa de Walsh. El acceso a la muestra solo estaba permitido a las mujeres y a quienes se percibieran como tales, ya que la admisión restringida y la participación en el salón eran parte del concepto artístico de la obra, que excluía el acceso a los hombres o a quienes se identificaran como tales.

A principios de abril de 2023, un visitante del museo, Jason Lau, solicitó visitar la muestra, pero le fue denegado el ingreso por ser hombre. Días después, Lau denunció ante la Oficina del Comisionado Antidiscriminación que había sido discriminado por razones de género. Alegó que se trataba de un acto contrario a la Ley Antidiscriminación de Tasmania de 1998. El comisionado antidiscriminación remitió la denuncia al Tribunal Civil y Administrativo de Tasmania.

En abril de 2024, el tribunal consideró que negar el acceso al *Salón para damas* constituía una forma de discriminación directa, prohibida por el art. 26 de la ley. Consideró que la denuncia de Lau era justificada y ordenó al museo que se abstuviera de denegar la entrada a los hombres que quisieran ver la muestra, así como a quienes se percibieran como tales.

El museo apeló la decisión del tribunal ante la Suprema Corte de Tasmania. Alegó que el *Salón para damas* había sido diseñado con el objeto de promover la igualdad de oportunidades de las mujeres en general —y no solo de las mujeres artistas en relación con la posibilidad de exponer sus obras, como suponía el Tribunal Civil y Administrativo de Tasmania— en un contexto de gran desigualdad. La idea detrás de la muestra, agregó el museo, era dar una respuesta a la histórica exclusión de las mujeres de ciertos espacios. Para ello, se relegaba a los hombres y se les otorgaba a las mujeres el beneficio de la exclusividad. El museo hizo referencia a una exclusión intencional de los hombres y a que las mujeres vivieran una experiencia de ventaja, lo que constituía una situación inusual para ellas. También recordó que el nombre mismo de *Salón para damas* evocaba el recuerdo de un espacio que existía en el

pasado en muchos *pubs* de Australia, al que las mujeres iban porque se las excluía de los bares públicos. En efecto, en varias partes de Australia, solo a partir de fines de los setenta y principios de los ochenta se había permitido a las mujeres concurrir a los bares públicos y no ser confinadas al salón de las damas o a un espacio exterior.

El museo invocó el Informe sobre la Situación de la Mujer de 2024, elaborado por el Gobierno australiano, que expone múltiples ejemplos de discriminación estructural en la sociedad. El informe señala, entre otros aspectos, que las mujeres de entre 15 y 64 años trabajan en promedio 55,4 horas semanales, dos más que los hombres; que aproximadamente un tercio de la población mantiene prejuicios negativos sobre la capacidad de las mujeres para participar en la economía, la política o la educación; que en familias con hijos de entre 0 y 4 años trabaja el 90,6 % de los hombres frente al 69,5 % de las mujeres; que una de cada cinco mujeres y uno de cada dieciséis hombres han sufrido violencia sexual desde los 15 años; que una de cada seis mujeres y uno de cada trece hombres han padecido abusos económicos por parte de su pareja actual o anterior, y que una de cada cuatro mujeres y uno de cada siete hombres han sufrido abusos emocionales en ese mismo contexto. También subraya que el 83 % de las familias monoparentales está encabezado por madres solteras, que las mujeres realizan más de nueve horas adicionales de trabajo no remunerado por semana, que el 35,7 % de ellas declara el cuidado de los hijos como motivo principal para no trabajar o no hacerlo más horas —frente al 7,3 % de los hombres—, que el 43,5 % de las mujeres trabaja a tiempo parcial frente al 19,5 % de los hombres, y que en el sector de la economía asistencial los hombres perciben en promedio 104,40 dólares semanales más que las mujeres, lo que refleja una brecha salarial del 8 %.

Con el *Salón para damas*, el museo buscó poner de relieve la desigualdad histórica de las mujeres en distintos ámbitos de la vida, visibilizar la exclusión que sufrieron en numerosos espacios a lo largo del tiempo y ofrecer un ámbito destinado a revertir el desequilibrio de poder entre los sexos que persiste en Australia.

Sentencia: la Suprema Corte de Tasmania anuló la sentencia del Tribunal Civil y Administrativo de Tasmania y devolvió las actuaciones para un nuevo examen en cuanto a la motivación.

La corte destacó que en el Tribunal Civil y Administrativo no se había puesto en discusión que, de no aplicarse el art. 26 de la Ley Antidiscriminación, la exclusión de Lau del *Salón para damas* constituía discriminación directa por género de conformidad con el art. 16 de la misma norma. El art. 26 reza que "cualquier persona puede discriminar a otra en cualquier proyecto, plan o acción destinado a promover la igualdad de oportunidades de un grupo de personas desfavorecidas o con necesidades especiales debido a una característica determinada".

La corte se refirió a su sentencia "Anti-Discrimination Commissioner v White", en la que había sostenido que el art. 26 de la ley no debía ser interpretado de forma restrictiva. De hecho, había afirmado que el hecho de adoptar una medida que redujese las desventajas o desigualdades estructurales sufridas como consecuencia de discriminaciones pasadas y rectificara medidas de igualdad de oportunidades no constituía un acto de discriminación ilegítimo.

La corte sostuvo que el Tribunal Civil y Administrativo había incurrido en una caracterización errónea de las declaraciones del museo. En efecto, el museo había dejado en claro que la muestra no se orientaba a ofrecer un espacio artístico para las mujeres, sino que la "oportunidad" contemplada en el art. 26 de la ley consistía en visibilizar la discriminación social por razones de género y en promover la igualdad de oportunidades mediante una experiencia poco común en la que las mujeres resultaban privilegiadas. Por ello, la corte estimó que las conclusiones a las que había llegado el tribunal no se ajustaban a las pruebas y revelaban un error de derecho. Asimismo, la corte añadió que el *Salón para damas* podía considerarse como una iniciativa orientada a promover la igualdad de oportunidades frente a las desigualdades que prevalecen en la sociedad, y proporcionar a las mujeres la perspectiva de una posición aventajada.

La corte destacó que el Informe sobre la Situación de la Mujer de 2024 ponía de manifiesto la profunda desigualdad que enfrentan las mujeres australianas en comparación con los hombres. Subrayó que las declaraciones del museo, sustentadas en ese informe, desmentían la conclusión errónea del tribunal, que había entendido que la finalidad de la muestra era simplemente reconocer los errores del pasado en materia de acceso a determinados espacios mediante la promoción genérica de la mujer, y no afrontar o corregir la actual desigualdad de oportunidades.

A continuación, la corte se refirió, por un lado, a que el tribunal se había preguntado si la desigualdad que debía tenerse en cuenta a los fines del art. 26 era la desventaja que experimentaban puntualmente las mujeres artistas, y, por otro lado, a que el tribunal había categorizado esa desigualdad como un fenómeno del pasado y relativo meramente al acceso a determinados espacios. Respecto de la desigualdad que el tribunal consideraba relevante en el caso, había manifestado que no estaba convencido de que se tratara de una acción destinada a promover la igualdad de oportunidades para las mujeres artistas.

Al respecto, la corte sostuvo que, contrariamente, se trataba de una desventaja basada en el género, y, además, de un fenómeno continuo. El *Salón para damas* no había sido diseñado para promover la igualdad de oportunidades de las artistas mujeres, sino que ponía de manifiesto la desventaja social que experimentan las mujeres en general. El hecho de centrarse en un grupo respecto del cual el apelante no tenía la intención específica de promover la igualdad de oportunidades hizo que el tribunal se planteara las preguntas equivocadas al examinar si se cumplía el art. 26, lo que supuso un error de derecho.

La corte opinó que el enfoque correcto respecto del art. 26 consistía en preguntarse, en primer lugar, si la finalidad de la acción era promover la igualdad de oportunidades. La corte estimó que la respuesta era afirmativa, porque el salón había sido diseñado para proporcionar a las mujeres un espacio exclusivo en el que obtuvieran una ventaja positiva, contraria a la desventaja social general que experimentan, tal y como lo evidencia el Informe sobre la Situación de la Mujer de 2024.

La corte también consideró razonable que el museo sostuviera que esa finalidad podía promover la igualdad de oportunidades. Del mismo modo, entendió que era

posible afirmar que el grupo de personas al que se pretendía favorecer tenía una necesidad especial debido a una característica determinada (en relación con el art. 26 de la ley), que estaba constituida por el género. La necesidad especial, añadió la corte, era que se subsanaran y se abordaran permanentemente las desigualdades para lograr que el *Salón para damas* estuviera abierto únicamente a las mujeres y a quienes se perciben como tales.

SUPREMA CORTE DE TASMANIA (Australia), "Moorilla Estate Pty Ltd v Lau [2024] TASSC 49", sentencia del 27-9-2024, en https://austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/tas/TASSC/2024/49.html

BÉLGICA

Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Derecho a la identidad. Derecho al desarrollo personal. Derecho a conocer la propia ascendencia. **Procreación médicamente asistida.** Interés legítimo del donante en mantener el anonimato. Secreto profesional.

Inconstitucionalidad de las disposiciones que impiden que el hijo nacido de una donación obtenga del centro de fecundación cualquier dato sobre el donante de células reproductoras. (Bélgica).

Antecedentes del caso: una mujer que se había sometido a un tratamiento de reproducción médicamente asistida mediante donación anónima de esperma interpuso una demanda junto con una de sus hijas, concebida a partir de esa donación, contra el centro de fecundación que conservaba los datos del donante anónimo. Solicitaron la transferencia de esos datos.

El tribunal de primera instancia, tras declarar que la madre carecía de interés para solicitar la transferencia en cuestión, consideró que tanto el art. 458 del Código Penal belga como el art. 57 de la ley del 6 de julio de 2007, relativa a la procreación médicamente asistida y al destino de los embriones y gametos supernumerarios, impedían que el centro de fecundación comunicara información sobre el donante al hijo concebido por este medio. El tribunal recurrió entonces a la Corte Constitucional de Bélgica para consultar si estas disposiciones resultaban compatibles con el derecho al respeto de la vida privada y familiar (art. 22 de la Constitución y art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos).

Sentencia: la Corte Constitucional de Bélgica declaró la inconstitucionalidad de las disposiciones que le impiden a un hijo nacido por medio de una donación anónima de esperma o de óvulos obtener los datos del donante del centro de fecundación, y concedió a las autoridades un plazo máximo hasta el 30 de junio de 2027 para modificar la legislación.

La corte recordó, en primer lugar, que el derecho al respeto de la vida privada y familiar es amplio e implica, en particular, un derecho a la identidad y al desarrollo personal y el consiguiente derecho a conocer la propia ascendencia. El interés de un individuo por conocer su ascendencia, precisó, tampoco cesa con la edad.

A continuación, señaló que no podía descartarse toda injerencia de los poderes públicos en estos derechos. No obstante, añadió que un régimen jurídico que entrañe tal injerencia debe perseguir un objetivo legítimo y establecer un justo equilibrio entre los intereses contrapuestos del individuo y de la sociedad en su conjunto. A este respecto, observó que el legislador dispone de un margen de

apreciación más amplio cuando se trata de cuestiones morales o éticas delicadas o cuando debe establecerse un equilibrio entre intereses o derechos en conflicto, pero más estrecho cuando está en juego un aspecto particularmente importante de la existencia o de la identidad de un individuo.

La corte consideró que las disposiciones en cuestión perseguían objetivos legítimos, a saber, prevenir una disminución del número de donantes y evitar que se perpetúe el mito de que el carácter del niño, por ejemplo, está inscrito en los genes del donante. Sin embargo, determinó que el legislador no había sabido encontrar un justo equilibrio entre todos los intereses en conflicto. El legislador había dado prioridad absoluta a los intereses del donante —que ciertamente tenía una expectativa legítima de que se mantuviera la regla del anonimato— en detrimento de los intereses del hijo concebido. En efecto, las disposiciones controvertidas impiden a la persona concebida por este medio, en cualquier circunstancia y sea cual sea el interés que invoque, obtener del centro de fecundación cualquier información, ya sea identificadora o no identificadora, relativa al donante. Las disposiciones en cuestión tampoco permiten ponerse en contacto directa o indirectamente con el donante para preguntarle si está de acuerdo con que se levante el anonimato.

De tal manera, la corte concluyó que el art. 458 del Código Penal y el 57 de la ley del 6 de julio de 2007 relativa a la procreación médicamente asistida y al destino de los embriones y gametos sobrantes violaban el art. 22 de la Constitución, en relación con el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en la medida en que impedían en términos absolutos que el hijo concebido por medio de donación obtuviera del centro de fecundación cualquier información identificadora o no identificadora sobre el donante.

La corte decidió mantener, no obstante, los efectos de estas disposiciones hasta la entrada en vigor de una nueva legislación, y a más tardar hasta el 30 de junio de 2027 inclusive, y estableció que correspondía al legislador elaborar una norma que estableciera un equilibrio justo entre todos los intereses en juego.

CORTE CONSTITUCIONAL DE BÉLGICA, sentencia n.° 102/2024 del 26-9-2024, en https://www.const-court.be/public/f/2024/2024-102f.pdf

BRASIL

Derecho de familia. Derecho a la dignidad. Derecho a la vida. Derecho a la protección plena. Interés superior del niño. Sustracción internacional de menores. Excepción a las reglas de la Convención de La Haya.

En razón del interés superior de los niños, es improcedente el pedido de búsqueda y restitución de tres menores que deben permanecer con su madre en Brasil para continuar con el tratamiento médico de uno de ellos. (Brasil).

Antecedentes del caso: una pareja compuesta por un padre de origen paraguayo y una madre brasileña vivía con sus tres hijos de 8, 10 y 11 años en Barranquilla, Colombia. De los hijos, dos habían nacido en Brasil y uno en Estados Unidos. En 2019, la pareja se separó. En septiembre de 2020, con la situación del divorcio aún sin definir, la madre y RBPD, el hijo mayor que padece parálisis cerebral y cuadriplejía, viajaron a Río de Janeiro para que el niño se sometiera a exámenes médicos y continuara con el tratamiento de salud. El niño siempre se había tratado en Brasil, a pesar de que vivía en Colombia. En diciembre de 2020, el padre y los hermanos fueron a visitarlos para las fiestas de fin de año y, debido a que RBPD debía someterse a una cirugía, la madre decidió que los hermanos permanecieran en Brasil, pero el padre regresó a Colombia. En 2021, la madre asumió la custodia de los niños.

El padre reclamó judicialmente el regreso de los niños a su casa de Barranquilla. Tras intentos infructuosos de llegar a un acuerdo entre las partes, la Autoridad Administrativa Central Federal brasileña propuso una acción de búsqueda y restitución de los niños a su país de origen. El tribunal inferior hizo lugar a la solicitud, la madre apeló y el Tribunal Superior de Justicia confirmó la decisión.

El Tribunal Superior de Justicia, conforme lo entendido en la instancia anterior, decidió ordenar el retorno inmediato de los niños a la residencia familiar en Colombia. Consideró que este caso no representaba una excepción a las reglas de la Convención de La Haya, que establece procedimientos para garantizar el retorno inmediato de niños y adolescentes trasladados ilegalmente a otro país. El tribunal aseguró que la retención de los menores por parte de la madre era ilegal.

El tribunal precisó que las excepciones a las reglas de la Convención de La Haya debían interpretarse restrictivamente, ya que la norma general era el retorno a su residencia habitual. Recordó que el art. 12 de la Convención de La Haya establecía la restitución inmediata del menor cuando hubiera transcurrido menos de un año entre la fecha del traslado o la retención indebida y el inicio del proceso de repatriación. La normativa solo exceptúa los casos en los que se compruebe

fehacientemente que el niño ya está integrado a su nuevo entorno. El tribunal concluyó que la presunción legal del art. 12 era que la restitución inmediata del niño sacado ilegalmente de su país de origen representaba la medida más adecuada para proteger los intereses del menor.

Asimismo, el tribunal observó que el art. 13 de la Convención de La Haya establecía otra excepción a la regla de la restitución inmediata, referida a la existencia de un riesgo grave de que el niño, a su regreso, estuviera expuesto a peligros de orden físico, psíquico o de cualquier otro tipo. Sin embargo, el tribunal consideró que no había evidencia de que, en compañía del padre, los menores estuvieran expuestos a ninguna clase de riesgos. Además, la pericia psicológica agregada al proceso informó que el padre estaba presente en la vida de los niños y que tenía una relación amorosa con ellos. Respecto de las necesidades médicas del hijo con parálisis cerebral y cuadriplejía, el tribunal destacó que en Barranquilla existían servicios de salud adecuados para atenderlo. Además, dispuso que el niño fuera acompañado por un médico durante el viaje, para su mayor seguridad.

La madre apeló ante el Tribunal Supremo Federal de Brasil. Sostuvo que la Convención no debía interpretarse en forma aislada, sino en conjunto con otras normas. Alegó, entre otras cosas, que sus hijos ya estaban totalmente adaptados a la vida en Brasil, que el padre no estaba listo para recibirlos y que los niños contaban con el apoyo de la familia materna en Río de Janeiro. También afirmó que el hijo que padecía parálisis cerebral y cuadriplejía recibía en Brasil el mejor tratamiento posible, con los equipos más modernos, y que el viaje a Colombia suponía un riesgo de muerte durante el vuelo, dado que el niño sufre convulsiones diarias y que su estado de salud es sumamente delicado.

Sentencia: la Sala Primera del Tribunal Supremo Federal de Brasil, por unanimidad, decidió que los tres niños deben permanecer con su madre en Brasil para continuar con el tratamiento médico de uno de ellos, RBPD. Para tomar esta determinación, los magistrados se basaron en los derechos fundamentales y el interés superior de los niños. De esta manera, consideraron improcedente el pedido de búsqueda y restitución de los menores, sin perjuicio de que se discutieran las cuestiones relativas al derecho de familia en un recurso separado.

La Sala Primera acompañó de forma íntegra el voto de la relatora, la ministra Cármen Lúcia, que sostuvo que la permanencia en Brasil representaba el interés superior de los niños. Señaló que, si bien la regla general de la Convención de La Haya es la entrega inmediata de los menores, lo que define la interpretación y la aplicación de la norma en cada caso son los intereses de los niños. En este sentido, consideró indispensable tener en cuenta el estricto cumplimiento de los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vida y a la protección plena, especialmente en contextos de salud complicados y en el marco de adaptaciones emocionales y sociales significativas.

La ministra afirmó que, en este caso, la situación era muy grave y muy compleja desde el punto de vista procesal. Destacó que los niños eran personas, por lo que no podían ser tratados como cosas que se entregan, devuelven o restituyen

según la conveniencia de los adultos. Concluyó que las disputas entre adultos debían resolverse entre adultos.

Además, la ministra entendió que otras cuestiones planteadas en la causa relativas al derecho de familia deben ser tratadas por los tribunales competentes.

Por su parte, el ministro Cristiano Zanin, mediante un voto propio que acompañó el de Cármen Lúcia, recordó que el art. 13 de la Convención de La Haya prevé excepciones a la entrega inmediata que garantizan la permanencia de los niños en el país adonde han sido trasladados. En su opinión, esas excepciones se aplicaban a este caso. Por eso, consideró que la interpretación de las normas asumida por la relatora era correcta.

TRIBUNAL SUPREMO FEDERAL DE BRASIL, HC 242623, sentencia del 27-8-2024, en https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-autoriza-tres-criancas-a-ficar-no-brasil-com-a-mae-para-tratamento-de-irmao/; https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/05062024-Menores-retidos-ilegalmente-pela-mae-no-Brasil-devem-retornar-a-Colombia.aspx

Derecho del trabajo. Contrato de trabajo intermitente. Precarización laboral. Principio de dignidad de la persona humana.

El contrato de trabajo intermitente es constitucional porque no suprime los derechos laborales ni debilita las relaciones de trabajo. (Brasil).

Antecedentes del caso: la Federación Nacional de Trabajadores de Estaciones de Servicio de Combustibles y Derivados del Petróleo solicitó al Tribunal Supremo Federal de Brasil que declarara la inconstitucionalidad de ciertos artículos de la Ley 13467/2017 (conocida como reforma laboral). Las disposiciones cuestionadas crearon la figura legal del contrato de trabajo intermitente, que es un tipo de prestación de servicios en el que el empleador convoca al trabajador a prestar servicios cuando sea necesario y se le remunera por las horas efectivamente trabajadas, sin percibir un salario base durante los períodos de inactividad.

Este tipo de contrato, a pesar de la flexibilidad, mantiene los principales derechos laborales, como vacaciones, salario anual complementario y otros beneficios, proporcionales al tiempo trabajado. La norma es válida para todas las actividades, excepto para los aeronautas, que se rigen por su propia legislación.

La organización accionante argumentó que estas disposiciones favorecen la precarización de la relación laboral, consideró que su única función es servir de excusa para pagar salarios inferiores al mínimo constitucionalmente garantizado y sostuvo que no satisfacen las necesidades básicas de vivienda, alimentación, educación, salud

y ocio del trabajador y de su familia. Además, aseguró que esta norma incentiva al empleador a someter al trabajador a jornadas laborales indefinidas. Afirmó que, en última instancia, los artículos impugnados atentan contra el principio de dignidad de la persona humana y los derechos sociales fundamentales del trabajo.

Sentencia: el pleno del Tribunal Supremo Federal de Brasil, por una mayoría de ocho votos contra tres, declaró la constitucionalidad de los artículos de la Ley 13467/2017 vinculados con la creación del contrato de trabajo intermitente.

La mayoría del pleno acompañó el voto del ministro Nunes Marques, que disintió del voto del relator, el ministro Edson Fachin. Nunes Marques señaló que el contrato de trabajo intermitente no suprimía los derechos laborales ni debilitaba las relaciones de trabajo. Agregó que este tipo de contratación ofrecía protección, especialmente para los trabajadores informales.

Destacó que el contrato intermitente garantizaba al trabajador los mismos derechos constitucionales que los demás tipos de contrato, como descanso semanal remunerado, aportes a la seguridad social, vacaciones proporcionales y sueldo anual complementario o aguinaldo. Además, indicó que el salario por hora no podía ser inferior al salario mínimo o al salario pagado en el establecimiento para quienes desempeñen la misma función, pero bajo contrato de trabajo común.

El ministro observó que la norma también contribuía a reducir el desempleo, ya que las empresas pueden contratar según la demanda y los trabajadores pueden crear su propio horario de trabajo. Según él, si bien la contratación tradicional ofrece mayor seguridad mediante un salario y una jornada fijos, esta nueva clase de contrato aumenta la protección social en cuanto a los trabajadores informales, que prestan servicios sin ningún tipo de contrato. En este sentido, sostuvo que la nueva forma de contratación podía representar un término medio entre la eventualidad del trabajo informal —que no ofrece garantías mínimas al trabajador— y la relación laboral habitual —que no tiene esta clase de flexibilidad—. Consideró que la innovación generará oportunidades y beneficios para las dos partes implicadas en la relación laboral.

Por otro lado, Nunes Marques advirtió que el nuevo método de contratación promovía horarios más flexibles para los empleados que quisieran trabajar menos tiempo y reducía los costos de la empresa al disminuir el número de empleados fijos a tiempo completo. También destacó que el trabajo intermitente no era una causa necesaria de reducción de los ingresos. Por el contrario, los trabajadores con mayor experiencia podrán negociar salarios más altos por sus servicios más calificados, así como tener más ofertas y oportunidades de empleo.

Por todas esas razones, el ministro concluyó que los artículos impugnados eran constitucionales.

La minoría, por su parte, acompañó el voto del relator, Edson Fachin. Sostuvo que la imprevisibilidad en este tipo de relaciones laborales dejaba al trabajador en una situación de fragilidad y vulnerabilidad social. Precisó que, dado que la norma no establecía horas de trabajo mínimas e ingresos mínimos, ni siquiera estimativos, la figura del contrato intermitente —tal y como está regulada por la legislación— no protegía de forma satisfactoria los derechos laborales básicos.

Fachin señaló que el mercado laboral estaba regulado con la finalidad de garantizar el pleno empleo y la dignidad de la persona humana. Por esta razón, en las negociaciones laborales, no es posible renunciar a un salario mínimo, a un límite de la jornada laboral o al descanso retribuido. Estos derechos constitucionalmente garantizados representan garantías mínimas, cuya realización depende de la actuación concreta del Poder Legislativo. Aseguró que no resultaba razonable que, bajo el pretexto de regular el contrato intermitente, el legislador permitiera que, debido al volumen de horas trabajadas, este tipo de contrato se asemejara a un contrato normal, con la diferencia de no estar obligado a pagar el salario mínimo. En consecuencia, sostuvo que la finalidad legítima de aumentar el número de puestos de trabajo debe observar la proporcionalidad entre los medios elegidos para alcanzarla.

TRIBUNAL SUPREMO FEDERAL DE BRASIL, ADI 5826, sentencia del 13-12-2024, en https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=4499207; https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=4593978; https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=6283276

Derecho electoral. Vacancia de los cargos de gobernador y vicegobernador. Elecciones directas e indirectas. Soberanía popular. Principios democráticos y republicanos. Régimen de competencias a nivel federal.

Los mandatos políticos deben ser ejercidos por representantes votados por el pueblo mediante elecciones. (Brasil).

Antecedentes del caso: el procurador general de la República interpuso dos acciones directas de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo Federal de Brasil. Cuestionó la validez del art. 131.2 de la Constitución del estado de Pará y del art. 87 de la Constitución del estado de Mato Grosso del Sur. Ambas disposiciones prevén la sucesión del titular del Poder Ejecutivo estadual en caso de impedimento o vacancia definitiva de los cargos de gobernador y vicegobernador. Establecen que, en caso de una doble vacancia, los presidentes de la Asamblea Legislativa y del Tribunal de Justicia estadual, respectivamente, asumirán los cargos de manera definitiva, sin necesidad de convocar a elecciones.

El procurador sostuvo que estos artículos eran incompatibles con los principios democráticos y republicanos y que la realización de elecciones resultaba indispensable para ocupar cargos de naturaleza electiva. Agregó que, desde el punto de vista de la separación de poderes, era intolerable aceptar la ocupación, con carácter permanente,

de los cargos vacantes de gobernador y vicegobernador de un estado por parte de los titulares del Poder Legislativo y del Judicial.

En este sentido, mencionó jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal, en concreto la ADI 7085. En ese caso, el tribunal había considerado inconstitucionales ciertas disposiciones de la Constitución del estado de Río Grande del Norte relativas a la sucesión de gobernadores.

Además, el procurador citó el art. 80 de la Constitución Federal, que prevé que los presidentes de la Cámara de Diputados, del Senado y del Tribunal Supremo Federal ejerzan provisionalmente el Poder Ejecutivo en caso de destitución y vacancia simultáneas del presidente y del vicepresidente de la República. Advirtió que el art. 81 de la Constitución Federal estipula que, en caso de vacante de los dos cargos ejecutivos, deben celebrarse elecciones directas noventa días después de la última vacante o, si la vacante se produce en los dos últimos años del mandato, elecciones indirectas treinta días después de la última vacante.

Del mismo modo, el procurador observó que, en un fallo, el Tribunal Supremo Federal había entendido que estaba prohibido que los estados y el Distrito Federal suprimieran la realización de elecciones cuando hubiera una vacante definitiva en los cargos de gobernador y vicegobernador, en virtud de los principios democráticos y republicanos.

Sentencia: el pleno del Tribunal Supremo Federal de Brasil, por unanimidad, resolvió que las normas cuestionadas eran inconstitucionales. Señaló que, de acuerdo con la Constitución Federal, los mandatos políticos deben ser ejercidos por representantes votados por el pueblo mediante elecciones, lo que no ocurriría en estos dos casos.

El pleno acompañó de forma íntegra el voto del relator, el ministro Nunes Marques, que sostuvo que los artículos impugnados violaban la Constitución Federal por cuanto establecían la toma de posesión definitiva sin celebrar nuevas elecciones. Consideró que la autonomía política de los estados, del Distrito Federal y de los municipios tenía límites precisos en la Constitución Federal, y que las constituciones estaduales no podían decidir no realizar una elección —directa o indirecta— del ocupante permanente del Poder Ejecutivo.

El relator señaló que la Constitución Federal de 1988, además de adoptar la forma republicana y el régimen político democrático, había establecido la soberanía popular y la participación del pueblo en la política (a partir de la realización de elecciones regulares y periódicas) como principios fundantes del Estado democrático de derecho. De este modo, la carta magna trató de organizar la cosa pública y fijó obligaciones como el plazo temporal de los mandatos electivos y la rendición de cuentas por parte del ocupante del cargo.

Añadió que, en sus disposiciones sobre sistemas electorales, la Constitución Federal había establecido la elección directa como condición para cubrir las vacantes de presidente de la República, gobernador de un estado o del Distrito Federal y alcalde municipal, así como también para diputados federales, diputados estaduales y concejales. Además, el ministro observó que el art. 81 preveía dos tipos de sucesión

en caso de doble vacante definitiva en la jefatura del Poder Ejecutivo federal: elección directa, cuando la vacante se produzca en los dos primeros años del mandato, o elección indirecta, por parte del Congreso Nacional, en caso de que el cargo quede vacante en el último bienio.

Por otro lado, el relator señaló que el Tribunal Supremo Federal había reconocido la competencia de las entidades federativas para regular la forma de provisión del cargo de gobernador estadual en caso de doble vacante en los dos últimos años del mandato por causas no electorales. En consecuencia, las entidades subnacionales como los estados no están obligadas a adoptar el mismo modelo que el escogido a nivel federal.

En relación con esto, el ministro afirmó que, a pesar de la autonomía de las entidades federativas, la ocupación definitiva del cargo de titular del Poder Ejecutivo debía ser ejercida siempre por una persona votada por el pueblo, y advirtió que la elección indirecta era una opción absolutamente excepcional. Por eso, recordó que el art. 1 de la Constitución Federal establecía que el régimen político democrático presuponía el cumplimiento de los mandatos políticos por representantes electos por el pueblo mediante el sufragio. Además, destacó que el Estado de derecho se basaba en postulados como el republicanismo, la soberanía popular y la igualdad.

En conclusión, para el relator, la autonomía política delegada a los estados, al Distrito Federal y a los municipios encontraba límites precisos en la Constitución Federal, ya que no podían optar por no celebrar una elección —directa o indirecta— del jefe permanente del Poder Ejecutivo.

Indicó que esta era la interpretación reiterada del Tribunal Supremo Federal acerca de las constituciones de los estados miembros: el nombramiento para el cargo más alto del Poder Ejecutivo debe ser siempre a través de elecciones, ya sea directa —como es la regla— o indirecta —en casos excepcionales—.

TRIBUNAL SUPREMO FEDERAL DE BRASIL, ADI 7140 y ADI 7141, sentencias del 11-10-2024, en https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5634083; https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5634832; https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5639684; https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5670079

Derechos de los animales. Protección y control de animales abandonados. **Derecho a la salud pública**. Régimen de competencias a nivel federal.

Es constitucional la ley estadual que obliga al Gobierno de Alagoas a cuidar de perros y gatos abandonados en la calle y a crear medidas sanitarias y políticas públicas para controlar su reproducción. (Brasil).

Antecedentes del caso: el gobernador del estado de Alagoas, Teotônio Vilela Filho, presentó una acción directa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo Federal de Brasil. Solicitó suspender los efectos de la Ley n.° 7427/2012 de Alagoas, que obliga al Gobierno estadual a cuidar de perros y gatos abandonados en la calle y a crear medidas sanitarias y políticas públicas para controlar su reproducción. Además, prevé la apertura de lugares para la exhibición de animales —separados según criterios de complexión física, edad y temperamento— con el fin de facilitar la adopción y transfiere la responsabilidad de su tratamiento adecuado al Gobierno estadual. Asimismo, los animales callejeros tienen que ser identificados y registrados y, en determinados casos, sometidos a esterilización quirúrgica. Pero, antes, se deben realizar campañas educativas para que la sociedad esté informada de las medidas. El proyecto de ley que dio origen a la norma había sido redactado por un diputado estadual. El gobernador vetó la ley en su totalidad, pero su veto fue revocado por la Asamblea Legislativa.

El gobernador sostuvo que la norma impugnada había violado la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo de Alagoas y de los municipios. Señaló que esta clase de asuntos —que implican la creación de órganos, cargos y funciones en la administración del estado— correspondían a iniciativas exclusivas del titular del Ejecutivo estadual. Además, el gobernador afirmó que muchos municipios tenían legislación específica sobre esta materia, y que la participación del Gobierno estadual era inconstitucional, además de irrazonable en el ámbito administrativo.

Según el gobernador, no resulta razonable que el estado de Alagoas disponga de centros de acopio de animales por todo el territorio. Destacó que esa función administrativa debía ser responsabilidad de los municipios, los que tenían que tomar en cuenta la realidad social y el interés local de cada ciudad o pueblo. Por eso, solicitó al Tribunal Supremo Federal de Brasil que declarara la inconstitucionalidad de la Ley n.° 7427/2012 de Alagoas.

Sentencia: el pleno del Tribunal Supremo Federal de Brasil, por unanimidad, resolvió que la ley de Alagoas era válida porque no invadía la competencia del Ejecutivo estadual ni de los municipios.

El pleno acompañó de forma íntegra el voto del relator, el ministro Nunes Marques, que se remitió a jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal. Sostuvo que esos precedentes reafirman un entendimiento consolidado sobre la prerrogativa

del Ejecutivo de proponer leyes relativas a la estructura administrativa, la creación de órganos y el establecimiento de atribuciones de organismos públicos. Ahora bien, señaló que la norma impugnada no interfería en la estructura o atribución de los órganos de la administración pública ni en el régimen jurídico de los funcionarios públicos. Por lo tanto, consideró que no había habido una violación del art. 61 de la Constitución Federal, que prevé los casos de proyectos de ley reservados exclusivamente al titular del Ejecutivo estadual.

El relator añadió que las disposiciones previstas en la norma —como el control reproductivo y el ofrecimiento en adopción, la realización de eutanasia en casos específicos y el lanzamiento de campañas de sensibilización sobre vacunación, maltrato y abandono— eran competencias de la Administración pública y surgían de mandatos constitucionales que obligaban a todos los poderes públicos y a la comunidad a proteger el medio ambiente, la fauna y la salud pública. En este sentido, aseguró que la ley establecía una opción legítima de una política pública destinada a proteger a los animales abandonados o que deambulan por las calles.

Además, el ministro observó que la Constitución era categórica al otorgar a todos los poderes públicos la competencia administrativa para proteger la fauna, así como al establecer la atribución concurrente del Estado federal, los estados federados y el distrito federal para legislar al respecto.

En cuanto al argumento de que la ley cuestionada invadía la competencia de los municipios para dictar normas de interés local, el relator también lo desestimó, ya que la disposición impugnada no impedía la acción municipal en la materia. Señaló que el Tribunal Supremo Federal había reconocido en varias ocasiones la competencia de los municipios para regular el medio ambiente, mediante normativas complementarias en armonía con las directrices federales y estaduales. Además, indicó que la jurisprudencia aceptaba que los municipios pudieran actuar de forma más protectora del medio ambiente que la legislación federal o estadual, a partir de las peculiaridades locales y la preponderancia de sus intereses.

En este punto, el ministro afirmó que la promulgación de una ley estadual sobre la materia no había usurpado la competencia municipal ni excedido los límites de la competencia de los estados federados y el distrito federal.

Por otro lado, el relator advirtió que la adopción de medidas sanitarias y protectoras de los animales buscaba, en última instancia, salvaguardar la salud pública de los seres humanos, es decir, un derecho fundamental que exige a la administración la prestación de servicios positivos dirigidos a reducir el riesgo de enfermedad y otros problemas de salud.

Por todas esas razones, el ministro concluyó que la norma impugnada no debía derivar necesariamente de una iniciativa legislativa del gobernador y rechazó la acción directa de inconstitucionalidad.

TRIBUNAL SUPREMO FEDERAL DE BRASIL, ADI 4959, sentencia del 18-10-2024, en https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5960522;

https://sistemas.stf.jus.br/repgeral/votacao?texto=5960521

CANADÁ

Derecho constitucional. Responsabilidad del Estado. Reclamo de daños y perjuicios por legislación declarada inconstitucional. **Inmunidad limitada del Estado.** Inhabilitación de la suspensión de antecedentes penales. Derecho a la reparación.

El Estado puede ser condenado a pagar daños y perjuicios por la promulgación de legislación inconstitucional, cuando esta resulte manifiestamente contraria a la Carta o haya sido dictada de mala fe o con abuso de poder. (Canadá).

Antecedentes de caso: en 1996, Joseph Power fue condenado por dos delitos graves. En 2013, ya en libertad, solicitó la suspensión de sus antecedentes penales porque, a su juicio, le impedían trabajar en el campo profesional en el que se había formado, pero la solicitud fue denegada. La suspensión de antecedentes permite a las personas que fueron condenadas por un delito penal, pero que han cumplido su condena y demostrado que son ciudadanos respetuosos de la ley, que sus antecedentes penales se mantengan separados y aparte de otros antecedentes penales, en algunas circunstancias.

En el momento en que Power había sido condenado, en 1996, quienes tenían condenas por delitos graves podían solicitar la suspensión de sus antecedentes después de los cinco años de libertad efectiva. En 2010 y 2012, se promulgó la legislación que inhabilitó la posibilidad de solicitar la suspensión de antecedentes. Esta legislación fue declarada inconstitucional por los tribunales en distintas causas. Tras la promulgación de las disposiciones, Power presentó una demanda en la que solicitaba, entre otras cosas, una indemnización por daños y perjuicios contra el Estado, en virtud del art. 24.1 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, que prevé el derecho de obtener reparación ante un tribunal.

El procurador general de Canadá solicitó al tribunal que conocía de la demanda que respondiera dos preguntas. En primer término, consultó acerca de la procedencia de reclamar al Estado una indemnización por daños y perjuicios derivados de la elaboración y presentación, por parte del Gobierno, de un proyecto de ley que fue sancionado y con posterioridad declarado inconstitucional. En segundo lugar, planteó si es posible exigir al Estado el pago de daños y perjuicios por la promulgación, por parte del Parlamento, de una ley que posteriormente fue declarada inconstitucional.

El Tribunal del Banco de la Reina de Nueva Brunswick respondió afirmativamente a ambas preguntas, por considerar que el Estado solo tenía derecho a una inmunidad limitada frente a los daños y perjuicios que vulneran los derechos de la Carta y que se producen como consecuencia de haberse promulgado legislación inconstitucional.

El Tribunal de Apelaciones de Nueva Brunswick estuvo de acuerdo y desestimó el recurso del procurador general de Canadá. El procurador general recurrió ante la Corte Suprema de Canadá.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá desestimó el recurso del procurador general y confirmó que el Estado puede ser obligado a pagar daños y perjuicios por promulgar leyes inconstitucionales en circunstancias limitadas.

La corte entendió que ambas preguntas debían responderse afirmativamente. En primer lugar, observó que el Estado no tiene derecho a una inmunidad absoluta frente a su responsabilidad por daños y perjuicios cuando promulga legislación inconstitucional que vulnera los derechos de la Carta. Señaló que, tal como había sido estipulado en jurisprudencia precedente, el Estado puede ser responsable de los daños y perjuicios derivados de la Carta si la legislación es claramente inconstitucional o se ha promulgado con mala fe o abuso de poder. Afirmó que una inmunidad absoluta no concilia adecuadamente los principios constitucionales que protegen la autonomía legislativa —a saber, la soberanía parlamentaria y el privilegio parlamentario— y los principios que exigen que el gobierno responda por infringir los derechos de la Carta —como la constitucionalidad y el Estado de derecho—. Sostuvo que cada uno de estos principios constituye una parte esencial del derecho constitucional canadiense y todos ellos deben respetarse para lograr una separación de poderes adecuada. Añadió que, en la medida en que protege al gobierno de su propia responsabilidad incluso en las circunstancias más atroces, la inmunidad absoluta subvertiría los principios que exigen la responsabilidad del gobierno.

Observó, además, que los arts. 32.1 —que dispone la aplicación de la Carta a los poderes legislativos federal y provinciales— y 24 —sobre el derecho de obtener reparación ante un tribunal— de la Carta, junto con el art. 52.1 de la Constitución de 1982, afianzan el papel de los tribunales a la hora de exigir responsabilidades al Gobierno por las violaciones de la Carta en las que pudiera haber incurrido. De conformidad con el art. 32.1, entonces, los poderes legislativos federal y provinciales están sujetos al escrutinio de la Carta. La declaración de nulidad en virtud del art. 52.1, que da prioridad a la Constitución de Canadá cuando es vulnerada por leyes inconstitucionales, permite a los tribunales proteger los derechos constitucionales y respetar al mismo tiempo el papel diferenciado del Poder Legislativo en el orden constitucional canadiense. En cuanto al art. 24.1 de la Carta, la corte señaló que proporciona un remedio personal, en el sentido de que está específicamente relacionado con la violación de derechos en perjuicio del solicitante, y que se trata de un remedio único de derecho público contra el Estado que no debe asimilarse a los principios de los remedios previstos en el derecho privado.

La corte añadió que la concesión de una indemnización por daños y perjuicios como remedio comprendido en el art. 24.1 cuando el Estado se hubiera excedido en sus competencias legales había sido reconocida desde hace mucho tiempo como un requisito importante del Estado de derecho. En “Vancouver c. Ward”, la Corte Suprema había establecido una prueba de cuatro pasos para determinar la razonabilidad de los daños y perjuicios, y había considerado que solo eran un recurso apropiado y

justo en los siguientes casos: 1. si se ha violado un derecho de la Carta; 2. si los daños y perjuicios cumplen una o más de las funciones de compensación, reivindicación del derecho o disuasión de futuras violaciones; 3. si el Estado ha demostrado que existen factores compensatorios que anulan las consideraciones funcionales que sustentan una indemnización por daños y perjuicios y determinan que sean inapropiados o injustos; 4. si el *quantum* de los daños y perjuicios es apropiado.

Aun cuando, según precisó la corte, existe una presunción general contra la combinación de remedios en virtud de los arts. 24.1 de la Carta y 52.1 de la Constitución de 1982, no existe una restricción categórica. La existencia de un remedio alternativo es una consideración compensatoria en el marco del test de "Ward". Sin embargo, siempre que la concesión de una indemnización por daños y perjuicios en virtud de la Carta no genere un resarcimiento doble, debe seguir existiendo la posibilidad de combinar declaraciones de nulidad en virtud del art. 52.1 e indemnizaciones por daños y perjuicios en situaciones en las que una decisión no satisfaga la necesidad funcional de compensación, reivindicación o disuasión significativa de futuras infracciones.

Si bien, de acuerdo con la corte, la inquietudes relativas a una buena práctica de gobierno pueden impedir que se conceda una indemnización por daños y perjuicios, la mera sugerencia de que la indemnización por daños y perjuicios tendrá un efecto amedrentador sobre el Gobierno no es suficiente para anular el derecho funcional del demandante a la indemnización por daños y perjuicios establecida en los pasos 1 y 2 del test de "Ward". Los daños y perjuicios pueden promover el buen ejercicio de gobierno fomentando el cumplimiento constitucional y disuadiendo de las infracciones de la Carta. La corte consideró, así, que la inmunidad limitada del Estado por la promulgación de legislación posteriormente declarada inconstitucional es coherente y concilia mejor los principios constitucionales que sustentan tanto la autonomía legislativa como la responsabilidad, a saber, la soberanía parlamentaria, la separación de poderes, el privilegio parlamentario, el enfoque amplio y deliberado de los derechos y las disposiciones de reparación previstas en la Carta y el constitucionalismo y el Estado de derecho.

La corte agregó que, en primer lugar, el principio de soberanía parlamentaria no debe confundirse con la supremacía parlamentaria. La soberanía parlamentaria no significa que el Parlamento esté por encima de la Constitución, sino que el Parlamento sigue estando sujeto a las limitaciones y los mecanismos de rendición de cuentas de la Constitución, incluida la Carta. La supremacía de la Constitución en relación con el Parlamento, observó, está debidamente reconocida en cada aplicación del art. 52 de la Constitución de 1982. La inmunidad limitada, no obstante, no menoscaba el poder del Parlamento para elaborar y derogar leyes dentro de los límites de la Constitución.

En segundo lugar, señaló que la inmunidad limitada es coherente con la separación de poderes. Indicó que la separación de poderes no significa que cada rama trabaja de forma aislada y que, en tal sentido, la Corte Suprema nunca ha adoptado un sistema estanco de separación, sino que siempre ha hecho hincapié en que ninguno de los poderes puede ejercer una injerencia indebida, según las circunstancias y los

principios constitucionales en juego. La corte entendió que responsabilizar al Poder Legislativo de los daños y perjuicios de la Carta cuando abusa gravemente de su poder no constituye una injerencia judicial indebida en el proceso legislativo. Antes bien, la indemnización por daños y perjuicios es un remedio posterior a la violación de la Carta. Sin embargo, el respeto de la función legislativa exige un umbral elevado de responsabilidad por la promulgación de legislación inconstitucional.

En tercer lugar, sostuvo que los tribunales pueden respetar el privilegio parlamentario al aplicar el umbral de inmunidad limitada. El privilegio parlamentario proporciona al Poder Legislativo las herramientas necesarias para desempeñar sus funciones básicas. En efecto, según indicó, protege algunas áreas de la actividad legislativa de la revisión externa; por ejemplo, proporciona a los miembros de la legislatura la libertad de expresión necesaria para llevar a cabo su poder legislativo y protege contra la obligatoriedad de ciertos tipos de pruebas, como el testimonio de los miembros en ejercicio del Parlamento. Afirmó que la protección de estos procesos es fundamental para la estructura constitucional de Canadá y el funcionamiento de su democracia, y que el privilegio parlamentario no puede estar subordinado o verse disminuido por otros elementos de la Constitución. Señaló que, no obstante, la vulneración de la Carta como consecuencia de la promulgación de una ley inconstitucional no se reclama contra ningún miembro individual implicado en el proceso legislativo, sino que se dirige directamente contra el Estado. El fundamento de la responsabilidad del Estado por daños y perjuicios en virtud del art. 24.1 es la violación de los derechos constitucionales del demandante. El comportamiento del Estado en el proceso legislativo no es un fundamento independiente de la responsabilidad, sino que determina si la indemnización por daños y perjuicios es una reparación adecuada y justa de la violación causada por la promulgación de la ley que infringe la Carta. La responsabilidad del Estado por la legislación inconstitucional no compromete la inmunidad personal de los diputados por sus intervenciones parlamentarias; tampoco interfiere con el poder del Parlamento para controlar sus propios debates y procedimientos ni dicta cómo se ejerce la función legislativa. De tal manera, el privilegio parlamentario no debe ampliarse más allá del alcance necesario para proteger las funciones democráticas fundamentales del Poder Legislativo. Agregó que, sin embargo, el privilegio parlamentario puede impedir que los demandantes aporten ciertos tipos de pruebas relacionadas con el proceso legislativo y, por tanto, limitar la capacidad práctica de un demandante para satisfacer el umbral en un caso determinado, pero esta posibilidad no excluye en principio la existencia de tal *causa petendi*.

En cuarto lugar, indicó que una inmunidad absoluta no se ajusta a los principios reconocidos en la jurisprudencia sobre remedios constitucionales. Apenas permite la aplicación de los principios que sustentan la responsabilidad legislativa, incluido el enfoque amplio y deliberado de los derechos y las disposiciones de reparación previstas en la Carta, así como el constitucionalismo y el Estado de derecho. Una inmunidad absoluta, afirmó la corte, protegería al Gobierno frente a cualquier reclamación de daños y perjuicios derivada de cualquier legislación inconstitucional, por atroz que fuera, y permitiría que un conjunto reducido de intereses constitucionales dominara el análisis.

Por otra parte, la corte entendió que el alto nivel de inmunidad establecido por la propia corte en "Mackin" —en que se había sostenido que el Estado solo tiene una inmunidad limitada— había funcionado como buena práctica durante más de dos décadas y no había impedido el ejercicio del buen gobierno ni provocado una avalancha de demandas contra el Estado por daños y perjuicios. Aunque señaló que era posible apartarse de un precedente cuando existe una razón de peso para hacerlo, entendió que no había razones de peso para anular "Mackin". Explicó que el umbral de inmunidad calificada establecido en "Mackin" se evalúa en el tercer paso de "Ward" y puede formularse de la siguiente manera: la defensa del buen gobierno prevalecerá a menos que la ley sea claramente inconstitucional, adoptada de mala fe o constituya un abuso de poder. Así, sostuvo que, si no se alcanza el umbral, la balanza de los principios constitucionales se inclina a favor de la inmunidad del Estado. En tales casos, el imperativo constitucional de que el gobierno goce de autonomía para gobernar eficazmente anulará el reclamo de daños y perjuicios.

Por tanto, concluyó que se puede exigir al Estado el pago de daños y perjuicios por promulgar legislación inconstitucional si esta legislación es claramente inconstitucional o si se ha hecho de mala fe o con abuso de poder.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "Canada (Attorney General) v. Power", sentencia del 19-7-2024, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20546/index.do

Derecho del transporte. Transporte aéreo. **Reglamento para la protección de los pasajeros aéreos**. Principio de exclusividad. Indemnización a pasajeros por alteraciones en vuelos internacionales.

Varias asociaciones de transporte aéreo impugnaron las disposiciones del Reglamento para la Protección de los Pasajeros Aéreos, porque afirmaron que entraban en conflicto con el principio de exclusividad del Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional y que no excedían las competencias reglamentarias del Organismo Canadiense de Transporte conferidas por la Ley de Transporte de Canadá. (Canadá).

Antecedentes del caso: en 2018, el Parlamento modificó la Ley de Transporte de Canadá para exigir que el Organismo Canadiense de Transporte dictara nuevas disposiciones sobre diversos aspectos relativos a los vuelos con origen o destino en Canadá. El organismo, entonces, elaboró el Reglamento para la Protección de los Pasajeros Aéreos, que entró en vigor en 2019. Este reglamento incluye disposiciones

relativas a los importes normalizados de las indemnizaciones por retrasos, cancelaciones y denegación de embarque en vuelos internacionales cuando las alteraciones se produzcan por razones imputables al transportista y no sean necesarias por motivos de seguridad, así como disposiciones relativas a la devolución de las tasas de equipaje abonadas por los pasajeros cuando el transportista haya perdido o dañado su equipaje en vuelos internacionales.

La Asociación Internacional de Transporte Aéreo, la Asociación de Transporte Aéreo de Canadá y varias compañías aéreas que prestan servicios en aeropuertos canadienses e internacionales impugnaron las disposiciones del Reglamento ante el Tribunal Federal de Apelaciones. Alegaron que el Reglamento entraba en conflicto con el principio de exclusividad del Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional y que no excedía las competencias reglamentarias del organismo conferidas por la Ley de Transporte de Canadá.

Canadá había firmado el Convenio en 2001 y lo había incorporado a su legislación mediante enmiendas a la Ley de Transporte Aéreo. El Convenio establece determinadas condiciones y límites en relación con lo exigible a las compañías aéreas sobre el pago de indemnizaciones a los pasajeros por alteraciones en los vuelos internacionales. El art. 29 del Convenio establece que toda acción por daños y perjuicios está sujeta a las condiciones y límites de responsabilidad establecidos. Esto se conoce como "principio de exclusividad", porque impide que una persona interponga una acción por daños y perjuicios no sujeta a las condiciones y límites establecidos, aunque exista otro fundamento jurídico para hacerlo.

El Tribunal Federal de Apelaciones desestimó la impugnación con excepción de las disposiciones relativas a la pérdida temporaria de equipaje. Examinó la compatibilidad del Reglamento con el Convenio y sostuvo que la indemnización prevista en aquel no constituía una acción por daños y perjuicios, y que la cancelación, la denegación de embarque y el retraso eran conceptos fácticos y jurídicos que no entraban en el ámbito de aplicación del principio de exclusividad. El tribunal, además, abordó la admisibilidad de las declaraciones juradas de expertos sobre cuestiones de derecho internacional.

Las compañías aéreas recurrieron ante la Corte Suprema de Canadá para que anulara determinadas disposiciones del Reglamento relativas al transporte aéreo internacional. Alegaron que el principio de exclusividad establecido en el art. 29 del Convenio impedía a Canadá establecer un sistema de protección de los pasajeros aéreos mediante derechos legales.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá desestimó el recurso interpuesto y dispuso que las costas fueran impuestas al procurador general de Canadá.

La corte consideró que la cuestión principal del recurso radicaba en determinar si las disposiciones del Reglamento que prescriben la compensación mínima que debe pagarse a los pasajeros de vuelos internacionales en caso de retraso, cancelación, denegación de embarque o pérdida o daño del equipaje eran *ultra vires* de la Ley de Transporte de Canadá. Sostuvo que el Reglamento no entraba en el ámbito de aplicación del art. 29 del Convenio y que, por lo tanto, no

existía conflicto entre la Ley de Transporte de Canadá y el Convenio, tal como es aplicado por la Ley de Transporte Aéreo.

La corte recordó que, en su fallo "Thibodeau v. Air Canada", había señalado que los tribunales entienden que la legislación aprobada por el Parlamento no contiene contradicciones ni inconsistencias y que unas u otras solo existen si las disposiciones en cuestión son tan incompatibles que su coexistencia resulta imposible. Incluso cuando las disposiciones se superponen en el sentido de que abordan aspectos de la misma materia, se interpretan de manera de que los conflictos sean evitados siempre que sea posible. En consecuencia, para concluir que existe un conflicto entre el Convenio y el Reglamento impugnado, es necesario que la incompatibilidad tal que los dos textos no puedan coexistir. En efecto, el análisis para determinar si una ley entra en conflicto con otra es distinto de la presunción de que el Parlamento legisla de conformidad con el derecho internacional, y del principio judicial de que los tribunales están legalmente obligados a evitar una interpretación del derecho interno que lleve al Estado a contravenir sus obligaciones internacionales. Cuando, como en este caso, el tratado en cuestión ha sido implementado en el derecho canadiense, se aplica el criterio que permite determinar si existe un conflicto de leyes y resulta innecesario tomar en consideración la presunción de conformidad.

La corte sostuvo que el Reglamento no entraba en el ámbito de aplicación del art. 29 y no era contrario al Convenio, ya que este no prevé una acción por daños y perjuicios, sino que crea el derecho a una indemnización estandarizada que no pretende determinar la pérdida sufrida por un pasajero. Las dos formas de indemnización de los pasajeros —la prevista por el Reglamento y la establecida por el Convenio— pueden coexistir y, por ello, el compromiso básico del Convenio permanece inalterado. En las acciones por daños y perjuicios, los pasajeros siguen beneficiándose de ciertas presunciones en materia de pruebas que responden a la necesidad de una indemnización equitativa basada en el principio de reparación. Los transportistas siguen estando protegidos frente a la responsabilidad ilimitada derivada de acciones por daños y perjuicios relacionadas con reclamos por muerte o lesiones personales, daños o pérdida de equipaje o mercancías, o por retrasos.

La corte estimó que resultaba de utilidad no limitarse al contexto del Convenio y considerar otros casos en los que los tribunales hubieran examinado si un derecho a una indemnización prevista por la ley constituía una indemnización por daños y perjuicios. En "Brake v. PJ-M2R Restaurant Inc.", el Tribunal de Apelaciones de Ontario había evaluado si un demandante tenía derecho a una indemnización legal (de despido e indemnización por despido) en virtud de la Ley de Empleo del 2000, así como a una indemnización por daños y perjuicios, o si esto daba lugar a una doble indemnización. Concluyó que la indemnización prescrita por la Ley de Empleo del 2000 no constituía una indemnización por daños y perjuicios y que no había doble indemnización, además de definir a la indemnización derivada de la Ley de Empleo del 2000 como un "derecho mínimo" que "no está vinculado a ninguna pérdida real sufrida por el empleado, pero que es pagadero en cualquier caso". Los derechos a la indemnización podrían contrastarse con los daños y perjuicios concedidos en el contexto laboral, que pretenden

compensar al demandante por su pérdida mediante una indemnización monetaria, en función de factores como "la edad del trabajador, el tiempo que probablemente necesitará para encontrar un empleo alternativo, la obtención real de un empleo alternativo, etc.". De esta manera, la corte indicó que la conclusión de que no existe conflicto entre los derechos a la indemnización previstos en el Reglamento y la limitación de daños del Convenio es compatible con el planteamiento adoptado en "Brake" y constituye una interpretación correcta del Reglamento.

La corte observó que los recurrentes habían sostenido que la indemnización prevista por el Reglamento equivalía a la indemnización de daños y perjuicios distintos de la reparación en el sentido del art. 29 del Convenio. Sin embargo, según entendió la corte, el propio significado del término "daños y perjuicios" también impide concluir que la indemnización prevista en el Reglamento equivale a una indemnización de daños y perjuicios distintos de la reparación. Además, en el texto del art. 29, la expresión "daños y perjuicios distintos de la reparación" aparece junto a los términos daños y perjuicios "punitivos" y "ejemplares" derivados de "cualquier acción de este tipo", es decir, cualquier "acción por daños y perjuicios". Esta formulación, afirmó la corte, establece que los daños en cuestión, es decir, los daños con fines distintos de la reparación, representan un subconjunto de los daños prohibidos por el principio de exclusividad del art. 29 y no una categoría autónoma. Por esta razón, la corte no aceptó la tesis de que la redacción del art. 29 tuviera el efecto de ampliar el ámbito de aplicación del principio de exclusividad.

Los recurrentes, además, habían sostenido que, dado que es posible acudir a los tribunales para determinar la procedencia de las demandas de indemnización basadas en el Reglamento, este habilita las "acciones por daños y perjuicios", pese a la primacía del mecanismo de ejecución administrativa previsto en la Ley de Transporte de Canadá. Sin embargo, el hecho de que sea posible hacer valer, mediante una acción judicial, el fundamento de las demandas pagaderas de conformidad con el Reglamento no modifica la naturaleza de la indemnización ni la del propio Reglamento. En efecto, este no prevé en modo alguno la presentación de demandas ante los tribunales. Incluso si se supone, sin zanjar la cuestión, que los procedimientos judiciales destinados a hacer valer el fundamento de una demanda presentada en virtud del Reglamento equivalen a una acción a efectos de la aplicación del Convenio, no se trata de una demanda por daños y perjuicios. Cuando una demanda de este tipo se interpone ante un tribunal, no constituye una demanda con carácter de acción por daños y perjuicios, ya que no está relacionada con ninguna pérdida sufrida por el demandante ni requiere ninguna evaluación caso por caso ni se refiere a ninguna compensación por la pérdida sufrida. En lugar de ello, la demanda solicita el pago de una suma que ya se adeuda como indemnización estándar en virtud de un régimen de protección de los consumidores.

La corte destacó que el Reglamento impone tasas adicionales a los transportistas al incorporar determinados requisitos en sus tarifas, pero que las tasas son una simple condición para la expedición de licencias a los transportistas nacionales e internacionales que les den acceso al mercado canadiense del transporte aéreo. En opinión de la corte, con la firma del Convenio, que se concibió como un intento

de proteger tanto a los transportistas aéreos como a los pasajeros, no hay indicios de que Canadá (o cualquier otro Estado parte) aceptara renunciar a su capacidad de establecer normas mínimas de trato a los pasajeros dentro de su territorio. En efecto, esta conclusión es coherente con la formulada en "Thibodeau", en el sentido de que el Convenio no es exhaustivo, sino que es exclusivo en cuanto a las materias a las que se aplica, a saber, las normas que rigen la responsabilidad por daños de las compañías aéreas internacionales. Ante la falta de conflicto entre el Convenio y el Reglamento, la corte sostuvo que no había razón para llegar a la conclusión de que el Reglamento fuese *ultra vires* respecto de la Ley de Transporte de Canadá.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "International Air Transportation Association v Canada (Transportation Agency)", sentencia del 4-10-2024, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20674/index.do

Derecho penal. Agresión sexual. Determinación de la pena. Factores a tener en cuenta. Esquizofrenia crónica y deficiencias intelectuales y de desarrollo moderadas.

Es posible tener en cuenta el tiempo que necesita un delincuente para seguir un programa de reinserción social a la hora de determinar la duración de la pena que se le impondrá. (Canadá).

Antecedentes del caso: en mayo de 2018, J. W., un hombre indígena agredió sexualmente de forma violenta y en varias ocasiones a una mujer del personal de la residencia comunitaria donde vivía. Fue detenido y puesto en prisión preventiva. En noviembre de ese año, se declaró culpable de los delitos de agresión sexual, amenaza de muerte y secuestro. Durante los años siguientes, los procedimientos judiciales se retrasaron porque J. W. cambió de abogado varias veces y se retractó de tres propuestas de acuerdo sobre su declaración. En 2020, fue internado en un centro psiquiátrico para someterse a una evaluación ordenada por un tribunal y, en enero de 2021, fue declarado no apto para ser juzgado. Unos meses más tarde, fue considerado apto para ser juzgado y, finalmente, se lo declaró culpable en noviembre de 2021. En el momento de la imposición de la pena, habían transcurrido casi cuatro años desde la presentación de la acusación. J. W. tenía 28 años y no tenía antecedentes penales significativos. Había sido diagnosticado con esquizofrenia crónica y padecía discapacidades intelectuales y de desarrollo moderadas.

La jueza encargada de dictar sentencia condenó a J. W. a nueve años de prisión. Sostuvo que una pena mínima podía cumplir los objetivos de denuncia y

disuasión general, pero que no estaba convencida de que protegiera a la sociedad. Afirmó que J. W. necesitaría un período de tiempo suficiente en una institución federal para seguir un programa destinado a delincuentes sexuales. En cuanto al abono adicional solicitado por J. W. por la prisión preventiva, la jueza se negó a concederle abono por el período pasado en el centro psiquiátrico. Concluyó que las razones cuantitativas y cualitativas que justificaban la concesión del abono adicional, expuestas por la Corte Suprema en la sentencia "R. c. Summers", no correspondían en el caso del período pasado en el centro psiquiátrico. En su opinión, el hecho de que J. W. hubiera cambiado a menudo de opinión y de abogado lo inhabilitaba para obtener un abono adicional sobre la base del criterio cuantitativo. También consideró que las condiciones de detención en el centro psiquiátrico habían sido favorables para J. W. y que, por lo tanto, no había motivos para conceder un abono adicional sobre una base cualitativa.

El Tribunal de Apelaciones de Ontario desestimó el recurso interpuesto por J. W., salvo la corrección de un error de cálculo relacionado con el período en que había estado detenido. El tribunal concluyó que la jueza encargada de determinar la pena había tenido debidamente en cuenta el tiempo de tratamiento previsto como uno de los muchos factores para imponer una pena proporcional dentro del rango establecido. En cuanto al abono incrementado, el tribunal consideró que la jueza podía concluir que J. W. había mostrado una mala conducta antes de la imposición de la pena y que las condiciones de detención en el centro psiquiátrico habían sido más favorables que las que habría tenido en un centro penitenciario.

J. W. interpuso un recurso ante la Corte Suprema de Canadá contra la decisión del Tribunal de Apelaciones de Ontario.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá acogió parcialmente el recurso y concedió a J. W. un abono adicional por el período durante el cual había estado internado en un centro psiquiátrico.

La corte comenzó por describir la situación del recurrente. Observó que había pasado los primeros años de su infancia con su madre y sus hermanos en las tierras de la reserva de la Primera Nación de Attawapiskat, una comunidad indígena de alrededor de 2000 personas en el norte de Ontario, en condiciones de extrema pobreza. Señaló que en su niñez había sido agredido sexual y físicamente y había comenzado a consumir drogas y alcohol a los siete años. A esa edad fue internado en un hogar de acogida, en el que manifestó trastornos conductuales y afectivos, caracterizados por un comportamiento invasivo hacia terceros, dificultades para adquirir habilidades sociales, un interés sexual inapropiado y una propensión a la violencia física. Ese tipo de comportamiento se mantuvo durante todo el tiempo que permaneció en hogares comunitarios en su juventud.Tuvo dificultades en la escuela y no concluyó los estudios secundarios. En el hospital psiquiátrico se le diagnosticó esquizofrenia crónica, deficiencias moderadas en el desarrollo e inteligencia y conductas compatibles con TDAH y síndrome alcohólico fetal.

La corte señaló que el recurrente había pasado 607 días detenido en el centro psiquiátrico, y que ese período no había sido tenido en cuenta para determinar si

J. W. cumplía los requisitos para obtener la libertad condicional. Remitiéndose a la sentencia "Summers", la Corte recordó que el hecho de haber estado en prisión preventiva permite, por regla general, inferir que el acusado sufrió una desventaja en cuanto a su posibilidad de acceder a la libertad condicional o anticipada, lo que justifica la concesión de un abono mayor. Sin embargo, la jueza encargada de imponer la pena había denegado al recurrente ese abono adicional por mala conducta y había concluido que la mayoría de las situaciones que explicaban los retrasos habían sido causadas o provocadas por el recurrente, dado que cambiaba frecuentemente de opinión y de abogado.

La corte destacó que, pese a que la jueza había señalado correctamente que la conducta del recurrente había causado retrasos en el proceso, no se había preguntado si esa conducta era una mala conducta. En opinión de la corte, la jueza había cometido un error, por no tener en cuenta un factor relevante, a saber, la salud mental del recurrente durante el período de encarcelamiento. En efecto, las pruebas indicaban que la conducta del recurrente antes de ser declarado no apto para ser juzgado había sido consecuencia, en su totalidad o en gran parte, de su estado mental y cognitivo. La corte hizo mención al informe Gladue —un tipo de informe previo a la sentencia y a la audiencia de fianza que un tribunal canadiense puede solicitar en relación con un delincuente de origen indígena, conforme al art. 718.2.e del Código Penal— y a los informes previos a la sentencia sobre los problemas de salud mental a los que se enfrentaba el recurrente desde hacía mucho tiempo. También mencionó las pruebas aportadas por el psiquiatra forense que había redactado un informe sobre la aptitud del recurrente para ser juzgado, y que indicaban que el caso había llevado más tiempo de lo habitual porque había tenido varios abogados y que esto se debía a su estado psicótico no tratado. En efecto, una vez que había sido declarado incapaz y trasladado al centro psiquiátrico para recibir tratamiento, las cosas habían vuelto a la normalidad, había podido contratar a su cuarto y último abogado y le había dado instrucciones para resolver el caso.

Según entendió la corte, la jueza no había prestado la debida atención a lo anterior al preguntarse si el recurrente había obstaculizado intencionadamente el buen funcionamiento del sistema penal. La corte concluyó que las acciones del recurrente, pese a que habían causado retrasos considerables, no habían constituido una conducta indebida que no le diera derecho a un crédito mayor. Por ello, modificó la pena a fin de conceder al recurrente un abono incrementado de un día y medio por cada día de los 607 días pasados en el centro psiquiátrico. Teniendo en cuenta la revisión del cálculo realizado por el Tribunal de Apelaciones de Ontario, esto equivalía a un abono incrementado de 304 días adicionales.

Finalmente, la corte consideró que, dado que existían motivos suficientes para conceder un abono incrementado de conformidad con la justificación cuantitativa expuesta en la sentencia "Summers", no era necesario responder a la cuestión de si la justificación cualitativa era aplicable en este caso. Al respecto, la corte se limitó a manifestar que, aunque las condiciones en un centro psiquiátrico pueden ser diferentes a las de un centro de detención preventiva, en ambos casos se trata de una forma de encarcelamiento. Como se había declarado en la

sentencia "Summers", el encarcelamiento en cualquier etapa del proceso penal es una privación de la libertad para el acusado.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "R. c. J. W.", sentencia del 23-5-2025, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/fr/item/21061/index.do

Derecho penal. Juicio por jurados. Homicidio en primer grado. Delitos menos graves incluidos en el delito principal. Homicidio en segundo grado. Homicidio culposo. Verosimilitud. Asistencia jurídica al jurado.

Las hipótesis de delitos menos graves incluidos en el delito principal —como el homicidio en segundo grado y el homicidio culposo en casos en que el delito principal es el homicidio en primer grado— son verosímiles cuando, basándose en la prueba, un jurado debidamente instruido y que actúa razonablemente puede absolver el delito principal y condenar el delito menos grave incluido en este. (Canadá).

Antecedentes del caso: Jennifer Pan es una joven que vivía con sus padres, con quienes tenía una relación difícil. En noviembre de 2010, tres intrusos armados ingresaron a la casa de la familia Pan y les dispararon a sus padres, el Sr. y la Sra. Pan, en la cabeza y en los hombros, respectivamente. La madre murió, y el padre resultó gravemente herido, pero sobrevivió. Jennifer, que también se encontraba en casa al momento del ataque, fue atada a la baranda de la escalera y resultó ilesa.

Jennifer Pan, junto con Daniel Wong, Lenford Crawford y David Mylvaganam, los tres individuos que habían ingresado al domicilio, fueron acusados de homicidio en primer grado y de tentativa de homicidio.

En el juicio, la Corona había acusado a Jennifer de haber organizado, por intermedio de Wong y Crawford, el asesinato de sus padres a cambio de dinero.

El juez manejaba dos hipótesis: o bien que había habido un único ataque planificado y deliberado con la intención de asesinar a ambos padres, o bien que había habido un plan conjunto entre dos o más personas para ingresar al domicilio y cometer un robo, en cuya comisión se disparó a ambos progenitores.

Por su parte, la defensa había instado al juez de primera instancia a que incluyera para la consideración del jurado la hipótesis de que los acusados solo habían planeado matar al padre y que, o bien sabían que la muerte de la madre era una consecuencia probable, o bien sabían que existía un riesgo razonablemente previsible

de daños corporales no menores para la madre. Para ello, solicitaba que incluyeran los delitos menos graves de homicidio en segundo grado y homicidio culposo.

El juez de primera instancia rechazó el pedido, por considerar estas hipótesis inverosímiles, es decir, que ningún jurado razonable podría llegar a esta conclusión en las circunstancias del caso.

El jurado condenó a los cuatro acusados por el homicidio en primer grado de la Sra. Pan y por tentativa de homicidio del Sr. Pan.

Todos los acusados recurrieron sus condenas ante el Tribunal Federal de Apelaciones fundándose en supuestos errores ocurridos durante el juicio. Alegaron que, por un lado, el juez de primera instancia había instruido al jurado que las pruebas solo permitían establecer dos hipótesis de culpabilidad y que, si el jurado se hubiera inclinado por la tercera hipótesis propuesta por la defensa, algunos de los acusados podrían haber sido condenados por homicidio en segundo grado u homicidio culposo en lugar de homicidio en primer grado.

A su vez, alegaron que el juez había incurrido en un error al permitir que una presentación de diapositivas elaborada por la Corona, en calidad de asistencia jurídica, fuera presentada en la sala del jurado. Señalaron que también había incurrido en un error por no destituir a un miembro del jurado por supuesta parcialidad y por instruir al jurado sobre cómo debía ponderar las pruebas sobre el carácter de otro acusado, Eric Carty, cuyo caso había tramitado por separado.

El Tribunal Federal de Apelaciones admitió el recurso y consideró que la tercera hipótesis planteada por la defensa podía ser verosímil, al igual que los cargos de homicidio en segundo grado y culposo, y que estas hipótesis deberían haber sido tomadas en cuenta por el jurado para dar su veredicto. Ordenó que, en consecuencia, debía celebrarse un nuevo juicio por el cargo de homicidio en primer grado.

Sin embargo, dejó en pie las condenas por tentativa de homicidio del Sr. Pan, al considerar que el error del juez de primera instancia no afectaba esas condenas. Finalmente, consideró que el juez de primera instancia no había incurrido en ningún error con respecto a la presentación de diapositivas, la supuesta parcialidad de un miembro del jurado o las pruebas sobre Eric Carty.

Frente a esta decisión, la Corona interpuso un recurso ante la Corte Suprema de Canadá, y solicitó se restablecieran las condenas por homicidio en primer grado.

Por su parte, los acusados interpusieron apelaciones cruzadas ante la Corte Suprema de Canadá. Alegaron que el error identificado por el Tribunal Federal de Apelaciones también afectaba sus condenas por tentativa de homicidio y solicitaron que se realizara un nuevo juicio por los cargos de homicidio en primer grado y de tentativa de homicidio. Además, renovaron sus argumentos ante el Tribunal Federal de Apelaciones sobre la presentación de diapositivas, la supuesta parcialidad de un miembro del jurado y las pruebas sobre Eric Carty.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá desestimó el recurso de la Corona y las apelaciones cruzadas de los demandantes y ordenó que se realizara nuevo juicio por homicidio en primer grado para todos los acusados.

En cuanto a la verosimilitud de los delitos menos graves y la tercera hipótesis de la defensa, la corte señaló que una hipótesis es verosímil si, con base en la prueba, un jurado correctamente instruido y razonable puede absolver por el delito principal y condenar por el delito menor incluido en él. Al respecto, consideró que el juez de primera instancia había incurrido en un error al resolver que la hipótesis de un plan de matar solamente al padre era inverosímil. Agregó que, si bien existían pruebas sólidas que apoyaban la teoría de la Corona de que el objetivo era matar a ambos padres, no había pruebas indiscutibles que contradijeran la idea de que el plan consistía únicamente en matar al padre.

Por otro lado, destacó que el elemento *mens rea* adicional para una condena por homicidio en segundo grado consistía en que el acusado fuera consciente de que la muerte de la madre era una consecuencia probable de llevar a cabo la intención común de matar al padre, y que el elemento adicional de *mens rea* para el homicidio culposo consistía en que el daño corporal no leve contra la madre fuera una consecuencia objetivamente previsible del plan de matar al padre.

Al respecto, la Corte Suprema consideró que había pruebas suficientes para que un jurado debidamente instruido pudiera llegar a la conclusión realista de que los elementos adicionales de ambos delitos menos graves se habían probado y que existía una duda razonable sobre la existencia de un plan para matar a la madre.

Declaró que, por lo tanto, los delitos menos graves de homicidio en segundo grado y homicidio culposo eran verosímiles, por lo que el juez de primera instancia había incurrido en un error al no instruirlos como posibles hipótesis ante el jurado para su veredicto. No obstante, consideró que el error del juez de primera instancia de no haberlos incluido no había afectado las condenas por tentativa de homicidio y que, por tanto, esas condenas debían mantenerse.

Por otro lado, la Corte Suprema consideró que no cabía ordenar un nuevo juicio para los cargos de tentativa de homicidio respecto del Sr. Pan. Advirtió que el Tribunal Federal de Apelaciones no tenía la facultad legal para ordenar un nuevo juicio con el único fin de impedir el riesgo de futuros veredictos inconsistentes, ya que, por un lado, consideraba que no había ningún riesgo de inconsistencia en este caso, y, por el otro, entendía que ello no era apropiado en ningún caso pues, como regla, los tribunales de apelación no podían alterar los veredictos del jurado válidamente emitidos.

En cuanto a la presentación de diapositivas de la Corona, la Corte Suprema consideró que el juez de primera instancia no había incurrido en un error al permitir este tipo de asistencia al jurado. Al respecto, señaló que, antes de permitir algún tipo de asistencia al jurado, el juez debía estar convencido de que tal asistencia era razonablemente necesaria, precisa y justa. Explicó que ello ocurría cuando las pruebas eran tan amplias, complejas o técnicas que el jurado podría tener dificultades para comprenderlas sin ayuda o sin dedicarles un tiempo y un esfuerzo excesivos. Agregó que la asistencia debía resumir las pruebas con precisión, que no podía distorsionar, tergiversar u ocultar ninguna prueba, y que el fin último de la asistencia jurídica al jurado consistía prevenir el razonamiento impropio de este y evitar la apariencia de injusticia.

Al respecto, destacó que, en las singulares circunstancias del caso, si bien la presentación de diapositivas reflejaba la teoría de la Corona, su valor explicativo había superado cualquier posible perjuicio, que se había visto reducido en gran medida por la presencia del abogado de la defensa, así como por la enérgica advertencia del juez de primera instancia sobre los peligros de basar el veredicto en la presentación de diapositivas. Por estas razones, la corte consideró que debía adherir a la decisión del juez de primera instancia.

Por último, consideró que las denuncias de parcialidad del miembro del jurado y las instrucciones dadas al jurado sobre las pruebas relativas al Sr. Carty no interferían en las condenas. Indicó que tales decisiones debían mantenerse porque el juez había reunido la información necesaria para determinar si existía una parcialidad real o una sospecha razonable de parcialidad.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "His Majesty the King and Jennifer Pan, David Myl-vaganam, Daniel Chi-Kwong Wong and Lenford Crawford", sentencia del 10-4-2025, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20938/index.do

Derecho penal. Negligencia criminal con resultado de muerte o lesiones corporales. Prohibición de conducir. Delitos enumerados.

Los jueces carecen de la facultad para dictar órdenes de prohibición de conducir en casos de condenas por negligencia criminal con resultado de muerte o lesiones corporales. (Canadá).

Antecedentes del caso: en agosto de 2017, el recurrente, Braydon Wolfe, condujo en sentido contrario por una autopista y provocó una colisión frontal. Como consecuencia, murieron dos personas y una tercera resultó gravemente herida.

El acusado fue declarado culpable de dos cargos de negligencia criminal con resultado de muerte, según el art. 220 del Código Penal, y de un delito de negligencia criminal con resultado de lesiones corporales, de acuerdo con el art. 221 del Código Penal.

Además de condenar al acusado a penas de prisión, el juez de primera instancia le dictó una prohibición de conducir por diez años por cada uno de los cargos de negligencia criminal con resultado de muerte, y una prohibición de conducir concurrente por siete años por el cargo de negligencia criminal con resultado de lesiones corporales.

Wolfe apeló estas prohibiciones ante el Tribunal de Apelaciones de Saskatchewan bajo el argumento de que la negligencia criminal no estaba entre los

delitos específicamente incluidos en el régimen legal de prohibiciones de conducir. El tribunal desestimó su pretensión.

Wolfe interpuso un recurso ante la Corte Suprema de Canadá.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá resolvió que los jueces carecían de la facultad para dictar órdenes de prohibición de conducir en casos de condenas por negligencia criminal con resultado de muerte o lesiones corporales, según lo establecido en los arts. 220 y 221 del Código Penal canadiense.

Señaló que la reforma legislativa de 2018 que había modificado las disposiciones sobre delitos relacionados con la conducción tenía la intención de simplificar el esquema aplicable y de eliminar determinados delitos, entre ellos los vinculados con negligencia.

El análisis del tribunal se centró en la interpretación del art. 320.24 del Código Penal, que establece que los jueces pueden imponer prohibiciones de conducir como sanción complementaria para ciertos delitos, como la operación peligrosa de un vehículo o la conducción bajo los efectos del alcohol que causa lesiones o muerte. No obstante, la corte advirtió que los delitos de negligencia criminal con resultado de muerte o lesiones corporales no estaban incluidos dentro de los tipos de delitos específicos que permitían disponer esta prohibición y, por lo tanto, resolvió que las prohibiciones de conducir no podían ser impuestas a discreción judicial en estos casos.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "Braydon Wolfe Appellant and His Majesty The King Respondent", sentencia del 18-10-2024, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20701/index.do

Derecho penal. **Prueba obtenida en el marco de un procedimiento policial ilegal**. Protección contra registros e incautaciones irrazonables y contra detenciones arbitrarias.

Una prueba obtenida en el marco de un procedimiento policial ilegal es lícita, ya que las violaciones de derechos no eran lo suficientemente graves para justificar la exclusión de la prueba. (Canadá)

Antecedentes del caso: en 2019, miembros de la unidad de pandillas callejeras de la Policía de Regina (provincia de Saskatchewan) detuvieron a Stuart Sabiston mientras caminaba por un callejón y lo arrestaron por el robo de un chaleco antibalas. Sabiston le dijo a la policía que tenía una escopeta recortada cargada en su mochila. La policía revisó la mochila, confiscó el arma y le imputó una serie de

delitos relacionados con armas de fuego. Luego, la fiscalía le inició un proceso por esos delitos, pero desistió de hacerlo por el cargo de posesión de bienes robados, ya que consideró que el procedimiento policial había sido ilegal.

En el juicio por los delitos relacionados con armas de fuego, Sabiston argumentó que la policía había violado sus derechos de conformidad con los arts. 8 y 9 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, que garantizan, respectivamente, protección contra registros e incautaciones irrazonables y contra detenciones arbitrarias.

El tribunal que lo juzgó concluyó que la policía carecía de una causa razonable para sospechar del hombre al momento de su detención, dado que no existía denuncia de robo respecto del chaleco antibalas que portaba, que podía adquirirse libremente por internet. Entendió que la policía había violado sus derechos de conformidad con la Carta, porque el arresto inicial por posesión de bienes robados había sido ilegal, al igual que el posterior registro de su mochila. Sin embargo, el tribunal consideró que la prueba del arma de fuego debía admitirse en el juicio en virtud del art. 24.2 de la Carta. Este artículo establece que la prueba obtenida de una manera que viola los derechos de un acusado puede excluirse del juicio si su admisión desacredita a la Administración de Justicia. Para determinar si la prueba en cuestión debe excluirse, un tribunal examinará tres indicadores: la gravedad de la conducta del Estado en violación de la Carta; el impacto de la violación sobre el acusado, y el interés de la sociedad en juzgar el asunto sobre la base de sus méritos. El tribunal señaló que la policía habría podido detener legalmente a Sabiston para investigarlo, lo que implicaba que la obtención ilícita de la prueba no había sido tan grave, y también destacó que el acusado había sido condenado por varios delitos, no por uno solo. En consecuencia, admitió la inclusión de la escopeta como evidencia válida, con el argumento de que, aun si no se hubiera producido la detención inicial, de todas formas la policía habría descubierto el arma por medios legales. En conclusión, Sabiston fue condenado en primera instancia por delitos vinculados con la posesión de armas de fuego.

El acusado apeló y el Tribunal de Apelaciones de Saskatchewan revocó la decisión y lo absolvió. Por mayoría, excluyó la prueba a causa de las violaciones de los derechos de Sabiston. Sostuvo que la detención había sido ilegal y, por lo tanto, el hallazgo de la escopeta implicaba necesariamente una violación de los derechos que le reconoce la Carta. Decidió excluir del juicio la prueba del arma de fuego, anuló la condena y dictó una sentencia absolutoria. El juez que votó en disidencia sostuvo que habría desestimado la apelación y ratificado la condena. Consideró que el tribunal de primera instancia había argumentado razonablemente que, aun sin la detención inicial, la policía habría hallado el arma mediante procedimientos legales. Además, agregó que las violaciones de los derechos de Sabiston no eran tan graves como para justificar la exclusión de la prueba.

La fiscalía recurrió esta sentencia ante la Corte Suprema de Canadá.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá, por una mayoría de cuatro contra uno, admitió el recurso, anuló la sentencia absolutoria del Tribunal de Apelaciones

de Saskatchewan y restableció la condena a Sabiston por delitos vinculados con la posesión de armas de fuego.

La mayoría consideró que la prueba era válida, a pesar de haber sido obtenida durante un procedimiento policial ilegal. Señaló que, si bien las violaciones a los arts. 8 y 9 de la Carta eran innegables, la policía había tenido motivos razonables para sospechar del acusado, dado su vínculo con pandillas y el hecho de que su detención se produjo en una zona de alta criminalidad.

Señaló que, aunque las violaciones a los arts. 8 y 9 de la Carta eran innegables, la policía había actuado de un modo razonable para sospechar del acusado, dada su vinculación con pandillas y que su detención había ocurrido en una zona de alta criminalidad.

Asimismo, la mayoría señaló que las violaciones de los derechos de Sabiston no eran tan graves como para justificar la exclusión de la prueba, ya que el arma en cuestión habría sido descubierta de manera legal en el curso de una investigación adecuada.

El juez Moreau se pronunció en disidencia con la mayoría y coincidió con lo resuelto por el Tribunal de Apelaciones de Saskatchewan. Adujo que la falta de un vínculo claro entre el sospechoso y un delito reciente o en curso al momento de la detención invalidaba la prueba, ya que la escopeta había sido descubierta como consecuencia de una detención arbitraria, realizada sin indicios claros de que se hubiera cometido un robo. En otras palabras, en ausencia de una sospecha razonable, el arma de fuego no podría haber sido descubierta. Moreau concluyó que el Tribunal de Apelaciones de Saskatchewan no había cometido ningún error al decidir excluir el arma de fuego como prueba válida, de acuerdo con el art. 24.2 de la Carta.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "R. v. Sabiston", sentencia del 11-10-2024, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20696/index.do?site_preference=normal&pedisable=true;
https://www.scc-csc.ca/case-dossier/cb/2024/40937-eng.aspx

Derechos de los pueblos originarios. Derecho a la titularidad de territorios ancestrales. Concesión de un permiso de explotación minera en territorio indígena. **Deber de consulta previa. Abuso procesal.**

El deber de consulta constituye una obligación estatal esencial frente a posibles afectaciones de derechos indígenas, y la mera existencia de litigios anteriores vinculados a reclamos territoriales y al deber de consulta no basta para configurar un abuso procesal. (Canadá).

Antecedentes de caso: la Nación Métis-Saskatchewan es una comunidad indígena de la provincia de Saskatchewan, Canadá. Desde hace más de 20 años, lleva adelante una serie de acciones judiciales contra el Gobierno provincial. En 1994, inició una demanda para ser declarada propietaria de las tierras del noroeste de Saskatchewan. La acción se suspendió en 2005 debido a que la comunidad no había presentado los documentos necesarios para acreditar la titularidad. En 2020, la comunidad comenzó otra acción y solicitó varias declaraciones en relación con una política de consulta adoptada por Saskatchewan, incluida una declaración de que la provincia tiene el deber de consultar al pueblo originario en relación con el título de propiedad y los derechos de explotación comercial del territorio. Está pendiente una decisión sobre una solicitud de resolución sumaria presentada en el marco de esa acción.

En paralelo a estas acciones judiciales, en 2021 la comunidad indígena impugnó judicialmente unos permisos mineros que habían sido aprobados por el Gobierno provincial. Cuestionó la validez de tres permisos de exploración de uranio concedidos a una empresa dentro del territorio sobre el cual el pueblo originario reivindica derechos y títulos territoriales. Argumentó que Saskatchewan había incumplido su deber de consulta.

El Gobierno de Saskatchewan solicitó que la acción fuera declarada inadmisible. Alegó un abuso del proceso, debido a la existencia de procedimientos previos iniciados en 1994 y 2020 que, a su juicio, abordaban la misma cuestión jurídica relativa al deber de consulta. Adujo que permitir la prosecución de la demanda podía generar decisiones contradictorias y afectar la eficiencia judicial.

El juez de primera instancia consideró que la acción iniciada en 2021 reiteraba los mismos planteos de 1994 y 2020, de modo que autorizar su continuación sin cambios habría configurado un abuso procesal, y ordenó la eliminación de los párrafos correspondientes. El Tribunal de Apelaciones de Saskatchewan, en cambio, reinstauró los apartados, ya que consideró que los tres procedimientos judiciales no se referían a la misma cuestión. Concluyó que la continuación de la solicitud de 2021, incluidos los párrafos en cuestión, no daba lugar a un abuso procesal.

El Gobierno de Saskatchewan recurrió esta última sentencia ante la Corte Suprema de Canadá.

Sentencia: la Corte Suprema de Canadá rechazó la objeción planteada por el Gobierno de Saskatchewan y resolvió que estaba obligado a consultar a la comunidad indígena sobre el impacto de los permisos de exploración minera.

Señaló que el deber de consulta era una obligación jurídica impuesta a los gobiernos federales y provinciales cuando una acción estatal podía afectar derechos o títulos aborígenes potenciales o reconocidos. Su fundamento radica en el principio del honor de la Corona, conforme fue establecido en el precedente "Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)", en el cual se determina que el Gobierno debe actuar de buena fe en su relación con los pueblos indígenas y atender sus preocupaciones mediante mecanismos de consulta.

En 2021, Canadá incorporó a su legislación la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y se comprometió a armonizar su ordenamiento jurídico con las disposiciones de ese documento. En este contexto, el deber de consulta adquiere mayor relevancia, dado que la normativa internacional refuerza la obligación del Estado de garantizar la participación de los pueblos indígenas en decisiones que puedan afectar sus derechos e intereses.

Del mismo modo, la corte estimó que el proceso iniciado en 1994, que estaba suspendido, no era determinante para resolver la controversia actual. Además, sostuvo que, si bien las acciones de 2020 y 2021 presentaban elementos en común, cada una planteaba aspectos diferenciados con respecto a la obligación del Gobierno de consultar a la comunidad indígena, lo que impedía considerarlas como procedimientos duplicados. Por eso, rechazó el argumento del Gobierno de Saskatchewan de que se trataba de un caso de abuso del proceso en relación con los procedimientos previos de 1994 y 2020. Agregó que, si bien el abuso procesal era posible en las acciones judiciales que involucran a litigantes indígenas, siempre debía tenerse presente el contexto singular de los litigios sobre derechos de los pueblos originarios.

Por otro lado, observó que la doctrina del abuso del proceso, que formaba parte de los argumentos del Gobierno de Saskatchewan, se ocupaba de la Administración de Justicia y la equidad. Consideró que implicaba el poder inherente del tribunal para evitar el uso indebido de sus procedimientos de un modo manifiestamente injusto para una de las partes, lo que desacreditaría a la Administración de Justicia. Indicó que era un concepto amplio que se aplicaba en diversos contextos y se caracterizaba por su flexibilidad, ya que no está sujeto a requisitos específicos. Agregó que una forma en que podía surgir un abuso procesal era mediante un nuevo litigio, es decir, cuando se descubría que la acción ante el tribunal era, en esencia, un intento de volver a litigar una reclamación que el tribunal ya había determinado.

Asimismo, la corte sostuvo que el hecho de que hubiera dos o más procedimientos legales en curso que involucraban a las mismas partes o cuestiones legales similares no era suficiente para configurar en sí mismo un abuso procesal. Añadió que podía haber casos en los que los múltiples procedimientos mejoraran, en lugar de cuestionar, la integridad del sistema judicial, o donde las partes tuvieran una razón válida para iniciar procedimientos separados, pero relacionados. Concluyó que

el análisis debía centrarse en si permitir que el litigio continuara violaría los principios de economía judicial, coherencia, firmeza o la integridad de la Administración de Justicia, lo que no ocurría en este caso.

CORTE SUPREMA DE CANADÁ, "Saskatchewan (Environment) v. Métis Nation", sentencia del 28-2-2025, en https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/20869/index.do

CHILE

Derecho a la protección de los datos personales. Derecho a la propiedad. Derecho a la integridad física y psíquica. Derechos del niño. Datos biométricos de una menor de edad.

Al recopilar y almacenar los datos biométricos de una menor de edad, una empresa había vulnerado su derecho a la protección de los datos personales, ya que el presunto consentimiento de la menor, en tanto manifestación libre de la voluntad, requería ser verificado y acreditado con especial celo y rigurosidad. (Chile).

Antecedentes del caso: un hombre, en representación de su hija menor de edad, F. A. L. V., de 17 años, presentó un recurso de protección contra la empresa Worldcoin, que desarrolla en todo el mundo un proyecto de criptomoneda biométrica con reconocimiento de iris ocular. Argumentó que la empresa había registrado el iris de la menor sin su consentimiento y, de este modo, había vulnerado las garantías establecidas en el art. 19 de la Constitución Política de Chile. Sostuvo que la acción había sido deshonesta, no informada y que no se había advertido sobre los peligros que implicaba. Agregó que su hija jamás había dado su consentimiento informado para entregar el escaneo de su iris, por lo que se habían afectado gravemente los derechos de la menor a la privacidad, a la integridad física y psíquica y a la propiedad. En consecuencia, solicitó la eliminación definitiva y comprobable de todos los datos obtenidos del escaneo del iris de la joven.

La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso por inexistencia de afectación actual, a partir de la información proporcionada por Worldcoin. La empresa afirmó que el registro en su plataforma era voluntario y que la menor había accedido por voluntad propia. Además, sostuvo haber eliminado todos los datos obtenidos del escaneo del iris de la joven. Para demostrarlo, presentó un certificado emitido por Tools for Humanity Corporation e indicó que se había eliminado de la base de datos la información personal de la menor.

El padre recurrió ante la Corte Suprema de Chile. Reiteró los fundamentos de acceso arbitrario a datos de carácter personalísimo de su hija y sostuvo que el accionar de Worldcoin había vulnerado las garantías constitucionales de la joven. Además, impugnó la forma en que la empresa había intentado demostrar la eliminación de los datos personales: aseguró que el certificado emitido por Tools for Humanity Corporation no revestía ninguna formalidad, que había sido suscrito en San Francisco (EE. UU.), que la firma no estaba legalizada y que no cumplía los requisitos señalados por el Código Civil chileno y la legislación nacional. Por lo tanto, advirtió que la apreciación y valoración probatoria era nula, porque se trataba de un documento

inválido que no podía ser comprobado legalmente. Concluyó que, dado que no había sido acreditado en forma legal y comprobable el cese de la actuación contraria a derecho, la amenaza a los derechos constitucionales de la joven permanecía intacta, por lo cual resultaba necesario y urgente restablecer el imperio del derecho.

Sentencia: la Corte Suprema de Chile revocó el fallo apelado con base en la Ley n.° 21430, sobre los derechos de la niñez y la adolescencia, que expresamente reconoce que niños y adolescentes tienen derecho a la protección de sus datos personales, así como a impedir su tratamiento o cesión. Del mismo modo, observó que el art. 19 de la Constitución disponía el respeto y la protección de la vida privada, la honra de la persona y su familia y la protección de sus datos personales.

La corte admitió el recurso de protección y ordenó a la empresa eliminar todo registro, almacenamiento y tratamiento de los datos biométricos de la menor de las bases de datos en Worldcoin y World App. Dispuso que la compañía contaba con un plazo de 30 días corridos para cumplir la sentencia y que debía entregar documentación fidedigna que garantizara la supresión efectiva de la información.

La corte consideró que Worldcoin no le había proporcionado a la joven la información mínima para que estuviese en condiciones de impedir el uso de sus datos personales, por lo que no era posible para ella comprender el peligro que implicaba el escaneo de su iris ocular. En este punto, la corte destacó que se trataba de una menor de edad, y que, por lo tanto, le correspondía un ámbito de protección reforzada respecto del uso de datos personales y la forma de obtenerlos y almacenarlos.

En relación con esto, la corte citó el art. 4 de la Ley n.° 19628, que dispone que el tratamiento de los datos personales solo puede efectuarse cuando el titular lo consienta expresamente. Además, señala que la persona debe ser debidamente informada respecto del propósito del almacenamiento de sus datos personales y su posible comunicación al público y que la autorización debe constar por escrito.

Con respecto al certificado aportado por la empresa para probar la eliminación de los datos de la menor, la corte entendió que la documentación resultaba insuficiente y no garantizaba que el procedimiento se hubiera realizado efectivamente. Señaló que la certificación internacional y nacional idónea para la gestión de los datos era la de la norma ISO 27001 *Information security, cybersecurity and privacy protection*, por lo que no bastaba un certificado unilateral emitido por la misma parte recurrida.

Por último, la corte concluyó que las garantías constitucionales de la joven habían sido vulneradas al recopilar y almacenar los datos biométricos. Advirtió que el presunto consentimiento de la menor, en tanto manifestación libre de la voluntad, requería ser verificado y acreditado con especial celo y rigurosidad, lo que no había ocurrido en este caso.

CORTE SUPREMA DE CHILE, rol 18566-2024, sentencia del 6-1-2025, en https://www.doe.cl/alerta/08012025/202501083002

Derecho a la salud. **Derecho al respeto de la vida privada**. Derecho a la igualdad ante la ley. **Sanción disciplinaria**. Arbitrariedad. **Licencia maternal.**

Una sanción por incumplir el reposo médico es arbitraria si no pondera la posibilidad de autorizar salidas por razones emocionales. (Chile).

Antecedentes del caso: la recurrente es una funcionaria del Ejército de Chile. Recibió una sanción disciplinaria por incumplir el reposo médico prescrito durante una licencia maternal, ya que asistió a una reunión familiar mientras transitaba un embarazo de alto riesgo. Fue castigada con 3 días de arresto y la pérdida de 1,50 puntos en su currículum militar por desatender las restricciones médicas dispuestas para su recuperación y para una reinserción laboral adecuada. Se quejó de la decisión en varias instancias administrativas dentro del Ejército, pero las autoridades rechazaron el reclamo.

Por lo tanto, presentó una acción cautelar en sede judicial. Sostuvo que la sanción aplicada había sido desproporcionada y había afectado sus derechos a la salud y al respeto de la vida privada y también su derecho a la igualdad ante la ley. Añadió que las autoridades del Ejército habían resuelto los recursos administrativos interpuestos con una demora de más de 16 meses y aplicado retroactivamente un cambio normativo que limitaba las instancias recursivas previamente vigentes. Por esas razones, solicitó que se dejara sin efecto la sanción.

La Corte de Apelaciones de Iquique rechazó la acción cautelar. Consideró que no se había configurado un acto ilegal ni arbitrario que vulnerara garantías constitucionales. Argumentó que la sanción impugnada había sido dictada conforme a la normativa vigente —en particular, el Decreto n.° 129 del Ministerio de Defensa Nacional, que eliminó la posibilidad de apelaciones sucesivas en materia disciplinaria— y que había sido revisada en diversas instancias dentro del procedimiento institucional.

En consecuencia, la mujer recurrió ante la Corte Suprema de Chile.

Sentencia: la Corte Suprema de Chile, por una mayoría de cuatro votos contra uno, revocó la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Iquique, admitió el recurso interpuesto por la funcionaria del Ejército y dejó sin efecto la sanción.

La mayoría consideró que, si bien había sido constatado que la recurrente no se encontraba en su domicilio durante el reposo indicado por licencia médica, el certificado que había presentado, otorgado por una neuróloga del Hospital Militar, autorizaba expresamente salidas breves con fines terapéuticos y de apoyo emocional. La mayoría observó que la decisión de imponerle una sanción no había tomado en cuenta debidamente la indicación clínica de la doctora ni había evaluado la razonabilidad del castigo. Destacó que la decisión solamente se había limitado a sancionar el comportamiento de la recurrente por no estar expresamente

contemplado en la normativa sobre licencias médicas y por no haber sido autorizada por un oficial de sanidad del Ejército.

La mayoría reiteró que, a pesar de que no le corresponde a la corte revisar el mérito de las decisiones administrativas, sí puede controlar su legalidad, razonabilidad y proporcionalidad. En este caso, estimó que la autoridad administrativa había aplicado la normativa de forma incorrecta, sin ponderar adecuadamente el contexto clínico justificado por el profesional competente. Por eso, consideró que la sanción era arbitraria y no estaba suficientemente motivada.

Por su parte, la ministra Ravanales votó en contra de la decisión de la mayoría y a favor de confirmar la sentencia cuestionada de la Corte de Apelaciones de Iquique. Adhirió a los fundamentos de ese fallo. Sostuvo que la sanción disciplinaria dispuesta contra la recurrente no era ni ilegal ni arbitraria. Señaló que, por el contrario, se ajustaba a derecho y no vulneraba ninguna garantía constitucional.

CORTE SUPREMA DE CHILE, Rol n.° 9827-2024, sentencia del 9-4-2025, en https://www.diarioconstitucional.cl/wp-content/uploads/2025/04/CS-9827-2024.pdf

Interés superior del niño. Derechos de las personas migrantes. Residencia temporal por razones humanitarias. Libertad personal. Principio *pro homine*. Principio de proporcionalidad.

Sobre la base del principio *pro homine* y del interés superior del niño, se deja sin efecto el archivo de la solicitud de visado humanitario de una niña venezolana, porque la exigencia de documentación imposible de obtener se consideró desproporcionada. (Chile).

Antecedentes del caso: el caso concierne a una niña de 10 años, de nacionalidad venezolana, que reside junto a su madre en la ciudad de Arica. La niña no contaba con cédula de identidad ni pasaporte venezolano —documentos imposibles de obtener en Chile—, por lo que, cuando la madre solicitó que se le concediera la residencia temporaria, presentó el certificado de nacimiento de la menor apostillado junto con el resto de la documentación disponible.

Sin embargo, el Servicio Nacional de Migraciones archivó la solicitud por considerar que no se habían presentado los antecedentes requeridos para acreditar la identidad de la menor ni su vínculo con la representante. Ante ello, la madre dedujo un recurso de amparo en que se alegaba que la exigencia de un documento imposible de obtener vulneraba garantías constitucionales y constituía un impedimento ilegítimo para acceder al procedimiento migratorio.

Por su parte, el Servicio Nacional de Migraciones sostuvo que había otorgado un plazo de 60 días para completar la solicitud con pasaporte, documento nacional de identidad o, en su defecto, una constancia consular legalizada junto con informes complementarios, y que, ante la falta de respuesta, había procedido de conformidad con la normativa vigente. También aclaró que, al tratarse de una niña, no se había aplicado sanción alguna, y que la solicitud podía ser desarchivada si se presentaban los documentos requeridos.

La Corte de Apelaciones de Arica concluyó que no se habían vulnerado los derechos a la libertad personal ni a la seguridad individual consagrados en el art. 21 de la Constitución, y que la decisión administrativa impugnada no configuraba ninguna de las situaciones previstas en tal artículo. En consecuencia, rechazó el recurso de amparo. Luego, el caso llegó a conocimiento de la Corte Suprema.

Sentencia: la Corte Suprema de Chile acogió la acción constitucional, revocó la sentencia y dejó sin efecto la resolución del Servicio Nacional de Migraciones.

La corte recordó, en primer lugar, que el art. 7 de la Ley de Migración y Extranjería n.° 21325 dispone que el Estado promoverá que los extranjeros cuenten con las autorizaciones y permisos de residencia o permanencia necesarios para su estadía en el país, y que el art. 4, a su vez, consagra que el Estado adoptará todas las medidas administrativas, legislativas y judiciales necesarias para asegurar el pleno ejercicio y goce de los derechos de niños, niñas y adolescentes desde su ingreso al país y cualquiera sea la situación migratoria de sus padres o de los adultos que los tengan a su cuidado. Además, la normativa establece que los menores extranjeros que incurrieren en alguna infracción migratoria no están sujetos a las sanciones previstas en la propia ley.

La corte señaló, por consiguiente, que cualquier situación que prive, restrinja o amenace los derechos asociados con menores debe ser examinada sobre la base del principio del interés superior del niño.

Agregó que, en este caso, se había solicitado un visado temporal por razones humanitarias para la niña, y que la solicitud había sido archivada por falta de documentación. Sin embargo, observó que ello se debía a factores enteramente ajenos a su voluntad, así como también a la imposibilidad de proveerse de tal documentación, habida cuenta de la falta de representación consular de su país de origen en Chile. Entendió, de tal suerte, que la exigencia administrativa constituía una carga imposible de cumplir. Por lo tanto, sostuvo que, frente a la ausencia de regulación en la ley para esa clase especial de supuestos, no quedaba sino constatar una laguna normativa que debía ser integrada a la luz de una hermenéutica *pro homine* (reconocida expresamente en el art. 12 de la Ley n.° 21325), como también en consideración del interés superior del niño. En consecuencia, se debía extender o flexibilizar la rigurosidad con que se había presentado la norma interna invocada por el Servicio Nacional de Migraciones a fin de encontrar otras alternativas.

La corte consideró, por último, que la actuación impugnada resultaba ilegal por desproporcionada, de manera que decidió acoger la acción constitucional con el propósito de que se adoptaran las medidas necesarias para restablecer el imperio

del derecho, revocó la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Arica y dejó sin efecto la resolución que archivaba la solicitud de visado temporal por razones humanitarias. Además, dispuso que la administración debía reabrir el procedimiento y aceptar como prueba por equivalencia la partida de nacimiento y, a partir de tal documentación, resolver lo que correspondiera en derecho, de acuerdo con los principios reglados en los arts. 4 y 12 de la Ley n.° 21325.

CORTE SUPREMA DE CHILE, Rol n.° 18666-2025, sentencia del 6-6-2025, en https://www.diarioconstitucional.cl/wp-content/uploads/2025/06/FALLO-SUPREMA-AMPARO-ARICA18666-2025-1.pdf;
https://www.diarioconstitucional.cl/wp-content/uploads/2025/06/FALLO-ICA-ARICA-177-2025-1.pdf

COLOMBIA

Derechos del niño. Derecho a la educación. **Derecho al desarrollo integral. Derecho a una educación inclusiva.** Acoso escolar. Trastorno de salud mental en menores.

Los colegios deben adoptar medidas para proteger a alumnos diagnosticados con TDAH que sufren acoso escolar. (Colombia).

Antecedentes del caso: Valeria es una adolescente de 13 años. Según sus padres, desde hace varios años algunos de sus compañeros de curso ejercían maltrato y acoso escolar en su contra, lo cual le ha ocasionado depresión, ansiedad, trastornos en la alimentación, autolesiones e intentos de suicido. Valeria ha sido diagnosticada con trastorno por déficit de atención con hiperactividad (TDAH) y depresión.

Los padres interpusieron una demanda contra el colegio de su hija por no haber abordado debidamente la situación de la menor. Basaron su demanda en los derechos fundamentales a la educación inclusiva y al desarrollo integral de la afectada, y señalaron que las autoridades y los establecimientos educativos debían adoptar medidas para prevenir estos hechos. Denunciaron que las medidas que el colegio había tomado para abordar la condición de su hija y el acoso escolar que sufría eran inadecuadas, como sugerirle la realización de clases en modalidad virtual para que no asistiera en forma presencial. Durante el juicio, los padres matricularon a la menor en otro establecimiento.

Su pretensión fue desestimada en primera y segunda instancia. Los tribunales estimaron que, si bien se había configurado una carencia actual de objeto por el cambio de colegio de la menor, los hechos por los cuales se aseveraba que la adolescente había experimentado acoso escolar eran difusos y no permitían entrever con total acierto una conducta reprochable por parte del colegio.

Ante esta decisión, los padres interpusieron un recurso ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia consideró que, si bien era cierto que en Colombia no existía una política integral específica de educación inclusiva que contribuyera a visibilizar las necesidades de niños y adolescentes con TDAH, el mandato general de educación inclusiva consagrado en la norma de inclusión establecía la necesidad de adoptar el diseño y la aplicación de medidas de educación dirigidas a niños y adolescentes. En ese sentido, resolvió que el colegio debía tomar las medidas pertinentes para diseñar un plan de ajustes que respondiera a las necesidades de Valeria, y así materializar el acceso a una educación inclusiva y libre de discriminaciones.

Agregó que la actuación negacionista y revictimizante del colegio había contribuido al matoneo que los compañeros ejercían contra la adolescente. De manera paralela, al haberse negado a implementar un programa en su favor con ocasión de su diagnóstico de TDAH y del cuadro depresivo, el colegio había socavado su derecho a una educación inclusiva.

La corte destacó que el daño emocional y pedagógico que había ocasionado el colegio en ella al dejarla sola en su proceso educativo mientras sufría acoso escolar sistemático era ciertamente irreversible.

Por otro lado, la corte consideró que el modelo pedagógico no presencial suponía una limitación para el acceso efectivo en materia del derecho a la educación, en particular durante un período prolongado. Señaló que también afectaba el proceso integral porque impedía la socialización como un escenario relevante para su desarrollo personal y social. Destacó que de ninguna manera podía interpretarse que esa modalidad pedagógica podía imponerse de manera permanente o durante un período indefinido, sin que a ello subyazcan argumentos o situaciones razonables o imperativas.

Por último, la corte concluyó que la medida de aislamiento indefinido adoptada por el colegio había sido desproporcionada, que su actuación había sido abiertamente discriminatoria y revictimizante y que había desconocido en todo momento las necesidades médicas de la adolescente.

Señaló que todas las actuaciones del colegio se habían encaminado a negarle a la joven la posibilidad de regresar a la educación presencial y de continuar con su proceso de desarrollo personal y académico con todas las garantías constitucionalmente relevantes, sobre todo, dado que el colegio no había reconocido el contexto de acoso escolar sobre el que tenía la responsabilidad de haberlo solucionado.

Al tenor de lo expuesto, la corte ordenó al colegio abrir un proceso disciplinario contra los estudiantes que acosaron a la menor afectada y adoptar un compromiso para combatir el acoso escolar, además de implementar un programa para apoyar a los alumnos con TDAH.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-040–25, del 5-2-2025, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2025/T-040-25.htm

Derecho a la educación. Acceso y permanencia en el sistema educativo. Transporte escolar. Menores en situación de vulnerabilidad. Criterios de prioridad.

El menor que, por carencias económicas, distancia u otras vulnerabilidades, enfrenta barreras para asistir al colegio tiene derecho a que las autoridades le provean transporte escolar gratuito como parte del derecho a la educación. (Colombia).

Antecedentes del caso: la accionante, madre de dos menores en edad escolar, solicitó a las autoridades de su zona (el municipio de Jamundí, Valle del Cauca) la asignación de transporte escolar para sus hijos debido a las dificultades económicas de la familia y a la importante distancia entre su hogar y la escuela. La Secretaría de Educación de Jamundí rechazó su petición, con el argumento de que los menores no calificaban para este beneficio de acuerdo con los criterios establecidos.

En enero de 2023, la mujer interpuso una acción de tutela contra el Ministerio de Educación de la Nación, la Gobernación Departamental del Valle del Cauca, la Secretaría de Educación del Valle del Cauca y la Alcaldía Municipal de Jamundí. Consideró que los organismos habían vulnerado los derechos a la educación, la integridad personal y la dignidad humana de sus hijos. Argumentó que no contaba con los recursos económicos suficientes para cubrir el servicio de transporte escolar, que el colegio estaba muy alejado de su vivienda, a más de 6 km, y que todos los días tenían que hacer ese trayecto caminando, lo que implicaba atravesar una ruta peligrosa, sin puentes peatonales ni señalización.

La acción de tutela fue rechazada en primera instancia por el Juzgado Doce de Familia de Oralidad de Cali. El juez afirmó que, de acuerdo con la Secretaría de Educación de Jamundí, el servicio de transporte escolar se asigna según criterios de prioridad, vinculados con una categoría específica de beneficiarios de programas sociales, con cierto tipo de discapacidad o con el hecho de vivir en zonas rurales de difícil acceso. En este caso, el magistrado sostuvo que, aunque los niños viven a una distancia considerable de su colegio, se encuentran en la zona urbana y no están incluidos en la categoría necesaria de los programas de asistencia social, por lo que no se cumplen los requisitos para ordenar la asignación del transporte escolar. En consecuencia, consideró que no había sido vulnerado el derecho a la educación.

La accionante apeló y, en segunda instancia, el Tribunal Superior de Cali acogió parcialmente el recurso. Sin embargo, dictaminó que no era posible ordenar directamente la prestación en favor de los niños, pues los organismos accionados no habían tenido la oportunidad de estudiar el caso particular y decidir si debían acceder al transporte escolar. Por eso, dispuso que la Secretaría de Educación de Jamundí realizara el estudio pertinente y evaluara si los niños cumplían con los criterios objetivos fijados para ser beneficiarios del transporte escolar.

Tras esta decisión, la accionante recurrió ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela. Declaró que el servicio de transporte escolar era fundamental para materializar el derecho a la educación de los niños, especialmente de aquellos que tienen una situación socioeconómica precaria.

La Corte Constitucional consideró que la Secretaría de Educación de Jamundí había vulnerado el derecho a la educación de los menores, debido a que no les había garantizado el transporte escolar. Señaló que el organismo había desconocido que, en este caso, los niños eran sujetos de especial protección constitucional por ser víctimas del conflicto armado en Colombia, lo que justificaba que el Estado adoptara medidas para garantizarles sus derechos. Agregó que tampoco había reconocido que los menores se encontraban en una situación de precariedad económica que les impedía cubrir el costo del transporte escolar todos los días, que no tenían otras formas de movilizarse para ir al colegio y que no contaban con una red de apoyos familiares que los acompañara y ayudara de alguna manera. Del mismo modo, la Secretaría de Educación de Jamundí tampoco había tenido en cuenta que los menores de edad estaban en riesgo de deserción escolar. En consecuencia, según la Corte Constitucional, resulta esencial que la Secretaría de Educación de Jamundí garantice el servicio de transporte escolar gratuito para los hijos de la accionante.

La Corte Constitucional sostuvo que el transporte escolar permitía que los niños pudieran acceder y permanecer, en igualdad de condiciones, en el sistema educativo, a pesar de las dificultades económicas y geográficas. Así, niños y adolescentes que viven en lugares lejanos de sus instituciones educativas, y que no cuentan con los recursos económicos suficientes para asumir el costo de este servicio, podrán beneficiarse del transporte escolar gratuito como medida para superar las barreras socioeconómicas.

Agregó que, inclusive, los últimos pronunciamientos de la propia Corte Constitucional reiteraban la necesidad de que el servicio de transporte escolar fuera eficaz y respondiera a las necesidades particulares de todos sus beneficiarios. Por lo tanto, señaló que no bastaba con garantizar el traslado regular, sino que también resultaba indispensable diseñar e implementar un servicio con enfoque interseccional que reconociera las vulnerabilidades de la población estudiantil y respondiera de manera adecuada.

Además, la Corte Constitucional sostuvo que la garantía del transporte escolar era procedente siempre que se vulnerara el componente de accesibilidad del derecho a la educación de la población. De esta manera, los municipios tienen que garantizar este servicio a todos los estudiantes que, por motivos económicos, geográficos u otros factores de vulnerabilidad, no puedan acceder y permanecer en el sistema educativo.

La Corte Constitucional advirtió que los criterios de prioridad previstos por la Secretaría de Educación de Jamundí no respondían a las necesidades de todos los niños del municipio. Indicó que protegían especialmente a estudiantes enmarcados en situaciones muy particulares, como una categoría específica de beneficiarios de

programas sociales, cierto tipo de discapacidad o el hecho de habitar en zonas rurales. Observó que estos criterios desconocían que factores como el género, la edad, la raza o la clase, entre otros, podían generar situaciones únicas de discriminación que justifican la asignación del transporte escolar como una forma de garantizar el acceso y la permanencia en el sistema educativo en igualdad de condiciones.

Asimismo, destacó que, de acuerdo con las cifras del municipio de Jamundí y del Ministerio de Educación de la Nación, había una demanda de transporte escolar de los estudiantes que viven en la zona urbana que no era atendida por el municipio. Por lo tanto, consideró que la Secretaría de Educación de Jamundí necesitaba ampliar sus criterios de prioridad, a partir de identificar las vulnerabilidades particulares de la población estudiantil en su jurisdicción e incorporar las recomendaciones del Ministerio de Educación al respecto.

En síntesis, concluyó que la gratuidad del transporte escolar constituía una herramienta para superar las barreras socioeconómicas que impiden la materialización del derecho a la educación. Ordenó a las autoridades municipales que otorgaran el servicio de transporte escolar gratuito a los menores afectados, tanto de ida como de vuelta, entre su lugar de residencia y el colegio. También dispuso que la Secretaría de Educación de Jamundí, la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca y el Ministerio de Educación de la Nación debían —en un plazo máximo de 4 meses a partir de la notificación de la sentencia— estudiar la problemática del transporte escolar de los niños y adolescentes de Jamundí. En ese marco, tendrán que evaluar los actuales criterios de prioridad del servicio de transporte escolar del municipio y diseñar e implementar una estrategia de transporte escolar para asistir a los menores de la zona en situación de vulnerabilidad. Esta estrategia atenderá las necesidades particulares de esta población y asegurará la accesibilidad, continuidad y permanencia de niños y adolescentes en el sistema educativo.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-091-24, del 1-4-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2024/T-091-24.htm

Derecho a la libertad de expresión y de prensa. Derecho de acceso a la información pública. Censura. Derecho a la honra y al buen nombre. **Bloqueo de cuentas en redes sociales de organismos gubernamentales o funcionarios públicos.** Redes sociales y promoción del debate democrático.

Las autoridades deben abstenerse, en sus cuentas públicas de redes sociales, de bloquear a usuarios sin causas legítimas. (Colombia).

Antecedentes del caso: en 2023, un periodista advirtió que había sido bloqueado en la cuenta de X (la red social antes llamada Twitter) del Gobierno del departamento del Cesar, sin mediar explicación alguna. Presentó un amparo contra la autoridad y alegó que había sido censurado, por lo que solicitó su desbloqueo. Por su parte, el Gobierno justificó el bloqueo al acusar al periodista de afectar el derecho al buen nombre, honra y dignidad humana de funcionarios públicos y de incurrir en ciberacoso.

La pretensión del periodista fue desestimada en primera y segunda instancia. Los tribunales sostuvieron que las publicaciones realizadas por el accionante habían habilitado al Gobierno para bloquearlo y que el presunto perjuicio irremediable alegado en el amparo no había sido debidamente acreditado. Además, consideraron que existían otros medios para resolver la controversia.

Posteriormente, el periodista interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela y amparó el derecho del periodista al acceso a la información pública y el derecho a la libertad de expresión y de prensa. Consideró que, a pesar de ser derechos sujetos a restricciones en el ámbito digital, debían ser protegidos por los funcionarios públicos, ya que las redes sociales son un espacio para promover el debate democrático. Por lo tanto, resolvió que las autoridades debían abstenerse de bloquear cuentas de usuarios de redes sociales sin causas legítimas.

La corte sostuvo que la cuenta había sido creada con la clara finalidad de interactuar con la población sobre asuntos de interés general, sin que se hubiera fijado un límite al objeto de la discusión o a la calidad de los participantes, ni que se hubieran establecido previamente unas reglas de intervención. En otras palabras, se trata de un foro público no limitado. En consecuencia, señaló que este espacio, conforme a su configuración actual, debía tender a maximizar la libertad de expresión sin fijar restricciones en cuanto al objeto de la discusión, ni limitar los puntos de vista.

Además, la corte precisó que no todo bloqueo en la red social X constituía censura, pues, para que ello ocurriera, debían concurrir ciertos supuestos: que la cuenta de X fuera de una entidad pública y se empleara para fines públicos; que la cuenta hubiera sido creada con la finalidad clara de interactuar con la población

sobre asuntos de interés general que no estuvieran previamente delimitados; que la exclusión de publicaciones o de participantes no respondiera a una finalidad legítima ni a un criterio neutral frente a la opinión que estos contuvieran o expresaran, y que la exclusión de contenidos o actores no fuera el resultado de un proceso previsto en las reglas de la comunidad.

En este caso concreto, la corte constató que el bloqueo del usuario del accionante había constituido una conducta violatoria de los derechos fundamentales en dos sentidos. En primer lugar, por desconocerse el derecho de acceso a la información pública, en particular la publicada por el Gobierno departamental en X. Esto contraría el deber de las entidades de maximizar el acceso a la información pública. En segundo lugar, por vulnerarse los derechos a la libertad de expresión y de prensa, porque el accionante estaba impedido de interpelar directa y públicamente a las autoridades, y quedaba excluido del debate público que se realizaba en el espacio virtual que el mismo Gobierno departamental había dispuesto para interactuar con los ciudadanos.

Asimismo, la corte destacó que, en este caso, no había razones para creer que la cuenta del usuario fuera anónima, que se tratara de un bot o de un troll cuyo comportamiento obstruyera gravemente el debate público o los derechos de terceros. Agregó que tampoco había evidencia de que la exclusión del usuario hubiera sido el resultado de un proceso vinculado con el incumplimiento de las reglas de participación en el foro público, ya que el Gobierno no había establecido previamente ninguna pauta al respecto.

La corte comprobó que el bloqueo implicaba un acto de censura que trascendía el mensaje, pues impedía de entrada cualquier manifestación o expresión del usuario bloqueado. Se le negaba la posibilidad de transmitir un mensaje en el que se vinculara de forma directa con un destinatario, y se obstaculizaba el flujo de la comunicación y la calidad y fuerza del mensaje. No obstante, la corte recordó que también los excesos en el ejercicio de la libertad de expresión tenían límites, que podían imponerse a través de mecanismos ulteriores para proteger los derechos fundamentales.

La corte concluyó que las redes sociales ofrecían a los ciudadanos una voz y una posibilidad expresiva que la democracia representativa no siempre permitía. En consecuencia, en el contexto normativo actual, bloquear a un usuario y negar su participación en el debate público de la red social X constituye un acto de censura, de acuerdo con el art. 20 de la Constitución, siempre que el bloqueo no persiga una finalidad legítima, como proteger los derechos de las personas y defender el debate transparente.

Por todas las razones expuestas, la corte revocó el fallo impugnado, amparó los derechos del accionante, ordenó al Gobierno del departamento del Cesar desbloquear al usuario en X y le advirtió que se abstuviera de bloquear a los usuarios en esa red social, salvo que infringieran las normas de la comunidad establecidas de forma previa, neutral y general.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-475-24, del 12-11-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-475-24.htm

Derecho a la libertad religiosa. Libertad de culto. Derecho al debido proceso administrativo. Régimen jurídico de los cementerios. **Exhumación de cadáveres o restos fúnebres.** Salud pública.

La voluntad de las personas de conservar los restos de familiares fallecidos está protegida por el derecho a la libertad religiosa. (Colombia).

Antecedentes del caso: en San José de Miranda, departamento de Santander, una mujer denunció judicialmente a una parroquia por haber retirado los restos mortales de su padre del panteón en que estaba enterrado. Afirmó que el terreno donde estaban los restos había sido adquirido por su padre en vida. Alegó que, como consecuencia de restricciones, arbitrariedades y abusos ejercidos por la parroquia, los restos habían sido desplazados a diferentes lugares del cementerio.

No obstante, la entidad eclesiástica no reconoció la propiedad familiar y argumentó que no había registros ni antecedentes de la supuesta compra del terreno. También sostuvo que el traslado de los restos había obedecido a la necesidad de demoler la bóveda funeraria por razones de salud pública.

La pretensión de la accionante fue desestimada tanto en primera como en segunda instancia. El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, en segunda instancia, consideró que el alegato de la mujer no había podido ser comprobado. Señaló que el accionar de la parroquia no había sido arbitrario o caprichoso, ya que las intervenciones realizadas en el cementerio habían sido dispuestas en las actas de inspección, vigilancia y control sanitario de la Secretaría de Salud del municipio. Asimismo, el juzgado indicó que, en diferentes oportunidades, la parroquia había informado a la actora y su familia sobre la necesidad de exhumar los restos dispuestos en la bóveda funeraria y demolerla, por lo que les había brindado la oportunidad de adelantar los trámites pertinentes y les habría ofrecido un nuevo lugar para disponer los restos de su familiar.

La mujer interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela. Amparó los derechos fundamentales a la libertad religiosa y al debido proceso administrativo de la accionante, que consideró estrechamente relacionados con el desarrollo de los rituales fúnebres y el régimen jurídico de los cementerios.

La corte sostuvo que el desconocimiento de las condiciones y etapas para realizar la exhumación podía implicar una infracción a la protección de la libertad religiosa y la libertad de culto. Señaló que, cuando en virtud de una creencia religiosa se dispuso realizar un rito fúnebre y conservar los restos de la persona fallecida, la alteración de esa decisión —sin tomar en cuenta a los familiares y sin agotar el procedimiento preestablecido— interfería de manera grave en las referidas libertades.

De este modo, la corte precisó que a la libertad religiosa se adscribía la facultad de los familiares del fallecido para decidir el lugar en el que debían conservarse sus restos. Además, incluía el derecho a que se adelantaran procedimientos de exhumación que permitieran su participación y que fueran respetuosos del significado que, según su sistema de creencias, ostentaran los restos. Por lo tanto, la corte advirtió que privar a los deudos de ejercer este derecho también suponía una vulneración de la libertad religiosa.

En este caso concreto, la corte observó que la normativa vigente obligaba a los administradores y representantes legales de los cementerios a presentar denuncias sobre hechos de profanación y pérdida de tumbas, bóvedas u osarios ante la autoridad competente. A pesar de eso, destacó que la parroquia nunca había informado a las autoridades competentes este hecho con el fin de que fuera investigado, lo que implicaba un claro desconocimiento de sus deberes legales como administradora del cementerio, ya que tenía a su cargo la vigilancia y protección de las tumbas y los cadáveres.

La corte concluyó que la actuación de la parroquia en este caso significaba una infracción de la regulación de los procesos de exhumación. Esa infracción tiene un impacto directo en la libertad religiosa de la accionante, dado que durante el procedimiento no había sido vinculada de manera adecuada y la operación material de exhumación no se había desarrollado conforme a lo previsto en el ordenamiento vigente en la materia. En consecuencia, la infracción de la regulación de los procesos de exhumación implicaba la violación del debido proceso administrativo y la libertad religiosa de la accionante.

Por todas las razones expuestas, la corte revocó los fallos de primera y segunda instancia y ordenó a la parroquia convocar, en un plazo máximo de diez días, a una reunión con los familiares del difunto para acordar un proceso de exhumación que respetara el sistema de creencias de la accionante y de su padre. De todos modos, dispuso que los restos permanecieran en su lugar de descanso hasta que no se resolviera la cuestión de la propiedad del terreno.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-497-24, del 26-11-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-497-24.htm

Derecho a la salud. Derecho a la integridad y a la dignidad humana. Derecho al cuidado. Personas de la tercera edad. Derechos de los cuidadores.

El derecho al cuidado no puede implicar una afectación de tal nivel que se desproteja la dignidad, el bienestar físico y emocional y el proyecto de vida propio de los cuidadores. (Colombia).

Antecedentes del caso: la Corte Constitucional de Colombia analizó en forma conjunta los expedientes T-10.364.945, T-10.370.541 y T-10.425.829, relativos a dos adultos mayores y a un menor de edad con discapacidad que habían solicitado, sin éxito, el reconocimiento de diversas prestaciones de salud a su correspondiente Entidad Promotora de Salud (EPS).

El primer caso que analizó la corte fue el de Manuel, un adulto de 89 años con varias enfermedades crónicas (EPOC, demencia vascular mixta, enfermedad de Alzheimer atípica, insomnio y ansiedad, entre otras).

La movilidad de Manuel era reducida, permanecía en cama y no tenía control de esfínteres, circunstancias por las que requería mayores cuidados e insumos, tales como pañales, cremas para escaras y un colchón antifluidos. Además, debía acudir constantemente a citas médicas en otro municipio, con un importante costo de transporte, que se duplicaba porque el accionante requería acompañamiento para sus desplazamientos.

Por otro lado, Manuel requería cuidados permanentes, ya que no podía realizar numerosas actividades cotidianas sin el apoyo de un tercero. Tenía una calificación 20/100 en la escala de Barthel, un instrumento que permite medir el nivel de independencia de una persona para realizar actividades básicas de la vida diaria. Un puntaje de 20 indica que la persona tiene una dependencia total. Las labores de cuidado las ejercía su esposa, que también era una persona de la tercera edad y que, a pesar de las dificultades físicas y emocionales que implicaba para ella, asumía toda la carga de cuidado, lo que afectaba su calidad de vida.

La esposa, como agente oficiosa de Manuel, solicitó al juez de tutela ordenar a la EPS que nombrara a un cuidador o enfermero para su esposo y que autorizara el suministro de una cama hospitalaria, un colchón antiescaras y antifluidos, cremas y pañales. Además, para poder asistir a las citas médicas, solicitó que la EPS cubriera los gastos correspondientes para el hombre y un acompañante.

El segundo caso que analizó la corte fue el de Dora, una adulta mayor con enfermedades crónicas y agudas. El hijo de la mujer, como agente oficioso de su madre, le pidió al juez de tutela ordenar a la EPS que cubriera un servicio de cuidador y le suministrara pañales y otros elementos.

El tercer caso que analizó la corte fue el de Matías, un niño de 7 años con discapacidad en proceso de restablecimiento de derechos, que requería de pañales y un servicio de transporte intra e intermunicipal para acudir a las citas y los

procedimientos médicos. La comisaría de familia de su municipio había interpuesto una acción de tutela para proteger los derechos fundamentales del menor de edad y había solicitado ordenarle a la EPS que reconociera los servicios reclamados.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia determinó que el derecho al cuidado no podía implicar una afectación de tal nivel que se desprotegiera la dignidad, el bienestar físico y emocional y el proyecto de vida propio de los cuidadores.

En primer lugar, la corte advirtió que el derecho al cuidado tenía que analizarse desde la perspectiva de la persona que cuida, lo que implicaba reconocer sus derechos a cuidar y al autocuidado. Por eso, indicó que, además de las reglas de la jurisprudencia para analizar una solicitud de cuidador, las EPS debían valorar de manera integral la situación del cuidador o cuidadora para establecer si las cargas de cuidado que asumía generaban una afectación desproporcionada en su proyecto de vida, y que también debían reconocer los impactos diferenciados que enfrentaban.

Señaló que esto ocurría, por ejemplo, cuando la labor de cuidado afectaba de manera desproporcionada la salud del cuidador o cuidadora; cuando no tenía espacio para el ocio, el estudio o la preservación de sus vínculos familiares y de amistad; cuando la tarea de cuidado le impedía, si así lo deseara, tener un trabajo remunerado.

Además, destacó el hecho de que una respuesta efectiva para garantizar este derecho no se agotaba ni involucraba únicamente al sistema de salud, sino que implicaba reconocer que las responsabilidades sobre el cuidado recaían en todos los actores públicos y la sociedad.

En el caso de Manuel y su esposa, la corte advirtió que la pareja vivía sola y, aunque tenía dos hijos, residían en otros municipios del país y su capacidad de apoyo era limitada. Por otro lado, constató que las labores de cuidado generaban una carga desproporcionada en el proyecto de vida y bienestar de su esposa, debido a su edad, situación de salud, sus niveles de estrés, frustración y ansiedad por no poder brindar el cuidado que requería su pareja y la carencia de espacios de ocio y descanso para ella. Al respecto, consideró que el derecho al cuidado no podía afectar de forma desproporcionada la dignidad, el bienestar físico y emocional y el proyecto de vida propio de los cuidadores.

Asimismo, señaló que las alternativas de cuidado que podrían ofrecer las autoridades territoriales eran insuficientes para atender las necesidades específicas del accionante y encontró una vulneración a sus derechos fundamentales a la salud y al diagnóstico, ordenó la entrega de pañales, el colchón y la crema para las escaras y una silla de ruedas, y reconoció el servicio de cuidador a cargo de su EPS.

En relación con la cama hospitalaria, la corte amparó el derecho a la salud en la faceta de diagnóstico para que el médico tratante determinara la necesidad de este insumo.

Por último, reconoció que se encontraba acreditada la necesidad de cubrir los gastos del transporte intermunicipal del agenciado y un acompañante, por lo que ordenó a la EPS reconocer este servicio.

En cuanto al segundo caso, durante el trámite de revisión ante la corte Constitucional, Dora falleció por razones que no se podían imputar a la presunta vulneración de derechos fundamentales que dieron origen a la tutela.

En consecuencia, la corte declaró la carencia actual de objeto por hecho sobreviniente, pero observó que el juez de única instancia había incurrido en un error al negar el amparo, ya que había aplicado las reglas para reconocer el servicio de enfermería, y no las definidas para el servicio de cuidador que había solicitado el agente oficioso.

En el tercer caso, la corte reconoció que se trataba de una persona de especial protección constitucional, por ser un niño con discapacidad, bajo el amparo del Estado. Consideró que el menor de edad presentaba una discapacidad física que dificultaba su movilidad en el sistema de transporte público del municipio en el que residía.

Al respecto, resolvió que la EPS había vulnerado los derechos fundamentales del menor al no cubrir los transportes intra e intermunicipales que requería para acudir a las citas y los procedimientos médicos, de acuerdo con la jurisprudencia, y le ordenó reconocerle un servicio de transporte accesible. Asimismo, instó a la alcaldía del municipio y al Departamento Nacional de Planeación a que implementaran modificaciones en el sistema de transporte para garantizar la accesibilidad del servicio.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia **T-011-25,** del 6-6-2025, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2025/t-011-25.htm

Derecho a la salud. Derecho a la salud sexual y reproductiva. Derecho a la intimidad. Confidencialidad y privacidad de datos sensibles. Historia clínica. Derecho a vivir una vida libre de violencia.

La violación de la confidencialidad de la historia clínica por parte del personal de salud vulnera los derechos a la libre autodeterminación, a la libertad de conciencia, a vivir una vida libre de violencias y a la salud sexual y reproductiva de la mujer. (Colombia).

Antecedentes del caso: en mayo de 2023, Paula, la demandante, de 18 años de edad, presentó una acción de tutela contra la Entidad Promotora de Salud (EPS) A, la Institución Prestadora de Salud (IPS) B y la Fundación C. Consideró que esas instituciones habían vulnerado sus derechos a la intimidad, a la confidencialidad y privacidad de datos sensibles, a la reserva legal de la historia clínica, a la salud y a la interrupción voluntaria del embarazo (IVE).

La accionante declaró que, mientras la atendía, una ginecóloga había cuestionado su decisión de someterse a una IVE y que le había sugerido "pensar bien la decisión y pedirle a Dios y a la vida que la ayudaran". Por otro lado, denunció que la IPS o su personal habían divulgado a la Fundación los datos personales sobre su salud sexual y reproductiva sin su autorización, lo que resultó en una serie de llamadas telefónicas y mensajes que buscaban persuadirla para desistir del procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo.

Su pretensión fue desestimada en primera y segunda instancia. Los jueces estimaron que las accionadas no habían vulnerado ni amenazado los derechos alegados, y que no existían pruebas suficientes para acreditar el presunto acoso denunciado. Tampoco consideraron acreditado un mal manejo de la historia clínica o de los datos personales de la mujer afectada.

Contra esta sentencia, Paula interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela. Declaró que, si bien existía una carencia actual del objeto por daño consumado —porque los perjuicios que se buscaban impedir ya se habían materializado y era imposible retrotraer lo sucedido para impedir las afectaciones—, amparó el derecho fundamental al debido proceso de la accionante. Resolvió que la violación de la confidencialidad de la historia clínica por parte del personal de salud había dado lugar a que la paciente fuese contactada sin autorización por la fundación, que había intentado que ella desistiera de su decisión de practicarse la IVE. Concluyó que todo esto había implicado la vulneración de los derechos a la libre autodeterminación, a la libertad de conciencia, a vivir una vida libre de violencias y a la salud sexual y reproductiva de la mujer, en el marco del acceso a la IVE bajo los estándares fijados por la jurisprudencia constitucional.

La corte destacó que la protección de los derechos a la salud sexual y reproductiva de las mujeres, niñas y personas gestantes implicaba que el Estado y los prestadores de servicios de salud estaban obligados a garantizar el acceso efectivo a la IVE, bajo parámetros de confidencialidad, intimidad y libertad, so pena de incurrir en una conducta violatoria de los derechos mencionados. Advirtió que las limitaciones e interferencias en la adopción de la decisión de practicarse una IVE no solo vulneraban el derecho a la salud sexual y reproductiva, sino que constituían actos de violencia obstétrica. Indicó que esto ocurre cuando las mujeres reciben calificativos estigmatizantes, un trato peyorativo, se invade su privacidad o son objeto de interferencias en la decisión, entre otros.

En primer lugar, la corte estableció que había existido una interferencia indebida en la determinación de Paula de practicarse la IVE —si bien no se había podido identificar a la médica especialista que le había recomendado "pensar bien la decisión y pedirle a Dios y a la vida que la ayudaran"—, por lo cual se declaró la vulneración de los derechos de la paciente.

En segundo lugar, consideró que la IPS tenía a su cargo la guarda y custodia de la historia clínica. Determinó que, a pesar de que existían protocolos sobre la reserva

de los datos confidenciales de los pacientes y que se había capacitado al personal de salud en torno a la implementación de la sentencia C-055/2022, alguien adscrito a la IPS había incumplido el deber de confidencialidad y reserva de la historia clínica al haber divulgado la información de Paula a la Fundación C.

Por su parte, consideró que la Fundación C había accedido de manera irregular a la historia clínica de la accionante y emprendido un hostigamiento no consentido para intentar disuadirla de la decisión de practicarse la IVE. Señaló que estas acciones habían afectado gravemente, tanto psicológica como psiquiátricamente, a la demandante y vulnerado los derechos fundamentales a la intimidad, a la confidencialidad y privacidad de datos sensibles, al *habeas data*, a la reserva legal de la historia clínica, a la salud sexual y reproductiva en el marco de acceso a la interrupción voluntaria del embarazo y a vivir una vida libre de violencias.

Por otro lado, la Corte Constitucional determinó que la IVE se había practicado en el Hospital D, porque así lo había autorizado la empresa Z, que había sido la prestadora del servicio. Sostuvo que este procedimiento se había realizado dentro del término establecido en la Resolución n.° 51/2023 del Ministerio de Salud, por lo que no había existido ninguna vulneración de derechos desde esta esfera de protección.

Por último, señaló que la Secretaría Distrital de Salud, la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencias Nacional de Industria y Comercio habían recibido las quejas que había presentado Paula en contra de la IPS por el servicio de salud que había recibido y por el manejo indebido de su historia clínica, así como la queja en contra de la Fundación C por el acceso irregular a datos reservados y el acoso que había llevado a cabo. Sin embargo, aun cuando la Secretaría Distrital de Salud tenía la función de ejercer el control, inspección y vigilancia del servicio de salud, había decidido archivar las diligencias.

En consecuencia, la corte le ordenó a la IPS iniciar una investigación interna sobre los hechos que habían dado lugar a la vulneración de los derechos de la accionante y comenzar una indagación disciplinaria en contra de los profesionales de la salud involucrados con el objetivo de escalecer los sucesos vinculados con el manejo de la historia clínica. Además, dispuso la remisión de la copia de esta decisión y de los resultados de su investigación al Tribunal de Ética Médica para que iniciara una actuación en el marco de sus atribuciones legales y reglamentarias. También le ordenó contactar a Paula y ofrecerle un acompañamiento psicológico y psiquiátrico para tratar los efectos de la vulneración de sus derechos. En caso de que la paciente lo aceptase, el tratamiento debía iniciar de forma inmediata. Asimismo, la corte dispuso capacitar a todo el personal de la IPS sobre la reserva de la historia clínica de los pacientes y los deberes de guardar la confidencialidad y la intimidad, en el contexto de la IVE y los estándares constitucionales recogidos en la Resolución n.° 51/2023 del Ministerio de Salud. Por último, exigió a la IPS publicar en su página web el contenido de esta decisión en la versión anonimizada y reconocer la responsabilidad institucional de la entidad en el manejo inadecuado de la historia clínica.

Asimismo, la corte le ordenó a la Fundación redactar y entregar a Paula un documento en el que le ofreciera disculpas, no solo por haber accedido a su

información confidencial, sino por haber ejercido sobre ella una interferencia y una presión psicológica indebida para disuadirla de practicarse la IVE. Indicó que lo anterior también debía publicarse en una versión anonimizada en la página web y en las redes sociales de la Fundación dentro del mismo plazo. Además, dispuso que, en adelante, la Fundación se abstuviera de contactar a cualquiera que, eventualmente y a su juicio, pudiera encontrarse en una situación de vulnerabilidad y que requiriera su ayuda en el marco de la IVE, sin que mediara el consentimiento expreso de la persona titular.

La corte le ordenó también a la Secretaría Distrital de Salud que desarchivara la queja presentada por la accionante e iniciara una indagación sobre lo ocurrido en el marco de sus competencias, y se exhortó a las superintendencias para que continuaran la investigación sobre los hechos denunciados por la mujer y que, en un plazo máximo de seis meses, entregaran los resultados sobre lo actuado.

Finalmente, la corte declaró que, en adelante, cuando se trate de asuntos relacionados con la filtración de información confidencial, la encargada de la administración de esos datos sería considerada responsable de sus filtraciones, salvo que demuestre lo contrario.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-402-2024, del 23-9-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-402-24.htm

Derecho a la salud. Derecho a un medio ambiente sano. Derecho a una vivienda digna. Derecho a la intimidad. Estándares mínimos de higiene y habitabilidad.

La presencia de olores nauseabundos en viviendas de un barrio vulnerable afecta la tranquilidad de las personas y los estándares mínimos de higiene, por lo que es deber del Estado garantizar estándares mínimos de higiene y habitabilidad. (Colombia).

Antecedentes del caso: algunos vecinos de un barrio vulnerable de la ciudad de Santa Marta (departamento de Magdalena) denunciaron judicialmente el desbordamiento de aguas residuales en su zona, que generan malos olores y presentan organismos patógenos y bacterias que producen diversas enfermedades. A su juicio, la causa del problema es la saturación de obras inmobiliarias que hicieron colapsar el sistema de alcantarillado. Acusaron a las autoridades distritales y a la empresa pública de acueductos ESSMAR de no adoptar las medidas necesarias para resolver la situación.

La acción fue desestimada por el primer juzgado que la trató. En segunda instancia, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Santa Marta también rechazó el recurso, ya que consideró que los actores no habían demostrado ninguna situación individual que acreditara la existencia de enfermedades. Sostuvo que la controversia planteada escapaba al ámbito constitucional, por lo que el asunto debía ser resuelto en sede administrativa. Contra esta sentencia, los residentes del barrio interpusieron una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia. Solicitaron la protección de sus derechos a la vida, a la salud y a un ambiente sano.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela, revocó la sentencia impugnada y amparó los derechos fundamentales de los vecinos a la salud, a una vivienda digna y a la intimidad. Consideró que la emisión de olores nauseabundos en viviendas afectaba la tranquilidad y la vida diaria de las personas, por lo que el Estado debía garantizar estándares mínimos de higiene y habitabilidad y regular las actividades que pudieran generar malos olores.

En primer lugar, la Corte Constitucional analizó la procedencia de la acción de tutela. Consideró acreditados los requisitos de legitimidad, de inmediatez y de subsidiariedad. En particular, advirtió que las circunstancias del caso revelaban la posible afectación de los derechos a la salud, a la intimidad, a la vivienda digna y a un ambiente sano, pues hay una relación inmediata y directa entre estos derechos. Además, señaló que los actores, residentes en el barrio en cuestión, estaban indudablemente expuestos a vectores de enfermedades y a malos olores causados por el desbordamiento de las aguas residuales. Agregó que existían medios de prueba que permitían constatar la afectación de los derechos de los vecinos y que la acción judicial inicial llevaba ya siete años en curso, sin que se hubiera llegado a una decisión de fondo. Por eso, la Corte Constitucional concluyó que la acción de tutela era procedente.

En segundo lugar, al analizar el fondo del asunto, luego de haber recabado pruebas y de haber constatado las condiciones de vida en el barrio de Santa Marta, la Corte Constitucional destacó que las personas involucradas no debían soportar olores nauseabundos que afectaran su vida cotidiana y su tranquilidad. Subrayó que tampoco tenían la obligación de soportar los vectores de enfermedad que provocaban las aguas desbordadas del sistema de alcantarillado. En este contexto, advirtió que el Estado era responsable de garantizar que toda vivienda fuera habitable y cumpliera con requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio requeridos para que una persona y su familia pudieran ocuparla, sin peligro para su integridad física y su salud.

La Corte Constitucional observó que, para que el servicio público de alcantarillado garantizara los fines sociales de bienestar general y mejoramiento de la calidad de vida de la población, previstos en la Constitución, era necesario que se prestara en condiciones de eficiencia y calidad (es decir, las empresas prestadoras debían cumplir sus funciones de manera integral y atender las necesidades de la población). Agregó que el servicio tenía que ser regular y continuo, sin interrupciones colectivas o individuales injustificadas, y prestarse con una perspectiva solidaria, que priorizara las necesidades básicas insatisfechas de los sectores vulnerables.

Además, la Corte Constitucional señaló que los fines sociales de bienestar general y mejoramiento de la calidad de vida estaban vinculados estrechamente con la prestación de los servicios públicos. Específicamente, advirtió que el servicio de alcantarillado debía cumplir la función de saneamiento del agua, con el fin de proteger los derechos a la dignidad y a la intimidad, así como la calidad de las reservas y recursos de agua potable. Para alcanzar ese objetivo, resultaba indispensable cumplir con los requisitos de eficiencia, calidad, continuidad, solidaridad y universalidad.

La Corte Constitucional concluyó que, en este caso específico, las autoridades distritales y la empresa pública no habían erradicado los malos olores que generaba el rebosamiento de aguas residuales y afectaba la vida cotidiana de los actores. Tampoco habían adelantado las acciones necesarias para resolverlo, sino que se habían limitado a desarrollar acciones coyunturales de mitigación y de limpieza. Más aún, su inacción había profundizado el daño al medio ambiente y el deterioro del centro histórico de la ciudad de Santa Marta.

Por otro lado, la Corte Constitucional también halló elementos de juicio para sospechar que ESSMAR habría emitido certificaciones falsas sobre disponibilidad de servicios públicos, con lo cual se habría adelantado la construcción de nuevas edificaciones, se habría sobrepasado la capacidad del sistema y se habría agravado enormemente el problema de rebosamiento de las aguas residuales.

Por todas las razones expuestas, la Corte Constitucional revocó el fallo del Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Santa Marta y ordenó a las autoridades supervisar las obras de tratamiento de aguas residuales y realizar estudios para dimensionar su impacto en la población afectada. Del mismo modo, dispuso que el municipio efectuara una revisión completa de las licencias de urbanización y construcción otorgadas a empresas para trabajar en la zona, y que informara a la Fiscalía General de la Nación de cualquier anomalía detectada en relación con la expedición de certificaciones falsas sobre disponibilidad de servicios públicos. También ordenó al municipio atender las enfermedades que hubieran afectado la salud de los residentes. Asimismo, intimó a distintos organismos departamentales y regionales para que evaluaran la calidad del aire y de las aguas marinas del barrio y que hicieran un seguimiento del tema. Por último, dispuso que las autoridades municipales correspondientes no expidieran nuevas licencias de urbanización y construcción en el barrio hasta tanto no se definiera la verdadera capacidad del sistema de alcantarillado de la zona.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-290-24, del 18-7-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2024/T-290-24.htm

Derecho a la unidad familiar. Derecho a la intimidad. Derechos de las personas privadas de la libertad. Régimen de visitas a personas privadas de la libertad. Visita íntima de migrante en situación irregular. Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Derecho a la dignidad humana.

Negar la visita íntima a un recluso por falta de un documento válido vulnera los derechos a la unidad familiar y a la intimidad. (Colombia).

Antecedentes del caso: la ciudadana venezolana Yurimar del Valle Fernández Cedeño interpuso una acción de tutela en nombre propio, en representación de su hija menor de edad y en calidad de agente oficiosa de su pareja, un hombre colombiano que está privado de la libertad en una cárcel de Valledupar. Aseguró que, debido a su condición migratoria irregular y a la falta de un pasaporte venezolano válido, el establecimiento carcelario le había negado el ingreso para realizar una visita íntima a su pareja. Por el mismo motivo, tampoco su hija había podido visitar a su padre. Agregó que había tramitado el Permiso de Protección Temporal (un documento que le permitiría ingresar a la cárcel) ante las autoridades migratorias de Colombia, pero afirmó que su solicitud aparecía como "documento en trámite" en la página web de la entidad. Presentó la acción de tutela contra la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Media Seguridad de Valledupar, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), el Ministerio de Justicia y del Derecho y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia.

En primera instancia, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Valledupar declaró improcedente el amparo. Aseguró que la accionante no contaba con ningún documento de identidad autorizado que le permitiera ingresar a la cárcel. Consideró que no habían sido vulnerados sus derechos, ya que era su obligación regularizar su situación migratoria y obtener un documento validado por las autoridades migratorias y penitenciarias colombianas. En consecuencia, conminó a la mujer a adelantar los trámites administrativos pertinentes para no permanecer de manera irregular en el país ni infringir la normativa migratoria. Del mismo modo, exhortó al hombre privado de la libertad a que presentara una solicitud formal para acceder a visitas virtuales con su compañera y su hija. Esta decisión fue impugnada por la accionante.

En segunda instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar confirmó la decisión. Consideró que la accionante podía aceptar las visitas virtuales, cuyo objeto es contribuir al acercamiento y fortalecimiento de los vínculos de la población privada de la libertad con su núcleo familiar, por lo que contaba con otras vías disponibles para asegurar el derecho a la unidad familiar.

Por último, la mujer interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia resolvió que negar la visita íntima por falta de un documento válido vulneraba los derechos a la unidad familiar y a la intimidad. Por eso, ordenó al INPEC y a la cárcel autorizar y permitir el ingreso de la accionante con su cédula de ciudadanía venezolana, con el fin de garantizar la realización de la visita íntima, hasta que pueda resolver su situación migratoria y obtener su pasaporte. Además, la corte dispuso que, en casos similares, se aplicara la misma excepción. Por último, conminó a la accionante a regularizar su condición migratoria lo más pronto posible y solicitar su pasaporte en las oficinas consulares venezolanas en Colombia.

La corte consideró que la negativa constituía una medida desproporcionada e irrazonable que afectaba varios derechos: a la unidad familiar, a la intimidad, a la visita íntima, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana. Además, la corte llamó la atención de los jueces por haber resuelto el caso desde una perspectiva jurídica meramente formal y por haber obviado el enfoque constitucional requerido para estos asuntos.

Según la corte, las dificultades que afrontan los venezolanos exigen que el Estado colombiano permita, de manera excepcional, el ingreso a los centros carcelarios con la presentación de la cédula de ciudadanía venezolana, documento que posibilita su identificación y, por lo tanto, garantiza la seguridad del establecimiento.

Asimismo, de acuerdo con el art. 112 del Código Penitenciario y Carcelario (Ley n.° 65/1993), el director del INPEC tiene la facultad de valorar cada situación que se presente y excepcionalmente autorizar la visita a una persona privada de la libertad por fuera del reglamento, siempre que deje constancia escrita del hecho y de las razones que lo motivaron.

La corte advirtió que, en todo caso, el aval para ingresar al establecimiento con la cédula de ciudadanía venezolana no pretende el reconocimiento de ningún beneficio como los que corresponden a un nacional venezolano que sí está regularizado. Lo único que se busca es garantizar los derechos de la accionante, su pareja y su hija.

Por otra parte, la corte sostuvo que el derecho a tener una familia y no ser separado de ella, también denominado derecho a la unidad familiar, es un derecho del que goza tanto la persona privada de la libertad como su núcleo familiar, y tanto los extranjeros como los colombianos. La corte sostuvo que la familia es el núcleo esencial de la sociedad, fundado en la unidad de vida de sus miembros. Su protección integral es fundamental, ya que, a través de ella, se logra la efectividad de otros derechos inherentes a las personas, especialmente la dignidad humana.

Del mismo modo, la corte indicó que, tal como había reconocido reiteradamente, la protección de la unidad familiar se funda en diversos artículos de la Constitución: el 15, que sostiene la inviolabilidad de la intimidad de la familia; el 42, que prevé la necesidad de preservar la armonía y unidad familiar y sancionar cualquier forma de violencia, y el 44, que consagra el derecho de los niños a tener una familia y no ser separados de ella. Este derecho también se encuentra consagrado en otros instrumentos que forman parte del bloque de constitucionalidad, como el art. 16 de la Declaración Universal de los Derechos

Humanos, el art. 17.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los arts. 8 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

De acuerdo con estos mandatos, la jurisprudencia de la corte destacó que el derecho a la unidad familiar genera un deber de abstención que impide las intervenciones irrazonables o infundadas del Estado y, al mismo tiempo, implica la obligación constitucional de diseñar e implementar políticas públicas eficaces que favorezcan la preservación del núcleo familiar. En relación con esto, para la corte, las autoridades estatales no deben tomar ninguna medida —judicial o administrativa— que implique la separación familiar y que pueda afectar el interés superior de niños y adolescentes.

Asimismo, en cuanto a las personas condenadas, indicó que la privación de la libertad implica la suspensión de algunos derechos, pero no la restricción de los demás, como el derecho a la unidad familiar. En relación con las visitas de los familiares, sostuvo que el derecho a mantener la integridad del núcleo familiar deberá armonizarse con las medidas de seguridad propias de un centro de reclusión. En consecuencia, el alcance del derecho a la unidad familiar admite ciertas limitaciones cuando la separación de la familia se origina en la privación de la libertad de uno de sus miembros. Sin embargo, según ha indicado la corte reiteradas veces en su jurisprudencia, la familia no puede ser desarticulada en su unidad ni por la sociedad ni por el Estado sin una causa justa fundada en graves motivos de orden público y en atención al bien común.

En relación con esto, la corte señaló que, si la seguridad puede lograrse por otros medios, no es necesario restringir los derechos fundamentales a través de medidas desproporcionadas ni obstruir la consecución de la unidad familiar. En definitiva, según la corte, el grado de la interferencia en la seguridad es menor porque no existe un riesgo evidente al permitir el ingreso de la accionante con otro documento que permita su identificación.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-385-24, del 12-9-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-385-24.htm

Derecho a la vida. Derecho a la salud. Enfermedades ruinosas, catastróficas y de alto costo. Perspectiva de género. Empresas de medicina prepaga. Suministro de medicamentos no aprobados por el órgano de contralor del Estado. Acceso a tratamientos, procedimientos, técnicas y medicamentos.

Es procedente el amparo del derecho fundamental a la salud cuando se trate del acceso a medicamentos que, pese a no tener la aprobación del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, están acreditados en la comunidad científica. (Colombia).

Antecedentes del caso: en agosto de 2023, una mujer de 41 años, que estaba afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), a la Entidad Promotora de Salud 1 S. A. (EPS) y a una entidad de medicina prepaga, fue diagnosticada con cáncer de mamas. El médico oncólogo que la atendía le ordenó que realizara el tratamiento de quimioterapia con los medicamentos Paclitaxel, Tranztuzumab y Pertuzumab.

La entidad de medicina prepaga y la EPS autorizaron la entrega a la afiliada de los medicamentos solicitados, excepto del Pertuzumab, con el argumento de que la composición y la dosis prescriptas por el médico tratante no estaban autorizadas por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos de Colombia (INVIMA) y, además, porque alegaron que ese medicamento estaba excluido del contrato de medicina prepaga. Asimismo, la entidad de medicina prepaga, por su parte, le informó a la mujer que, de acuerdo con el plan adicional de salud contratado con esa entidad, esos medicamentos no formaban parte de sus coberturas.

En consecuencia, la mujer interpuso una acción de tutela en contra de la EPS 1 S. A. ante el Juzgado con Función de Garantías de Bogotá. Consideró que la EPS había vulnerado su derecho fundamental a la salud en conexión con el derecho a la vida. Solicitó al juez de tutela ordenar a la EPS la entrega del Pertuzumab para todo el tratamiento de quimioterapia, de acuerdo con la orden del médico tratante.

El juzgado hizo lugar a la acción de tutela en contra de la EPS 1 S. A. e incluyó a la entidad de medicina prepaga y a la clínica, pero negó por improcedente el amparo del derecho a la salud, con base en la falta de vulneración de los derechos fundamentales alegados.

Entonces, la mujer invocó el amparo de su derecho a la salud ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia revocó el fallo y ordenó a la empresa de medicina prepaga entregar el medicamento en la composición requerida por la accionante, de acuerdo con la orden del médico tratante, para su tratamiento integral y efectivo.

La corte reiteró su jurisprudencia (sentencias T-274-2020, T-298-2021, T-560-2023, entre otras) en la que había establecido que era procedente el amparo del derecho fundamental a la salud cuando se tratara del acceso a medicamentos que, pese a no tener la aprobación del INVIMA, estuvieran acreditados en la comunidad científica. Del mismo modo, reafirmó la postura tomada en sus fallos acerca de la aplicación de las reglas sobre exclusión e inclusión de medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías de salud en el Plan de Beneficios en Salud (PBS) del SGSSS.

La corte subrayó que el cáncer es parte de las enfermedades ruinosas, catastróficas o denominadas de alto costo, cuya cobertura se encuentra incluida en el PBS. Agregó que, por ello, a través del SGSSS, el Estado está obligado a garantizar el suministro de los medicamentos, reactivos y dispositivos médicos autorizados para su diagnóstico y tratamiento, de acuerdo con las competencias y las normas aplicables.

La corte entendió, en primer lugar, que la EPS 1 S. A. había vulnerado el derecho a la salud de la accionante al negarle la autorización para el suministro del Pertuzumab, en la composición ordenada por el médico tratante. La corte señaló que la EPS había desconocido injustificadamente la autonomía del profesional de la salud y rechazó el argumento de que la composición no estaba aprobada por el INVIMA.

Además, consideró que la entidad de medicina prepaga no había vulnerado el derecho a la salud de la accionante al negarle la autorización para el suministro del Pertuzumab, en la composición ordenada por el médico tratante, dado que el suministro del medicamento mencionado estaba a cargo exclusivamente de la EPS 1 S. A., en los términos y bajo la normativa vigente.

Por último, la corte señaló que el INVIMA no había sido el causante directo de la vulneración del derecho a la salud de la accionante, pero sostuvo que su omisión había constituido una barrera de acceso al sistema de salud, en tanto existió la posibilidad de suministrarle el medicamento en la composición ordenada por el médico tratante, cuya formulación estaba basada en evidencia científica acreditada por órganos privados e internacionales. Sin embargo, entendió que había incumplido sus funciones legales y reglamentarias para asegurar que no solo en este caso, sino también en eventos similares, hubiera claridad por parte de un órgano estatal sobre la autorización para el suministro del Pertuzumab¸ en la composición debatida y conocida por la corte.

En conclusión, la corte revocó el fallo de única instancia emitido por el Juzgado con Función de Garantías de Bogotá, hizo lugar al amparo del derecho fundamental a la salud de la accionante y ordenó a la EPS 1 S. A. a que, conforme al dictamen del médico tratante, procediera al suministro de los medicamentos Paclitaxel-Tranztuzumab-Pertuzumab para el tratamiento integral y efectivo de la mujer. De igual modo, conminó a la EPS 1 S. A. para que, en lo sucesivo, se abstuviese de incurrir en las acciones u omisiones que dieron origen a la acción de tutela y que cumpliese, de manera oportuna, las prescripciones médicas formuladas a la accionante, en las condiciones dispuestas por los profesionales tratantes. Por último, la corte instó al INVIMA para que evaluara el esquema de combinación utilizado con el medicamento Pertuzumab, esto es, Pertuzumab,

Tranztuzumab, Paclitaxel, y se definiera sobre su aprobación, en los términos del Decreto 677/1995 y las demás normas vinculadas.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-380-24, del 11-9-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-380-24.htm

Derecho al debido proceso. Lenguaje claro. Deber de motivación. Principio de confianza legítima. Derecho al trabajo. Derecho al mínimo vital. Comercio informal. Puesto de venta al costado de autopista.

Las autoridades deben utilizar lenguaje claro en procesos sancionatorios para que los acusados puedan comprender las decisiones adoptadas en su contra y para garantizar el derecho al debido proceso. (Colombia).

Antecedentes del caso: un comerciante informal, Víctor Guerrero, tiene un puesto de venta en una caseta junto a una autopista nacional, sobre la banquina, en la localidad de Ibagué. Trabaja allí desde hace más de 20 años. Desde 2017, la concesionaria de la autopista venía presentando quejas administrativas por las mejoras que Guerrero había realizado en la caseta. En 2022, el conflicto aumentó porque Guerrero había emplazado una obra de cemento y construido un segundo piso sobre la caseta, y la concesionaria presentó una nueva querella administrativa. Denunció que el vendedor había incurrido en un uso indebido del espacio público, ya que no contaba con los permisos necesarios para instalar estructuras al costado de la autopista.

El proceso administrativo fue resuelto por la inspección de policía de Ibagué. Durante la audiencia, la inspectora de policía le leyó a Guerrero las razones de la querella. De acuerdo con lo que comprendió de la lectura, el comerciante aceptó su responsabilidad por el segundo piso que había construido. Entonces, la inspectora lo declaró infractor, le ordenó demoler la estructura en un plazo de cinco días y le indicó que, si eso no ocurría, se ordenaría la demolición.

Dentro del plazo previsto, Guerrero informó a la inspección de policía que había completado la demolición. Cuando las autoridades verificaron los cambios, consideraron que la ocupación del espacio público persistía y continuaron con el proceso con la intención de demoler la caseta entera.

Por este motivo, Guerrero interpuso una acción de tutela. Consideró que sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital de sostenimiento, a la dignidad

humana, a la igualdad y al principio de confianza legítima habían sido vulnerados. Solicitó al juez que revocara la decisión de la inspección de policía de Ibagué.

El Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Ibagué amparó los derechos a la dignidad, al trabajo, al mínimo vital y al principio de confianza legítima del comerciante. Ordenó que no se realizara ningún trámite de remoción o demolición hasta que se hubiera acordado con el accionante la implementación de programas de reubicación o alternativas de empleo formal para él y las demás personas que trabajan en el puesto de venta. La concesionaria de la autopista apeló el fallo y sostuvo que se había causado un agravio al interés de la comunidad, que ellos buscaban proteger con sus acciones de recuperación del espacio público. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué admitió el recurso y revocó la sentencia de primera instancia. Consideró que la acción del comerciante no cumplía con la subsidiariedad, porque no había presentado los recursos procedentes y porque tampoco existían razones que demostraran un posible perjuicio irremediable. Agregó que no se cumplía con la inmediatez, ya que la tutela había sido iniciada casi un año después de la decisión en el proceso administrativo.

En consecuencia, Guerrero interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia contra la sentencia de segunda instancia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela y revocó el fallo impugnado. Amparó los derechos al debido proceso, confianza legítima, trabajo y mínimo vital del comerciante, pues constató que el conflicto se debía a que las autoridades no habían explicado su decisión con claridad. Sostuvo que las autoridades debían utilizar un lenguaje claro en procesos administrativos para que los acusados pudieran comprender las decisiones adoptadas en su contra, con posibles sanciones.

La Corte Constitucional consideró que los derechos fundamentales del accionante habían sido vulnerados desde dos dimensiones. Por un lado, constató una violación del derecho al debido proceso y al deber de motivación de las actuaciones de las autoridades administrativas y, por el otro, una violación de los derechos al trabajo y al mínimo vital y al principio de confianza legítima.

Señaló que la primera vulneración de derechos se debía a que, en la audiencia y en la decisión del proceso administrativo, la inspectora había empleado un lenguaje tan poco claro que Guerrero no había logrado comprender el mensaje. Esa falta de claridad estaba vinculada con dos elementos: el uso de lenguaje técnico sin explicación adecuada y el empleo de fórmulas rituales. También se originaba en que la inspectora no había tenido en cuenta que el destinatario de las decisiones administrativas es un público general, que no emplea habitualmente el lenguaje técnico propio de la administración estatal. Debido a esa falta de claridad del mensaje, la Corte Constitucional aseguró que se había afectado gravemente el debido proceso. Por eso, anuló el proceso administrativo y ordenó que, en caso de rehacerlo, se comunicara la información de manera clara y se evitara tanto un lenguaje técnico sin explicaciones como fórmulas rituales incapaces de transmitir lo decidido con precisión y de forma directa.

A partir de este caso, la Corte Constitucional estableció que es posible que la falta de claridad en las actuaciones administrativas genere una violación del debido proceso cuando se hace materialmente imposible comprenderlas y cuando se emplea un lenguaje que impide rebatirlas. Para verificar si hay una violación al debido proceso por esta causa, se deberá analizar el contenido del mensaje para identificar usos pocos claros del lenguaje. Entre otros elementos, la Corte Constitucional sugirió prestar atención a la falta de coherencia argumentativa; el exceso de lenguaje técnico o la falta de explicación de conceptos especializados; el uso excesivo y sin precisión de latinismos; el uso de fórmulas rituales sin su aclaración, y el uso de términos excesivamente técnicos para referirse a los actores de los procesos. También recomendó estudiar si la autoridad administrativa había tenido en cuenta al público al que se dirigía la comunicación. Declaró que, para la mayoría de las actuaciones administrativas, el destinatario es el público general y, en consecuencia, el lenguaje debe ser tan claro que cualquier persona pueda entenderlo.

La Corte Constitucional señaló que la segunda vulneración de derechos se originó en que las autoridades municipales no habían ofrecido al comerciante alternativas ante la inminente pérdida de su fuente de ingresos por la demolición del puesto de ventas. En este punto, observó que la Alcaldía de Ibagué justificó su inacción en el hecho de que Guerrero no estaba incluido en el censo de vendedores informales. La Corte Constitucional recordó que los censos eran instrumentos de política pública y no podían convertirse en una barrera para garantizar los derechos de los vendedores informales. Por lo tanto, ordenó que, en caso de rehacer el proceso administrativo, la demolición no se podría ejecutar hasta que se les ofrecieran al accionante y a sus trabajadores alternativas económicas, laborales o de reubicación para enfrentar la pérdida de su fuente de ingresos.

Del mismo modo, la Corte Constitucional consideró que la protección del derecho al trabajo y al mínimo vital estaba justificada, pues perder ese ingreso, dada la condición de vulnerabilidad económica del accionante, lo llevaría a una situación todavía más gravosa. Advirtió que la pérdida de esta salida laboral implicaría para el hombre exponerse a un mercado laboral complejo, en el que los varones con educación bachiller, como él, representan el rango demográfico con mayor desempleo. Por lo tanto, a la luz de lo anterior, en este caso prevalecen los deberes de la Alcaldía de Ibagué de ofrecer alternativas de subsistencia al accionante antes de ejecutar cualquier desalojo o demolición.

En cuanto al análisis del procedimiento administrativo en cuestión, un hecho que empezó como un proceso contra la construcción de un segundo piso se convirtió en un proceso contra la existencia misma del comercio informal. La Corte Constitucional señaló que era una forma insólita de desarrollar el proceso administrativo, porque la defensa del accionante había confundido razonablemente el objeto del trámite, que se suponía dirigido contra una obra de mejora, pero que se había extendido hasta exigir la destrucción total de la caseta, que es el sustento laboral del comerciante. La Corte Constitucional advirtió que era imposible que el afectado pudiera prever ese alcance, porque nunca le había sido comunicado, lo que representa en sí mismo una violación del debido proceso. Además, agregó que,

si la interpretación fuera otra, la autoridad debería haberlo explicitado, y que era sorprendente que este asunto central del debate no hubiera merecido un análisis mayor por parte de la inspectora de policía que había comunicado a Guerrero las razones de la querella.

Comprobó que la falta de comprensión de las resoluciones administrativas había sido de tal magnitud que el accionante no había apelado ni impugnado la decisión de forma inmediata, sino mucho tiempo después, cuando logró comprender su alcance y acudió a la acción de tutela.

Por todas las razones expuestas, la Corte Constitucional admitió la acción de tutela, revocó el fallo impugnado y dejó sin efecto el proceso contra el accionante. Además, ordenó a la autoridad municipal utilizar un lenguaje claro y preciso para garantizar la claridad de los procedimientos administrativos y las decisiones que adoptara. Asimismo, dispuso invitar a la Red de Lenguaje Claro de Colombia —y, especialmente, a las entidades estatales que la conforman— a cooperar con la inspección de policía de Ibagué en la elaboración de nuevas decisiones que cumplan con el deber de motivación de las actuaciones administrativas.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-311-24, del 30-7-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2024/T-311-24.htm

Derecho al debido proceso. Uso de herramientas de inteligencia artificial en procesos judiciales. Derecho a la salud. Derecho a la vida digna. Derecho a la seguridad social. Protección de menor de edad con trastorno psicológico. Derecho a la intimidad. Criterios de transparencia, responsabilidad, privacidad y no sustitución de la racionalidad humana.

El uso moderado y razonable de la inteligencia artificial en el proceso judicial no vulnera el derecho al debido proceso. (Colombia).

Antecedentes del caso: la accionante es la madre de un menor de edad que presenta un diagnóstico de trastorno del espectro autista (TEA). El niño recibe terapias de rehabilitación en las áreas de psicología, terapia ocupacional y fonoaudiología. La madre solicitó a la entidad prestadora de servicios de salud (EPS) que el menor fuera eximido del pago de cuotas moderadoras y copagos en relación con el tratamiento, pero la EPS se negó.

En consecuencia, la accionante interpuso una acción de tutela. Solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad

social de su hijo, debido a la negativa de la EPS de eximirlo del pago de cuotas moderadoras y copagos, cubrir los gastos de transporte para que pueda asistir a sus terapias y garantizarle un tratamiento integral.

En primera instancia, el juez amparó los derechos a la salud y a la vida digna del niño. En consecuencia, le ordenó a la EPS autorizar el valor del transporte urbano o suministrar el servicio al menor de edad y a un acompañante, con el fin de asegurar su desplazamiento a la institución que corresponda para recibir las terapias integrales. También le exigió asumir la prestación de los servicios de salud que requiera el menor de edad como consecuencia de su condición, sin exigencia de copagos o cuotas moderadoras, ya que su familia no cuenta con recursos económicos suficientes para afrontar esos gastos.

Como fundamento de la decisión, el juez sostuvo que, dado que se trataba de un menor de edad con un trastorno psicológico, era un sujeto de especial protección constitucional que requería la garantía del acceso efectivo a los tratamientos prescritos por su médico.

La EPS apeló la decisión y alegó que los derechos del niño no habían sido vulnerados. Sin embargo, en segunda instancia, el juez confirmó la sentencia. Argumentó que la EPS no había demostrado que la accionante contara con recursos económicos para afrontar los gastos asociados a la atención médica de su hijo.

Además, el juez de segunda instancia empleó ChatGPT para formular interrogantes jurídicos sobre el derecho fundamental a la salud de menores de edad diagnosticados con TEA e incorporó las preguntas y respuestas en la motivación de la sentencia.

La Corte Constitucional de Colombia seleccionó el caso para revisión por cumplir con los criterios objetivos referentes a "asunto novedoso" y "exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental".

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia exhortó a los jueces de la República a que evaluaran el uso adecuado de las herramientas tecnológicas de inteligencia artificial, valoraran y consideraran las mejores prácticas y aplicaran criterios éticos y de respeto a los mandatos superiores con el fin de garantizar los derechos fundamentales, en especial el debido proceso. Además, confirmó parcialmente la sentencia de instancia, ordenó el reconocimiento del servicio de transporte para el niño y su acompañante y exigió a las entidades del sistema de salud que eximieran al menor de edad del pago de cuotas moderadoras.

La corte dividió el estudio del caso en dos grandes temas. El primero consistió en la verificación de una posible vulneración del derecho al debido proceso por el uso de inteligencia artificial. El juez de tutela de segunda instancia había empleado ChatGPT para formular interrogantes jurídicos sobre el derecho fundamental a la salud de menores de edad diagnosticados con TEA y había incorporado las preguntas y respuestas en la motivación de la sentencia. La corte, en consecuencia, planteó dudas respecto de si la decisión había sido emitida por un juez competente o por una inteligencia artificial, si había sido debidamente motivada o no y si había sido producto de sesgos generados por la herramienta tecnológica. El segundo tema

consistió en la eventual afectación de los derechos a la salud, a la vida digna y a la seguridad social del menor de edad.

En relación con el debido proceso, la corte señaló que debe respetarse el derecho a un juez natural, que implica, como elemento esencial, la condición de ser humano del juzgador, ya que el diseño institucional y normativo actual no contempla la posibilidad de un "juez máquina". Sostuvo que la inteligencia artificial no puede reemplazar al juez en la toma de decisiones judiciales, sin importar la complejidad del asunto sometido a estudio. No obstante, consideró admisible emplear estas tecnologías con fines de gestión administrativa y documental; apoyo a la función judicial —en actividades que no suponen una labor de creación de contenido, interpretación de hechos o textos o solución de casos—; corrección y síntesis de textos —siempre y cuando sean supervisados por el operador jurídico para determinar su precisión, su coherencia y su correcta aplicación—.

La corte agregó que, en el marco del respeto del derecho al debido proceso, la implementación de inteligencia artificial también debe garantizar la independencia e imparcialidad judicial, que supone que ningún poder, ya sea estatal, particular o de cualquier otra índole, pueda influir en la consideración del caso. Advirtió que tampoco es admisible que las decisiones judiciales estén determinadas por sesgos o prejuicios particulares que estén presentes en la herramienta tecnológica, lo que produciría irregularidades por discriminaciones y decisiones parcializadas.

Asimismo, la corte sostuvo que la motivación es otra de las garantías del derecho al debido proceso que debe ampararse, ya que el uso de inteligencia artificial implica el riesgo de "alucinaciones", un fenómeno vinculado con la entrega de información inexacta o falsa que puede dar lugar a problemas de motivación de la decisión judicial. Además, consideró esencial que los jueces velen por que, en el tratamiento de la información relativa a los usuarios del sistema judicial, se protejan los datos sensibles, de tal manera que se respeten los derechos a la intimidad y a la privacidad.

La corte concluyó que el uso moderado y razonable de inteligencia artificial en el sistema judicial es admisible, a partir de un enfoque de protección de derechos fundamentales que valore y considere las mejores prácticas, la aplicación de criterios éticos y el respeto a los mandatos superiores. La utilización de este tipo de herramientas tecnológicas debe contemplar, como presupuesto esencial, el criterio de no sustitución de la racionalidad humana y las cargas de transparencia, responsabilidad y privacidad que corresponde asumir al juez.

La transparencia implica exponer claramente cuál fue el uso y el alcance en las decisiones de la herramienta tecnológica. La responsabilidad exige que el magistrado esté capacitado en la materia, que pueda dar cuenta del origen, la idoneidad y la necesidad del uso de inteligencia artificial y, principalmente, que verifique la información y los resultados que aporte. Por último, la carga de privacidad supone la protección de los datos personales y sensibles que se dan a conocer al sistema judicial para el cumplimiento de sus funciones.

Con base en lo anterior, al revisar el caso concreto, la corte determinó que no había habido un reemplazo de la función judicial por parte de ChatGPT. Argumentó

que el juez de segunda instancia había utilizado esa herramienta luego de fundamentar y tomar la decisión; solo entonces había transcripto las preguntas realizadas y las respuestas arrojadas en la consulta. En consecuencia, la decisión del magistrado es válida por haber sido tomada con antelación al uso de inteligencia artificial.

No obstante, al estudiar la forma en que se utilizó la herramienta, la corte encontró que no se habían cumplido en forma cabal los principios de transparencia y responsabilidad exigidos. En cambio, observó que sí se había respetado el principio de privacidad, pues el juez no había introducido datos personales del menor ni de su historia clínica, ni tampoco de las partes involucradas en el proceso.

La corte advirtió que las consideraciones y prevenciones sobre el uso de estas tecnologías resultan aplicables a procesos judiciales de diferente naturaleza, pues el uso correcto de la inteligencia artificial como salvaguarda del debido proceso debe garantizarse en todo tipo de procedimiento. Además, reconoció los efectos *inter comunis* de la decisión debido a que, mientras no haya una reglamentación o guía oficial expedida por el Consejo Superior de la Judicatura o una normativa dictada por el Congreso de la República, se deben prevenir las afectaciones del derecho al debido proceso que podría causar el uso indiscriminado de inteligencia artificial en la actuación judicial.

Por otro lado, en relación con la posible afectación del derecho a la salud del menor de edad, la corte concluyó que se habían cumplido las condiciones para eximirlo del cobro de copagos y cuotas moderadoras por los servicios y medicamentos que requiriera, ya que las leyes 1438/2011 y 1618/2013, así como el Decreto 1652/2022, exceptúan del cobro de cuotas moderadoras y copagos a las personas discapacitadas en relación con su rehabilitación. Asimismo, dispuso que se gestionaran las actuaciones administrativas para que la EPS comunicara a los prestadores sobre la no aplicación de cuotas moderadoras ni copagos.

La corte entendió que ni el niño ni su madre tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor de los traslados requeridos para acceder al servicio de salud, pues se encuentran en situación de pobreza extrema. Además, la falta de autorización del transporte pondría en riesgo su dignidad y estado de salud. Si bien la EPS había autorizado el suministro del transporte para la asistencia a las terapias de rehabilitación, no había dado la orden respecto de los demás desplazamientos para controles con especialistas y ayudas diagnósticas. Por esa razón, la corte encontró una deficiencia en el amparo concedido por los jueces de instancia.

Finalmente, sobre el tratamiento integral, la corte advirtió que no se habían aportado pruebas de que la EPS se hubiera negado a autorizar alguna orden médica que prescribiera una valoración, tratamiento, servicio asistencial, ayuda diagnóstica o control para la atención médica del niño, por lo que no se ordenó ninguna medida adicional.

Por todo lo anterior, la corte confirmó parcialmente la sentencia de instancia, ordenó el reconocimiento del servicio de transporte para el niño y su acompañante y exigió a las entidades del sistema de salud que eximieran del pago de copagos y cuotas moderadoras al menor de edad.

Por otra parte, exhortó a los jueces de la República a que evaluaran el uso adecuado de la herramienta tecnológica ChatGPT y de otras opciones de inteligencia artificial similar, valorasen y considerasen las mejores prácticas y aplicaran criterios éticos y de respeto a los mandatos superiores con el fin de garantizar los derechos fundamentales, en especial el debido proceso, como garantía insustituible para la vigencia del Estado de derecho y la democracia. A tal fin, señaló que los funcionarios y empleados del Poder Judicial debían aplicar los principios de transparencia, responsabilidad, privacidad, no sustitución de la racionalidad humana, seriedad y verificación, prevención de riesgos, igualdad y equidad, control humano, regulación ética, adecuación a buenas prácticas y estándares colectivos, seguimiento continuo y adaptación e idoneidad.

De igual forma, ordenó al Consejo Superior de la Judicatura que adoptara una guía, manual o lineamiento para la implementación de inteligencia artificial generativa en el Poder Judicial, especialmente en cuanto al uso de la herramienta ChatGPT. También le solicitó que divulgara la providencia a todos los despachos judiciales del país y continuase generando espacios de capacitación que fomenten el aprendizaje de conocimientos básicos sobre el uso de la inteligencia artificial en el contexto judicial, considerando sus riesgos y beneficios, con un enfoque que respete los derechos fundamentales.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-323-24, del 2-8-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-323-24.htm.

Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Derecho a la intimidad. Consumo privado de estupefacientes. Derecho al trabajo. Derecho a la estabilidad laboral reforzada. Derecho a la seguridad social. Derecho a una vida digna. Actividad riesgosa. Entorno laboral seguro.

El despido de operador de grúa por consumir marihuana se ajusta a derecho, porque los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad pueden ser limitados y regulados en entornos laborales riesgosos, en los que la seguridad y la vida de los trabajadores están en juego. (Colombia).

Antecedentes del caso: en la ciudad de Candelaria (Valle del Cauca), un operador de grúa dio positivo por consumo de marihuana en un test realizado por la empresa en la que trabajaba. La compañía le inició un proceso disciplinario e

inmediatamente lo despidió. Con base en la evidencia de los resultados de la prueba, alegó causa justa. El hombre impugnó judicialmente su despido. Argumentó que vulneraba su derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la estabilidad laboral reforzada de persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud. Asimismo, señaló que la decisión de la empresa violaba su derecho al trabajo, a la seguridad social y a una vida digna.

La empresa justificó la desvinculación con base en la necesidad de mantener un entorno laboral seguro, dado que el trabajador manejaba maquinaria pesada y estaba expuesto a riesgos significativos. Sostuvo que el uso de sustancias psicoactivas representaba un peligro tanto para el operador de grúa como para sus compañeros.

La acción fue desestimada en primera y en segunda instancia, por lo que el trabajador interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia desestimó la acción de tutela, ya que no pudo constatar la vulneración de los derechos del trabajador. Dictaminó que las personas que ejecutaban trabajos riesgosos debían abstenerse de realizar actos que pudieran poner en peligro la integridad de los demás trabajadores, aun cuando esas acciones se llevaran a cabo en la intimidad, como el consumo privado de estupefacientes. En consecuencia, consideró que el despido había sido una sanción válida para el accionar imprudente del operador de grúa.

En primer lugar, la corte determinó que la acción de tutela cumplía los requisitos generales de procedencia. En cuanto al análisis específico del caso, consideró demostrado que el accionante había consumido marihuana por fuera del horario laboral y de las instalaciones de la empresa, de manera recreativa, porque no se había comprobado ninguna adicción. Del mismo modo, la corte señaló que no había ninguna prueba que acreditara que la causa del despido fuera el reproche por consumir drogas de forma recreativa y, en consecuencia, que se presentara una interferencia respecto de una conducta sobre la cual el empleador no tenía legitimidad para intervenir.

Por el contrario, la terminación del contrato de trabajo se sustentó en una causa justa establecida en la ley, específicamente en el art. 62 del Código Sustantivo del Trabajo. Para la corte, la empresa demostró que la conducta del empleado había infringido la prohibición de presentarse al sitio donde realizaba sus labores bajo la influencia de sustancias psicoactivas, tal como lo establece el art. 60.2 del mismo código. Además, la corte verificó que el empleador se había comunicado de manera clara con el trabajador y le había proporcionado las razones y las pruebas que respaldaban la decisión. De este modo, la empresa siguió los procedimientos establecidos en su reglamento interno y en la política de procesos disciplinarios, por lo que garantizó el derecho al debido proceso del trabajador. También acreditó que el consumo de sustancias psicoactivas afectaba negativamente el desempeño laboral del operador de grúa, pues aumentaba el riesgo de accidentes en un entorno de trabajo peligroso. Por lo tanto, la corte declaró que la decisión de terminar el contrato había estado justificada.

Del mismo modo, la corte sostuvo que no había existido un despido discriminatorio motivado por el ejercicio de la libertad personal de consumir

sustancias psicoactivas. En efecto, el despido del trabajador no implicaba una sanción por el uso de marihuana, sino que consistía en una medida orientada a garantizar un ambiente de trabajo seguro y proteger al empleado, a sus compañeros y a terceros de posibles riesgos derivados de los efectos del consumo de drogas en el marco de una actividad peligrosa (como la operación de un puente de grúa que requiere una coordinación motora precisa y atención constante para prevenir accidentes).

En este contexto, entonces, la corte observó que los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad pueden ser limitados y regulados en entornos laborales en los cuales la seguridad y la vida del empleado y los compañeros de trabajo están en juego. Si bien los derechos individuales deben respetarse, es necesario reconocer que, en un entorno laboral riesgoso, la obligación del empleador es velar por el bienestar y la seguridad de todos los empleados y de terceros.

La corte reafirmó que el empleador debía ofrecer apoyo y rehabilitación a los trabajadores que consumieran sustancias, fueran adictos o no, antes de terminar el contrato de trabajo. En este caso particular, quedó acreditado que el accionante conocía que presentarse a cumplir tareas luego de consumir sustancias psicoactivas afectaba directamente su desempeño laboral. Además, el trabajador había asistido a capacitaciones y charlas organizadas por el empleador. A pesar de eso, el accionante había hecho caso omiso de las recomendaciones y puesto en riesgo su seguridad y la de sus compañeros de trabajo.

En relación con esto, la corte señaló que, cuando las decisiones personales comprometen la seguridad y la vida de otros trabajadores, como en la actividad desempeñada por el accionante, el empleador tiene la responsabilidad de implementar políticas claras y medidas de seguridad que garanticen un ambiente laboral seguro. En este caso puntual, la corte comprobó que la empresa había desarrollado un papel activo en la regulación de políticas y en la realización de capacitaciones para sus empleados. Por eso, el despido impugnado no implicó una discriminación basada en el ejercicio de derechos individuales fuera del ámbito laboral.

Del mismo modo, la corte concluyó que la empresa había cumplido con las garantías legales para despedir al trabajador por una causa objetiva, sin vulnerar su derecho al debido proceso. Además, afirmó que no correspondía aplicar en este caso la estabilidad laboral reforzada por condiciones de salud, respecto de circunstancias que impidieran o dificultaran al accionante el normal y adecuado desempeño de sus actividades y que justificara la intervención del Ministerio del Trabajo. Tampoco encontró evidencia de que el despido afectara el mínimo vital de subsistencia del empleado, pues había accedido a otra fuente de ingresos activa.

Por todas las razones expuestas, la corte resolvió desestimar la acción de tutela en todas sus partes.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-306-24, del 26-7-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-306-24.htm

Derecho del trabajo. **Derecho al trabajo en condiciones dignas y justas**. Acceso y permanencia en un empleo. *Ius variandi*. Teletrabajo. Mujer cabeza de familia.

El derecho al trabajo no se limita al acceso y la permanencia en un empleo, sino que implica trabajar en condiciones dignas y justas, sobre todo en el caso de grupos vulnerables, como las madres cabeza de familia. (Colombia).

Antecedentes del caso: Cecilia Barahona Álvarez, la accionante, está vinculada laboralmente con la empresa Comcel S. A., en la sede ubicada en el municipio de Zipaquirá, Cundinamarca. Su empleador le informó verbalmente que debía trasladarse a la sede de la ciudad de Bogotá para trabajar de manera presencial. Barahona Álvarez sostuvo que, debido al cambio de condiciones laborales, se veía obligada a viajar tres horas y media y a destinar casi la tercera parte de su ingreso a los costos del transporte. Además, explicó que es madre cabeza de familia y que la salud mental del menor de sus hijos se había visto afectada por la sensación de abandono que padecía.

Solicitó en varias ocasiones ser trasladada a Zipaquirá o a una sede más cercana, y ante la reiterada negativa de la empresa, accionó judicialmente. Tanto el Juzgado n.° 24 Civil Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en primera instancia, como el Juzgado n.° 30 Civil del Circuito de Bogotá, en segunda instancia, rechazaron los recursos presentados por Barahona Álvarez. En consecuencia, interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia admitió la acción de tutela. Decidió revocar las sentencias de primera y segunda instancia impugnadas y concedió a la accionante el amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

La corte sostuvo que el derecho al trabajo no se limita al acceso y la permanencia en un empleo, sino que implica trabajar en condiciones que respeten la dignidad y la justicia. Reiteró que la jurisprudencia había enfatizado que las condiciones dignas y justas en el ámbito laboral debían tener eficacia jurídica y que este derecho tenía que ser garantizado tanto por las autoridades públicas como por los particulares involucrados en relaciones laborales.

Asimismo, la corte destacó que la protección de las madres cabeza de familia en Colombia era un mandato constitucional que buscaba garantizar la igualdad y el bienestar de estas mujeres y sus familias. Señaló que el art. 13 de la Constitución establece la obligación de asegurar la igualdad real y efectiva para los grupos tradicionalmente discriminados y proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta. Agregó que el art. 43 impone el deber especial de apoyar a las madres cabeza de familia y sus hijos y garantizarles el acceso a recursos y

oportunidades en diversas esferas sociales, debido a las dificultades que enfrentan por asumir solas las tareas de crianza y manutención.

La corte sostuvo que el apoyo especial a la mujer cabeza de familia involucraba a todas las autoridades. Resaltó que este mandato constitucional tenía como objetivo promover la igualdad real y efectiva entre los géneros, reconocer la carga significativa que soporta una mujer cabeza de familia, establecer un deber de apoyo estatal y, de esta manera, proporcionar una protección a la familia en tanto núcleo básico de la sociedad. En ese sentido, afirmó que la implementación del teletrabajo podía ser una herramienta poderosa para ayudar a este grupo vulnerable y permitir una mejor conciliación entre las responsabilidades laborales y familiares.

En este caso concreto, la corte consideró que la empresa había vulnerado el derecho de Barahona Álvarez debido a que su traslado no solo afectaba su ingreso de manera severa, sino que también comprometía la unidad familiar y la salud mental de su hijo menor. Aseguró que los extensos tiempos de traslado, que sumaban alrededor de seis horas diarias, perjudicaban gravemente la convivencia y la relación con sus hijos, inclusive desde el punto de vista emocional. Además, la ausencia del padre de los niños, que no ejercía su rol paterno, y su falta de cumplimiento de las obligaciones alimentarias habían incrementado las cargas económicas de la accionante.

En cuanto a la actuación de la empresa Comcel S. A., la corte entendió que había ejercido de modo irrazonable el *ius variandi*, que es la facultad del empleador para modificar las condiciones iniciales de trabajo. La corte aclaró que el *ius variandi* no podía ser ejercido de manera arbitraria y que debía obedecer a razones objetivas y válidas, ya fueran técnicas u operativas, que justificaran el cambio. Por eso, consideró que, si bien el *ius variandi* permitía al empleador modificar el lugar, tiempo o modo de trabajo, esa facultad era legítima siempre que se respetaran los derechos mínimos del trabajador. Así, destacó que la jurisprudencia había definido varios límites al *ius variandi*, con base en el art. 53 de la Constitución, y precisó que uno de ellos era el referido a la modificación de la sede de trabajo. En este punto, el empleador debe tener en cuenta criterios de antigüedad, cargas empresariales y derechos adquiridos del trabajador, así como la organización de su vida personal, social y familiar. Además, los cambios deben responder a exigencias técnicas y organizativas justificadas.

De este modo, la corte concluyó que la empresa había vulnerado el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas de Barahona Álvarez desde una doble perspectiva. Por un lado, había mantenido la orden de traslado a pesar de conocer las graves consecuencias que implicaba para la estabilidad económica y familiar de la accionante. Por otro lado, le había negado, sin aportar razones válidas, la posibilidad de trabajar de manera permanente desde su casa, si bien en varias ocasiones le había permitido trabajar de manera remota, tal como lo hacía de manera habitual durante la jornada laboral de los sábados.

Al respecto, la corte afirmó que el teletrabajo representaba una alternativa práctica para conciliar el trabajo y la familia. Recordó que, durante la emergencia sanitaria causada por la pandemia de coronavirus, el trabajo desde el lugar de residencia había sido fundamental para mantener la continuidad de las actividades laborales y reducir la propagación del virus. Superada la emergencia, esta modalidad laboral

había evolucionado y tenido gran aceptación por sus efectos positivos en la calidad de vida de muchos trabajadores. En efecto, indicó que la evolución tecnológica viene provocando múltiples cambios en el acceso a la información y la interacción social en la vida cotidiana que influyen en las relaciones laborales. El teletrabajo permite ofrecer servicios de manera instantánea sin estar físicamente en el lugar de trabajo, lo que también reduce los costos operativos para los empleadores, ya que disminuye la necesidad de espacio físico y otros recursos asociados con el trabajo presencial.

La corte señaló que, por lo tanto, esta modalidad ofrecía una mayor flexibilidad y facilitaba la inclusión laboral de grupos vulnerables como son las personas cabeza de hogar. La implementación del teletrabajo no solo les brinda la oportunidad de mantenerse activas en el ámbito laboral, sino que también les permite cumplir con sus compromisos familiares al mismo tiempo. Además, al reducir la necesidad de desplazamiento y adaptación del lugar de trabajo, el teletrabajo contribuye a crear un entorno laboral más inclusivo y equitativo para estas personas, y apoyar así su estabilidad económica y el bienestar de sus familias. En última instancia, según la corte, el teletrabajo se erige como una herramienta esencial para promover la igualdad de oportunidades laborales y, desde esa perspectiva, fomentar una sociedad más justa e inclusiva.

En consecuencia, por todas las razones expuestas, la corte revocó las sentencias de primera y segunda instancia y concedió a Barahona Álvarez el amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas. Le ordenó a Comcel S. A. concertar con Barahona Álvarez el lugar más adecuado para el desempeño de sus labores, bien sea Zipaquirá, Chía o Cajicá, y dispuso que, si en alguno de ellos no existiera vacante disponible, se le permitiera desarrollar sus actividades bajo la figura de teletrabajo desde su lugar de residencia. Además, la corte exigió a la empresa la implementación de medidas específicas para prevenir cualquier tipo de represalia laboral en contra de la accionante.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-265-24, del 9-7-2024, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-265-24.htm

Derecho del trabajo. Derechos sexuales y reproductivos. **Derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujeres embarazadas. Acoso laboral.** Prohibición de interferencias en decisiones reproductivas.

La interferencia en la autonomía reproductiva y el trato hostil hacia trabajadoras embarazadas vulneran el derecho a la estabilidad laboral reforzada. (Colombia).

Antecedentes del caso: en 2024, dos mujeres embarazadas presentaron, de forma independiente, acciones de tutela en contra de sus exempleadores. Habían sido desvinculadas de sus respectivos empleos sin que mediara autorización del Ministerio de Trabajo, a pesar de que eran beneficiarias del derecho a una estabilidad laboral reforzada.

En el primer caso, la trabajadora había presentado una carta de renuncia en la que explicaba que su decisión se fundaba en el acoso laboral que había recibido por parte de su superior, quien se negaba a concederle permisos para asistir a los controles médicos requeridos para el seguimiento de su embarazo.

El segundo caso se refiere a una empleada de hotel que denunció que, luego de haber informado a sus superiores acerca de su embarazo, comenzó a ser objeto de un trato hostil y, finalmente, fue despedida por su jefe, quien, por otra parte, incumplió con el pago de todas las prestaciones de seguridad social que le correspondían.

Los casos fueron resueltos por la Corte Constitucional de Colombia tras haber sido tratados en otras instancias judiciales.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió los casos y determinó que los empleadores habían vulnerado el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las accionantes.

Respecto del fondo, la corte señaló que la autonomía reproductiva es un derecho sexual y reproductivo que permite a las personas tomar decisiones sobre su reproducción sin interferencias, y que proscribe la violencia de género y los tratos injustificados relacionados con sus elecciones acerca de la maternidad o la paternidad. Según precisó, el concepto de autodeterminación reproductiva implica que tales decisiones son personales y deben ser libres de influencias de familiares, parejas o instituciones públicas y privadas, incluidas las empresas empleadoras. Así, los derechos reproductivos y el ejercicio de la autonomía reproductiva incluyen, entre otros aspectos, la prohibición de interferencias en esas decisiones.

La corte señaló que una persona beneficiaria de la estabilidad laboral reforzada puede dar por terminado su contrato de trabajo mediante una renuncia a su empleo. Sin embargo, afirmó que esa decisión solo tiene validez desde el punto de vista de los derechos fundamentales del trabajador siempre que sea espontánea, libre de coacción y producto de la voluntad. Por lo tanto, según consideró, el juez constitucional tiene la obligación de amparar el derecho a la estabilidad laboral reforzada cuando

los elementos de prueba permiten determinar que la renuncia se produjo como consecuencia de la presión del empleador.

Además, la corte se refirió a la Ley n.° 1010 de 2006, de acoso laboral, que ha adoptado instrumentos para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y todo ultraje a la dignidad humana que se ejerza sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública. La norma define el acoso laboral como toda conducta encaminada a infundir miedo, intimidación, terror, angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo o inducir a la renuncia, y su art. 2 precisa que la conducta debe ser persistente y demostrable. Los efectos psicológicos, físicos y sociales que produce en la víctima constituyen, según entendió la corte, una vulneración de sus derechos fundamentales, lo que se verifica en este caso.

De tal suerte, ordenó a los demandados reintegrar a las peticionarias y reubicarlas en un cargo que ofreciera condiciones similares o mejores que las del cargo anterior; pagar los salarios y las prestaciones sociales que legalmente correspondían, así como los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde el momento en que se había producido la terminación del contrato hasta que se hubiera hecho efectivo el reintegro y, finalmente, reconocer y pagar la indemnización prevista en el Código Sustantivo del Trabajo. Por último, en relación con el primer caso, afirmó que no era posible determinar con exactitud si la demandante había sido víctima de acoso laboral y decidió delegar en una autoridad competente la investigación correspondiente.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, T-045/25, sentencia del 6-2-2025, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2025/t-045-25.htm

---

Derecho penal. **Desarrollo del proyecto de vida. Antecedentes penales**. Derecho al trabajo. Derecho a la personalidad jurídica. Derecho al mínimo vital. Principio de igualdad y no discriminación. Principio de inocencia.

Los antecedentes penales no pueden obstaculizar el ejercicio de los derechos de las personas que cumplieron sus condenas y perjudicar su proyecto de vida. La existencia de una investigación penal en curso no constituye una causal objetiva y razonable para negar la apertura de una cuenta bancaria. (Colombia).

Antecedentes del caso: el accionante solicitó en varias ocasiones la apertura de una cuenta de ahorro en tres bancos (Nequi Compañía de Financiamiento,

Bancolombia y Banco Davivienda). Sin embargo, las entidades rechazaron su solicitud en virtud del Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo (SARLAFT), tras advertir que poseía antecedentes penales por una condena impuesta en 2017 y que, al mismo tiempo, se encontraba en curso otra investigación judicial. Ante esta negativa, el hombre presentó documentación que demostraba que ya había cumplido su condena y que acreditaba el origen lícito de los fondos.

A pesar de la entrega de estos documentos, los bancos no emitieron una respuesta formal, lo que le impidió al hombre acceder al sistema financiero. En consecuencia, interpuso una acción de tutela en sede judicial. Los bancos argumentaron que su decisión se había fundado en sus políticas internas de administración de riesgos y en que el accionante presentaba antecedentes de una condena por peculado por apropiación, que es considerado un delito vinculado con el lavado de activos. Además, las entidades señalaron que el hombre estaba sujeto a una investigación penal en curso por el mismo delito.

La acción de tutela fue desestimada tanto en primera como en segunda instancia. Los magistrados consideraron que la negativa de los bancos a abrir la cuenta no era caprichosa ni arbitraria, sino que respondía a circunstancias objetivas analizadas a partir de la solicitud, y que se enmarcaba en la autonomía de la voluntad privada de las entidades.

El accionante interpuso una acción de tutela ante la Corte Constitucional de Colombia. Denunció la vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la igualdad y a la personalidad jurídica. Alegó que la decisión de los bancos afectaba negativamente su desarrollo personal, ya que le impedía recibir los pagos por su trabajo en una cuenta de ahorro. Además, afirmó que había sufrido una discriminación injustificada a causa de sus antecedentes penales. Explicó que en 2017 había sido condenado a 44 meses de prisión por los delitos de peculado por apropiación y falsedad ideológica en documento público. Agregó que en 2019 el juzgado interviniente había declarado cumplida la pena, ordenado su libertad y levantado la suspensión de sus derechos civiles y políticos.

Sentencia: la Corte Constitucional de Colombia acogió la acción de tutela. Amparó los derechos fundamentales de petición, al trabajo, al mínimo vital, a la igualdad, a la personalidad jurídica y al buen nombre del accionante, ya que consideró que los antecedentes penales no podían obstaculizar el ejercicio de los derechos de las personas y perjudicar su proyecto de vida. Entendió que las entidades habían aplicado restricciones absolutas y desproporcionadas, sin considerar medidas alternativas que permitieran mitigar eventuales riesgos financieros.

Para resolver el caso, la corte realizó un análisis sobre la actividad financiera en la Constitución, los límites a la autonomía privada de las entidades bancarias y la obligación de garantizar el acceso equitativo al sistema financiero. En este sentido, reiteró que la prestación de servicios financieros estaba sometida a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, pues su acceso resulta una condición esencial para la inclusión económica y social. Asimismo, resaltó que las políticas de prevención

de lavado de activos no podían aplicarse automáticamente sin considerar la fase de control del SARLAFT, que permite la supervisión de las operaciones sin excluir de manera absoluta a los consumidores financieros.

La corte observó que el Estado y la sociedad no podían imponer barreras que dificultaran o impidieran la reincorporación social de las personas que habían sido sancionadas penalmente. Advirtió que la Justicia penal no debía operar como un sistema de exclusión perpetua, donde las personas que hubieran cumplido su condena se enfrentaran a restricciones que las excluyeran del desarrollo normal de su proyecto de vida. Por lo tanto, impedir el acceso directo a instrumentos básicos, como una cuenta bancaria para conservar los ahorros y operar en el sistema financiero, es inadmisible.

Además, la corte agregó que quienes habían cumplido su condena tenían derecho a reconstruir su proyecto de vida sin enfrentar barreras que los separaran de la sociedad. Así, los antecedentes penales no pueden convertirse en una carga perpetua que limite el ejercicio de derechos fundamentales, ni constituir un obstáculo permanente para el desarrollo de un proyecto de vida digno. La reincorporación social como fin de la pena, derecho subjetivo y principio constitucional, solo se materializa cuando las personas encuentran oportunidades efectivas para reintegrarse plenamente a la vida económica y social.

La corte señaló que la presunción de inocencia impedía que una investigación en curso se utilizara como criterio absoluto para restringir derechos. Añadió que los antecedentes judiciales eran datos personales de carácter negativo, cuyo uso debía ajustarse a criterios de proporcionalidad y legalidad para evitar restricciones automáticas que perpetuaran efectos punitivos indebidos. En este sentido, negar el acceso al sistema financiero con base en una investigación en trámite equivale a imponer una sanción anticipada, lo que desconoce el principio de inocencia y genera una restricción desproporcionada sobre los derechos del accionante.

La corte concluyó que los antecedentes penales del accionante y la existencia de una investigación penal en curso no constituían causales objetivas y razonables para negar la apertura de un producto financiero. Estos motivos, alegados por los bancos, carecían de una conexión directa con la protección de su solvencia y estabilidad patrimonial. Al aplicarse de manera absoluta y sin matices, las entidades desconocieron los principios constitucionales de igualdad y no discriminación y vulneraron los derechos fundamentales del accionante.

Por todas las razones expuestas, la corte acogió la acción, revocó las decisiones de instancia y concedió el amparo de los derechos fundamentales del actor. Ordenó a los bancos abrir una cuenta de ahorros a nombre del accionante. Además, deberán ajustar sus procedimientos internos de evaluación de clientes en el marco del SARLAFT para evitar restricciones automáticas. Por último, la corte dispuso que la Superintendencia Financiera de Colombia expidiera una circular, dirigida a las entidades, con lineamientos claros que garanticen un equilibrio entre la prevención de riesgos y la garantía de acceso al sistema financiero para personas

con antecedentes penales. Estos lineamientos deberán basarse en los criterios objetivos y razonables señalados en los fundamentos jurídicos de la sentencia, de modo que se delimiten y expongan de manera precisa los motivos realmente justificados para negar el acceso a servicios financieros.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, sentencia T-113-25, del 28-3-2025, en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2025/T-113-25.htm

ECUADOR

Derecho a la educación. **Derecho a la educación superior libre de violencia o discriminación.** Agresión verbal. Ambiente de bienestar. Proceso disciplinario interno.

La agresión verbal de un docente universitario a sus alumnas vulnera el derecho a la educación superior y exige adoptar las medidas necesarias para prevenir y abordar casos de violencia o discriminación. (Ecuador).

Antecedentes del caso: María Verónica Arévalo Moscoso y Libia Melania Anguisaca son dos estudiantes de posgrado de la Universidad de Cuenca, Ecuador, un establecimiento público. Afirmaron haber sido agredidas verbalmente por un profesor en diversas ocasiones y declararon que, luego de haber informado el incidente, la universidad no había tomado medidas para prevenir futuros maltratos por parte del cuerpo docente. Ambas accionaron judicialmente y denunciaron que había sido vulnerado su derecho a la educación superior. Su reclamo fue aceptado parcialmente en primera instancia por la jueza de la Unidad Judicial Civil de Cuenca. Sin embargo, posteriormente, tras la apelación de la universidad, la Corte Provincial de Justicia del Azuay rechazó la demanda.

En consecuencia, las estudiantes presentaron una acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional de Ecuador. Sostuvieron que la universidad no había realizado las acciones necesarias para garantizar un "ambiente de bienestar" en el ejercicio de su derecho a la educación superior libre de toda forma de violencia o discriminación. Alegaron que la entidad no había adoptado ninguna medida tras ser informada, por medio de las comunicaciones que ellas mismas habían enviado, del comportamiento agresivo de un docente, a pesar de la existencia de una investigación interna en curso.

Por su parte, la universidad adujo que la acción extraordinaria de protección no era la vía idónea, dado que la normativa infraconstitucional reconocía la posibilidad de que las universidades realizaran procesos disciplinarios internos para atender este tipo de situaciones. Además, señaló que los jueces de instancia habían considerado que el caso no suponía un conflicto constitucional y que no existían derechos vulnerados.

Sentencia: el pleno de la Corte Constitucional de Ecuador, por mayoría, acogió la acción de protección de las estudiantes. Constató una violación del derecho a la educación superior de las accionantes al acreditarse que habían sido agredidas verbalmente por un profesor.

Advirtió que la universidad no había tenido en consideración ni respondido adecuadamente frente a la información que las estudiantes habían presentado internamente respecto de las agresiones por parte de un docente durante varias clases. Por eso, sostuvo que la universidad había incumplido con su obligación de atención diligente sobre la problemática de la violencia en los entornos educativos, derivada de su condición de garante del derecho a la educación. En consecuencia, la corte constató que había ocurrido una vulneración del derecho de las accionantes a la educación superior libre de toda forma de violencia o discriminación.

Además, la corte entendió que el derecho a la educación superior no solamente se limitaba a permitir o garantizar el acceso a un programa educativo en una institución, sino que también suponía que los estudiantes no fueran afectados por barreras irrazonables en su ejercicio educativo Esto implicaba que las universidades ejecutaran las acciones necesarias para prevenir, atender, investigar, sancionar y erradicar de los entornos educativos cualquier situación relacionada con conductas violentas o discriminatorias. La corte recalcó que las casas de estudio eran responsables de garantizar a cada estudiante su pleno desarrollo, sin la existencia de obstáculos que prolongaran desigualdades estructurales. En este sentido, indicó que también tenían una obligación de atención diligente en caso de haber recibido denuncias internas, quejas o información vinculadas con violencia o discriminación por parte de un docente.

La corte observó que, a través de los procesos disciplinarios internos, las universidades debían garantizar condiciones adecuadas para el derecho a la educación superior libre de violencia o discriminación de los estudiantes. La diligencia es un criterio que también debe considerar el derecho al debido proceso de los docentes involucrados en los procedimientos internos de la universidad. Además, es necesario respetar un plazo razonable a partir del momento en que la universidad haya tenido conocimiento de la queja, denuncia o información con respecto a conductas reprochables.

Por otro lado, la corte señaló que el razonamiento judicial de la sentencia de segunda instancia no había logrado comprender, en este caso, las vulneraciones de los derechos constitucionales alegados por las estudiantes. En concreto, ese fallo no había captado la pertinencia del derecho a la educación superior libre de violencia o discriminación que amparaba a las accionantes.

Por todas esas razones, la corte admitió la acción de protección de las estudiantes, revocó la sentencia impugnada y estableció varias medidas de reparación. Por un lado, ordenó a la universidad realizar capacitaciones, dirigidas a docentes y estudiantes, relacionadas con la prevención de la violencia o la discriminación en el ámbito educativo. Por otro lado, dispuso que la casa de estudios exprese disculpas públicas hacia las damnificadas y que las difunda a través de su página web durante un lapso de un mes a partir de la notificación de la sentencia. También estableció que los criterios principales del fallo tenían efectos vinculantes y debían ser observados por todas las universidades y los organismos que forman parte del Sistema de Educación Superior. Por último, ordenó que el Consejo de Educación Superior publique la sentencia en la parte principal de su sitio web institucional y la difunda mediante los medios adecuados a todas las universidades del país.

En su voto concurrente, la jueza Alejandra Cárdenas Reyes señaló que estaba de acuerdo con la mayoría en relación con la vulneración de derechos por parte de la universidad. No obstante, añadió que el voto de la mayoría debería haber desarrollado dos elementos fundamentales: el impacto de la violencia dentro del entorno educativo en el aspecto de la permanencia educativa y el alcance de la debida diligencia en la actuación de las universidades en casos de violencia o discriminación en el entorno educativo.

En cuanto al primer elemento, la jueza consideró que la sentencia reconocía, de manera general, que la violencia en el entorno educativo afectaba el derecho a la educación superior, pero no detallaba la repercusión específica en la permanencia educativa. Sostuvo que, en este caso, las agresiones verbales y psicológicas descritas por las accionantes, acompañadas de un ambiente hostil y discriminatorio, habían provocado su retiro del programa de posgrado y constituían barreras irrazonables para el ejercicio pleno de su derecho a la educación, en contravención del principio de igualdad de oportunidades establecido en el art. 28 de la Constitución de la República del Ecuador. Concluyó que las barreras actitudinales derivadas del comportamiento del docente y la omisión de medidas correctivas habían afectado el ejercicio pleno del derecho a la educación de las estudiantes.

Además, en cuanto al segundo elemento, la jueza observó que la sentencia no profundizaba suficientemente en el concepto de debida diligencia ni en las obligaciones específicas que este principio implicaba para las universidades. La debida diligencia es crucial para evaluar la actuación de las universidades frente a situaciones de violencia y discriminación. Según la magistrada, este concepto exige a las instituciones no solo atender las denuncias, sino también prevenir y erradicar activamente estas conductas, para garantizar un entorno educativo seguro. En este caso, la jueza advirtió que la universidad no solo había omitido iniciar procesos disciplinarios internos para investigar los hechos denunciados por las accionantes, sino que tampoco les había proporcionado información clara y oportuna sobre los mecanismos de denuncia o las medidas de protección disponibles. Esta inacción, por consiguiente, había amplificado la situación de vulnerabilidad de las estudiantes, quienes enfrentaron barreras institucionales que les habían impedido acceder a un ambiente educativo libre de violencia.

En síntesis, la jueza sostuvo que el fallo constituía un avance importante en la protección del derecho a la educación superior y que compartía la conclusión del voto de la mayoría en el sentido de que la Universidad de Cuenca había vulnerado el derecho a la educación superior de las accionantes. Sin embargo, consideró que estos elementos deberían haberse integrado de manera más robusta en la fundamentación de la sentencia para establecer un precedente claro y contundente sobre las obligaciones de las universidades en atender situaciones de violencia en contra de sus alumnas.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ECUADOR, sentencia 1479-19-JP/24, del 19-12-2024, en https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/eyJjYX-JwZXRhIjoidHJhbWl0ZSIsInV1aWQiOiI5ZWFiMWEzYi04Mzc0LTRlMTQtYjRmMi-1jYjk2NTlmNTI4ZTIucGRmIn0=

ESPAÑA

Derecho a la dignidad personal. Discriminación por razones de orientación sexual. Homofobia. Agresión verbal en un establecimiento gastronómico. **Derecho a la libertad de expresión.** Límites a la libertad de expresión.

El uso de términos ofensivos hacia una persona con motivo de su orientación sexual atenta contra la dignidad y no puede considerarse protegido por el derecho a la libertad de expresión. (España).

Antecedentes del caso: el 15 de enero de 2021, el demandante estaba saliendo del baño de una cervecería en Madrid cuando fue abordado por dos hombres que lo increparon diciéndole varias veces "maricón", "maricón de mierda", "te estabas pajeando con tu amigo" y le cerraron de forma violenta la puerta del sanitario.

El demandante accionó judicialmente contra los dos hombres. Alegó que había sido vulnerada su dignidad personal. Sostuvo que las expresiones de los acusados le habían causado un sentimiento profundo de humillación.

Los hombres rechazaron la denuncia y argumentaron que las expresiones utilizadas estaban amparadas por el contenido protegido del derecho fundamental a la mera transmisión de ideas y a la libertad de expresión. Señalaron que la conducta denunciada no implicaba dolo directo y que el mensaje carecía de la intensidad y seriedad necesaria para constituir un delito.

En primera instancia, la Audiencia Provincial de Madrid condenó a los acusados a la pena de 6 meses de prisión y a pagar una multa de €1080 por atentar contra la dignidad de las personas. También fueron condenados a 3 años y 6 meses de inhabilitación especial para ejercer profesión u oficio educativos y a pagar €500 de indemnización a la víctima. Los dos hombres apelaron, pero el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en segunda instancia, confirmó el fallo.

Los acusados presentaron un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España.

Sentencia: la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España rechazó el recurso y confirmó la condena a 6 meses de prisión y la multa de €1080 por atentar contra la dignidad de las personas. También ratificó la inhabilitación especial para ejercer profesión u oficio educativos por 3 años y 6 meses y la indemnización de €500 a la víctima.

El tribunal destacó que, en este caso puntual, las expresiones proferidas habían sido ofensivas y menoscababan la integridad moral por motivos de pertenencia a un

grupo al que se humilla. Señaló que esta conducta es castigada por el art. 510.2.a) del Código Penal, que sanciona acciones que incitan al odio, lesionan la dignidad o humillan a colectivos vulnerables. Añadió que, a pesar de que en contextos particulares y en determinados ámbitos las expresiones se utilizan de manera generalizada, incluso jocosa y sin carga peyorativa, incorporaban objetivamente una connotación de menosprecio vinculada con la orientación sexual y manifestaban homofobia. Asimismo, aclaró que el uso del término "maricón" de manera denigrante no estaba protegido por el derecho a la libertad de expresión.

Además, el tribunal agregó que la tipificación del art. 510 del Código Penal se basaba en la necesidad de dotar de protección especial a grupos vulnerables ante formas de expresión que los humillan o los colocan frente a comportamientos violentos. En este sentido, la vulnerabilidad es la cualidad atribuible al grupo aglutinado en torno a uno de los factores de discriminación: la raza, la ideología, la religión, el género, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el origen nacional, la enfermedad o la discapacidad. El legislador ha tomado en consideración estas fuentes de discriminación para delimitar ámbitos necesitados de protección a fin de conformar un modelo social de tolerancia y convivencia pacífica e igualitaria. El tribunal observó que la realidad social nos demostraba que, por mucho que se multipliquen los esfuerzos para incentivar la convivencia dentro de la diversidad, la discriminación y los ataques con base en la orientación sexual siguen siendo frecuentes.

En este sentido, el tribunal consideró que las expresiones, empleadas tal y como las describía el relato de los hechos, implicaban un importante nivel de violencia. Transmitían un discurso que humillaba, despreciaba y discriminaba, con base en posturas tradicionales estereotipadas de lo masculino y en función de los prejuicios que ambos acusados tienen hacia las personas con una particular orientación sexual. Además, el tribunal resaltó que los agravios habían sido emitidos en un lugar público, de manera que podían ser escuchadas por terceros.

Por lo tanto, el tribunal advirtió que los acusados habían actuado con un afán denigratorio hacia quienes comparten determinada orientación sexual, a quienes se humilla simplemente en razón de ello, por la pertenencia a ese colectivo. No había otros motivos que explicaran los insultos.

Por otro lado, el tribunal también rechazó, tal como los magistrados de primera y segunda instancia, el argumento de los acusados de que su conducta estaba amparada en la libertad de expresión. En relación con esto, citó una sentencia del Tribunal Constitucional que había señalado que no podían considerarse amparados por la libertad de expresión "un pretendido derecho al insulto" ni expresiones "formalmente injuriosas" o "absolutamente vejatorias" o ultrajantes y ofensivas. De este modo, si bien la defensa de la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos de una sociedad democrática, el tribunal concluyó que este derecho no podía utilizarse como excusa para propagar la homofobia.

Por último, el tribunal destacó que sentencias judiciales de este tipo permitían reforzar la lucha contra la discriminación y los discursos de odio. Resaltó la importancia

de reconocer las implicaciones sociales y culturales de estas expresiones y su capacidad para perpetuar el estigma y el desprecio contra las personas homosexuales.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.º 89-2025, del 5-2-2025, en https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/fee4202aa1a55dcda0a8778d75e36f0d

Derecho a la igualdad. Derecho a la no discriminación por razones de orientación o identidad sexual. Colocación de la bandera arcoíris en edificios públicos. Objetividad y neutralidad de las administraciones públicas. Banderas no oficiales.

La exhibición de la bandera arcoíris con motivo de la celebración del Día Internacional del Orgullo LGBTI no infringe la ley ni los principios de objetividad y de neutralidad de las administraciones públicas. (España).

Antecedentes del caso: el 28 de junio de 2024, con motivo de la celebración del Día Internacional del Orgullo LGBTI, se colocaron banderas arcoíris en un patio interior de la Diputación Provincial de Valladolid y en el balcón principal del Ayuntamiento de Zaragoza.

La Asociación de Abogados Cristianos reclamó judicialmente contra la exhibición de la bandera en ambos lugares. Alegó que la colocación de la bandera arcoíris infringía la Ley n.º 39/1981 que regula el uso de la bandera de España y de otras banderas y enseñas, y los principios de objetividad y de neutralidad de las administraciones públicas, que dispone el art. 103.1 de la Constitución. Sostuvo que la ley española no autorizaba la exhibición de banderas no oficiales en las sedes de edificios públicos.

Por un lado, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 4 de Valladolid desestimó el recurso en primera instancia, pero la asociación recurrió ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que acogió la apelación. En consecuencia, la Diputación Provincial de Valladolid interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España. Por otro lado, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón desestimó la pretensión de la Asociación de Abogados Cristianos, que presentó un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España.

Sentencia: la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de España, por mayoría de cuatro votos contra uno, resolvió que la colocación

de la bandera arcoíris con motivo de la celebración del Día Internacional del Orgullo LGBTI no infringía la Ley n.° 39/1981, ni los principios de objetividad y de neutralidad de las administraciones públicas. Consideró que esta bandera no representaba un símbolo partidista ni promovía enfrentamientos, sino que estaba asociada con la defensa de la igualdad entre las personas.

El tribunal entendió que era legal exhibir la bandera arcoíris con ocasión de la celebración del 28 de junio, porque ni se colocó para sustituir o subordinar a ella las banderas y enseñas oficiales ni es un signo o símbolo de significación partidista ni tampoco propugna ningún tipo de enfrentamiento. Por el contrario, señaló que esta bandera favorece la igualdad entre las personas, un valor reconocido por la Constitución y por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Destacó que los arts. 14 y 9.2 de la primera respaldan la superación de discriminaciones por cualquier circunstancia personal y el art. 21.1 de la segunda llama a evitar toda forma de discriminación por razones de orientación o identidad sexual.

Por estas razones, el tribunal acogió el recurso de casación de la Diputación Provincial de Valladolid contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León y desestimó las pretensiones de la Asociación de Abogados Cristianos contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

El tribunal señaló que el legislador nacional había desarrollado las cuestiones de este caso en las leyes n.° 3/2007, sobre la igualdad de trato, y n.° 15/2022, que expresamente reconoce en su art. 2 el derecho de todos a no ser discriminados, entre otras razones, por la orientación o la identidad sexual. Por su parte, la Ley n.° 4/2023, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, reitera estas exigencias.

Por eso, el tribunal concluyó que la actuación controvertida, por la manera y circunstancia temporal en que había sido realizada, no contradecía la exigencia de objetividad y neutralidad de las administraciones públicas, sino que se inscribía en la línea de las actuaciones que buscan promover la igualdad.

Por otro lado, el magistrado que se expresó en disidencia rechazó la posición de la mayoría de avalar la colocación de la bandera arcoíris, porque consideró que infringía la obligación de objetividad y neutralidad que deben mantener las administraciones públicas, según el art. 103.1 de la Constitución. En consecuencia, propuso desestimar el recurso de casación de la Diputación Provincial de Valladolid contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León y admitir el recurso de casación de la Asociación de Abogados Cristianos contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

Sostuvo que el movimiento LGTBI, representado por la bandera arcoíris, reúne diversas tendencias sexuales y sustenta postulados varios, como los de la llamada "ideología de género", respecto de los que la sociedad tiene posiciones divididas, ya sea por razones de creencia o ideológicas.

Añadió que la consecución de objetivos inspirados en principios loables —como los de igualdad, respeto, inclusión y tolerancia— no implica que una

administración pública deba extralimitarse en el cumplimiento de esos objetivos legalmente previstos y defender postulados ideológicos controvertidos, como los que se encuentran tras la bandera-símbolo que desencadenó el litigio.

Para el ministro, conviene puntualizar que la objetividad y neutralidad como criterio de actuación no es un mero título cuyo sentido y alcance esté en actuar con sometimiento a la ley y al derecho, junto con la imparcialidad de los funcionarios. La objetividad y neutralidad como criterio de actuación es una característica fundamental de las administraciones públicas, su seña de identidad. Por eso, las administraciones públicas deben aplicar la Ley n.° 4/2023 desde la imparcialidad profesional y servir con ecuanimidad a los intereses generales, es decir, a todos los ciudadanos, y no solo a unos frente a otros. De este modo, la objetividad y neutralidad, desde el punto de vista político e ideológico, exige que no se enaltezcan o celebren símbolos del movimiento LGTBI que pueden resultar controversiales.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.° 1901-2024, del 28-11-2024, en https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/463e23b6ac9d27cfa0a8778d75e36f0d

Derecho a la libertad de expresión. Derecho a la libertad ideológica. Delito de desobediencia. Nudismo. Alteración del orden público.

Se confirma la condena por el delito de desobediencia a un nudista que se negó a vestirse en una comisaría, ya que el hecho de que la conducta del acusado no estuviera expresamente prohibida por una norma escrita no implicaba que tuviera libertad plena para comportarse de esa manera. (España).

Antecedentes del caso: a las 9 de la mañana del 20 de agosto de 2020, el accionante acudió a la comisaría del Distrito Marítimo de Valencia para realizar una denuncia contra una persona. Estaba completamente desnudo, pero llevaba ropa para vestirse en una mochila. Los agentes policiales, de forma reiterada, le indicaron que se vistiera, puesto que estaba en un lugar público y alteraba el funcionamiento normal de la oficina. A pesar de las múltiples advertencias que se le hicieron acerca de las consecuencias legales de su conducta, el hombre se negó clara y tajantemente a vestirse y aseguró que tenía derecho a estar desnudo, por lo que fue detenido.

El Juzgado de Instrucción n.° 3 de Valencia tramitó las diligencias contra el acusado y las remitió para su enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal n.° 2 de Valencia. El juez penal lo condenó a pagar una multa de €1080 por el delito de desobediencia. Estableció, como método de pago, una cuota diaria de €6 durante

seis meses. El hombre apeló, pero la Audiencia Provincial de Valencia confirmó la decisión de primera instancia.

En consecuencia, el condenado interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España. Argumentó que, dado que en Valencia no existía una ordenanza municipal reguladora de la convivencia en espacios públicos, no podía aplicarse ningún precepto legal para restringir su conducta. Por eso, sostuvo que cualquier orden en ese sentido sería claramente injusta y gravemente ilegítima y nadie estaría obligado a obedecerla. Agregó que tenía derecho a ejercer el nudismo, por lo que sus derechos fundamentales a la libertad ideológica y a la libertad de expresión habían sido vulnerados.

Sentencia: la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España desestimó el recurso de casación y confirmó la condena al pago de una multa de €1080 por el delito de desobediencia.

El tribunal consideró que la orden impartida por los agentes había sido legítima y necesaria para mantener el orden público y la convivencia pacífica. Agregó que, en todo momento, había sido acorde con los principios básicos y los criterios de actuación en torno a los cuales gira el desarrollo de las funciones policiales, y también con lo dispuesto en el art. 11 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Esa norma establece que una de las misiones de la policía es mantener y restablecer, en caso de ser necesario, el orden y la seguridad ciudadana.

Además, el tribunal sostuvo que el hecho de que la conducta del acusado no estuviera expresamente prohibida por una norma escrita no implicaba sin más que tuviera libertad plena para comportarse de esa manera. Recordó que tanto el derecho a la libertad ideológica como a la libertad de expresión, al igual que los demás derechos fundamentales, no eran absolutos. En ese sentido, observó que nadie podía, a través de su comportamiento, menospreciar los derechos de las demás personas ni atentar contra su dignidad o su libertad de acción.

En relación con esto, el tribunal citó su propia jurisprudencia, que sostiene que no puede compartirse la idea de que "estar desnudo" en cualquier espacio público, como la playa, constituya necesariamente la manifestación externa de la libertad de pensamiento, ideas o creencias, o que la desnudez misma deba ser entendida como un auténtico derecho ejercitable en todo lugar público. También señaló que el nudismo concita la adhesión de determinados ciudadanos y, al mismo tiempo, el rechazo, o cuando menos la desaprobación, de otra parte de la población. Así pues, afirmó que la restricción a este tipo de actos se funda en la conciencia y el sentir general de los ciudadanos que, hoy por hoy, no consideran que transitar desnudo por la calle sea apropiado y acorde con reglas mínimas de convivencia social. Para el tribunal, el logro de la coexistencia pacífica que debe regir en la sociedad hace necesario el respeto de todos no solo a la norma escrita, sino también a las costumbres y usos sociales que, de forma paulatina, se incorporan como normas rectoras del comportamiento colectivo.

Por otro lado, el tribunal advirtió que, en este caso, independientemente de la prohibición o no del nudismo en la ciudad de Valencia, los agentes intervinieron tras haber sido alertados por los miembros de seguridad de que el acusado llevaba quince

minutos en la sala de espera desnudo, solo con unas botas puestas. En este punto, el tribunal se remitió a la sentencia de primera instancia, donde constaba que un policía había dicho que, en la comisaría, había compañeras que no querían verlo y, junto con otras personas, habían salido de la dependencia, por lo que el orden de la oficina estaba alterado y su actividad, paralizada.

El tribunal señaló que, como está probado, los agentes le habían indicado, de forma reiterada, que se vistiera, dado que se encontraba en un lugar público con otros ciudadanos y que estaba alterando el funcionamiento normal de la oficina.

Asimismo, el tribunal destacó que, como acertadamente había expuesto el juez de primera instancia, no había que olvidar que la comisaría no solo es un lugar de constante flujo de ciudadanos de todas las ideologías, creencias, edades y prácticas que reclaman la actuación de las fuerzas del orden y de la seguridad del Estado, sino también el lugar en el que los miembros de esas fuerzas desempeñan su labor profesional, con el respeto y dignidad que todo trabajador se merece. Por eso, el tribunal concluyó que la imposición del cuerpo desnudo del acusado excedía cualquier significado vinculado con el ejercicio de su filosofía de vida.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia 827/2024, del 3-10-2024, en https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6da52dc16c6b2e08a0a8778d75e36f0d/20241018

Derecho a un proceso sin dilaciones. Derecho a la tutela judicial efectiva. Retardo de justicia.

Sobrecarga de trabajo de los magistrados y carencia de medios necesarios para resolver en un plazo razonable. (España).

Antecedentes del caso: una mujer presentó una demanda en materia de prestaciones de la seguridad social. El Juzgado de lo Social n.° 8 de Sevilla fijó, en junio de 2022, el inicio del juicio para octubre de 2025. La demandante realizó diversas presentaciones para solicitar que se designara una nueva fecha, más próxima. El juzgado rechazó esa posibilidad en varias resoluciones. Explicó que no podía adelantar el juicio por causas estructurales, por la acumulación de procesos previos y por la saturación del órgano judicial.

En consecuencia, la mujer interpuso un amparo ante el Tribunal Constitucional de España. Alegó que habían sido vulnerados sus derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas. Argumentó que era inconcebible que el juicio comenzara más de tres años y medio después de la presentación de la demanda y de su admisión a trámite.

Por su parte, la fiscalía solicitó que se estimara de forma parcial la demanda de amparo. Sostuvo que existía una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, al entender que la demora de tres años y medio era injustificada y dilatada en exceso, pero no apreció una violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Sentencia: el Tribunal Constitucional de España resolvió que la carga de trabajo de los jueces no era una causa suficiente para justificar los juicios tardíos y concedió el amparo. Señaló que había sido vulnerado el derecho de la demandante a un proceso sin dilaciones indebidas, pero entendió que no había habido una violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Sostuvo que, con independencia de la complejidad de la cuestión objeto de la demanda, la demora de más de tres años era excesiva, aun si se consideran los efectos derivados de los retrasos acumulados a causa de la pandemia de COVID-19.

El tribunal destacó que los motivos estructurales aducidos por el juzgado para justificar la demora —la permanente sobrecarga de trabajo y la carencia de medios personales y materiales necesarios para sacar adelante las causas en un plazo razonable— no constituían una razón suficiente para neutralizar la lesión del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Sobre este punto, el tribunal observó que las circunstancias de sobrecarga de trabajo no alteraban su naturaleza injustificada, según la jurisprudencia del propio Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya que la mujer no tenía ninguna responsabilidad al respecto. Del mismo modo, aseguró que el hecho de que la demora denunciada se debiera a motivos estructurales, no imputables directamente al órgano judicial, no impedía apreciar la vulneración del derecho de la demandante a un proceso sin dilaciones indebidas, pues la ciudadana era ajena a esta situación.

Con todo, el tribunal explicó que el amparo que otorgaba a la demandante no debía incluir la nulidad de las resoluciones impugnadas ni medida alguna relacionada con la anticipación del juicio, porque, dado el carácter estructural de los retrasos, ello podría agravar la posición de terceros.

El tribunal consideró que, a pesar de que la mujer había hecho referencia a dos derechos en cuestión, su argumentación se había orientado solo a uno de ellos: el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

El tribunal advirtió que poseía una jurisprudencia consolidada sobre el derecho a no padecer dilaciones indebidas, cuando estas provienen de causas estructurales sin omisión ni negligencia de los órganos judiciales. En este sentido, recordó que el art. 121 de la Constitución imponía al Estado la obligación de indemnizar los daños causados por error judicial o que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Justicia.

En definitiva, en casos como este, en el que la dilación se produce por causas estructurales y sin responsabilidad personal de los jueces, el tribunal sugirió que los efectos limitados de las sentencias para reparar la lesión del derecho fundamental a no padecer dilaciones indebidas podían verse contrarrestados si el juzgado interviniente

disponía una indemnización por el funcionamiento anormal de la administración de justicia. Destacó que esta acción será pertinente y útil, sin necesidad de plantear un recurso de amparo que, en caso de estimación, tendrá efectos meramente declarativos.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA, sentencia n.º 135/2024, del 4-11-2024, en https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/31309

Derecho de familia. Cumplimiento de las funciones de progenitor. Indemnización por fallecimiento de familiar.

Corresponde al padrastro el beneficio de indemnización por daños con motivo de la muerte de su hijastro si se acredita que el progenitor biológico no ejerció su rol de padre. (España).

Antecedentes del caso: un joven falleció tras ser atropellado en un accidente. La aseguradora entregó, por vía judicial, las indemnizaciones correspondientes a la madre y la hermana. En este contexto, tanto el padrastro del joven como su padre biológico disputaron en sede judicial el monto indemnizatorio correspondiente a la condición de "padre".

Los tribunales de primera y segunda instancia fallaron a favor del padrastro, al constatar que había ejercido las obligaciones paternales desde 2005 hasta el fallecimiento del joven, en 2016. Consideraron, a partir de la valoración conjunta de la prueba reunida, que el padre biológico había incumplido sus funciones.

Por su parte, el padre biológico presentó un recurso de casación contra esta decisión ante el Tribunal Supremo de España. Argumentó que le correspondía la condición de perjudicado ascendente a los efectos de la ley. Señaló que el padrastro pretendía usurpar su lugar y alegó que no constaban pruebas suficientes que acreditaran la falta de vínculo con su hijo fallecido, ya que había conservado la patria potestad. Además, añadió que el joven era independiente económicamente en el momento de su fallecimiento, por lo que tampoco había evidencia de que el padrastro se ocupara de su manutención o de cubrir sus gastos educativos o de salud.

Sentencia: la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de España rechazó la pretensión del padre biológico del joven y reconoció el derecho del padrastro a ser indemnizado. Consideró que estaba acreditado que el padrastro había ejercido íntegramente las funciones de progenitor en sustitución del padre biológico, ya que este había abandonado a su familia en 1998. De este modo, confirmó los fallos de primera y segunda instancia.

El tribunal recordó que, en 2015, la Ley n.° 35/15 había modificado las disposiciones relativas a las indemnizaciones por causa de muerte en accidentes de tránsito. Destacó que el común denominador de todos los perjudicados en el nuevo sistema era el vínculo afectivo que existía entre el perjudicado y la víctima. Este vínculo afectivo se presume existente en el caso de perjudicados pertenecientes a alguna de las cinco categorías de la norma: en el caso de los familiares expresamente indicados (el cónyuge viudo, los ascendientes, los descendientes y los hermanos), por razón del vínculo familiar; y en el caso de los allegados (que pueden ser familiares distintos de aquellos o no familiares), por razón de la convivencia con la víctima durante el tiempo legalmente establecido. Por el contrario, en el caso de los perjudicados funcionales o por analogía, el vínculo afectivo tiene que ser probado y el perjudicado debe ejercer la función u ocupar la posición de uno de esos familiares mencionados.

En este sentido, el tribunal consideró que estaba en la *ratio* de la norma reconocer la condición de perjudicado, en caso de fallecimiento de la víctima, a las personas incluidas en alguna de las cinco categorías, todas compatibles entre sí y no excluyentes, entre las que se encontraban los ascendientes del fallecido y, en concreto, los padres. Además, el tribunal indicó que pertenecer a una categoría no era *per se* determinante del derecho a la indemnización, ya que la norma, cuando decía "salvo que concurran circunstancias que supongan la inexistencia del perjuicio a resarcir", asumía que podía haber personas susceptibles de estar incluidas en una de esas categorías que, sin embargo, no hubieran sufrido daño alguno.

Asimismo, el tribunal señaló que el padrastro ejercía, de hecho y de forma continuada, las funciones del progenitor, no por su inexistencia, sino por su incumplimiento. El reconocimiento del derecho del perjudicado funcional o por analogía exige que el progenitor incumpla sus deberes legales (que deje de prestar sustento económico y emocional) hasta el punto de que desaparezca el vínculo afectivo, y, correlativamente, que sea la persona que ejerce las funciones del padre incumplidor la que, con su conducta continuada, cubra las necesidades económicas y emocionales de la víctima hasta su fallecimiento.

Entonces, el tribunal concluyó que el recurrente había desatendido de una forma absoluta sus obligaciones para con sus hijos, incluido el joven fallecido, como mínimo desde la separación matrimonial en 1998, ya que apenas había mantenido contacto con ellos, no se había preocupado de su educación y desarrollo, ni les había proveído de lo necesario, desde un punto de vista económico, para cubrir sus más elementales necesidades. Por el contrario, el padrastro había sido quien —desde que había comenzado la convivencia con la madre y los dos hijos del matrimonio bajo custodia materna, en 2005— se había ocupado de cubrir todas sus necesidades, tanto en el plano material como en el afectivo.

Por todas estas razones, el tribunal desestimó el recurso de casación, confirmó el fallo impugnado en todas sus partes y estableció que las costas quedaban a cargo del recurrente.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.º 384-2025, del 13-3-2025, en https://www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/b3f4fd318055567ca0a8778d75e-36f0d/20250320

Derecho de familia. **Gestación subrogada. Impugnación de filiación materna.** Interés superior del menor. Interés del padre.

En un caso de gestación subrogada, la demanda de impugnación de filiación materna es rechazada, porque el interés del menor no puede confundirse con el interés del padre comitente. (España).

Antecedentes del caso: el demandante, un ciudadano español, celebró un contrato de gestación subrogada en el estado de Tabasco (México) por el que, haciendo uso de técnicas de reproducción asistida, una mujer se comprometía a participar en un procedimiento de gestación por sustitución, como madre gestante, sin aportar material genético.

En las cláusulas de ese contrato, la mujer reconocía que el embrión o embriones transferidos no le pertenecían, ya que no había aportado material genético, y que, por eso, no era la madre legal, jurídica o biológica del bebé o bebés que pudieran nacer. Además, renunciaba a la patria potestad y al ejercicio de la guarda y custodia sobre los nacidos, que correspondería exclusivamente al padre.

Cuando nacieron dos niñas, fueron inscriptas en el registro civil de Tabasco con los dos apellidos del padre, único progenitor que aparecía en las inscripciones.

Posteriormente, el padre acudió al consulado español en México para que se inscribiera el nacimiento de las menores en los mismos términos en que lo habían hecho las autoridades mejicanas, lo que fue denegado. Finalmente, el padre acudió con la madre gestante al registro civil consular para solicitar conjuntamente la inscripción del nacimiento de las menores. En consecuencia, quedaron registrados, como padre, el ciudadano español que había contratado la gestación por sustitución y, como madre, la mujer que había suscripto ese contrato y dado a luz a las niñas, quienes fueron inscriptas con el primer apellido paterno y con el primer apellido materno.

Cuando regresó a España, el padre presentó una acción de impugnación de la filiación materna no matrimonial, en la que solicitó que se declarara que la mujer que había dado a luz no era la madre de las menores. También pidió que se retirara el apellido de la madre gestante a las dos menores y fuera sustituido por el segundo apellido paterno.

El Juzgado de Primera Instancia n.° 69 de Madrid desestimó la demanda. Señaló que no había dudas de que el nacimiento de las menores había ocurrido a través de un procedimiento de gestación subrogada o por sustitución a través de técnicas de reproducción humana asistida. Observó, sin embargo, que la norma que se debía tener en cuenta era la Ley n.° 14/2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida, cuyo art. 7 indica que la filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las leyes civiles. Por esa razón, no admitió los pedidos del padre.

El demandante apeló y la Audiencia Provincial de Madrid acordó la práctica de la prueba pericial biológica respecto de la madre gestante. El estudio permitió concluir que la mujer no había aportado material genético para la gestación de las menores. A partir de esta evidencia, la Audiencia Provincial de Madrid estimó el recurso de apelación, revocó la sentencia de primera instancia e impugnó la filiación materna. Así, quedó sin efecto el asiento registral practicado en el registro civil español y se declaró judicialmente que las menores eran hijas del hombre.

Luego, el Ministerio Público Fiscal presentó un recurso de casación contra este fallo ante el Tribunal Supremo de España. Alegó que habían sido vulnerados los arts. 131 y 139 del Código Civil, en relación con el art. 10 de la Ley n.° 14/2006 sobre técnicas de reproducción humana asistida. Argumentó que la sentencia recurrida era contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, representada por las sentencias 835/2013, del 6 de febrero de 2014, y 277/2022, del 31 de marzo de 2022. Agregó que, además, había sido vulnerada la norma española (e internacional) desde la perspectiva del interés superior y la protección del menor.

Sentencia: la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de España desestimó la pretensión del padre de impugnar la filiación materna de la madre gestante. Con base en la jurisprudencia de sentencias anteriores, declaró que el interés del menor no podía confundirse con el interés del padre comitente, esto es, el varón que, mediante el contrato de gestación subrogada y aportando su material biológico, encargó a una mujer que gestara y diera a luz para él a dos niñas. Advirtió que la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid que había estimado la pretensión del demandante, padre comitente y también biológico, era contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Consideró que el reconocimiento en España del contrato de gestación subrogada celebrado en México y de la filiación que se fijaba en ese contrato era manifiestamente opuesto al orden público del derecho español por diversas razones. Entre otras, señaló que cosificaba a las menores y las convertía en una simple mercancía, objeto de un contrato que pretendía fijar su filiación con base en el pago de un precio a una mujer. Agregó que la mujer, por lo general, actuaba impelida por un estado de necesidad acuciante, que se sometía a los riesgos asociados a un tratamiento de reproducción asistida y que renunciaba a los derechos que le correspondían como madre gestante. Sostuvo que, de esa forma, el contrato intentaba privar a las menores de la relación de filiación materna así como de su derecho a conocer a su madre.

Por lo tanto, el tribunal concluyó que dejar sin efecto la inscripción de la filiación materna en el registro civil español vulneraría el derecho de las niñas a conocer a sus progenitores y a ser cuidadas por ellos, tal como establece el art. 7.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. En ese sentido, esa decisión perjudicaría su derecho a ser cuidadas por su madre en caso de fallecimiento o incapacidad de su padre. También perjudicaría los derechos sucesorios que pudieran corresponder a las menores respecto de su madre.

Del mismo modo, el tribunal aclaró que el interés del menor no podía ser una causa que permitiera al juez atribuir una filiación. Indicó que, por el contrario, era el legislador quien, al establecer el sistema de determinación de la filiación y de las acciones de impugnación y reclamación de la filiación, había valorado en abstracto el interés superior del menor junto con los demás intereses presentes (la libertad de procreación, el derecho a conocer los propios orígenes, la certeza de las relaciones, la estabilidad del hijo).

Asimismo, el tribunal consideró que el hecho de que la filiación inscrita en el registro civil español difiriera de la inscrita en el registro civil de México no suponía ningún perjuicio para dos menores de nacionalidad española y que residen en España, por lo que sus documentos de identidad, pasaportes, etc., serán expedidos en este país. Y, en todo caso, tal divergencia entre los registros civiles no tendría por qué ser solventada mediante la rectificación del español, porque la filiación inscrita en el registro civil español es la que respeta en mayor medida el interés superior de las menores, puesto que les permite conocer quién es su madre y establece su condición de progenitora para el caso de fallecimiento del padre.

Por último, el tribunal observó que carecía de trascendencia el hecho de que la madre gestante no hubiera aportado sus óvulos para la gestación, pues era un dato irrelevante para la legislación española, en la que la filiación no adoptiva materna se fija por el parto, sin que tenga trascendencia quién aportó el óvulo.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.° 496-2025, del 25-3-2025, en https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/bc2b3ee129ecfc52a0a8778d75e36f0d

Derecho penal. Abuso sexual. Agresión sexual en la vía pública. Derecho a la presunción de inocencia. Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a la intimidad.

Un acto de contenido sexual realizado de manera consciente y voluntaria configura un abuso sexual, aunque no actúe con ánimo libidinoso. (España).

Antecedentes del caso: un hombre mayor de edad le dio una nalgada a una menor de 17 años mientras caminaba por la calle, de improviso y sin mediar consentimiento alguno. Por este motivo, fue condenado en primera instancia a pagar una multa de €6 durante veinte meses por la comisión de un delito de abuso sexual.

Apeló su condena en segunda instancia, pero el recurso fue rechazado, por lo que interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España. Argumentó una vulneración de sus derechos a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, por la existencia de errores en la valoración de la prueba y por considerar que la motivación alegada había sido insuficiente. Agregó que no se había acreditado que el contacto corporal se hubiera producido bajo algún tipo de intención sexual.

Sentencia: el Tribunal Supremo de España desestimó el recurso de casación y confirmó el fallo impugnado en todas sus partes. Dictaminó que no es necesario que el imputado actúe con ánimo libidinoso para configurar el delito de abuso sexual si existe dolo, pues el propio acto tiene una connotación sexual que afecta la indemnidad de la víctima cuando no existe consentimiento.

El tribunal observó que existe una amplia jurisprudencia que no considera necesario que, para la apreciación de un delito sexual, quede constancia del ánimo libidinoso. Señaló que, por el contrario, esta clase de actos encierran en sí mismos una significación sexual propia, porque ni siquiera lo exige el tipo contemplado en el art. 181 del Código Penal, que solo precisa la realización de "actos que atenten contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona".

El tribunal afirmó que, según la jurisprudencia, el contenido objetivo del delito se concreta en la realización de actos de inequívoco carácter sexual realizado por una persona contra otra que no consiente o que no tiene capacidad para consentir la agresión, pues, de este modo, queda afectada su intimidad y su indemnidad sexual. Indicó que, entre los actos de alcance sexual hay que incluir, sin duda, una palmada en la nalga de la víctima sin consentimiento, ya que así se concreta el elemento objetivo de inequívoco significado sexual descripto en el art. 181 del Código Penal.

Además, el tribunal comprobó que la jurisprudencia prescribe cualquier acción que implique un contacto corporal no consentido con significación sexual, porque supone un ataque a la libertad sexual de la persona que lo sufre y, como tal, constituye un delito de abuso sexual, sin perjuicio de que la mayor o menor gravedad de la acción tenga reflejo en la individualización de la pena.

El tribunal concluyó que el tipo no exige otro elemento subjetivo específico más, que, a veces, se ha expresado con la identificación de ánimo lascivo, lúbrico o libidinoso. Precisó que solo requiere, en su tipicidad subjetiva, el dolo, entendido como conocimiento y voluntad de agredir la libertad sexual o la indemnidad de una persona, sin necesidad de que se concrete en un ánimo lúbrico o libidinoso. En consecuencia, en cuanto se trata de un acto de contenido sexual realizado de manera consciente y voluntaria, implica una actuación que atenta contra la libertad sexual, que es el bien jurídico protegido.

Por otro lado, y en cuanto a la individualización de la pena, el tribunal recordó que rige el principio de libre arbitrio judicial por parte del magistrado. En consecuencia, la fijación de la pena concreta es una cuestión sujeta al arbitrio del juez que dicta sentencia, porque es quien ha podido valorar con rigurosidad los factores o variables determinantes del caso. De cualquier manera, deberá motivar su decisión, que podrá ser revisada a través del control judicial en la instancia correspondiente.

Además, el tribunal advirtió que el delito de abuso sexual, contemplado en el art. 181 del Código Penal, lleva aparejada una pena de prisión de uno a tres años o una multa de dieciocho a veinticuatro meses. A partir de eso, el tribunal señaló que la jueza de instancia había resuelto aplicar la multa, lo que de por sí significaba optar por la alternativa más favorable, muy próxima al mínimo imponible, porque había sido fijada en veinte meses y en €6. Por esas razones, el tribunal afirmó que no correspondía reducir ni el valor de la multa ni el período de tiempo establecido.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.° 489-2024, del 29-5-2024, en https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/63a83e8ebbc56a0da0a8778d75e-36f0d/20240606

Derecho penal. **Derecho a la integridad moral**. Publicaciones denigrantes contra un menor de edad. Trato degradante. Dolo. **Derecho a la libertad de expresión.**

Es culpable de un delito contra la integridad moral el usuario de redes sociales que lanzó mensajes denigrantes contra un niño enfermo de cáncer aficionado a los toros. (España).

Antecedentes del caso: en octubre de 2016, un niño de ocho años, enfermo de cáncer y aficionado a los toros, asistió a un festival taurino, celebrado en la Plaza de Toros de Valencia, para recaudar fondos para la Fundación Oncohematología Infantil. En ese contexto, algunas personas publicaron tuits denigrantes contra el

menor en la red social X (antes conocida como Twitter), en los que llegaron a desear la muerte del niño. El representante legal del menor, que falleció en 2017, inició acciones legales contra tres tuiteros por daños y perjuicios.

En mayo de 2021, en primera instancia, el Juzgado de lo Penal n.º 2 de Valencia dictó la absolución de los acusados. El representante legal del niño recurrió este fallo.

En junio de 2022, en segunda instancia, la Audiencia Provincial de Valencia revocó la absolución y condenó a los tres tuiteros como autores penalmente responsables de un delito contra la integridad moral. Le impuso, a cada uno, una multa por un valor total de €720 (que implicaba el pago de una cuota diaria de €6 durante 120 días), además del pago de una indemnización de €3000 al representante legal del menor por los perjuicios y daños morales causados.

Dos de los condenados no realizaron ninguna acción legal más, pero uno de ellos presentó un recurso de casación contra el fallo ante el Tribunal Supremo de España. Alegó que su conducta no implicaba una violación del art. 173.1 del Código Penal, relativo al delito contra la integridad moral. Afirmó que las expresiones que había publicado en la red social estaban amparadas por el derecho a la libertad de expresión. También sostuvo, entre otras cosas, que no había habido dolo de su parte y que el concepto de "trato degradante" exigía cierto nivel de permanencia o repetición del comportamiento denigrante, lo que no ocurría en este caso.

Sentencia: la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España rechazó el recurso de casación y confirmó la condena al pago de una multa y una indemnización. Consideró que los mensajes publicados por el recurrente eran de extrema gravedad y que no estaban amparados por el derecho a la libertad de expresión.

El tribunal afirmó que las expresiones que el tuitero escribió dirigidas a un niño de ocho años eran, objetivamente, de tal gravedad que no podían considerarse protegidas por un ilimitado derecho a la libertad de expresión. Advirtió sobre la crueldad de las observaciones del recurrente sobre el estado de salud del menor, como, por ejemplo, cuando dijo que "su vida me importa dos cojones". El tribunal agregó que, debido a las circunstancias de este caso, la vulnerabilidad propia de los menores de edad estaba acrecentada por la grave enfermedad que padecía.

Además, el tribunal señaló que no era posible justificar una afirmación tan categórica, entre otras que el recurrente realizó, ni forzar una interpretación para disminuir la gravedad de los dichos. Reiteró que las expresiones poseían indudablemente la entidad suficiente como para integrar el tipo penal de delito contra la integridad moral, de acuerdo con el art. 173.1 del Código Penal, y que habían sido realizadas de manera consciente y voluntaria, por lo que el dolo del autor resultaba innegable. En este sentido, el tribunal aseguró que las expresiones eran objetivamente degradantes y susceptibles de menoscabar gravemente la integridad moral de cualquiera, y mucho más de un niño pequeño.

Por otro lado, el tribunal explicó que había analizado los hechos declarados y probados, que recogen las frases y expresiones que el recurrente publicó en sus respectivas redes sociales, por lo que era consciente de lo que estaba haciendo. También

sostuvo que la clave de la desestimación del recurso estaba en ciertos pasajes de la sentencia de segunda instancia recurrida, que consideró muy acertados. Mencionó, por ejemplo, el fragmento en que la Audiencia Provincial de Valencia se había referido a la confusión del juez penal de primera instancia a la hora de aplicar al caso los elementos subjetivos del delito. Indicó que el magistrado había sustituido el dolo propio de la infracción acusatoria por los móviles personales, íntimos o finalísticos de cada acusado, o que había cometido un error, ya que todas las explicaciones y justificaciones expuestas en los fundamentos de la sentencia eran irrelevantes por su ajenidad al concepto del dolo conformador del elemento subjetivo del delito, que es el que aparece descrito en el relato del hecho punible.

Del mismo modo, el tribunal rechazó uno de los argumentos del recurrente, en cuanto a la exigencia de que hubiera cierto nivel de permanencia o repetición del comportamiento denigrante para que se configurara un "trato degradante". Para el tribunal, se puede considerar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual, siempre que se aprecie una intensidad lesiva de la dignidad humana suficiente para su encuadre en el precepto de "trato degradante". En otras palabras, un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante, puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello.

Por todas estas razones, el tribunal desestimó el recurso de casación, confirmó el fallo impugnado en todas sus partes y estableció que las costas quedaban a cargo del recurrente.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.° 248-2025, del 20-3-2025, en https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/e0402f1a753aa203a0a8778d75e-36f0d/20250411

Derecho procesal. **Derecho al debido proceso**. Derecho a la igualdad. Garantía de contradicción. **Audiencias virtuales.**

La celebración virtual del juicio oral, total o parcial, no puede suponer una merma de las garantías procesales de las partes y la introducción de nuevas tecnologías no puede menoscabar la integridad del proceso. (España).

Antecedentes del caso: un trabajador inició un juicio laboral contra una empresa por despido injustificado. El Juzgado de lo Social n.° 6 de Alicante declaró la improcedencia del despido y ordenó que el hombre fuera readmitido en su puesto de trabajo.

La empresa apeló y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana desestimó el recurso y confirmó la sentencia.

Contra la sentencia de segunda instancia, la empresa interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo de España. Señaló que el juez de primera instancia había admitido que se realizara la audiencia de manera presencial para el trabajador y en forma virtual para la empresa, que había presentado su prueba documental con anterioridad. En cambio, el trabajador adjuntó 21 documentos durante la audiencia. En este contexto, la empresa solicitó que se le diera traslado para responder a los elementos presentados por el trabajador, pero el requerimiento fue denegado por el juez. Por eso, la empresa argumentó que se habían vulnerado las garantías del debido proceso y el derecho a la igualdad, pues, a pesar de que la contraparte conocía de antemano su prueba documental, a ella se le había denegado arbitrariamente la posibilidad de impugnar documentos que recién había conocido durante el transcurso mismo de la audiencia.

Sentencia: el Tribunal Supremo de España acogió el recurso de casación. Constató una violación de las garantías del debido proceso y del derecho a la igualdad, ya que a la empresa no se le había permitido impugnar los documentos presentados por el trabajador. Sostuvo que la celebración virtual del juicio oral, total o parcial, no podía suponer una merma de las garantías procesales de las partes y que la introducción de nuevas tecnologías no podía menoscabar la integridad del proceso.

El tribunal indicó que el punto de discusión, en este caso, era si bastaba con no dar traslado de la prueba documental a la parte contraria para que se anularan las actuaciones de instancia, o si era necesario que se identificara la prueba documental concreta que había causado indefensión material y que se explicara cuáles habían sido las causas.

En este sentido, el tribunal observó que la parte procesal del trabajador había aportado 21 documentos durante la audiencia. El Juzgado de lo Social n.° 6 de Alicante no había dado traslado de esa prueba documental a la parte contraria, que no había podido oponerse a su admisión, impugnar su autenticidad o exactitud o argumentar en contra de su fuerza probatoria. De este modo, el tribunal entendió que la garantía de contradicción y el derecho a la igualdad en el proceso habían sido vulnerados.

Agregó que la celebración virtual del juicio oral no podía soslayar las garantías procesales indispensables. Advirtió que el órgano judicial debía dar traslado de la prueba utilizando los medios técnicos que permitieran que la parte procesal que participaba virtualmente pudiera visualizar los documentos. Precisó que, cuando el traslado resultaba imposible porque no se contaba con los medios técnicos necesarios, el órgano judicial debería suspender la vista para que se pudiera cumplir ese trámite y evitar así la indefensión de una de las partes.

El tribunal consideró que la omisión del trámite de traslado de la prueba documental impedía que la parte contraria pudiera exponer sus argumentos para oponerse a la eficacia probatoria de esos documentos, lo que vulneraba la garantía de contradicción y provocaba la indefensión prohibida por la norma. Además, el hecho

de que la prueba documental de solo una de las partes había tenido la garantía de contradicción, mientras que la de la otra parte no había contado con esa garantía, vulneraba el derecho a la igualdad en el proceso (art. 24 de la Constitución).

Entonces, el tribunal concluyó que bastaba con no dar traslado de la prueba documental a la parte contraria para que se anularan las actuaciones de instancia. Aclaró que no resultaba necesario identificar la prueba documental concreta que había causado indefensión material y que se explicara cuáles habían sido las causas.

En consecuencia, revocó el fallo impugnado, anuló las actuaciones de primera y segunda instancia y las retrotrajo al momento del juicio oral, para que el juez diera traslado de la prueba documental, continuara la tramitación del juicio y dictara otra sentencia que resolviera el fondo del asunto.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.º 756-2024, del 29-5-2024, en https://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/10929402/garantias%20sociales/20240613

Derechos de los animales. Maltrato animal. Falta de cuidados. Derecho penal. Delito continuado.

Es condenado a 15 meses de prisión el dueño de una explotación ganadera que dejó morir a 170 ocas por falta de cuidados, ya que el sufrimiento de un animal exige un tratamiento penal a partir de su condición de ser sintiente. (España).

Antecedentes del caso: en 2018, en Fuente Obejuna (provincia de Córdoba, región de Andalucía), murieron 170 ocas en una explotación ganadera ecológica. Según los hechos probados, el dueño de las ocas figuraba como administrador único de esa empresa, que se dedicaba al cebado en extensivo de estos animales para la producción de paté, carne y plumas. Desde comienzos de junio de 2018 y hasta el 21 del mismo mes, el hombre los habría dejado morir por inanición y por falta de cuidados, con absoluto conocimiento del estado de desnutrición en el que estaban y con total desprecio por la vida de las ocas. El encargado de la alimentación de las aves reconoció que le había comunicado al dueño el problema de la falta de pienso (alimento que se produce a partir de productos agrícolas crudos) y lo había alertado sobre el estado de los animales.

Cuando los servicios veterinarios de la Junta de Andalucía y el Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil (SEPRONA) llegaron a la explotación ganadera, encontraron a las ocas muertas, la mayoría amontonadas, en avanzado

estado de desnutrición. No tenían pienso ni agua potable, salvo un pequeño bebedero y una pequeña charca de aguas pluviales en unos corrales, donde bebían, se bañaban y defecaban, y tampoco habían recibido una asistencia sanitaria adecuada.

El Juzgado de lo Penal n.º 2 de Córdoba encontró al dueño culpable de un delito continuado de maltrato animal. Consideró que el acusado era responsable en tanto administrador único de la empresa. Le impuso una condena a 15 meses de prisión y una pena de 3 años y 6 meses de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

El acusado apeló esta sentencia, pero la Audiencia Provincial de Córdoba rechazó el recurso y confirmó el fallo de primera instancia.

El hombre presentó un recurso de casación contra el fallo ante el Tribunal Supremo de España. Alegó que se trataba de un único delito, y no de un delito continuado, por lo que no debía aplicársele el art. 74 del Código Penal. Sostuvo que los mismos animales podían ser maltratados en un único acto, en unidad de acción técnico-jurídica, aunque fueran varias las acciones u omisiones dilatadas en el tiempo. Consideró que una sucesión de actos entre los que existía una conexión espaciotemporal y una sustancial coincidencia conformaba una sola acción de abandono y maltrato.

Además, el acusado afirmó que se debería haber aplicado la atenuante de dilaciones indebidas. Argumentó que era excesivo el tiempo transcurrido entre el auto del 6 de febrero de 2019, de transformación de las diligencias previas en procedimiento abreviado, y la providencia del 7 de febrero de 2020, mediante la que se había acordado dar traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las acusaciones para solicitar la apertura del juicio oral. Señaló que era un trámite sencillo, sin complicación alguna, perfectamente regulado, estructurado y previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Sentencia: la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España rechazó el recurso de casación y confirmó la condena.

El tribunal afirmó que los hechos probados eran integrables en el concepto de delito continuado y no en un único delito, como reclamaba el recurrente. Señaló que la muerte de 170 ocas como consecuencia de una serie de omisiones encadenadas que habían privado a los animales de atención veterinaria y del cuidado indispensable para evitar la sed y el hambre hasta el momento de su muerte colectiva debía ser tratada de conformidad con las reglas del delito continuado, con arreglo al art. 74 del Código Penal.

Además, el tribunal observó que el sufrimiento de un animal, en tanto muerte de un ser vivo, exigía un tratamiento penal a partir de su consideración como ser sintiente y, por lo tanto, protegido en su propia mismidad. Añadió que las 170 ocas fallecidas no podían ser degradadas a la condición de cosas no individualizables por su propia singularidad. Para el tribunal, la cosificación de los animales es contraria al estado de la legislación española y a los valores compartidos y afianzados que ven en todo animal un ser sintiente que merece el respeto mínimo exigible frente a la vida, sea o no humana.

En ese sentido, el tribunal recordó que, cuando el legislador había definido los límites del delito continuado y excluido de su concepto aquellas infracciones penales que ofenden bienes eminentemente personales (art. 74 del Código Penal), estaba pensando en los bienes jurídicos de los que el ser humano es portador. Agregó que era claro que no se planteaba qué tratamiento dar a la muerte de 170 animales como consecuencia de la inanición provocada por el responsable de su supervivencia.

Desde esta premisa, señaló que la evolución del sistema normativo español había hecho de la protección de los animales y la exclusión de su maltrato un bien jurídico susceptible de provocar la reacción del derecho penal. Según el tribunal, de la calificación reduccionista de los animales como "cosas" se pasó a su definición legal como "seres vivos dotados de sensibilidad" (de acuerdo con los arts. 333 y 333 bis de la Ley n.º 17/2021). Indicó que esta evolución no era ajena a los dictados del derecho de la Unión Europea, en el que, desde hace ya varias décadas, se viene proclamando la necesaria atención de los poderes públicos para la protección de los animales. El art. 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea sostiene que las políticas en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio deberán considerar plenamente las exigencias de bienestar de los animales como "seres sensibles".

Del mismo modo, el tribunal indicó que los hechos habían ocurrido en un tiempo prolongado de agonía colectiva que había conducido a la muerte de los animales. Agregó que, antes de que murieran, el encargado de la alimentación de las aves había advertido al acusado de la falta de pienso y del estado de desnutrición de las ocas. El tribunal concluyó que los animales no habían recibido la atención veterinaria normal y recomendable que exigían el cuidado y mantenimiento de una granja ecológica y la supervivencia de las ocas. Consideró que todas estas omisiones demostraban la falta de voluntad del propietario para atender a los animales que custodiaba y explotaba en su establecimiento.

En cuanto a la queja del acusado por dilaciones indebidas, el tribunal afirmó que no toda dilación de los plazos procesales suponía una vulneración de derechos fundamentales. Añadió que cierto exceso en la duración temporal de las actuaciones judiciales podía estar justificado. Señaló que, según jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el análisis sobre la admisibilidad de las dilaciones debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de criterios objetivos, como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades involucradas.

En este caso particular, el tribunal consideró que el fallo de segunda instancia había acertado al descartar la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas. Señaló que la queja de la defensa se refería a la existencia de dilaciones durante la fase de instrucción, no durante la fase de enjuiciamiento. Agregó que la instrucción había resultado muy compleja, ya que, en primer lugar, la causa se había seguido contra tres acusados y, tras un auto de sobreseimiento respecto de dos de ellos, culminó con un solo imputado.

Por todas estas razones, el tribunal rechazó el recurso de casación, confirmó el fallo impugnado y resolvió que correspondía al recurrente el pago de las costas procesales.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA, sentencia n.° 298-2025, del 28-3-2025, en https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/57cb11e7504b58f8a0a8778d75e36f0d

ESTADOS UNIDOS

Derecho a la libertad de expresión. Derecho al respeto de la vida privada. **Protección de datos**. Redes sociales.

Interés imperioso del Estado en restringir el uso de TikTok por razones de seguridad nacional. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: TikTok es una red social con aproximadamente 170 millones de usuarios mensuales en Estados Unidos y más de mil millones en todo el mundo. La plataforma permite a los usuarios crear, publicar, ver, compartir e interactuar con videos cortos acompañados de audio y texto. El contenido de la plataforma es el resultado de un motor de recomendación que está basado en interacciones previas del usuario. El desarrollador original de este motor de recomendación es ByteDance, una empresa con sede en China que es la matriz última de TikTok. Aunque TikTok creó una filial estadounidense (TTUSDS) y se asoció con Oracle para gestionar las operaciones y la seguridad de los datos en Estados Unidos, ByteDance conserva un control significativo sobre las operaciones globales de la plataforma y el desarrollo del código fuente.

En respuesta a las preocupaciones de seguridad nacional en relación con la influencia china sobre TikTok, tanto la administración Trump como la administración Biden ensayaron distintas medidas para abordar estos riesgos, incluidos el intento de desinversión forzosa y la restricción de transacciones. Después de que las largas negociaciones sobre el Acuerdo de Seguridad Nacional propuesto por TikTok resultaran infructuosas, el Congreso aprobó una ley en 2024 por la que se exige que las "aplicaciones controladas por adversarios extranjeros" (entre las que se incluye específicamente a TikTok) se desprendan de la propiedad extranjera o, de lo contrario, se enfrenten a un cierre efectivo mediante prohibiciones a las empresas estadounidenses que prestan servicios de alojamiento y distribución. La ley entra en vigor el 19 de enero de 2025, aunque las empresas pueden evitar las prohibiciones completando una desinversión calificada que elimine el control del adversario extranjero y las relaciones operativas.

En mayo de 2024, tres grupos de demandantes (ByteDance/TikTok, Based Politics y ocho creadores individuales de TikTok) impugnaron la constitucionalidad de la ley por considerarla violatoria de la Primera Enmienda. La Corte de Apelaciones de los Estados Unidos para el Circuito del Distrito de Columbia —asumiendo que resultaba aplicable al caso el escrutinio estricto en lugar del intermedio— concluyó que la ley superaba el escrutinio constitucional y desestimó el recurso. Los demandantes recurrieron a la Corte Suprema de los Estados Unidos a fin de que determinara si la ley vulneraba la Primera Enmienda.

Sentencia: en una opinión per curiam, la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo que las disposiciones de la Ley de Protección de los Estadounidenses contra Aplicaciones Controladas por Adversarios Extranjeros impugnadas por los demandantes no vulneraban los derechos de TikTok en virtud de la Primera Enmienda.

La corte comenzó por señalar, de acuerdo con sus propios antecedentes —"Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC", 512 U. S. 622, 641; "Reed v. Town of Gilbert", 576 U. S. 155, 163; "Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC", 520 U. S. 180, 189—, que en el corazón de la Primera Enmienda se encuentra el principio de que cada persona debe decidir por sí misma sobre las ideas y creencias que merecen expresión, consideración y adhesión, y que la acción gubernamental que suprime la expresión debido al contenido del mensaje contraviene este derecho esencial. De tal manera, las leyes basadas en el contenido —aquellas que se dirigen a la expresión en función de su contenido comunicativo— son presuntamente inconstitucionales y solo pueden justificarse si el Gobierno demuestra que están estrictamente diseñadas para servir a intereses estatales imperiosos.

Las leyes de contenido neutral, por el contrario, están sujetas a un nivel intermedio de escrutinio, porque en la mayoría de los casos plantean un riesgo menos sustancial de extirpar ciertas ideas o puntos de vista del diálogo público. En virtud de esa norma, una ley de contenido neutro se admitirá si promueve intereses estatales imperiosos no relacionados con la supresión de la libertad de expresión y siempre que no suponga una injerencia en la libertad de expresión que resulte mayor de la necesaria para promover esos intereses.

En consideración de lo anterior, la corte determinó que, en este caso, resultaba aplicable el escrutinio intermedio, porque se trata de una ley neutral en cuanto al contenido. Tal neutralidad se debe a que la ley se dirige a TikTok no en relación con el contenido discursivo, sino en función de la capacidad de China para acceder a datos sensibles de los 170 millones de usuarios estadounidenses de la plataforma a través de ByteDance. De acuerdo con la corte, aunque las leyes que establecen criterios discriminatorios entre distintos oradores suelen plantear problemas en relación con la Primera Enmienda, las características únicas de TikTok —su enorme escala y su propensión a ser controlada por adversarios extranjeros— justifican que reciba un trato diferente respecto de otras plataformas. De tal manera, como la ley no responde a una preferencia por determinados contenidos o puntos de vista, está sujeta a un escrutinio intermedio. En otras palabras, la ley debe promover un interés estatal imperioso que no se relacione con la supresión de la libertad de expresión y, para promover ese interés, no ha de obstaculizar la libertad de expresión más de lo necesario.

La corte concluyó, con arreglo a este escrutinio, que la ley estaba diseñada de manera conveniente para servir al interés imperioso del Gobierno en impedir que China recopilara grandes cantidades de datos sensibles de los usuarios. Indicó que, en efecto, el Congreso tenía pruebas sólidas de la gran cantidad de información personal que recopila TikTok y de la capacidad de China para obligar a las empresas de su país a entregar información. Precisó, entonces, que la ley,

en lugar de prohibir directamente a TikTok, permite que la plataforma continúe funcionando únicamente si ByteDance se desprende de ella, a fin de eliminar el control chino. Añadió que, aunque puede haber alternativas menos restrictivas, como los requisitos de divulgación o las restricciones al intercambio de datos, el Congreso tiene libertad para elegir la solución reglamentaria que prefiera, siempre que no suponga una injerencia en la libertad de expresión que resulte mayor de la necesaria para alcanzar su objetivo.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "TikTok, Inc. v. Garland", sentencia del 17-1-2025, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/24-656_new_3dq3.pdf

Derecho administrativo. Garantías y derechos constitucionales. Administración pública. Derecho a peticionar a las autoridades. Procedimiento administrativo. **Retardo de la administración pública. Agotamiento de la vía administrativa.** Pronto despacho.

Los tribunales no pueden rechazar las demandas por retardo de la administración pública por el hecho de no haberse agotado la vía administrativa. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: en el estado de Alabama, un grupo de trabajadores desocupados denunció que el Ministerio de Trabajo de Alabama había retrasado ilegalmente la tramitación de sus solicitudes para obtener el subsidio por desempleo. Por tal motivo, los trabajadores demandaron al ministro de Trabajo ante un tribunal estadual de conformidad con el art. 1983 del Título 42 del Código de los Estados Unidos, con el argumento de que se había vulnerado el debido proceso y la legislación federal. Además, solicitaron el dictado de una orden judicial de pronto despacho que obligara al Ministerio de Trabajo a tratar sus solicitudes con mayor celeridad.

Por su parte, el ministro de Trabajo pidió que se desestimara la demanda por varias razones, entre ellas, que el tribunal carecía de jurisdicción para entender en el caso, ya que los accionantes no habían cumplido con el estricto requisito de agotamiento de la vía administrativa que exige la ley de Alabama.

El tribunal estadual hizo lugar a la petición del ministro de Trabajo y desestimó la demanda. Así, los accionantes quedaron en una encrucijada, ya que no podían demandar para obtener una orden que agilizara el procedimiento administrativo porque aún no habían agotado la instancia que supuestamente se había demorado.

Los trabajadores apelaron ante la Corte Suprema de Alabama, que confirmó la sentencia. Se fundó en la falta de agotamiento de la vía administrativa y señaló

que el art. 1983 no tenía preeminencia sobre el requisito de agotamiento de la vía administrativa de Alabama.

Entonces, los trabajadores interpusieron un recurso ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos revocó la sentencia y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo fallo.

La corte consideró que, cuando la aplicación del requisito de agotamiento de la vía administrativa inmuniza a los funcionarios del Gobierno frente a demandas fundadas en el art. 1983 que impugnaban el retardo de la administración pública en el procedimiento administrativo, los tribunales estaduales no pueden desestimar esas demandas por no haber agotado la vía administrativa.

La corte señaló que una ley estadual que inmuniza una conducta de gobierno, que de otro modo estaría sujeta a una demanda fundada en el art. 1983, no prevalece incluso cuando una acción civil federal tramita ante un tribunal estadual ("Felder v. Casey", 487 U. S. 131, 139). Indicó que, en el precedente "Howlett v. Rose", la propia corte había resuelto que el art. 1983 tenía preeminencia sobre una norma del estado de Florida que ampliaba la inmunidad soberana del estado "a municipios, condados y distritos escolares" frente a demandas fundadas en el art. 1983, porque, en efecto, otorgaba inmunidad respecto de ciertas demandas fundadas en el art. 1983 (496 U. S. 356, 366). Agregó que, en el fallo "Haywood v. Drown", la corte había entendido que una ley del estado de Nueva York, destinada a proteger a los oficiales del servicio penitenciario de las demandas por daños y perjuicios de los detenidos, no tenía preeminencia frente al art. 1983 (556 U. S. 729).

La corte señaló que, según el requisito de agotamiento de la vía administrativa de Alabama, los tribunales no podían revisar las demandas por retardo de la administración fundadas en el art. 1983, siempre y cuando, y hasta tanto, los accionantes hubieran completado todas las etapas del procedimiento administrativo y se hubiera dictado una resolución definitiva respecto de sus reclamos. Tal requisito opera con el objetivo de inmunizar a los funcionarios del estado respecto de un acotado tipo de demandas fundadas en el art. 1983. Agregó que, en virtud de los precedentes de la corte, el estado de Alabama no podía aplicar esa regla de inmunidad.

La corte indicó que, según el argumento del ministro de Trabajo, la naturaleza jurídica del requisito de agotamiento de la vía administrativa de Alabama la distinguía de las disposiciones estaduales en cuestión en el caso "Haywood" y en "Howlett". No obstante, advirtió que, en su propia jurisprudencia, no había considerado el estatus jurisdiccional de las leyes estaduales como determinante cuando estas leyes inmunizaban operativamente a los demandados frente a una determinada clase de demandas fundadas en el art. 1983. En "Haywood", por ejemplo, la corte había señalado que el estatus jurisdiccional de la ley de Nueva York no la protegía de la subordinación.

El ministro de Trabajo había afirmado que cualquier retardo producido durante la tramitación del procedimiento administrativo podía ser subsanado mediante la solicitud, por parte de los accionantes, de una orden judicial llamada *mandamus*, que

instaba al Ministerio de Trabajo a pronunciarse con mayor celeridad. Sin embargo, la corte señaló que no constaba en el expediente que los accionantes hubieran podido disponer de este tipo de recurso. Agregó que, en cualquier caso, el argumento del ministro de Trabajo era simplemente otra forma de decir que el accionante debía atravesar la instancia administrativa antes de denunciar judicialmente un retraso en el procedimiento administrativo, con base en el art. 1983. Finalmente, la corte resolvió que, si bien el estado de Alabama no podía obligar a los accionantes a completar todas las etapas del procedimiento administrativo antes de que pudieran interponer una demanda judicial para denunciar el retardo de la administración, fundándose en el art. 1983, tampoco podía obligarlos a solicitar un *mandamus* antes de interponer esas demandas.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Williams Et Al. v. Reed, Alabama Secretary of Workforce", sentencia del 21-2-25, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-191_q8l1.pdf

Derecho ambiental. Permisos para verter contaminantes en masas de agua. Calidad del agua. **Responsabilidad del titular del permiso**. Limitaciones de efluentes y requisitos.

La Agencia de Protección del Medio Ambiente debe establecer medidas concretas para el cumplimiento de la Ley de Aguas Limpias sin delegar en los titulares de permisos para verter contaminantes la responsabilidad de determinar cómo alcanzar los estándares de calidad del agua. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: la Ley de Aguas Limpias (CWA) establece la estructura básica para regular los vertidos de contaminantes en las aguas de los Estados Unidos y las normas de calidad de las aguas superficiales. Los fundamentos de esta ley fueron sancionados en 1948 bajo el nombre de Ley Federal de Control de la Contaminación del Agua. En 1972, esta ley fue reorganizada y ampliada bajo el nombre de Ley de Aguas Limpias, y establece que la Agencia de Protección del Medio Ambiente (EPA) y las agencias estatales autorizadas expiden permisos que imponen ciertos requisitos a las entidades que desean verter contaminantes en las aguas de los Estados Unidos.

Una parte esencial del esquema regulatorio de la Ley de Aguas Limpias lo constituye el Sistema Nacional de Eliminación de Vertidos Contaminantes (NPDES), que prohíbe el vertido de contaminantes en las masas de agua, a menos que se cuente con un permiso. Estos permisos suelen incluir limitaciones de efluentes en los

vertidos, que restringen las cantidades, índices y concentraciones de componentes químicos, físicos, biológicos y de otro tipo. También es habitual que los permisos establezcan otras medidas, que deben ser adoptadas por las entidades que vierten contaminantes en las masas de agua. Puede tratarse de requisitos en materia de pruebas, mantenimiento de registros y presentación de informes, o la obligación de seguir determinadas prácticas destinadas a reducir la contaminación. Estos son denominados requisitos narrativos.

El incumplimiento de estas limitaciones expone a los titulares de los permisos a sanciones civiles e incluso a acciones penales. Sin embargo, en virtud de lo que se conoce como la disposición del escudo del permiso, se considera que una entidad que respeta las condiciones de su permiso cumple con la Ley de Aguas Limpias.

En la ciudad de San Francisco operan dos plantas de tratamiento combinado que procesan tanto aguas residuales como aguas pluviales. Durante los períodos de fuertes precipitaciones, la combinación de aguas residuales y pluviales puede superar la capacidad de la planta y resultar en el vertido de aguas no tratadas —como las residuales— en el océano Pacífico o en la bahía de San Francisco.

En 1994, la EPA adoptó una política de control de los desbordamientos de alcantarillado combinado (CSO) que establece un proceso de concesión de permisos de dos fases y exige a los municipios con sistemas combinados que cumplan con las medidas establecidas y desarrollen e implementen un plan de control a largo plazo.

Durante muchos años, el permiso del NPDES de San Francisco para operar su planta de Oceanside fue renovado sin problemas. Sin embargo, en 2019, la EPA emitió un permiso de renovación que añadía dos requisitos de resultado final, que consistían en disposiciones que no especificaban lo que el titular del permiso debía hacer o debía abstenerse de hacer, sino que lo responsabilizaban del resultado final de la calidad de la masa de agua en la que vertía los contaminantes. El primero de estos requisitos prohibía a la planta realizar cualquier vertido que pudiera contribuir a la violación de las normas de calidad del agua aplicable a las aguas receptoras. El segundo establecía que el municipio no podía realizar ningún tratamiento ni vertido que pudiera generar polución, contaminación o agravio, conforme a su definición en el art. 13050 del Código de Aguas de California. De este modo, un titular que cumplía cada requisito específico de su permiso podía, no obstante, enfrentarse a severas sanciones si la calidad del agua en sus aguas receptoras estaba por debajo de las normas aplicables.

Tanto la Junta Regional de Control de Calidad del Agua de California para la región de la bahía de San Francisco como la EPA aprobaron el permiso del NPDES definitivo de Oceanside.

San Francisco recurrió ante la Junta de Apelaciones Ambientales de la EPA y alegó que los requisitos de resultado final de su permiso excedían la autoridad legal de la EPA y no estaban autorizados por la CWA. Su posición fue respaldada por muchas otras ciudades en una situación similar —en calidad de *amicus curiae*—, como Nueva York, el distrito de Columbia, Boston y Buffalo, así como por asociaciones nacionales y estatales cuyos miembros prestaban colectivamente servicios de aguas residuales

y pluviales en todo el país a través del alcantarillado. La Junta de Apelaciones Ambientales rechazó la impugnación de San Francisco.

Ante esa decisión, San Francisco presentó un pedido de revisión judicial ante el Tribunal Federal de Apelaciones para el Noveno Circuito de los Estados Unidos, que denegó la petición de revisión al considerar que el art.1311.b.1.C autorizaba a la EPA a imponer cualquier limitación que garantizara el cumplimiento de las normas de calidad del agua aplicables en una masa de agua receptora.

Entonces, San Francisco interpuso un recurso ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de Estados Unidos revocó la sentencia y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo fallo. Resolvió que el art. 1311.b.1.C no autorizaba a la EPA a incluir disposiciones sobre resultados finales en los permisos del NPDES.

Señaló que la tarea de determinar cuáles eran las medidas que debía adoptar el titular de un permiso para garantizar el cumplimiento de las normas de calidad del agua era responsabilidad de la EPA, y que el Congreso le había dado los instrumentos necesarios para decidirlo.

La corte consideró que no todas las limitaciones contempladas en el art. 1311 calificaban como limitaciones de efluentes. Señaló que, aunque los arts. 1311.b.1.A y B se referían a este tipo de limitaciones, el art. 1311.b.1.C hacía referencia a cualquier limitación más estricta. La corte advirtió que esta distinción demostraba que el Congreso había autorizado intencionadamente limitaciones diferentes de las limitaciones de efluentes y que, cuando el Congreso incluía un lenguaje particular en un artículo de una ley pero lo omitía en otro artículo de la misma ley, generalmente se presumía que el Congreso había actuado en forma intencional y deliberada en la inclusión o exclusión dispar.

Agregó que otras disposiciones de la CWA respaldaban esta conclusión al describir que el art. 1311 autorizaba a la EPA a imponer limitaciones de efluentes u otras limitaciones.

Asimismo, señaló que la interpretación de San Francisco invalidaba disposiciones de permisos ampliamente aceptadas o exigía una interpretación improbablemente amplia del término limitación de efluentes.

Por otro lado, la corte señaló que el art. 1311.b.1.C no autorizaba requisitos de permiso que pudieran condicionar el cumplimiento de la calidad del agua receptora. Agregó que el texto, la estructura y el contexto de la disposición apoyaban esta interpretación. Al respecto, consideró que los términos limitación, implementar y cumplir empleados en el art. 1311.b.1.C sugerían que la EPA debía establecer normas específicas que los titulares de permisos tenían que cumplir para alcanzar los objetivos de calidad del agua. Sostuvo que una limitación era una restricción impuesta desde afuera, y no un requisito de resultado final que dejaba a criterio de quienes contaban con el permiso la tarea de determinar los pasos a seguir. Advirtió que, cuando una disposición se limitaba a indicar al titular de un permiso que debía

alcanzar un determinado resultado final y que le correspondía a este averiguar qué debe hacer, la fuente directa de la restricción o limitación constituía el plan que el titular del permiso se imponía a sí mismo con el fin de evitar futuras responsabilidades y no estaba impuesta desde afuera.

La Corte Suprema advirtió que aplicar las normas requería medidas concretas, y no simplemente ordenar la consecución de resultados. Agregó que el significado de una limitación necesaria para cumplir un objetivo era comprendido de forma más natural al pensarse como una disposición que establece las medidas que deben tomarse para lograr el objetivo.

La corte señaló que la Ley de Control de la Contaminación del Agua (WPCA), anterior a 1972, incluía una disposición que permitía la sanción directa de una entidad contaminadora si la calidad del agua en la que vertía contaminantes no cumplía las normas al respecto. Sin embargo, destacó que el Congreso había omitido deliberadamente esas disposiciones al revisar la ley en 1972.

Declaró que, en cambio, la CWA imponía restricciones directas a las entidades contaminadoras en lugar de trabajar en forma retroactiva, una vez que la contaminación se hubiera concretado, para asignar responsabilidades. Por esta razón, la corte señaló que la interpretación del Gobierno desharía lo que el Congreso había buscado conseguir, claramente, al eliminar el enfoque retrospectivo de la WPCA.

Por otro lado, la Corte Suprema señaló que dos características del esquema legal más amplio apoyaban aún más esta conclusión. Indicó que, en primer lugar, los requisitos de resultado final anularían el escudo de permisos de la CWA, que protege de la responsabilidad a los titulares de permisos que cumplen con las disposiciones de la ley. En segundo lugar, sugirió que la interpretación de la EPA no ofrecía ningún mecanismo para distribuir equitativamente la responsabilidad entre los múltiples vertidos que contribuían a las violaciones de la calidad del agua.

Por último, la Corte Suprema consideró que la EPA contaba con las herramientas adecuadas para obtener la información de los titulares de permisos sin necesidad de recurrir a los requisitos de resultado final. Advirtió que su confianza en la política de desbordamiento de alcantarillado combinado estaba fuera de lugar, ya que la política autorizaba las limitaciones narrativas, pero no los requisitos de resultado final. Por otro lado, indicó que la preocupación sobre la interrupción de los permisos generales era infundada porque las limitaciones narrativas seguían estando disponibles.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "City and County of San Francisco, California *v.* Environmental Protection Agency"; sentencia del 4-3-2025, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-753_f2bh.pdf

Derecho penal. Crimen organizado. **Tentativa de homicidio en segundo grado**. Delito de violencia. **Acto preparatorio de violencia**. Uso de la fuerza física. **Delito por omisión**. Inacción deliberada.

Causar consciente o intencionalmente lesiones o muerte, ya sea por acción u omisión, implica necesariamente el "uso de la fuerza física" y, por lo tanto, un delito de violencia en los términos del art. 924.c del Título 18 del Código de los Estados Unidos. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: Salvatore Delligatti era un socio de la familia criminal Genovese, una de las llamadas "cinco familias" de la mafia neoyorquina. En 2014, el propietario de una estación de servicio local contrató a Delligatti para matar a Joseph Bonelli, un "matón del barrio" y presunto informante de la policía. Delligatti reclutó a varios miembros de una banda callejera para llevar a cabo el trabajo y les proporcionó un coche y un revólver cargado. Los miembros de la banda fueron hasta la casa de Bonelli mientras él no estaba, con la intención de dispararle cuando regresara. Sin embargo, abandonaron el plan ya que había demasiados testigos potenciales. Tras la insistencia de Delligatti, los miembros de la banda volvieron al día siguiente para intentarlo de nuevo. Pero, para entonces, la policía había descubierto el complot y los detuvo cuando se dirigían a cometer el crimen.

El Gobierno acusó a Delligatti de varios delitos. Uno de ellos fue el uso o portación de arma de fuego durante un "delito de violencia", conforme al art. 924.c del Título 18 del Código de los Estados Unidos, que impone una pena mínima obligatoria de cinco años a toda persona que use o porte un arma de fuego durante un "delito de violencia". Este consiste en un delito grave que "tiene como elemento el uso, intento de uso o amenaza de uso de la fuerza física contra la persona o propiedad de otro".

La acusación imputaba como acto preparatorio de violencia a la tentativa de homicidio, de acuerdo con la Ley de Delitos Violentos en Asistencia del Crimen Organizado (VICAR), establecida en el art. 1959.a.5 del título 18 del Código de los Estados Unidos. La tentativa de homicidio en términos de la VICAR exigía pruebas de que el acusado había cometido un delito estadual o federal subyacente que constituyera "tentativa de homicidio" según la legislación correspondiente.

El Gobierno alegó que Delligatti cumplía este requisito al intentar cometer un homicidio en segundo grado conforme a la legislación de Nueva York, que establecía que una persona comete homicidio en segundo grado cuando, con la intención de causar la muerte de una persona, causa la muerte de esta o de un tercero.

Delligatti solicitó que se desestimara su acusación fundada en el art. 924.c. Alegó que el Gobierno no había invocado la existencia de un acto preparatorio de violencia válido.

El Tribunal de Distrito denegó la pretensión de Delligatti, al considerar que no podía argumentarse seriamente que la tentativa de homicidio en términos de

la VICAR no constituía un delito de violencia. Finalmente, un jurado encontró culpable a Delligatti por todos los cargos, y el Tribunal de Distrito lo condenó a 25 años de prisión.

Delligatti apeló la decisión ante el Tribunal Federal de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos. Argumentó que un delito en términos de la VICAR basado en el homicidio en segundo grado, conforme a la legislación de Nueva York, no constituía un delito de violencia en términos de la cláusula de elementos del art. 924.c, porque, según la legislación de Nueva York, el homicidio podía cometerse por acción u omisión, que se define como el incumplimiento de un deber legal. Delligatti sostuvo que los delitos basados en la omisión no implicaban el "uso de la fuerza".

Mientras la apelación de Delligatti estaba en curso, el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito rechazó una postura similar en un caso diferente, en el que, basándose en el precedente de la Corte Suprema "United States v. Castleman", resolvió que "causar consciente o intencionalmente lesiones corporales implicaba necesariamente el uso de la fuerza física", incluso cuando el acusado causara un daño "por omisión".

Finalmente, fundándose en el fallo "Scott" de la Corte Suprema, el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito confirmó la sentencia. Resolvió que la tentativa de homicidio en segundo grado de Nueva York —y, por extensión, el acto preparatorio de violencia fundado en VICAR— constituían un delito de violencia a efectos del art. 924.c.3.A del Título 18 del Código de los Estados Unidos, porque implicaban necesariamente al menos la tentativa de uso de la fuerza.

Ante esta decisión, Delligatti interpuso un recurso ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos confirmó la sentencia del Tribunal de Apelaciones y resolvió que causar consciente o intencionalmente lesiones o muerte, ya sea por acción u omisión, implicaba necesariamente el "uso de la fuerza física" contra otra persona en términos del art. 924.c.3.A del Título 18 del Código de los Estados Unidos.

La corte consideró que era imposible causar deliberadamente un daño físico sin el uso de la fuerza física en términos del art. 924.c. Agregó que en "Castleman" había concluido que, en términos del art. 922.g.9 —que establece la prohibición de portar armas de fuego para toda persona condenada por un delito sancionado con pena leve, como la violencia doméstica—, "causar consciente o intencionalmente lesiones corporales a una persona implicaba necesariamente el uso de la fuerza física". Indicó que, para llegar a esa conclusión, en primer lugar, había resuelto que era "imposible causar lesiones corporales sin aplicar la fuerza física" necesaria para cometer una agresión en términos del derecho consuetudinario. En segundo lugar, consideró que "la aplicación consciente o intencional de la fuerza constituía un uso de la fuerza en ese sentido".

Por otro lado, la corte consideró que la lógica de "Castleman" comprendía al art. 924.c. Señaló que, si bien las partes habían alegado que los art. 922.g.9 y 924.c

exigían distintos niveles de fuerza —fuerza de agresión versus fuerza violenta—, esa diferencia resultaba irrelevante en este caso.

Advirtió que, conforme a su precedente "Stokeling v. United States", la fuerza violenta comprendía "la fuerza requerida para calificar como robo en términos del derecho consuetudinario". No obstante, agregó que, si bien un simple roce no constituía fuerza suficiente para calificar como robo en términos del derecho consuetudinario, cualquier fuerza que realmente pudiera causar lesiones o la muerte calificaba como tal. Agregó que el robo en términos del derecho consuetudinario, al igual que la agresión, podían cometerse mediante el uso indirecto de la fuerza. Declaró que, entonces, "causar consciente o intencionalmente lesiones corporales implicaba necesariamente el uso de la fuerza física" en términos del art. 924.c y del art. 922.g.9.

Por otro lado, la corte consideró que la lógica de "Castleman" descartaba los argumentos de Delligatti. Señaló que causar lesiones en forma deliberada implicaba necesariamente el uso de la fuerza. Agregó que, conforme la legislación de Nueva York, el homicidio en segundo grado requería pruebas de que el acusado había causado la muerte de otra persona en forma intencional. Indicó que, como causar la muerte intencionalmente equivalía a causar lesiones intencionalmente, el homicidio en segundo grado conforme a la legislación de Nueva York —y, por extensión, el acto preparatorio de Delligatti conforme a la VICAR— constituía un delito de violencia a efectos de la cláusula de elementos del art. 924.c.

Delligatti había insistido en que el homicidio en segundo grado conforme a la legislación de Nueva York no estaba comprendido en la regla de "Castleman", porque una persona podía cometer este delito a través de la omisión de un deber legal, sin ser la causa real de la muerte de la víctima.

Al respecto, la corte indicó que la prueba de la "causalidad real" consistía en determinar si la muerte de la víctima "no se habría producido en ausencia de —es decir, de no ser por— la conducta del acusado". A modo de ejemplo, señaló que si un niño muere de hambre porque sus padres se negaron a alimentarlo, ese daño no se habría producido de no mediar tal decisión. Así, sostuvo que, para el derecho, la conducta de los padres constituye causa de la muerte en la misma medida que si hubieran envenenado al niño.

Delligatti también había argumentado que un delincuente que causaba daños por omisión no hacía "uso" de la fuerza física "contra la persona [...] de otro". Al respecto, la corte advirtió que era común pensar que una persona "hacía uso" de algo por inacción deliberada. Así, ejemplificó con el caso de una madre que, con la intención de matar a su hijo, se abstiene de intervenir cuando éste bebe lavandina: en tal supuesto, "hace uso" de las propiedades venenosas del producto para lograr su fin ilícito. De manera análoga, un hombre que abandona deliberadamente a su esposa para que muera de frío a la intemperie "hace uso" de las fuerzas de la naturaleza para causarle la muerte

Consideró que, del mismo modo, la frase "contra la persona o la propiedad de otro" del art. 924.c.3.A no excluía los delitos por omisión. Señaló que, como mucho, esa frase exigía que otra persona fuera "el objeto consciente" de la fuerza, algo que ya

se había establecido en el fallo "Borden v. United States". Destacó que siempre que un delincuente causara deliberadamente daños corporales por omisión, otra persona era necesariamente el objeto consciente de la fuerza física.

Por último, la corte analizó el alcance del término "delito de violencia" conforme a la cláusula de los elementos —la cláusula de la ley que define los elementos del delito de violencia como uso, tentativa de uso, amenaza de uso de la fuerza física contra otra persona— a fin de determinar si el Congreso, al momento de su redacción, había pretendido que este comprendiera también a los delitos de omisión.

Al respecto, la corte consideró que el homicidio intencionado constituía el prototipo del "delito de violencia" y que, desde hacía mucho tiempo, se entendía que este comprendía la responsabilidad tanto por acción como por omisión. Destacó que, en 1986, cuando se promulgó la cláusula de los elementos, al menos 33 estados de los Estados Unidos consideraban que los actos penalmente culpables incluían la omisión de un deber legal, y que los principales tratados de derecho penal equiparaban acción y omisión.

A la luz de todo ello, la corte consideró que, si la cláusula de los elementos había de tener una relación razonable con el término que definía, ciertamente debía comprender los casos en los que el delincuente hacía uso de la fuerza física por inacción deliberada.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Delligatti v. United States", sentencia del 21-3-2025, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-825_q713.pdf

Derecho penal. Delito de obstrucción de procedimientos oficiales. Ingreso no autorizado de manifestantes en el edificio sede del Poder Legislativo. Interrupción del procedimiento de certificación de votos de elecciones presidenciales.

Para probar la violación a una disposición de la ley Sarbanes-Oxley, el Estado debe demostrar que el acusado perjudicó la disponibilidad o integridad de registros, documentos u otros objetos utilizados en un procedimiento oficial, o que intentó hacerlo. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: en 2002, el Congreso de los Estados Unidos sancionó la Ley Sarbanes-Oxley, cuyo art. 1512, inc. (c)(1), del Título 18 del Código de los Estados Unidos atribuye responsabilidad penal a quien "adulterase, destruyera, redujera u ocultase un registro, documento u otro objeto o intentara hacerlo,

con la intención de perjudicar su integridad o disponibilidad para su uso en un procedimiento oficial". En el inc. siguiente, el 1512 (c)(2), esa prohibición alcanza al que "obstruyera, influyera o impidiera de cualquier modo un procedimiento oficial o intentase hacerlo".

El apelante, Joseph Fischer, fue acusado de violar el inc. (c)(2) por su conducta del 6 de enero de 2021. Ese día, ambas Cámaras del Congreso se reunieron en una sesión conjunta para certificar los votos de las elecciones presidenciales celebradas en 2020. Mientras se desarrollaba la certificación, una multitud de partidarios del entonces presidente Donald Trump se congregó frente al edificio, y algunos de ellos ingresaron por la fuerza, luego de romper ventanas y enfrentarse con la policía. Esa irrupción en el Congreso retrasó el procedimiento de certificación de votos.

Fischer fue acusado de haber invadido el edificio y de haber cometido varios delitos, entre ellos, el de obstrucción de un procedimiento oficial, en violación del inc. (c)(2). Por su parte, Fischer interpuso un recurso para desestimar esa acusación, en el que argumentaba que la norma solamente penalizaba el intento de perjudicar la disponibilidad o integridad de la prueba.

El tribunal de primera instancia hizo lugar a su pedido en la parte pertinente. Luego, el Estado apeló la decisión ante el Tribunal de Apelaciones del Distrito de Columbia, que revocó la decisión y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que ampliara el procedimiento.

Fischer interpuso un *certiorari* ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos revocó la sentencia y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo fallo.

La corte señaló que para probar una violación del inc. (c)(2), el Estado debía demostrar o bien que el acusado había perjudicado la disponibilidad o integridad de registros, documentos u otros objetos utilizados en un procedimiento oficial, o bien que había intentado hacerlo.

Consideró que para determinar el alcance de la cláusula residual "de cualquier modo", que consta en el inc. 1512 (c)(2), debía decidir cómo esta se vincula con las palabras que la rodean ("Yates v. United States", 574 U.S. 528, 536) y, "en lo posible, dar efecto a cada cláusula y a cada palabra de la ley" ("Williams v. Taylor", 529 U.S. 362, 404). La corte tomó en cuenta tanto "el contexto específico" en el que había surgido el inc. (c)(2) como "el contexto más amplio de la ley en su conjunto" ("Robinson v. Shell Oil Co.", 519 U.S. 337, 341).

Indicó que el inc. 1512 (c)(1) describía los tipos penales con términos específicos y que el objetivo del inc. (c)(2) era abarcar ciertos "supuestos no contemplados específicamente" en el inc. (c)(1) ("Republic of Iraq v. Beaty", 556 U.S. 848, 860). Agregó que, acaso, el Congreso había buscado penalizar todos los actos de obstrucción en el artículo 1512(c), y luego de haber mencionado algunos ejemplos en el inc. (c)(1), había incorporado el inc. (c)(2) para prohibir el resto de las conductas. Advirtió que, no obstante, el inc. (c)(2) podría tener un efecto más limitado si el Congreso lo hubiera redactado para llenar vacíos involuntarios en el lenguaje específico del inc. (c)(1).

La corte consideró que una forma de discernir el alcance de la cláusula "de cualquier modo" podía ser buscar un lineamiento en algún ejemplo que se hubiera presentado antes. Señaló que dos principios generales eran relevantes. El primero de ellos, *noscitur a sociis*, establece que un vocablo "recibe un contenido más preciso por las palabras que lo rodean y con las que está asociado" ("United States v. Williams", 553 U.S. 285, 294). Según el segundo principio, *ejusdem generis*, un término general o colectivo al final de una lista de contenidos específicos se define típicamente por referencia a aquellos elementos particulares que lo preceden ("Southwest Airlines Co. v. Saxon", 596 U.S. 450, 458). Estos enfoques de interpretación de las leyes siguen el sentido común de que, normalmente, el Congreso no introduciría un término general que pudiera dejar sin sentido el texto específico que lo acompaña.

La corte observó que, de acuerdo con estos principios, la cláusula "de cualquier modo" del inc. (c)(2) estaba limitada por la lista de conductas penales específicas que la precedían en el inc. (c)(1). Señaló que si —como argumentaba el Estado— el inc. (c)(2) alcanzara a todas las formas de conducta obstructivas más allá del enfoque del inc. (c)(1) sobre el deterioro de prueba, el Congreso no habría tenido razones para dar ejemplos específicos y la extensión del inc. (c)(2) subsumiría al inc. (c)(1), dejando esa norma sin efecto.

Agregó que la vinculación del inc. (c)(2) con el contexto del inc. (c)(1) reconocía los objetivos diferentes de cada disposición. Señaló que el inc. (c)(1) hacía referencia a un conjunto definido de conductas penales: cuatro tipos de acciones que, por su propia naturaleza, perjudicaban la integridad o disponibilidad de registros, documentos u objetos para su utilización en un procedimiento oficial.

La corte consideró que, si se interpretara que el inc. (c)(1) le otorga un contenido más preciso a la cláusula "de cualquier modo", el inc. (c)(2) tornaría en un delito la acción o conducta de perjudicar la disponibilidad o integridad de registros, documentos u otros objetos utilizados en un procedimiento oficial de maneras distintas a las especificadas en el inc. (c)(1). Indicó que, por ejemplo, sería posible violar el inc. (c)(2) por crear pruebas falsas, y no por adulterar las pruebas incriminatorias. Agregó que el inc. (c)(2) también garantizaba que se atribuyese responsabilidad penal por perjudicar la disponibilidad o integridad de otros objetos utilizados en un procedimiento oficial más allá de los "registros, documentos u otros objetos" enumerados en el inc. (c)(1), como la declaración testimonial o información intangible.

La corte observó que, a la luz de la historia de la norma, tenía sentido interpretar que el inc. (c)(2) estaba limitado por el inc. (c)(1). Señaló que el vacío legal que existía en el art. 1512 había salido a la luz con el escándalo contable de la empresa Enron. Explicó que, en ese momento, la responsabilidad se imputaba a toda persona que persuadiera de manera corrupta a otra para que destruyera documentos, pero que, curiosamente, la disposición no atribuía responsabilidad a quien hubiese destruido registros por sí mismo. Las partes coincidieron en que el Congreso había sancionado el art. 1512(c) como parte de la ampliación de la Ley Sarbanes-Oxley para subsanar esa laguna legal. La corte consideró que sería extraño concluir que, al subsanar el vacío de Enron, el Congreso hubiera creado una disposición general que fuese más allá de los supuestos que habían dado lugar a la ley.

La corte agregó que, en el Código Penal, el contexto más amplio del art. 1512 confirmaba que el inc. (c)(2) estaba limitado por el alcance del inc. (c)(1). Señaló que la Ley Federal de Obstrucción de la Justicia estaba conformada por numerosas disposiciones dirigidas a ciertos actos y entornos delictivos específicos, muchos de los cuales serían innecesarios si el inc. (c)(2) penalizara básicamente toda conducta obstructiva. En ese sentido, llegó a la conclusión de que, dada la obligación de la corte de, en lo posible, otorgar significado a cada palabra y disposición del Código ("Taylor", 529 U.S., en 404), la interpretación más limitada del inc. (c)(2) era prevalente.

La corte advirtió que una interpretación amplia del inc. (c)(2) también haría superflua la delineación cuidadosa de los diferentes tipos de conductas obstructivas del propio art. 1512, que proporciona una lista articulada de casi veinticuatro formas de cometer el delito de obstrucción con penas que van desde los tres años de prisión hasta la pena de muerte. Señaló que aceptar la interpretación del Estado supondría agrupar bajo el inc. (c)(2) tipos de conducta diferentes para los cuales el Congreso había estipulado penas proporcionales, como también penalizar una amplia franja de conductas ordinarias, lo que expondría a activistas y grupos de presión a décadas de prisión.

Por otro lado, destacó que el enfoque habitual de la propia corte en los casos de obstrucción siempre había sido el de resistirse a interpretar los incisos particulares "para crear una ley general" ("Yates", 574 U.S., en 549), y que nada en el texto de la ley o en la historia legislativa justificaba apartarse de esa práctica. Aceptar la interpretación propuesta por el Estado, sostuvo, supondría otorgar a los fiscales una mayor discrecionalidad para buscar penas máximas de 20 años en casos para los cuales el Congreso había considerado condenas mucho más breves.

Por último, consideró que, al interpretar el inc. (c)(2) a la luz del inc. (c)(1), la corte había brindado el debido respeto a "las prerrogativas del Congreso" de llevar a cabo el acto legislativo por excelencia, el de tipificar las conductas y establecer sus penas ("Estados Unidos v. Aguilar", 515 U.S. 593, 600).

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Fischer v. United States", sentencia del 28-6-24, en https://www.supremecourt.gov/opinions/23pdf/23-5572_l6hn.pdf

Derecho penal. Determinación de la pena. Pena de muerte. Garantías procesales. Discapacidad intelectual. Peligrosidad del delincuente.

Para determinar si el funcionamiento intelectual de una persona es significativamente inferior a la media, y si ya se le han realizado múltiples evaluaciones de coeficiente intelectual a lo largo del tiempo, debe tomarse en cuenta la posibilidad de un error estándar de medición respecto de su puntuación más baja. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: en 1997, Joseph Clifton Smith fue condenado a muerte por el brutal asesinato de Durk Van Dam.

Durante el proceso, la defensa de Smith presentó pruebas relativas a su infancia y su capacidad intelectual, para demostrar, como factor atenuante, que en el momento en el que habían ocurrido los hechos Smith se hallaba bajo la influencia de una perturbación mental o emocional extrema.

La madre y la hermana de Smith declararon que su padre era un alcohólico violento que golpeaba a los niños. Poco después de que los padres de Smith se divorciaran, cuando él tenía nueve o diez años, su madre volvió a casarse con un hombre que, al igual que su padre, les pegaba y se emborrachaba casi todos los días.

Además, Smith tenía dificultades en la escuela. En primer grado se lo calificó como un "alumno lento". En tercer grado todavía necesitaba ayuda con actividades que involucraban habilidades propias de primer grado, lo que llevó a su maestro a considerarlo un niño de "bajo rendimiento" y a sugerir una evaluación intelectual. De acuerdo con el resultado de la evaluación, Smith tenía un coeficiente intelectual (CI) de 75, lo que indicaba que tenía una capacidad intelectual límite o *borderline*. Tras nuevas pruebas, Smith fue reasignado en una clase para niños con trastornos de aprendizaje, pero su comportamiento llegó a ser tan problemático que la escuela lo derivó a una "clase para alumnos con conflictos emocionales", en que se ofrecía educación especial para alumnos que no podían adaptarse a un aula común.

Los déficits académicos de Smith persistieron durante el segundo ciclo de la primaria. Cuando comenzó sexto grado, la escuela volvió a evaluar su capacidad intelectual. En esa oportunidad, los estudios dieron como resultado un CI de 74, lo que lo indicaba, nuevamente, una capacidad intelectual límite. En séptimo grado, el colegio determinó que Smith calificaba para integrar el Programa de Discapacidad Intelectual Educable. Smith reprobó séptimo y octavo antes de abandonar definitivamente la escuela.

Pasó gran parte de los quince años siguientes en la cárcel. A los diecinueve años, fue preso por robo y tenencia de bienes robados. Estuvo seis años preso y regresó, un año después, tras infringir las condiciones de su libertad condicional. Allí permaneció hasta ser liberado nuevamente, en noviembre de 1997, dos días antes del asesinato de Van Dam.

La policía encontró el cuerpo de Van Dam en una zona aislada, cerca de su camioneta, en el condado de Mobile. Ese mismo día, los oficiales entrevistaron a Joseph Clifton Smith, quien confesó el asesinato de Van Dam, pero ofreció dos versiones contradictorias del crimen. En un primer momento, declaró que había presenciado el asesinato de Van Dam; luego, dijo que había participado, pero que no había tenido intención de matarlo.

Durante el proceso, el Dr. Chudy, un psicólogo que había evaluado a Smith en distintas oportunidades durante su etapa escolar, volvió realizarle un estudio que arrojó como resultado un CI de 72. Para que se lo considerase una persona con discapacidad intelectual, el CI de Smith debía ser igual o inferior a 70. A lo largo de su vida, Smith se había sometido cinco veces a esta prueba y los resultados oscilaban entre 72 y 78. El Dr. Chudy declaró que, tomando en cuenta la posibilidad de un error estándar de medición inherente a las pruebas de CI, el verdadero CI de Smith podía ser tan alto como 75 o tan bajo como 69, y señaló que una puntuación de 69 indicaba, claramente, una discapacidad intelectual.

El tribunal de distrito consideró que las circunstancias agravantes superaban las atenuantes y condenó a Smith a la pena capital.

Ante esta decisión, Smith interpuso un recurso de *habeas corpus* ante el Tribunal de Apelaciones Penales de Alabama, mediante el cual denunció que su condena violaba las enmiendas Octava y Decimocuarta, que prohíben condenar a muerte a personas con discapacidades intelectuales.

La ley de Alabama establece que para declarar a una persona con discapacidad intelectual esta debe cumplir tres criterios: un funcionamiento intelectual significativamente inferior a la media (es decir, un coeficiente intelectual de 70 o inferior); déficits significativos o sustanciales en el comportamiento adaptativo, y la aparición de esas características durante el período de desarrollo (es decir, antes de los 18 años).

El Tribunal de Apelaciones Penales de Alabama rechazó el *habeas corpus* de Smith por considerar que no cumplía con los criterios de discapacidad intelectual. En particular, determinó que no podía establecerse de manera concluyente que el funcionamiento intelectual de Smith fuera significativamente inferior a la media, y que no padecía déficits significativos o sustanciales de capacidad adaptativa.

Ante esta decisión, Smith interpuso su recurso de *habeas corpus* ante un tribunal federal, con fundamento en el art. 2254 del Título 28 del Código de los Estados Unidos. El tribunal rechazó el recurso por considerar que Smith no había logrado demostrar que su funcionamiento intelectual fuera significativamente inferior a la media, y resolvió que el Tribunal de Apelaciones Penales de Alabama no había aplicado de forma irrazonable la ley federal.

Smith apeló la sentencia ante el Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Undécimo Circuito, el cual determinó que la decisión del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Alabama —por cuanto establecía que Smith no cumplía con los criterios para ser declarado una persona con discapacidad intelectual— era poco razonable. Por esta razón, revocó la sentencia y devolvió las actuaciones al

tribunal de origen para que llevara adelante una audiencia probatoria que permitiera determinar si Smith tenía o no una discapacidad intelectual.

El tribunal de distrito celebró una audiencia probatoria en la que analizó testimonios de legos y expertos y recibió informes periciales que evaluaban a Smith y analizaban sus antecedentes. El tribunal determinó que Smith había logrado demostrar que tenía un funcionamiento intelectual significativamente inferior a la media. A su vez, consideró que presentaba déficits importantes en lo que respecta a la capacidad de adaptación social.

Por estas razones, el tribunal de distrito hizo lugar al recurso de *habeas corpus* y dejó sin efecto la condena de muerte, debido a que Smith tenía una discapacidad intelectual y no podía ser ejecutado, de conformidad con lo establecido en la Constitución.

El estado de Alabama apeló la decisión ante el Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Undécimo Circuito, argumentando que el tribunal de distrito había incurrido en un error al considerar que Smith padecía un déficit intelectual desde temprana edad, que cumplía con el criterio de déficit adaptativo y que su condena violaba la Octava Enmienda de la Constitución.

El Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Undécimo Circuito consideró que, tomando en cuenta la posibilidad de un error estándar de medición respecto de su puntuación más baja —que era de 72— el CI de Smith podía ser tan bajo como 69. Por otro lado, consideró que Smith cumplía con el criterio de déficit adaptativo porque presentaba evidentes dificultades en el área de las habilidades sociales/interpersonales y en el área de la autodirección. Por lo tanto, consideró que Smith tenía una discapacidad intelectual y que gozaba de la protección de las enmiendas Octava y Decimocuarta. En consecuencia, revocó la sentencia del tribunal federal y confirmó la sentencia del tribunal de distrito. Resolvió que este tribunal no había incurrido en un error al declarar que Smith tenía una discapacidad intelectual y que la pena capital violaba la Octava Enmienda, por lo que dejó sin efecto su condena de muerte.

Ante esta decisión, el Estado de Alabama interpuso un recurso ante la Corte Suprema de Estados Unidos en el que solicitaba la revisión judicial de la decisión del Tribunal de Apelaciones del Undécimo Circuito.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos declaró que para analizar la capacidad intelectual de Smith debían evaluarse las diversas puntuaciones de CI resultantes de las evaluaciones a las que había sido sometido. Señaló que en su propio precedente "Hall v. Florida", 572 U. S.701, 714 (2014), se había declarado que, ante múltiples pruebas de CI, debía evaluarse cada puntuación por separado, tomando en cuenta el error de estándar de medición. Advirtió, a su vez, que el análisis de múltiples puntuaciones de CI en forma conjunta era una tarea compleja y que en los precedentes no se había especificado la forma en que los tribunales debían evaluar las puntuaciones múltiples de CI.

La corte consideró que el fallo del Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Undécimo Circuito podía interpretarse de dos formas.

Por un lado, consideró que el fallo podía interpretarse en el sentido de que había otorgado fuerza concluyente al hecho de que el extremo inferior del rango de error estándar de medición para la puntuación más baja de Smith era de 69. Señaló, además, que ese análisis podría sugerir la existencia de una regla *per se* según la cual el rango de error estándar de medición para el puntaje más bajo de CI de un delincuente es decisivo. Explicó, por otro lado, que el Tribunal de Apelaciones del Undécimo Circuito también había citado, con aprobación, el argumento del Tribunal de Distrito de que la puntuación más baja de Smith no constituía un valor atípico si se la consideraba en relación con sus puntuaciones más altas. Consideró que este análisis sugería un enfoque más holístico de las puntuaciones múltiples de CI, que tomaba en cuenta las pruebas pertinentes, entre ellas, si correspondiese, cualquier declaración pertinente de peritos expertos.

Por esta razón, la Corte Suprema advirtió que el fallo del Tribunal de Apelaciones del Undécimo Circuito no era claro en ese punto y que la evaluación final por parte de la corte de cualquier recurso de revisión judicial presentado por el Estado podía depender del razonamiento del fallo del Tribunal de Apelaciones del Undécimo Circuito. Por esta razón, la corte hizo lugar al recurso de revisión judicial, dejó sin efecto la sentencia del Tribunal de Apelaciones del Undécimo Circuito, y devolvió las actuaciones para que se dictara nueva sentencia de conformidad con lo establecido en su opinión.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "John Q. Hamm, Commissioner, Alabama Department ff Corrections v. Joseph Clifton Smith", sentencia del 4-11-2024, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-167_heim.pdf

---

Derecho penal. **Prohibición de castigos crueles e inusuales. Prohibición de acampe en espacios y propiedades públicas.** Personas en situación de calle. Condición involuntaria.

La aplicación de las leyes generales que regulan el acampe en espacios públicos o propiedades públicas no constituyen un "castigo cruel e inusual" prohibido por la Octava Enmienda de la Constitución porque no penalizan la condición de persona en situación de calle, sino que prohíben el acampe a cualquier persona, independientemente de su condición. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: en Grants Pass, Oregon, viven unas 38 000 personas. Se calcula que 600 de ellas están en situación de calle. Al igual que muchas

administraciones locales de todo el país, esta ciudad cuenta con leyes que restringen el acampe en espacios y propiedades públicas. El Código Municipal de Grants Pass prohíbe dormir y acampar en veredas, calles y callejones públicos y pasar la noche en vehículos estacionados en parques de la ciudad. La primera vez los infractores reciben una multa, pero infracciones reiteradas pueden ser penadas con prisión. En el fallo "Martin v. Boise", el Tribunal Federal de Apelaciones del Noveno Circuito había resuelto que la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales de la Octava Enmienda prohibía a la ciudad de Boise aplicar ordenanzas de acampe público cuando el número de personas en situación de calle superara el número de camas "prácticamente disponibles" en el refugio local. Después del fallo "Martin", proliferaron las demandas de este tipo contra ciudades del oeste del país, como Grants Pass.

En este caso, Gloria Johnson y John Logan, dos personas en situación de calle, presentaron una demanda colectiva en nombre de "todas las personas que vivían involuntariamente en situación de calle en Grants Pass". Denunciaron que las ordenanzas de la ciudad contra el acampe en espacios públicos violaban la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales de la Octava Enmienda de la Constitución.

El tribunal de distrito hizo lugar a la acción colectiva y dictó una medida cautelar fundada en "Martin" que prohibía a la municipalidad de Grants Pass aplicar sus leyes contra las personas en situación de calle de la ciudad. El tribunal de distrito determinó que todas las personas en situación de calle en Grants Pass estaban en esa condición "en forma involuntaria", porque la población total de personas en situación de calle de la ciudad superaba el número de camas "prácticamente disponibles" en el refugio local. El tribunal de distrito señaló que las camas del refugio de beneficencia de Grants Pass no calificaban como "disponibles", en parte, porque ese refugio ofrecía algo más parecido a una vivienda transitoria que a un "refugio temporario de emergencia", y porque este refugio tenía reglas que obligaban a los residentes a abstenerse de fumar y a asistir a servicios religiosos.

La municipalidad de Grants Pass apeló ante el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito, que confirmó la medida cautelar del tribunal de distrito fundada en "Martin".

Ante esta decisión, la municipalidad de Grants Pass interpuso un *certiorari* ante la Corte Suprema de los Estados Unidos y solicitó la revisión judicial de la decisión del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito.

Numerosos estados, ciudades y condados de todo el Noveno Circuito de los Estados Unidos instaron a la Corte Suprema a hacer lugar a la revisión de la sentencia del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos resolvió que la aplicación de las leyes generales que regulaban el acampe en espacios o propiedades públicas no constituía un "castigo cruel e inusual" prohibido por la Octava Enmienda de la Constitución.

La corte entendió que, desde siempre y acertadamente, se había considerado que la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales de la Octava Enmienda se centraba en el método o el tipo de castigo que un gobierno podía imponer ante la violación

de leyes penales. Señaló que esta cláusula había sido adoptada para garantizar que la nueva nación no volviera a recurrir nunca más a castigos considerados "crueles" —"anteriormente tolerados" y diseñados para aumentar el terror, el dolor o la desgracia— e "inusuales" porque, al momento de la adopción de la enmienda, ya habían "caído en desuso desde hacía mucho tiempo".

La corte sostuvo que todo ello llevaría a considerar la Octava Enmienda como una base débil sobre la cual fundar el tipo de sentencia que los demandantes reclamaban en este caso y que el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito había venido respaldando desde el fallo "Martin". Indicó que la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales se centraba en determinar el "método o tipo de castigo" que un gobierno puede imponer a partir de una condena penal, y no en determinar si un gobierno puede penalizar un comportamiento en particular.

La corte resolvió que no podía afirmar que los castigos que Grants Pass imponía fueran crueles e inusuales. Señaló que la ciudad solo imponía multas limitadas a los infractores primerizos, una orden que prohibía temporariamente acampar en un parque público a los reincidentes y una pena máxima de 30 días de prisión a los que incumplieran esta orden. Sostuvo que estos castigos no podían considerarse crueles porque no estaban diseñados para añadir terror, dolor o desgracia, ni eran inusuales, ya que multas y penas de prisión limitadas han sido, y siguen siendo, el modo habitual de castigar los delitos penales en todo el país. De hecho, las ciudades y los estados de todo el país han empleado durante mucho tiempo castigos similares para delitos similares.

La corte consideró que los demandantes no cuestionaban significativamente que la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales no hacía referencia, aparentemente, a cuestiones como qué puede penalizar un estado o cómo puede garantizar una condena. Agregó que, al igual que el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito en "Martin", los demandantes habían invocado el fallo "Robinson v. California" como una excepción relevante.

En el fallo "Robinson", la corte había resuelto que, conforme a la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales, la municipalidad de California no podía aplicar una ley que estableciera que "ninguna persona podía ser adicta al uso de estupefacientes". En este fallo, la corte había considerado que, si bien California no podía penalizar "la condición de adicto a los estupefacientes", no pretendía poner en duda el "amplio poder" de los estados para prohibir comportamientos, incluso de aquellos que, como el demandado, sufrían adicciones. Según la corte, el problema radicaba en que la ley de California penalizaba la condición de adicto. La corte, entonces, interpretó la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales (de una forma sin precedentes en 1962) para imponer un límite a lo que un estado puede penalizar. En disidencia, el juez White lamentó que la mayoría hubiera adoptado una "aplicación de la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales" tan novedosa que no podía posiblemente "atribuirse a los redactores de la Constitución". Desde entonces, la corte no ha vuelto a aplicar "Robinson" en ese sentido.

Con respecto a este caso, la corte señaló que, independientemente de la fuerza persuasiva que pudiera tener como interpretación de la Octava Enmienda, "Robinson"

no podía respaldar el razonamiento del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito fundado en "Martin". Agregó que el fallo "Robinson" había reconocido expresamente el amplio poder del que gozaban los estados sobre el contenido de sus leyes penales y destacado que podían penalizar el consumo consciente o intencional de estupefacientes, incluso de quienes sufrieran una adicción, y había resuelto que la ley de California violaba la Octava Enmienda solamente porque penalizaba la condición de adicto.

La corte consideró que las ordenanzas de acampe en espacios y propiedades públicas de Grants Pass no penalizaban la condición de persona en situación de calle, sino que prohibían el acampe a cualquier persona, independientemente de su condición. Observó que no importaba si el acusado era una persona en situación de calle, un mochilero de vacaciones o un estudiante que había abandonado su residencia estudiantil para acampar en protesta en el césped de un edificio municipal, y que, como las leyes de acampe público en este caso no penalizaban la condición de la persona, no podía invocarse el antecedente "Robinson".

La corte sostuvo que los demandantes habían insistido en que la corte debía ampliar el criterio utilizado en "Robinson" para prohibir la aplicación de leyes que proscribían ciertos actos que son, en cierto sentido, "involuntarios", porque algunas personas en situación de calle no pueden evitar hacer lo que la ley prohíbe. El Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito siguió esta línea de pensamiento en este caso, al igual que en "Martin", pero la corte ya la había rechazado en "Powell v. Texas".

En "Powell", el acusado había sido condenado en virtud de una ley de Texas que penalizaba "emborracharse o encontrarse en estado de embriaguez en cualquier lugar público". Al igual que los demandantes en este caso, Powell había argumentado que su embriaguez era una consecuencia "involuntaria" de su condición de alcohólico. La corte había considerado que la ley de Texas no penalizaba efectivamente la condición de alcohólico de Powell. El juez de la corte Marshall señaló que la "mínima" intromisión de "Robinson" "en el derecho penal sustantivo" solamente impedía a los estados aplicar leyes que penalizaran "una mera condición", pero que en ningún modo restringía la autoridad de un estado para garantizar una condena cuando "el acusado comete algún acto que la sociedad tiene interés en prevenir". Según Marshall, seguía siendo así incluso cuando la conducta del acusado pudiera, "en algún sentido", describirse como "involuntaria" u "ocasionada por" una condición particular.

La Corte sostuvo que este caso no era distinto y advirtió que, al igual que en "Powell", los demandantes intentaban extender el criterio de "Robinson" más allá de las leyes relativas a "la mera condición", para abarcar también aquellas que regulan conductas que, aun realizadas con la *mens rea* exigida, podrían considerarse, "en cierto sentido", como "involuntarias". Agregó que, al igual que en "Powell", la corte no encontraba razón alguna en la Octava Enmienda que permitiese avanzar en esa dirección. Indicó que, por el contario, existía una variedad de otros principios legales y disposiciones constitucionales que buscaban proteger de una condena a quienes se hallan bajo el sistema de Justicia penal.

La corte sostuvo que el fallo "Powell" no solo había rechazado ampliar el criterio empleado en "Robinson" a los actos "involuntarios", sino que había advertido sobre los peligros de hacerlo. El juez Marshall había alertado que ampliar "Robinson" para incluir los actos involuntarios efectivamente "urgiría" a la corte "a definir" una suerte de nueva "prueba de demencia en términos constitucionales", porque un individuo, como el acusado en "Powell", no negaba haber cometido un acto delictivo con la *mens rea* requerida, pero, sin embargo, buscaba ser eximido de la "responsabilidad moral" debido a su "condición". Por el contrario, Marshall consideró que tales asuntos debían resolverse a través del proceso democrático, y no "congelando" cualquier enfoque particular en un molde constitucional rígido. La corte se hizo eco de este último punto en el fallo "Kahler v. Kansas", donde destacó que las cuestiones relativas a si un individuo que había cometido un acto ilícito con el *mens rea* requerido debía ser "eximido de responsabilidad" por ausencia de "culpabilidad moral" eran, en general, mejor resueltas por el pueblo y sus representantes electos.

La corte advirtió que, aunque bienintencionado, el experimento "Martin" del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito había desafiado estas lecciones. Observó que las respuestas a interrogantes como "¿qué es la situación de calle involuntaria?" o "¿cuándo un refugio se considera prácticamente disponible?" no podían hallarse en la Cláusula de Castigos Crueles e Inusuales, y que tampoco los jueces federales gozaban de competencia especial para brindar respuesta a estos interrogantes. Indicó, además, que ciudades de todo el oeste de los Estados Unidos habían informado que la prueba de involuntariedad del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito les había creado una incertidumbre intolerable.

Consideró que, al haber extendido la aplicación de "Robinson" a la estrecha clase de delitos llamados "delitos de condición", relativos puramente a determinados individuos con determinada condición, el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito había creado un derecho que había demostrado ser "imposible" de delimitar para los jueces salvo "por decreto". La corte señaló que, como lo había anticipado el juez Marshall en "Powell", las normas del Noveno Circuito habían producido confusión e interferido en "consideraciones esenciales del federalismo", al arrebatarle al pueblo y a sus representantes electos cuestiones complejas que tradicionalmente se consideraban de su incumbencia.

Finalmente, la corte observó que la situación de calle era compleja, que sus causas eran múltiples y que también podían serlo las políticas públicas necesarias para abordar esta problemática. Indicó que la cuestión que planteaba el caso radicaba en determinar si la Octava Enmienda otorgaba a los jueces federales la responsabilidad primaria de evaluar esas causas y de diseñar esas respuestas. Al respecto, consideró que un puñado de jueces federales no podía comenzar a "combinar" la sabiduría colectiva del pueblo estadounidense para decidir "la mejor manera de abordar" una cuestión social apremiante como la problemática de las personas en situación de calle. Advirtió que la Octava Enmienda de la Constitución cumplía muchas funciones importantes, pero que no autorizaba a los jueces federales a arrebatarle al pueblo estadounidense la responsabilidad de dictar las políticas relativas a la problemática de las personas en situación de calle.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "City Of Grants Pass, Oregon V. Johnson Et Al., On Behalf Of Themselves And All Others Similarly Situated", sentencia del 28-6-2024, en https://www.supremecourt.gov/opinions/23pdf/23-175_19m2.pdf

Derechos del niño. Derecho a la educación. Derechos de las personas con discapacidad. Derecho a la igualdad. Derechos de los niños con discapacidad. Discriminación por razón de discapacidad. Discriminación en el acceso a los servicios educativos. Educación pública gratuita y adecuada. Discriminación intencional. Mala fe o error grave de juicio.

Los escolares que interpongan demandas relacionadas con su educación en virtud de la Ley de Estadounidenses con Discapacidades y la Ley de Rehabilitación no están obligados a demostrar de forma rigurosa "mala fe o error grave de juicio" por parte de los funcionarios escolares, sino que están sujetos a las mismas normas que se aplican en otros contextos de discriminación por discapacidad. (EE. UU.).

Antecedentes del caso: A. J. T. es una adolescente que padece una forma rara de epilepsia que limita gravemente su funcionamiento físico y cognitivo. Por las mañanas sufre convulsiones muy frecuentes que le impiden asistir a la escuela antes del mediodía, aunque esté despierta. A raíz de ello, está en condiciones de aprender solamente desde el mediodía hasta las seis de la tarde. Durante los primeros años de escolarización, los responsables del centro educativo al que asistía se adaptaron a la situación de la adolescente y le permitieron evitar las actividades matutinas y recibir clases por la tarde.

Sin embargo, cuando la familia de A. J. T. se mudó a Minnesota en 2015, su nuevo distrito escolar —Osseo Area Public Schools, Independent District n.° 279— rechazó las reiteradas solicitudes de los padres para incluir clases nocturnas en el "programa educativo individualizado" de la adolescente. Este programa, tendiente a satisfacer todas las necesidades educativas de niños discapacitados, constituye el elemento central de la Ley de Educación para Personas con Discapacidades (IDEA), que ofrece fondos federales a los estados a cambio del compromiso de proporcionar una garantía básica de educación pública gratuita y adecuada a los niños de las escuelas públicas con determinadas discapacidades físicas o intelectuales.

Lo cierto es que, entre 2015 y 2018, A. J. T. solo recibió 4,25 horas de instrucción diaria, en comparación con las 6,5 horas habituales de la jornada escolar

para los estudiantes del distrito sin discapacidades. Después de que se propusieran nuevos recortes en la jornada escolar de A. J. T., sus padres presentaron una denuncia ante el Departamento de Educación de Minnesota en virtud de la IDEA. Alegaron que la negativa de la escuela a proporcionar clases fuera del horario escolar negaba a A. J. T. una educación pública gratuita y adecuada. Un juez de lo contencioso-administrativo determinó que el distrito escolar había infringido la IDEA y ordenó a la escuela que proporcionara educación compensatoria y clases nocturnas. Posteriormente, los tribunales federales confirmaron la decisión a favor de A. J. T. en virtud de la IDEA.

Posteriormente, A. J. T. y sus padres presentaron una demanda en virtud del art. 504 de la Ley de Rehabilitación y del Título II de la Ley de Estadounidenses con Discapacidades (ADA) y solicitaron una orden judicial permanente, el reembolso de determinados gastos y una indemnización por daños y perjuicios. El art. 504 de la Ley de Rehabilitación establece que no se excluirá a ninguna persona discapacitada de la participación en un programa financiado con fondos federales, que no se le denegarán los beneficios de ese programa y que no será objeto de discriminación únicamente por razón de su discapacidad. Asimismo, el título II de la ADA prohíbe que las personas discapacitadas que reúnan los requisitos necesarios sean excluidas o se les nieguen los beneficios de los servicios, programas o actividades de una entidad pública con motivo de su discapacidad.

El tribunal de distrito dictó una sentencia sumaria a favor de la escuela. El Octavo Circuito la confirmó y declaró que el hecho de que un distrito escolar no proporcionara una adaptación razonable a la situación de una estudiante no era suficiente para constituir *prima facie* un caso de discriminación con arreglo al caso "Monahan v. Nebraska", que exige que el demandante demuestre mala fe o error grave de juicio por parte de los funcionarios escolares.

Entonces, A. J. T. y sus padres interpusieron un *certiorari* ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos revocó la sentencia y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo fallo. Declaró que los escolares que interpongan demandas en virtud de la Ley de Estadounidenses con Discapacidades y la Ley de Rehabilitación relacionadas con su educación no están obligados a demostrar de forma rigurosa la "mala fe o el error grave de juicio", sino que están sujetos a las mismas normas que se aplican en otros contextos de discriminación por discapacidad.

La corte señaló que, fuera del contexto de los servicios educativos, los tribunales de apelación permiten a los demandantes demostrar infracciones y obtener medidas cautelares en virtud de la ADA y de la Ley de Rehabilitación, sin necesidad de probar la intención de discriminar. En cuanto a la obtención de una indemnización por daños y perjuicios, los tribunales suelen exigir que se demuestre la existencia de una discriminación intencionada, lo que la mayoría de los circuitos consideran que se cumple con la "indiferencia deliberada", un criterio que solo exige demostrar que el demandado ignoró la alta probabilidad de que la acción impugnada violara derechos

protegidos por el Gobierno federal. La corte observó que nada en el texto de las protecciones sustantivas aplicables o las disposiciones correctivas del título II de la ADA o el art. 504 de la Ley de Rehabilitación sugería que las demandas sobre servicios educativos deban estar sujetas a un análisis distinto y más exigente.

Sin embargo, destacó la corte, algunos tribunales aplicaron un criterio de intencionalidad más estricto a las demandas en virtud de la ADA y de la Ley de Rehabilitación en el contexto de los servicios educativos. Este criterio se remonta a la norma de "mala fe o error grave de juicio" formulada por el Octavo Circuito en su decisión de 1982 en el caso "Monahan v. Nebraska", en la que sostuvo que, para demostrar discriminación en el contexto educativo en virtud de la Ley de Rehabilitación, el demandante debe demostrar "algo más que la mera falta de prestación" de una educación pública gratuita. Explicó que era necesario demostrar de forma más clara la mala fe o el error grave de juicio para "armonizar" la Ley de Rehabilitación y la IDEA y reflejar el equilibrio adecuado entre los derechos de los niños discapacitados, las responsabilidades de los funcionarios estatales y la competencia de los tribunales en los ámbitos técnicos.

Asimismo, la corte agregó que en "Smith v. Robinson" también había intentado "armonizar" la garantía específica de la IDEA de una educación pública gratuita y adecuada con las protecciones de otras leyes contra la discriminación, y había llegado a la conclusión de que el amplio régimen legal de la IDEA era la vía exclusiva por la que un niño discapacitado o sus padres podían impugnar la adecuación de su educación. Sin embargo, en el plazo de dos años, el Congreso había promulgado una nueva disposición de la IDEA que anulaba el caso "Smith". Esta disposición, ahora codificada en el Título 20 §1415.l (garantías procesales) del Código de los Estados Unidos, establece que nada de lo dispuesto en la IDEA "se interpretará en el sentido de restringir o limitar los derechos, procedimientos y recursos disponibles en virtud" de la ADA, la Ley de Rehabilitación u otras leyes federales que protegen los derechos de los niños discapacitados. Además, la disposición dejó en claro que la IDEA no restringe ni limita los derechos o recursos que otras leyes federales contra la discriminación confieren de forma independiente a los niños con discapacidades.

Por ello, la corte concluyó que la norma de mala fe o error grave de juicio derivada de "Monahan" resultaba incompatible con la directiva del §1415(l). Estimó que, al imponer un umbral más alto para las demandas por discriminación relacionadas con los servicios educativos en comparación con otros tipos de demandas por discriminación por discapacidad, el Octavo Circuito había interpretado que la IDEA limitaba implícitamente la capacidad de los escolares discapacitados para reivindicar sus derechos independientes en virtud de la ADA y de la Ley de Rehabilitación, lo cual dificultaba la obtención de las soluciones legales previstas por el Congreso.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "A. J. T., by an through her parents, A. T., et Al. v. Osseo Area Schools, Independent School District No. 279, et Al.", sentencia del 12-6-2025 en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/24-249_a86c.pdf

Derechos y garantías constitucionales. Interpretación legal. Alcance. **Control de armas**. Requisitos. Recurso de inconstitucionalidad. Procedencia.

La ley de control de armas alcanza a ciertos kits de piezas de armas que se ensamblan y se convierten en armas de fuego. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: la ley de control de armas de 1968 (GCA) exige que quienes se dediquen a importar, fabricar o comercializar armas de fuego obtengan licencias federales, lleven registros de ventas, evalúen antecedentes penales y marquen sus productos con números en serie. La ley define el arma de fuego como cualquier arma que dispare, esté diseñada para disparar o pueda adaptarse para disparar un proyectil mediante la acción de un propulsor, e incluye también el armazón o el receptor de este tipo de armas (18 U. S. C. art. 921.a.3). En los últimos años se han registrado cambios sustanciales en la fabricación y comercialización de armas: actualmente las empresas ofrecen kits de piezas por medio de los cuales los particulares pueden ensamblar en sus hogares armas de fuego operativas. Esos kits varían mucho en cuanto a las piezas que traen y en cuanto a la cantidad de trabajo que se requiere para armarlos. Las ventas crecieron de manera exponencial y los organismos de seguridad reportaron un incremento vertiginoso de armas fantasma —imposibles de rastrear— utilizadas en la comisión de delitos: de 1.600 en 2017 se pasó a más de 19.000 en 2021.

En 2022, la Oficina de Alcohol, Tabaco, Armas de Fuego y Explosivos (ATF) emitió una norma interpretativa que amplió la aplicación de la ley para abarcar los kits de piezas diseñados para expulsar un proyectil o susceptibles de convertirse fácilmente en armas de fuego, así como los armazones o receptores incompletos, desarmados o no funcionales. Antes de que la ATF pudiera aplicar su norma, los fabricantes de armas y otros interesados interpusieron un recurso de inconstitucionalidad según la Ley de Procedimiento Administrativo, con el argumento de que no se podía interpretar que la GCA alcanzara a los kits de piezas de armas y a los armazones o receptores incompletos.

El tribunal de primera instancia hizo lugar al recurso, declaró inconstitucional la norma cuestionada y la dejó sin efecto.

La Cámara de Apelaciones del Quinto Circuito confirmó la decisión de primera instancia y sostuvo categóricamente que el art. 921.a.3.A no alcanzaba a los kits de piezas de armas, independientemente de su integridad o de la facilidad de su ensamblaje, y que el 921.a.3.B solo afectaba a los armazones y receptores completos.

La ATF recurrió ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos revocó la sentencia de la cámara y devolvió las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo fallo.

La corte entendió que la norma de la ATF no contradecía a la GCA y que las disposiciones del art. 478.11 relativas a los kits de piezas de armas no eran objeto del recurso de inconstitucionalidad según el art. 921.a.3.A. Señaló, además, que ese inciso contiene dos requisitos: por un lado, establece que debe existir un arma y, por el otro, que esa arma debe ser capaz de expulsar un proyectil por un propulsor, ser diseñada para ello o ser susceptible de conversión para funcionar de ese modo.

Sostuvo que algunos kits de piezas de armas se ajustaban a esa descripción. Por ejemplo, el kit Buy Build Shoot de Polymer80 contiene todos los componentes necesarios para armar una pistola semiautomática y puede ensamblarse en 20 minutos utilizando herramientas comunes. La corte dijo que ese kit podía considerarse un arma por diversas razones. En primer lugar, tanto el sustantivo "artefacto" como el sustantivo "arma" suelen describir objetos incompletos cuando su función prevista es clara, como en el caso de un rifle desmontable; en segundo lugar, la ley considera armas a las pistolas de iniciación, aun cuando sea necesario adaptarlas para ese uso, y, por último, el texto de la ley contempla que algunos productos que no sean armas de fuego totalmente operativas puedan considerarse armas. La Corte señaló que el kit también satisfacía el segundo requisito de la norma, pues no exigía más tiempo, experiencia ni herramientas especializadas para ensamblarse que una pistola de iniciación, la cual la ley considera fácilmente convertible en un arma de fuego funcional. La Corte señaló que, si bien algunos kits podían resultar tan incompletos o difíciles de ensamblar que no correspondía calificarlos como armas fácilmente convertibles en armas de fuego, el recurso de inconstitucionalidad no procedía porque kits como el de Polymer80 cumplían claramente con los requisitos legales.

La corte señaló que el tratamiento que el art. 478.12.c daba a los armazones y receptores incompletos tampoco era objeto del recurso de inconstitucionalidad según el art. 921.a.3.B. Agregó que, al igual que el sustantivo "arma", los sustantivos "artefacto", "armazón" y "receptor" podían describir objetos incompletos y que la ley utilizaba esos términos para alcanzar a ciertos productos incompletos en otros sitios, como el requisito del art. 923.i de numerar en serie las armas, silenciadores y dispositivos destructivos incompletos. La corte recordó que, durante décadas, la ATF interpretaba la ley en el sentido de que alcanzaba a ciertos armazones y receptores incompletos, e incluso los accionantes habían admitido que no tenían nada en contra de la práctica anterior de la ATF de regular esos productos. En consecuencia, la corte estableció que la ley autorizaba a la ATF a regular al menos aquellos armazones y receptores incompletos que requieren apenas unos minutos de trabajo con herramientas comunes para ser ensamblados. Aunque, según advirtió, haya otros productos que se encuentran en un grado de desarrollo tan inicial que no pueden ser descriptos como armazones o receptores, para la corte el recurso de inconstitucionalidad no prosperaba debido a que la ley claramente alcanzaba a ciertos productos parcialmente completos.

Asimismo, la corte entendió que los argumentos de los accionantes sobre las diferencias lingüísticas entre los incisos A y B y las potenciales consecuencias no deseadas conforme la Ley Nacional de Armas de Fuego (NFA) no habían sido convincentes. Por su parte, el Gobierno afirmó que los receptores de los AR-15 no

se consideraban receptores de ametralladoras, y el análisis de la corte sobre la ley de control de armas no sugería que la ATF tuviera autoridad para regularlos como tales según la NFA.

Por último, la corte resolvió que ni el principio *rule of lenity* ni la doctrina *constitutional avoidance* se aplicaban cuando, como en este caso, el texto, el contexto y la estructura de la ley dejaban en claro que alcanzaba a ciertos kits de piezas de armas y armazones y receptores incompletos.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Bondi, Attorney General, et al. v. Vanderstok et al.", sentencia del 26-3-25, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-852_o7jp.pdf

Inmigración. Derecho a formar una familia. Derecho a la vida conyugal. Derecho al debido proceso. Derechos implícitos. Potestad del Estado de establecer límites a la inmigración.

Una ciudadana estadounidense no tiene un interés de libertad fundamental en la admisión al país de su cónyuge no ciudadano. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: Sandra Muñoz, ciudadana estadounidense, contrajo matrimonio en 2010 con Luis Asencio-Cordero, ciudadano salvadoreño. Más tarde, la pareja inició el proceso para que Asencio-Cordero obtuviera una visa de inmigrante con el fin de residir juntos en Estados Unidos. Para ello, Muñoz presentó ante el Servicio de Ciudadanía e Inmigración (USCIS) una solicitud para que su esposo fuera reconocido como familiar directo. El USCIS admitió la solicitud, y Asencio-Cordero continuó el trámite en el consulado de San Salvador. Tras varias entrevistas, un funcionario consular denegó la visa, invocando el art. 1182.a.3.A.ii del Código de los Estados Unidos, que considera inadmisible a toda persona extranjera sobre la cual existan indicios o motivos razonables para creer que busca ingresar al país con el propósito de participar en delitos específicos o en cualquier otra actividad ilegal.

Asencio-Cordero supuso que le habían negado la visa por la información de que él había sido miembro de una organización criminal transnacional llamada MS-13. Negó haber pertenecido a ese grupo y, junto con su esposa, solicitaron al consulado que reconsiderara esa información. El consulado rechazó el pedido de reconsideración y el matrimonio apeló al Departamento de Estado, que estuvo de acuerdo con la decisión del consulado. En consecuencia, Asencio-Cordero y su esposa demandaron al Departamento de Estado con el argumento de que había cercenado

el interés constitucional de libertad de Muñoz en la solicitud de visa de su marido, ya que no le había proporcionado una justificación razonable de por qué Asencio-Cordero era considerado inadmisible.

El Tribunal de Primera Instancia dictó sentencia sumaria a favor del Departamento de Estado, pero la Cámara de Apelaciones del Circuito IX la dejó sin efecto. Sostuvo que Muñoz tenía, en la solicitud de visa de su marido, un interés de libertad protegido constitucionalmente. La cámara indicó que, por ese interés, la Cláusula del Debido Proceso requería que el Departamento de Estado le brindara a Muñoz una razón fundada para negarle la visa a su esposo. Entendió, además, que al negarse a darle a Muñoz más información al inicio del procedimiento, el Departamento de Estado había perdido el derecho a resguardar su decisión de una revisión judicial posterior según la doctrina de no revisión consular.

El Departamento de Estado apeló la decisión de la Cámara de Apelaciones del Circuito IX ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Sentencia: la Corte Suprema de los Estados Unidos revocó la sentencia y devolvió las actuaciones para que se dictara un nuevo fallo. Consideró que una persona ciudadana de los Estados Unidos no tiene para sí un interés de libertad fundamental en el hecho de que su cónyuge no ciudadano sea admitido en el país.

La corte señaló que, según la doctrina de no revisión consular, la resolución emitida por un funcionario ejecutivo de admitir o excluir a una persona extranjera es concluyente y definitiva ("United States ex rel. Knauff v. Shaughnessy", 338 U. S. 537, 547), y no es pasible de ser revisada en sede judicial por un tribunal federal. La corte asumió que existe una excepción que se limita a aquellos casos en los que la denegación de una solicitud de visa implique una restricción a los derechos constitucionales de un ciudadano estadounidense ("Trump v. Hawaii", 585 U. S. 667, 703). En ese caso, la corte analizó si el funcionario ejecutivo había dado una razón aparentemente legítima y de buena fe para negarle la visa ("Kerry v. Din", 576 U. S. 86, 103–104).

La corte recordó que Asencio-Cordero no podía invocar la excepción por sí mismo, por lo que su esposa Sandra Muñoz debió afirmar que la denegación de la visa de su marido había vulnerado sus derechos constitucionales, lo que daba lugar a una revisión judicial posterior. Muñoz argumentó que el Departamento de Estado había restringido su derecho fundamental a convivir con su esposo en su país de origen y la había privado de ejercer su derecho al debido proceso.

En otro orden de cosas, según la corte, la Cláusula del Debido Proceso otorga una mayor protección contra la injerencia del Estado en ciertos derechos fundamentales e intereses de libertad ("Washington v. Glucksberg", 521 U. S. 702, 720). Cuando un derecho fundamental está en riesgo, el Estado solo puede actuar por medios estrictamente adecuados para servir al interés público imperante. A fin de identificar un derecho no enumerado, la corte siguió el análisis en dos pasos estipulado en el precedente "Glucksberg". En primer lugar, puso el foco en una descripción minuciosa del interés de libertad fundamental argumentado. En segundo lugar, destacó que la Cláusula del Debido Proceso protegía especialmente

solo aquellos derechos y libertades fundamentales que estuvieran, desde un punto de vista objetivo, profundamente arraigados en la historia y en la tradición de los Estados Unidos.

En este caso, para la corte, Muñoz invocó el derecho fundamental a contraer matrimonio, pero, en realidad, reclamaba algo muy distinto, que era el derecho a residir con su cónyuge no ciudadano en los Estados Unidos. Eso implicaba no solo el derecho al matrimonio y el derecho a la cohabitación conyugal, sino también el derecho de su esposo no ciudadano a ingresar y permanecer en los Estados Unidos. Muñoz afirmó que reclamaba un derecho a la vida conyugal suficientemente importante, que no podía ser privado incorrectamente sin el debido proceso en una decisión de inadmisibilidad que le impediría residir con su marido en su país de origen. La corte señaló que, así descripto, el derecho reivindicado era lo suficientemente fundamental como para estar implícito en la libertad, pero que, a diferencia de otros derechos fundamentales implícitos, su privación no daba lugar a un escrutinio estricto.

Debido a que Muñoz no logró cumplir con el segundo paso establecido en "Glucksberg", la corte no necesitó expedirse sobre la existencia de tal categoría de derechos implícitos que se encuentran protegidos por la Cláusula del Debido Proceso. En el caso "Glucksberg", se exigió la demostración de que el derecho reivindicado estuviese profundamente arraigado en la historia y en la tradición de los Estados Unidos (ver 521 U. S., p. 721). La historia y la tradición nacionales reconocen la potestad soberana del Estado para establecer los términos que regulan la admisión y exclusión de las personas no ciudadanas, y Muñoz no consiguió acreditar ninguna tradición subsidiaria que restringiera esta autoridad en el caso de cónyuges no ciudadanos.

De acuerdo con la corte, desde los inicios de la nación la admisión de las personas no ciudadanas en el país fue caracterizada como un favor y no como un derecho. Cuando el Congreso comenzó a limitar la inmigración a finales del siglo XIX, las leyes que promulgó no establecían excepciones para los cónyuges de los ciudadanos. Si bien el Poder Legislativo, en ocasiones, extendió un tratamiento especial de inmigración para los matrimonios, nunca hizo de la inmigración conyugal una cuestión de derecho.

La corte no intervino en esas decisiones políticas, a pesar de sus injerencias en la relación conyugal. Así, en el expediente "United States ex rel. Knauff v. Shaughnessy", la corte confirmó, en el caso de un cónyuge no ciudadano a quien se le había negado la admisión por razones de seguridad confidenciales, el antiguo principio de que Estados Unidos podía, como una cuestión de política pública, prohibir el ingreso de extranjeros o clases de extranjeros dentro de sus fronteras y que los tribunales no podían imponer ningún límite a ese poder (ver "Wong Wing v. United States", 163 U. S. 228, 237).

Por otro lado, la corte sostuvo que la pretensión de Muñoz de obtener el derecho al debido proceso en un proceso judicial de otra persona podría tener consecuencias colaterales impensadas. Su postura marcaría el comienzo de una nueva corriente de derecho constitucional, que impediría al Estado llevar adelante acciones que indirecta o incidentalmente afectaran los derechos legítimos de un ciudadano

(ver "Castle Rock v. Gonzales", 545 U. S. 748, 767 y "O'Bannon v. Town Court Nursing Center", 447 U. S. 773, 788). La corte concluyó que, sin duda, Muñoz había sufrido los daños por la denegación de la solicitud de visa de Asencio-Cordero, pero esos daños no le otorgaban el derecho constitucional a participar en el proceso consular de su esposo.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Department of State, Et Al., petitioners v. Sandra Muñoz, Et Al.", sentencia del 21-6-24, en https://www.supremecourt.gov/opinions/23pdf/23-334new_hfci.pdf

Inmunidad soberana de los Estados extranjeros ante los tribunales locales. Agotamiento de recursos internos. Crímenes de lesa humanidad y expropiaciones violatorias del derecho internacional. Excepción de la inmunidad soberana en casos de expropiaciones contrarias al derecho internacional. Requisito de establecer el nexo comercial entre los bienes expropiados y los Estados Unidos. Víctimas del Holocausto.

La Corte Suprema resolvió que, para demandar a un Estado extranjero ante los tribunales estadounidenses en casos de expropiación ilegítima —en este caso, un grupo de sobrevivientes del Holocausto húngaro—, se deben rastrear los bienes expropiados en concreto o cualquier bien intercambiado por esos bienes. (Estados Unidos).

Antecedentes del caso: el caso involucra a la Ley de Inmunidades Soberanas Extranjeras de 1976 (FSIA, por sus siglas en inglés), que otorga a los Estados extranjeros una presunta inmunidad frente a demandas interpuestas en Estados Unidos —28 U. S. C. art. 1604—. No obstante, existen ciertas excepciones a esa inmunidad que permiten demandar a un Estado extranjero ante los tribunales de Estados Unidos. La FSIA prevé una excepción en casos de expropiación, por la cual es posible presentar demandas cuando se cuestionan los derechos sobre bienes que fueron expropiados en violación del derecho internacional, ya sea en relación con los bienes en sí o en relación con bienes intercambiados por los bienes expropiados que tengan un nexo comercial con Estados Unidos —28 U. S. C. art. 1605(a)(3)—.

En cuanto a los hechos, tienen su origen en la confiscación de bienes pertenecientes a personas judías por parte de Hungría durante el Holocausto. Los demandados en este caso son Rosalie Simon y otros supervivientes del Holocausto

húngaro junto con sus herederos. Este grupo había demandado previamente a la República de Hungría y a la compañía nacional de ferrocarriles húngara ante un tribunal federal estadounidense, para solicitar una indemnización por los bienes supuestamente expropiados durante la Segunda Guerra Mundial. Así, no habían presentado la demanda en Hungría, sino que habían invocado la excepción contemplada por la FSIA en casos de expropiación. Argumentaban que Hungría y la compañía de ferrocarriles habían liquidado los bienes expropiados, habían confundido o mezclado las ganancias con otros fondos públicos y habían utilizado posteriormente los fondos de esas cuentas mezcladas para llevar a cabo actividades comerciales en Estados Unidos.

En cuanto a los precedentes, la Corte de Distrito para el Distrito de Columbia determinó que esta "teoría de la mezcla" satisfacía el requisito de nexo comercial establecido en la ley, y la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos para el Circuito del Distrito de Columbia confirmó la decisión, con el argumento de que exigir a los demandantes que rastrearan los fondos concretos procedentes de la venta de sus bienes expropiados específicos hasta los Estados Unidos convertiría la excepción en "nula" en los casos relativos a bienes liquidados.

Hungría solicitó a la Corte Suprema de Estados Unidos un *certiorari*, que fue concedido el 24 de junio de 2024. La cuestión que debió dirimir la corte es si la alegación de mezcla de fondos puede satisfacer por sí sola el requisito de nexo comercial contemplado en la excepción aplicable a casos de expropiación, de conformidad con la FSIA.

Sentencia: la Corte Suprema de Estados Unidos estableció que el argumento de la mezcla de fondos por sí solo no satisfacía el requisito de nexo comercial previsto en la excepción de la FSIA. Hizo hincapié en que quienes reclamen deben rastrear hasta Estados Unidos los bienes expropiados específicos o cualquier bien intercambiado por esos bienes. Anuló la sentencia de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos para el Circuito del Distrito de Columbia y devolvió el caso para que se llevara a cabo un nuevo procedimiento acorde con la sentencia.

La corte comenzó por señalar que la excepción relativa a los casos de expropiación requiere que quienes reclaman localicen el bien expropiado en sí o cualquier bien intercambiado por ese bien en los Estados Unidos (o incluso la titularidad por parte de un Estado extranjero de una sociedad que opere meramente como instrumento y que esté involucrada en una actividad comercial en Estados Unidos).

Según señaló la corte, el texto llano de la disposición trata por igual tanto los bienes tangibles como los fungibles. Respecto de ambos tipos, los demandantes deben presentar determinados datos que permitan rastrear los bienes de manera razonable hasta los Estados Unidos. Por lo tanto, cuando se expropian bienes y se los intercambia por dinero en efectivo que luego se mezcla con otros fondos, debe alegarse de manera plausible que las ganancias específicas derivadas de la propiedad por la que se reclama presentan una conexión comercial con los Estados Unidos, según lo requiere la ley.

La corte especificó que puede satisfacerse este requisito en distintos supuestos: o bien mediante la identificación de una cuenta en Estados Unidos que contenga ingresos procedentes de los bienes expropiados (como en "Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino", 376 U. S. 398), o bien demostrando que un Estado soberano extranjero gastó todos los fondos de una cuenta mezclada en Estados Unidos poco después de que se produjera la mezcla de fondos. Sin embargo, de acuerdo con la corte, la alegación de que un Estado extranjero liquidó bienes hace varias décadas, mezcló las ganancias con fondos generales y posteriormente utilizó parte de esos fondos para iniciar actividades comerciales en Estados Unidos no resulta suficiente para establecer un nexo plausible. Esto es especialmente cierto, indicó, cuando los fondos mezclados se utilizaron para llevar a cabo distintas actividades en todo el mundo o cuando los fondos mezclados se encuentran en el tesoro de un país extranjero soberano.

La corte no abordó en este caso todas las circunstancias en que las alegaciones de mezcla de fondos pueden contribuir a establecer el nexo requerido, ni tampoco determinó la aplicabilidad de los principios de rastreo establecidos en el *common law*. Sostuvo, únicamente, que las alegaciones de mezcla por sí solas no satisfacen el requisito de nexo comercial previsto en el art. 1605(a)(3).

La corte argumentó que esta interpretación concuerda con la estructura, la historia y la finalidad de la FSIA. La ley codifica en términos generales la teoría restrictiva de la inmunidad soberana, que protege a los Estados extranjeros de demandas fundadas en actos públicos (y no comerciales). Si bien reconoció que la FSIA habilita las demandas fundadas en actos públicos de expropiación, destacó que en sentencias previas ("Federal Republic of Germany v. Philipp", 592 U. S. 169, 183) ya se había rechazado la sugerencia de que el Congreso hubiera pretendido que la excepción prevista en casos de expropiación funcionara como una "desviación radical" de los restrictivos principios de inmunidad. Entendió que una interpretación tan amplia de la ley como la que proponían los demandados socavaría esos principios, porque supondría expandir enormemente las circunstancias en las que los Estados extranjeros pueden ser llevados ante los tribunales de Estados Unidos con fundamento en sus actos públicos.

Según indicó la corte, el texto en el que se establece la excepción es un reflejo de la Segunda Enmienda Hickenlooper, que el Congreso había promulgado con el objetivo de permitir la adjudicación de reclamos que la decisión "Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino", de 1964, impedía. Con esta enmienda, se autorizaba a los tribunales estadounidenses a que examinaran y adjudicaran reclamos relativos a expropiaciones violatorias de las normas internacionales, en lugar de que aplicaran la doctrina del caso "Sabbatino", que impedía la intervención de los tribunales estadounidenses. En "Sabbatino" (que involucraba a una empresa estadounidense expropiada por el Gobierno cubano), el dinero de la propiedad expropiada se podía rastrear hasta una cuenta segregada con radicación en Nueva York. De tal manera, de acuerdo con la corte, tanto el texto de la FSIA que exige la identificación de la propiedad específica como los hechos del caso "Sabbatino" van en contra de la teoría expansiva de la mezcla planteada por los demandados.

Por otra parte, la corte indicó que la interpretación de la FSIA propuesta en este caso tiene por objeto evitar que se produzcan fricciones en las relaciones internacionales o que se inicien acciones recíprocas contra Estados Unidos en tribunales extranjeros. Argumentó, en ese sentido, que el Congreso había incluido el requisito del nexo comercial y la limitación "en violación del derecho internacional" para contribuir a garantizar que la excepción se ajustara "de manera bastante estrecha" al derecho internacional — art. 1605(a)(3), "República Bolivariana de Venezuela v. Helmerich & Payne Int'l Drilling Co.", 581 U. S. 170, 181—. Aceptar la teoría de los demandados, sostuvo, ampliaría enormemente la posibilidad de demandar a un Estado extranjero en relación con actos de carácter público ante los tribunales estadounidenses, lo que podría dar lugar a medidas de represalia contra los Estados Unidos.

Asimismo, señaló que los contraargumentos de los demandados no eran convincentes. En primer lugar, porque sostenían que el art. 1605(a)(3) exige un trato diferente para los bienes fungibles y no fungibles, cuando el texto de la ley no establece tal distinción. El significado ordinario de "intercambiado por", señaló, requiere identificar los bienes específicos recibidos en el intercambio: en este caso, las ganancias de la venta de la propiedad expropiada. De acuerdo con la corte, entonces, la mezcla de esos ingresos con otros fondos no transforma toda la cuenta con fondos mezclados en una propiedad "intercambiada por" la propiedad expropiada. De hecho, indicó, el requisito del estatuto de que la propiedad esté "presente en los Estados Unidos" refuerza la necesidad de rastrear la propiedad específica, ya que el Congreso impuso esta restricción geográfica para cualquier propiedad, o dinero.

En segundo lugar, señaló que los demandados argumentaban que las inquietudes que habían surgido en el contexto del caso "Sabbatino" sobre la complejidad de rastrear el origen y la titularidad de los bienes expropiados respaldaban su postura. Al respecto, la corte consideró que el texto del art. 1605(a)(3), que añadió el requisito de nexo comercial que no estaba incluido en la Segunda Enmienda Hickenlooper, reflejaba la intención del Congreso de limitar el alcance de la excepción, no de ampliarlo. Además, precisó que la propia Segunda Enmienda Hickenlooper permitía presentar reclamos fundados en una confiscación o en el "rastreo a partir de" una confiscación —23 U. S. C. art. 2370(e)(2)—.

Por último, observó que los demandados sostenían que rechazar la teoría de la mezcla que proponían habría hecho que la excepción relativa a los casos de expropiación fuera nula para los reclamos por bienes liquidados. Ante tal argumento, la corte señaló que no rechazaba categóricamente todos los reclamos fundados en la mezcla de fondos, sino que sostenía, únicamente, que la teoría de la mezcla por sí sola no satisfacía el requisito del nexo comercial. Concluyó, por tanto, que esta afirmación concordaba con el texto y el propósito de la ley de proporcionar solo una desviación limitada de la teoría restrictiva de la inmunidad soberana.

CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, "Hungary v. Simon", del 21-2-2025, en https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/23-867_5h26.pdf

FRANCIA

Derecho a la propiedad privada. Limitación del ejercicio del derecho a la propiedad. Interés público. Derecho ambiental.

Las disposiciones que regulan la construcción de cercos en entornos naturales para permitir la circulación de la fauna silvestre son constitucionales. (Francia).

Antecedentes de caso: el 25 de julio de 2024, el Consejo de Estado francés planteó al Consejo Constitucional una cuestión prioritaria de constitucionalidad relativa a la conformidad con los derechos y libertades garantizados por la Constitución del art. L. 372-1 del Código del Medio Ambiente y de otras disposiciones del mismo código, en la versión resultante de la Ley n.º 2023-54, del 2 de febrero de 2023, cuyo objetivo es limitar el cercado de los espacios naturales y proteger la propiedad privada.

Según el art. L. 372-1, los cercos que se erigen en ciertas zonas delimitadas por la normativa del régimen urbanístico local o en zonas naturales deben permitir en todo momento la libre circulación de la fauna silvestre. A tal fin, el artículo establece que estos cercos deben contar con determinadas características, en particular en lo que se refiere a la altura y a la distancia del suelo. Cualquier reparación o renovación de los cercos también debe cumplir estos requisitos.

Con ciertos límites y excepciones, las disposiciones obligan a los propietarios a disponer el cercado en las condiciones requeridas antes del 1.° de enero de 2027. Esta obligación se aplica a los cercos construidos hasta treinta años antes de la publicación de la Ley n.º 2023-54.

Las disposiciones fueron objetadas, en particular, por imponer un requisito de cumplimiento que podría llevar a la destrucción total o parcial del cercado sin indemnización alguna. Según los demandantes y las partes intervinientes, las disposiciones vulneraban el derecho a la propiedad privada, establecido en el art. 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Además, las disposiciones fueron impugnadas por cuanto prohíben a los propietarios construir o mantener el cercado ya erigido para proteger sus propiedades de cualquier intrusión. Argumentaron que esta medida, demasiado amplia, no estaba justificada por una razón de interés público y, por tanto, infringía de manera desproporcionada el derecho a la propiedad.

Los demandantes y algunas de las partes intervinientes alegaron que, al preverse la aplicación retroactiva de la obligación de puesta en condiciones de los cercos a aquellos que se hubieran erigido de manera regular hasta treinta años antes de la publicación de la Ley n.º 2023-54, las disposiciones atentaban contra situaciones

adquiridas legalmente y contra la confianza legítima de los propietarios sin razones suficientes de interés público. En su opinión, las disposiciones resultaban contrarias a la garantía de los derechos protegidos por el art. 16 de la Declaración de 1789.

Sentencia: el Consejo Constitucional resolvió que las disposiciones que regulan la construcción de cercos en entornos naturales para permitir la circulación de la fauna silvestre se ajustan a la Constitución y consideró procedente la aplicación retroactiva de la obligación de adecuar determinados cercos, según lo previsto en el texto legal.

En cuanto al primer aspecto del reclamo, referido a la vulneración del derecho a la propiedad, el Consejo Constitucional recordó que este derecho humano está consagrado en los arts. 2 y 17 de la Declaración de 1789. Según el art. 17, "por ser la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de que haya una justa y previa indemnización". Señaló al respecto que, aunque no es posible establecer la privación del derecho de propiedad en el sentido de este artículo, se desprende del art. 2 de la Declaración de 1789 que las infracciones a este derecho deben estar justificadas por una razón de interés general y ser proporcionales en relación con el fin perseguido.

Al respecto, el Consejo Constitucional dictaminó que el derecho a la propiedad incluía el derecho a cercar una propiedad. Según observó, las disposiciones impugnadas tenían por único objeto supeditar la construcción, reparación o renovación del cercado en espacios naturales al cumplimiento de determinadas características, en particular en cuanto a altura y distancia del suelo. En consecuencia, señaló que, si bien esta obligación podía conducir a la destrucción de un cerco, no daba lugar a una privación de la propiedad en el sentido del art. 17 de la Declaración de 1789, sino a una limitación del ejercicio del derecho a la propiedad.

En segundo lugar, en relación con las exigencias del art. 2 de la Declaración de 1789, el consejo observó que, ante todo, lo que se desprende del anteproyecto es que el legislador pretendía permitir la libre circulación de la fauna silvestre en entornos naturales con el fin de prevenir los riesgos sanitarios asociados con la separación de las poblaciones animales, como también remediar la fragmentación de sus hábitats y preservar la biodiversidad. Con ello, se perseguía el objetivo constitucional de proteger el medio ambiente. Además, se buscaba facilitar la intervención de los servicios de extinción de incendios y evitar la degradación del paisaje. De tal manera, concluyó, los objetivos respondían a razones de interés general.

A continuación, el Consejo Constitucional observó que estas disposiciones se aplicaban solo a los cercos erigidos en espacios naturales o forestales delimitados por la normativa del régimen urbanístico local o, en ausencia de tal normativa, en espacios naturales. Señaló que las disposiciones, al exigir una distancia de 30 cm por encima del suelo y una altura de hasta 1,20 m, no impedían erigir un cercado continuo y constante alrededor de una propiedad con el fin de materializar físicamente el carácter privado de los terrenos e impedir el acceso de terceros. Por último, observó que el legislador había circunscripto el alcance de tales exigencias mediante distintas

excepciones y, en particular, al establecer que las viviendas y los terrenos destinados a la explotación agrícola o forestal situados en un entorno natural pueden contar con cercos, siempre que se erijan a menos de 150 m de los límites de la vivienda o de los terrenos de explotación agrícola. Concluyó, por tanto, que el legislador había garantizado una conciliación entre los objetivos mencionados y el derecho de propiedad que no podía considerarse manifiestamente desproporcionada. Por consiguiente, desestimó el argumento de que se había incumplido esta exigencia constitucional.

Se refirió, también, a la segunda parte del reclamo, vinculada con el incumplimiento del art. 16 de la Declaración de 1789, según el cual "una sociedad en la que no esté establecida la garantía de los derechos ni determinada la separación de los Poderes carece de Constitución". Al respecto, el consejo sostuvo que el legislador está capacitado en todo momento, dentro del ámbito de sus competencias, a modificar o derogar disposiciones anteriores y sustituirlas, en su caso, por otras. Sin embargo, al hacerlo, no debe limitar las garantías legales exigidas por la Constitución. En particular, observó que, en la medida en que el legislador no cuente con una justificación suficiente de interés general, no puede perjudicar situaciones adquiridas de conformidad con la ley ni poner en tela de juicio los efectos que legítimamente cabría esperar de tales situaciones. De esta manera, el consejo dictaminó que las disposiciones, por cuanto exigen que se reacondicionen los cercos existentes, incluso si han sido debidamente erigidos, menoscaban situaciones adquiridas legalmente.

No obstante, también constató que el anteproyecto establecía claramente, en primer lugar, que el legislador pretendía reducir el número de cercos en el medio natural debido a las consecuencias medioambientales que había acarreado su proliferación en los últimos treinta años. De tal manera, entendió que lo que se perseguía era el objetivo constitucional de protección del medio ambiente y los objetivos de interés general antes referidos. En segundo lugar, señaló que, de acuerdo con la norma, los propietarios tenían tiempo hasta el 1.° de enero de 2027 para adecuar el cercado. Por otra parte, la obligación de adecuar los cercos existentes no se aplicaba a aquellos construidos más de treinta años antes de la publicación de la Ley n.º 2023-54. Por último, observó que las disposiciones no impedían que los propietarios mantuvieran los cercos existentes con el fin de delimitar físicamente sus propiedades para evitar el acceso de terceros, siempre que contaran con las características exigidas. Además, observó que la ley preveía algunas excepciones. Por todo ello, concluyó que la vulneración de situaciones adquiridas legítimamente estaba justificada, en este caso, por razones de interés general, proporcionales a los fines perseguidos. Por lo tanto, desestimó el reclamo referido a que se había hecho caso omiso de la garantía de los derechos consagrada en el art. 16 de la Declaración de 1789.

Por último, el consejo hizo alusión a los reclamos contra las disposiciones que regulan las condiciones de retirada de los cercos y contra aquellas referidas al derecho de acceso que se concede a los funcionarios y agentes encargados de la protección del medio ambiente, como también a los agentes de control contratados por las federaciones de caza locales. Sobre estas últimas disposiciones, relativas al acceso de

funcionarios, concluyó que no autorizaban a los agentes a acceder a la propiedad sin el consentimiento del ocupante. Al respecto, dictaminó bajo reserva de interpretación que las disposiciones eran conformes a la Constitución.

CONSEJO CONSTITUCIONAL DE FRANCIA, sentencia n.° 2024-1109 QPC, del 18-10-2024, en https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2024/20241109QPC.htm

Derecho a la reparación. Responsabilidad del Estado. Ley de reparación histórica poscolonial. **Principio de igualdad**. **Condiciones indignas de acogida.**

Se amplía el reconocimiento del derecho a la reparación a todas las personas norafricanas que fueron repatriadas de Argelia tras la independencia y acogidas en condiciones indignas en distintos establecimientos dentro del territorio francés. (Francia).

Antecedentes del caso: el 26 de febrero de 2025, el Consejo Constitucional fue requerido mediante una cuestión prioritaria de constitucionalidad relativa a la Ley n.º 2022-229, del 23 de febrero de 2022, que prevé el reconocimiento de la nación hacia ciertos grupos repatriados de Argelia tras la independencia y establece un derecho a indemnización por los perjuicios derivados de condiciones de acogida consideradas indignas en determinadas estructuras del territorio francés.

La solicitud fue presentada por la familia de un exmilitar francés de origen norafricano, repatriado tras la independencia y alojado en una de esas estructuras de acogida. La controversia surgió porque, al haber integrado el ejército regular, no estaba comprendido dentro del grupo definido por la ley como beneficiario de la reparación. La impugnación se dirigió contra el art. 1.º de la ley que reconoce, por un lado, a los miembros de formaciones suplementarias (como los harkis y moghaznis) que sirvieron a Francia en Argelia, y, por el otro, la responsabilidad del Estado por las condiciones impuestas a repatriados con estatuto civil de derecho local y a sus familias. El art. 3 establece el derecho a indemnización. Los demandantes sostuvieron que este mecanismo excluía injustificadamente a otros repatriados que también habían servido a Francia (como los militares de carrera) y a sus familiares, lo que violaba el principio de igualdad ante la ley, así como los principios de responsabilidad estatal y protección de la dignidad humana.

Sentencia: el Consejo Constitucional de Francia resolvió que todas las personas norafricanas que habían sido repatriadas de Argelia y alojadas en establecimientos

de acogida en Francia en condiciones indignas tienen derecho a reparación, y no solamente el personal perteneciente a las formaciones suplementarias del ejército francés (harkis y moghaznis).

En primer lugar, el consejo se refirió al texto del art. 1.º de la Ley n.º 2022-229, del 23 de febrero de 2022, el cual establece el reconocimiento de la nación francesa hacia los harkis, los moghaznis y otros miembros de formaciones suplementarias de estatuto civil de derecho local que sirvieron a Francia en Argelia y luego fueron abandonados. Ese mismo artículo también declara la responsabilidad del Estado francés por las condiciones indignas de acogida y de vida impuestas en su territorio a personas repatriadas de Argelia que tenían ese mismo estatuto, así como a sus familias, alojadas en estructuras donde padecieron precariedad, privaciones y atentados contra sus libertades, que fueron fuente de exclusión y sufrimiento.

A continuación, el consejo estableció que la cuestión prioritaria de constitucionalidad se centraba en la expresión "las personas repatriadas de Argelia" del segundo párrafo del art. 1.º de la ley, ya que de su alcance dependía quiénes accedían al derecho a reparación.

Seguidamente, se remitió a lo establecido en el art. 6 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, según el cual la ley "debe ser igual para todos, tanto cuando protege como cuando castiga". Observó que, no obstante, el principio de igualdad no impide que el legislador trate de manera diferente situaciones distintas, ni que derogue la igualdad por razones de interés general, siempre que, en ambos casos, la diferencia de trato tenga una relación directa con el objeto de la ley que la establece.

Según señaló, el art. 3 de la Ley n.º 2022-229, del 23 de febrero de 2022, establece un derecho a reparación en favor de las personas mencionadas en el art. 1.º de esa misma ley, así como para sus cónyuges e hijos que hubieran residido, entre el 20 de marzo de 1962 y el 31 de diciembre de 1975, en un campamento, una aldea forestal u otra estructura, por los perjuicios derivados de la indignidad de sus condiciones de acogida y de vida en esas estructuras.

Agregó que, en aplicación de las disposiciones impugnadas del art. 1.º, las personas respecto de las cuales la nación reconoce su responsabilidad por la indignidad de esas condiciones de acogida son aquellas repatriadas de Argelia que anteriormente tenían estatuto civil de derecho local.

Sin embargo, entendió que, de los trabajos preparatorios de la ley del 23 de febrero de 2022, se desprendía que el legislador no había pretendido limitar este derecho a reparación a las personas mencionadas en el primer párrafo del art. 1º de la ley, sino que quiso extenderlo —como lo indican los propios términos del segundo párrafo impugnado— a toda persona repatriada que anteriormente tuviera estatuto civil de derecho local y a los miembros de su familia.

Por lo tanto, entendió que las disposiciones impugnadas no establecen ninguna diferencia de trato como la que señalaban los demandantes en cuanto al beneficio de esta reparación entre las personas que anteriormente tenían estatuto civil de derecho local y que habían sido alojadas en una estructura de acogida. Por

consiguiente, resolvió que debía descartarse el reclamo relativo a la vulneración del principio de igualdad ante la ley.

En consecuencia, estableció que las disposiciones tampoco vulneraban el principio de responsabilidad del Estado ni el principio de protección de la dignidad de la persona humana, como tampoco ningún otro derecho o libertad garantizados por la Constitución, y que, por lo tanto, debían ser declaradas conformes a ella.

CONSEJO CONSTITUCIONAL DE FRANCIA, "Décision n.° 2025-1139 QPC", sentencia del 16-5-2025, en https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2025/20251139QPC.htm

Derecho de la Unión Europea. **Derecho a la libertad de circulación. Controles fronterizos y circulación de personas. Seguridad interna. Terrorismo y delincuencia organizada grave.**

El restablecimiento de controles fronterizos dictaminado por el Gobierno francés no vulnera el nuevo reglamento Schengen sobre circulación de personas. (Francia).

Antecedentes del caso: el espacio Schengen es un acuerdo que los Estados de la Unión Europea suscribieron para permitir la libre circulación de personas entre sus territorios. De este modo, se eliminaron los controles fronterizos internos entre esos Estados y se constituyó un área de libre circulación, que empezó a funcionar en 1995. La libertad de circulación entre países del espacio Schengen puede suspenderse transitoriamente en circunstancias excepcionales, como ocurrió en algunos países tras atentados terroristas o en el contexto de crisis migratorias.

El 4 de octubre de 2024, el Gobierno francés decidió restablecer los controles fronterizos con países como Alemania, Italia, Bélgica, Luxemburgo, Suiza y España, así como en sus fronteras marítimas y aéreas, por razones de seguridad interna. En este contexto, diversas organizaciones impugnaron ante el Consejo de Estado de Francia la normativa gubernamental que dispuso esta medida. Consideraron que las autoridades habían transgredido sus competencias.

Sentencia: el Consejo de Estado de Francia rechazó el recurso de las organizaciones. Dictaminó que el restablecimiento de los controles fronterizos se ajustaba a derecho, ya que era proporcional a las amenazas terroristas y criminales que enfrenta Francia en la actualidad y resultaba necesario para prevenirlas eficazmente.

El Consejo de Estado observó que el reglamento europeo sobre las fronteras del espacio Schengen había sido modificado en junio de 2024 y determinaba un nuevo marco para el restablecimiento y la ampliación temporal de los controles en las fronteras interiores de los Estados pertenecientes al espacio Schengen (arts. 25 a 27 bis). El reglamento modificado por el Consejo y el Parlamento Europeo se aplica únicamente a las decisiones adoptadas a partir de su entrada en vigor el 10 de julio de 2024.

Así, el Consejo de Estado señaló que la resolución del Gobierno francés del 4 de octubre de 2024 constituía una primera decisión de restablecimiento de controles fronterizos durante seis meses en el marco de la aplicación del nuevo reglamento Schengen, y no la prórroga de las decisiones de restablecimiento de controles iniciadas desde 2015. Por lo tanto, sostuvo que la decisión impugnada no era contraria a este nuevo reglamento, que establece que la prórroga de los controles no puede superar un plazo máximo de tres años.

Además, el Consejo de Estado comprobó que la decisión de restablecer controles se basaba en graves amenazas al orden público y a la seguridad interna, vinculadas, por una parte, con el riesgo de terrorismo y, por otra, con la actividad de redes criminales de traficantes de personas que facilitan los flujos migratorios ilícitos en el norte de Francia. Destacó que estas dos amenazas, el "terrorismo" y la "delincuencia organizada grave", estaban claramente mencionadas en el reglamento Schengen como capaces de justificar el restablecimiento temporal de los controles fronterizos con el fin de comprobar la identidad y el origen de las personas que desean entrar en el país.

El Consejo de Estado concluyó que la decisión impugnada era proporcional a la gravedad de los riesgos, ya que la aplicación de medidas menos restrictivas de la libertad de circulación no permitía prevenirlos con la misma eficacia. Por último, las modalidades de aplicación de los controles permiten limitar las consecuencias para las personas y el transporte de mercancías, como exige el reglamento Schengen (art. 26). Por todas estas razones, el Consejo de Estado desestimó el recurso planteado por las asociaciones y resolvió que la normativa impugnada era legal.

CONSEJO DE ESTADO DE FRANCIA, sentencia n.° 499702, del 7-3-2024, en https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2025-03-07/499702

Derechos de los animales. Seres sintientes. Establecimientos de espectáculos de entretenimiento con animales de especies no domésticas. Maltrato animal. Diferencia de trato entre establecimientos itinerantes y fijos. Principio de dignidad de todos los seres vivos sensibles. Principio de igualdad ante la ley.

Son constitucionales las normas que prohíben la tenencia de animales de especies no domésticas únicamente a los establecimientos de entretenimiento itinerantes. (Francia).

Antecedentes del caso: el 19 de noviembre de 2024, el Consejo de Estado francés planteó al Consejo Constitucional una cuestión prioritaria de constitucionalidad que le había sido presentada por los abogados de la asociación One Voice. La cuestión estaba referida a los términos "en los establecimientos itinerantes" que figuran en la primera frase del apartado II del art. L. 413-10 del Código del Medio Ambiente, que dispone que están prohibidos, en los establecimientos itinerantes, la tenencia, el transporte y los espectáculos con especies animales no domésticas. La cuestión también se refería al art. L. 413-11 del mismo código, que indica que los establecimientos de esparcimiento fijos pueden, en determinadas condiciones, presentar esas especies animales al público. La cuestión planteó la conformidad de esas disposiciones con los derechos y libertades garantizados por la Constitución, en su redacción modificada por la Ley n.º 1539 del 30 de noviembre de 2021 sobre la lucha contra el maltrato animal y el refuerzo del vínculo entre los animales y el hombre.

La asociación impugnó las disposiciones porque prohíben la tenencia de animales de especies no domésticas únicamente a los establecimientos de entretenimiento itinerantes e introducen, de esa manera, una diferencia de trato injustificada entre los animales de un establecimiento de entretenimiento itinerante y uno fijo, pese a que todos los animales sufren como consecuencia de ser explotados con fines de entretenimiento. Esta diferencia supondría una vulneración del principio de igualdad ante la ley.

Asimismo, la asociación alegó que, dadas las condiciones de vida de los animales en los establecimientos de entretenimiento, las disposiciones vulnerarían un principio fundamental reconocido por las leyes de la República que prohíbe el maltrato público de animales.

La asociación también consideró que la presentación pública de animales de especies no domésticas con fines de entretenimiento constituía un espectáculo degradante que vulneraba el principio de dignidad de todos los seres vivos sensibles, derivado del principio de salvaguardia de la dignidad de la persona humana garantizado por el Preámbulo de la Constitución de 1946.

Además, sostuvo que las disposiciones vulnerarían el principio constitucional que prescribe la educación y la formación en materia de medio ambiente, derivado

del art. 8 de la Carta del Medio Ambiente, así como el principio constitucional que exige la protección de la diversidad biológica como componente necesario de la garantía del derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado, que, en su opinión, se derivaría de los arts. 1, 5 y 6 de la Carta.

Por último, la asociación alegó que las disposiciones estarían viciadas de incompetencia negativa en condiciones que afectaban a las exigencias constitucionales antes mencionadas.

Sentencia: el Consejo Constitucional de Francia resolvió que las palabras "en los establecimientos itinerantes", que figuran en la primera frase del párrafo II del art. L. 413-10 del Código del Medio Ambiente, y que el art. L. 413-11 del mismo código, en su redacción resultante de la Ley n.° 1539/2021, eran constitucionales.

En primer lugar, el consejo sostuvo que, según el art. 6 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, la ley debe ser igual para todos, tanto si protege como si castiga. El principio de igualdad no se opone a que el legislador regule de manera diferente situaciones distintas, ni a que establezca excepciones a la igualdad por razones de interés general, siempre que, en uno u otro caso, la diferencia de trato esté directamente relacionada con la finalidad de la ley que la establece.

El consejo afirmó que, en virtud de las disposiciones impugnadas del art. L. 413-10 del Código del Medio Ambiente y del art. L. 413-11 del mismo código, existía una diferencia de trato entre los establecimientos que albergaban animales de especies no domésticas, según sean itinerantes o fijos.

Añadió que, de los trabajos preparatorios de la Ley n.° 1539/2021, se desprendía que, al prohibir a los establecimientos itinerantes la tenencia de animales de especies no domésticas, el legislador —que reconocía que los animales son seres vivos sensibles— pretendía poner fin al sufrimiento derivado específicamente de los desplazamientos a los que estaban expuestos. En relación con este objetivo, el legislador pudo prever que la prohibición no se aplicara a los establecimientos fijos. Por consiguiente, la diferencia de trato resultante de las disposiciones impugnadas, que se basa en una diferencia de circunstancias, está directamente relacionada con la finalidad de la ley. Por ello, el consejo sostuvo que procedía desestimar la impugnación basada en la vulneración del principio de igualdad ante la ley.

En segundo lugar, en opinión del Consejo Constitucional no cabe invocar una tradición republicana para sostener que una disposición legislativa que la contradice es contraria a la Constitución, a menos que haya dado lugar a un principio fundamental reconocido por las leyes de la República en el sentido del primer párrafo del Preámbulo de la Constitución de 1946. Asimismo, el consejo estimó que, aunque el artículo único de la ley del 2 de julio de 1850 tipificaba como delito el maltrato público y abusivo de los animales domésticos, la finalidad y el efecto de las disposiciones no era consagrar un principio aplicable a todos los animales. Por tanto, esas disposiciones no podían haber dado lugar a un principio fundamental reconocido por las leyes de la República. Así, el consejo también desestimó la impugnación según la cual se había hecho caso omiso de ese principio.

En tercer lugar, el consejo precisó que las disposiciones impugnadas del art. L. 413-11 del Código de Medio Ambiente se limitaban a someter a los establecimientos fijos de espectáculos que mostraban animales de especies no domésticas, a las normas generales de funcionamiento y a las características generales de las instalaciones de los establecimientos zoológicos fijos y permanentes. Por tanto, no tienen ni por objeto ni por efecto exponer a las personas a espectáculos que atenten contra su dignidad. En virtud de ello, el consejo desestimó la impugnación de vulneración del principio de salvaguarda de la dignidad humana.

Por último, el consejo sostuvo que el art. 8 de la Carta del Medio Ambiente, según el cual la educación y la formación relativas al medio ambiente deben contribuir al ejercicio de los derechos y deberes definidos por la Carta, no consagraba un derecho o una libertad garantizados por la Constitución. Por tanto, su infracción no puede, por sí sola, invocarse en apoyo de una cuestión prioritaria de constitucionalidad sobre la base del art. 61-1 de la Constitución.

En consecuencia, el consejo afirmó que las disposiciones impugnadas no implicaban incompetencia negativa y no infringían el art. 1 de la Carta del Medio Ambiente, ni, en cualquier caso, su art. 5, ni ningún otro derecho o libertad garantizados por la Constitución. Por esas razones, debían ser declaradas constitucionales.

CONSEJO CONSTITUCIONAL DE FRANCIA, sentencia n.° 2024-1121QPC, del 14-2-2025, en https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2025/20241121QPC.htm

ITALIA

Derecho a la igualdad. Derechos fundamentales. **Concesión de la ciudadanía. Imposición de conocimiento de idioma italiano.** Impedimentos por razones de discapacidad o edad. Discriminación indirecta.

Es inconstitucional la norma que, para la concesión de la ciudadanía italiana, impone a todos los extranjeros poseer conocimiento del idioma italiano, sin exceptuar a aquellos que se encuentren objetivamente impedidos de aprenderlo por razones de discapacidad, déficit cognitivo o edad. (Italia).

Antecedentes del caso: el Tribunal Administrativo Regional (TAR) de Emilia-Romaña planteó ante la Corte Constitucional de Italia la inconstitucionalidad del art. 9.1 de la Ley n.° 91/1992 (nuevas normas sobre ciudadanía), por cuanto, al imponer el requisito de conocimiento del idioma italiano para la concesión de la ciudadanía italiana, impide su otorgamiento a las personas que, imposibilitadas de aprender la lengua debido a graves discapacidades y déficits cognitivos certificados, no estén en condiciones de cumplir el requisito.

El TAR planteó la violación del art. 2 de la Constitución porque las condiciones de discapacidad y déficits cognitivos impedirían a la persona obtener un derecho fundamental como es el estatuto de ciudadanía. En segundo lugar, la imposición generalizada de demostración de un adecuado conocimiento del idioma italiano violaría el principio de igualdad establecido en el art. 3 de la Constitución, ya que se produciría una injustificada disparidad de trato entre personas "sanas", capaces de aprender el idioma, y personas "no sanas", que no pueden aprenderlo y, por lo tanto, no pueden adquirir la ciudadanía italiana. Asimismo, se violaría el art. 38 de la Constitución que, para evitar que una discapacidad resulte un factor limitante de la igualdad, delinea un sistema que reconoce el derecho a la asistencia social para las personas incapacitadas para el trabajo y el derecho a la educación y a la formación profesional para los discapacitados y los minusválidos. Por último, el TAR planteó una violación del art. 10 de la Constitución en relación con el art. 18.1 a) y b*)* de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 9.1 de la Ley n.° 91/1992 en la medida en que no exime del requisito de acreditación del conocimiento de la lengua italiana a los solicitantes que padezcan graves limitaciones en su capacidad de aprendizaje de la lengua debido a su edad, patología o discapacidad, acreditadas por un certificado expedido por un establecimiento público de salud.

La corte señaló que la *ratio* de la introducción de la competencia lingüística como requisito constitutivo para la adquisición del estatuto de ciudadanía radicaba en la voluntad del legislador de constatar, a través de ella, un grado significativo de integración del extranjero a la comunidad nacional a la que solicita su admisión. En efecto, el legislador, en la disposición impugnada, solo había previsto dos supuestos de exención del requisito de acreditación de la competencia lingüística para los solicitantes de ciudadanía. Según el art. 9.1, párrafo segundo de la Ley n.º 91/1992, los nacionales de Estados no pertenecientes a la Unión Europea y los apátridas están excluidos del requisito de demostrar sus conocimientos lingüísticos si cumplen dos requisitos alternativos: a) si, en el momento de su primera entrada regular a Italia, al mismo tiempo que solicitan un permiso de residencia no inferior a un año, firman el acuerdo de integración a que se refiere el art. 4 bis del Decreto Legislativo n.º 286/1998 (texto único de las disposiciones sobre inmigración y normas sobre la condición del extranjero), y b) si son titulares de un permiso de residencia de larga duración de la UE de conformidad con el art. 9 del mismo decreto legislativo. Estas exenciones se justifican porque, en ambos casos, el extranjero demuestra un conocimiento del italiano —aunque sea de nivel "elemental" y, por tanto, inferior al nivel "intermedio" exigido para la ciudadanía— y ha iniciado un proceso de integración en el tejido social.

Por otra parte, en términos de derecho comparado, la corte señaló que, en casi todos los países europeos en los que se exige el conocimiento de la lengua nacional en relación con determinados procedimientos de concesión de la nacionalidad, existen también normas específicas que eximen de acreditar esta competencia a quienes se ven impedidos de adquirirla por determinadas condiciones personales de vulnerabilidad (patología, discapacidad física o psíquica, edad). Por ejemplo, existen cláusulas de exención en el derecho francés, a favor de quienes, según certificación médica, tengan una discapacidad o estado de salud que les impida someterse a las pruebas de competencia lingüística. Asimismo, en el derecho alemán, a favor de quienes no puedan acreditar el conocimiento del idioma por una patología física, trastorno mental o psíquico, condición de discapacidad o edad, y en el derecho británico, a favor de quienes padezcan una enfermedad física o psíquica de larga duración que les impida aprender inglés u obtener un certificado lingüístico, certificado por un médico en un formulario especial.

En cuanto al fondo de la cuestión, la corte consideró que el art. 9.1 de la Ley n.º 91/1992 impone la comprobación de la competencia lingüística a quien presente la solicitud de ciudadanía, sin que vaya acompañada de otra norma que, restringiendo su ámbito subjetivo, exima de la prueba del requisito a quienes objetivamente no puedan aprender la lengua italiana, debido a una dolencia o deficiencia de carácter físico o psíquico. La corte estimó que ello, además, era contrario a lo que la ley prevé para el extranjero que debe firmar un acuerdo de integración o para el extranjero que solicita un permiso de residencia de larga duración en la UE.

Por esta razón, la corte sostuvo que la norma impugnada trata de forma injustificada e irrazonable situaciones diferentes de la misma manera. En efecto, establece una norma uniforme —la prueba de la competencia lingüística— que

también es válida para las personas que, debido a su discapacidad, se encuentran en una situación objetivamente diferente a la de la mayoría de los solicitantes de ciudadanía. En sentido contrario, el principio de igualdad exige que, para esta categoría específica de extranjeros, la prueba de integración se realice con requisitos acordes y, por tanto, proporcionados a sus capacidades, y exige también una regulación diferenciada con exención de la prueba del requisito. El principio de igualdad formal resulta, entonces, vulnerable con referencia a condiciones personales, entre las cuales se encuentra, sin lugar a dudas, la condición de discapacidad, expresamente contemplada y protegida por el art. 38 de la Constitución y, en el plano internacional, por la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas y sobre cuyo tratamiento jurídico la Corte Constitucional ha afirmado reiteradamente que confluye un conjunto de principios que se nutren de los motivos inspiradores fundamentales del diseño constitucional.

Desde otro punto de vista, la corte afirmó que exigir el dominio de la lengua italiana, indistintamente, a todos los solicitantes de la ciudadanía se traduce en imponer una condición inexcusable a los extranjeros objetivamente impedidos de aprenderla por razón de una discapacidad. En opinión de la corte, ello constituye también una violación de uno de los corolarios del principio de razonabilidad y, en particular, del principio *ad impossibilia nemo tenetur* (nadie está obligado a cosas imposibles), que encuentra múltiples aplicaciones en el derecho sustantivo y procesal. Asimismo, la vulneración también existe respecto de la declinación sustantiva del principio de igualdad (art. 3.2 de la Constitución), dado que el art. 9.1 de la Ley n.° 91/1992 plantea, en lugar de eliminar, un obstáculo a la adquisición de la ciudadanía para esa categoría específica de personas vulnerables y, desde la perspectiva de los efectos producidos, se traduce en una forma de discriminación indirecta que puede conducir a una forma de marginación social.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 25, del 7-3-2025, en https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2025:25

Derecho civil. Adopción internacional. Adopción por parte de personas solas. Libertad de autodeterminación. Derecho a la vida privada. Solidaridad social. Interés superior del niño. Derecho del menor a ser acogido en un entorno familiar estable y armonioso.

Es inconstitucional la norma que no permite a las personas solas residentes en Italia presentar una declaración de idoneidad para la adopción de un menor extranjero que resida en el exterior. (Italia).

Antecedentes del caso: el Tribunal de Florencia planteó ante la Corte Constitucional de Italia la inconstitucionalidad de los arts. 29 bis.1 y 30.1 de la Ley n.° 184/1983 (derecho del menor a una familia) —en relación con los arts. 2 y 117.1 de la Constitución italiana (este último, a su vez, en relación con el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos)— en la medida en que no permiten que las personas no casadas, residentes en Italia, presenten una declaración de idoneidad para la adopción internacional y que el juez emita el decreto de idoneidad para la adopción internacional respecto de la persona no casada cuya aptitud parental se haya comprobado positivamente durante el curso de la investigación preliminar.

El Tribunal de Florencia señaló que el procedimiento en cuestión se había originado en la reanudación de un procedimiento anterior, en el curso del cual se había planteado la inconstitucionalidad del art. 29 bis.1 de la Ley n.º 184/1983, en la medida en que vulneraba el art. 117.1 de la Constitución en relación con el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). En ese caso, la Corte Constitucional, en su sentencia n.º 252/2021, había declarado inadmisible la cuestión. Sin embargo, según el tribunal, las disposiciones impugnadas serían inadecuadas para alcanzar el objetivo de protección del interés del menor y vulnerarían el derecho a la vida privada de las personas no casadas. En efecto, la necesidad de determinar, en el interés superior del menor, un entorno familiar armonioso y estable no debería hallarse necesariamente, en opinión del tribunal, en la estructura familiar compuesta por una pareja unida por el vínculo matrimonial. Según el tribunal, ello podría garantizarse mediante una evaluación de la idoneidad del contexto familiar —incluso monoparental— para proteger al menor, teniendo en cuenta, al mismo tiempo, la red familiar de referencia. Esto correspondería al encuadramiento de la unidad familiar monoparental en el marco del art. 2 de la Constitución, que protege las formaciones sociales en que se expresa la personalidad del individuo.

Según el tribunal, la noción de vida privada debería incluir, en virtud de lo que se infiere de la jurisprudencia convencional, el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos, como parte del derecho al desarrollo personal y del principio de dignidad humana, entendido desde la perspectiva del derecho de autodeterminación.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 29 bis.1 de la Ley n.° 184/1983 (derecho del menor a una familia), en la medida en que —remitiéndose al art. 6 de la misma ley— no incluye a las personas solas residentes en Italia entre las que pueden presentar una declaración de idoneidad para adoptar a un menor extranjero que resida en el exterior y solicitar al tribunal de menores de la circunscripción en la que residen que declare su idoneidad para la adopción.

La corte sostuvo que, en términos generales, las elecciones orientadas a la formación de vínculos parentales son adscribibles al contenido amplio de la libertad de autodeterminación. En efecto, la elección de ser padres y de formar una familia con hijos constituye una expresión de la libertad general de autodeterminación, que puede rastrearse en los arts. 2, 3 y 31 de la Constitución y que afecta a la esfera privada y familiar. Asimismo, observó que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos señala que la noción de "vida privada", contenida en el art. 8 del CEDH, es de carácter amplio y no se presta a una definición exhaustiva. De hecho, la autodeterminación puede implicar diferentes intereses.

La Corte Constitucional consideró que, cuando la paternidad es accesible por la vía natural o porque la persona está amparada por disposiciones nacionales que permiten la procreación médicamente asistida o la adopción, la libertad de autodeterminación con respecto a la paternidad implica la pretensión de que esa libertad no sea indebidamente restringida por el legislador.

La corte destacó que los requisitos constitutivos de un vínculo parental no solo implican una pluralidad de intereses, sino que también deben estar orientados a la concreción del interés del hijo potencial con el que el vínculo parental está inseparablemente relacionado. De este modo, la autodeterminación orientada a la parentalidad solo puede hacer valer su *vis* expansiva en la medida en que se oponga a opciones legislativas que, teniendo en cuenta la totalidad de los intereses en juego, sean irrazonables y desproporcionadas en relación con el objetivo perseguido. De hecho, también deben sopesarse las necesidades individuales del posible hijo, así como el interés del aspirante a progenitor.

Desde esta perspectiva, la corte, en sus sentencias n.° 1/2014 y n.° 162/2014, había considerado que el interés de que el hijo tenga el mismo patrimonio genético que los padres no resultaba determinante y había declarado, en relación con una pareja de aspirantes a padres, que la prohibición absoluta de la fecundación heteróloga no era razonable ni proporcionada. En particular, había subrayado la importancia —junto con el criterio de razonabilidad— del criterio de proporcionalidad que exige evaluar si la norma sometida a examen, con el alcance y el modo de aplicación previstos, es necesaria y adecuada para la consecución de objetivos legítimamente perseguidos, en la medida en que, entre varias medidas apropiadas, prescriba la menos restrictiva de los derechos a comparar y establezca cargas que no sean desproporcionadas en relación con la consecución de esos objetivos.

La corte también señaló que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por su parte, realiza evaluaciones diferentes en función de si el acceso específico a la paternidad ya ha sido regulado o no por el ordenamiento jurídico en cuestión.

En efecto, en el primer caso, lleva a cabo un examen minucioso de posibles tratos desiguales irrazonables o soluciones ineficaces. Por otra parte, para determinar si existe una intromisión indebida en la vida privada, el CEDH y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos introducen un criterio de apreciación que coincide, en líneas generales, con lo mencionado anteriormente. El art. 8 del CEDH dispone que toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia, y que no podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de ese derecho, sino en tanto y en cuanto esa injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás. En particular, la necesidad de una injerencia en una sociedad democrática depende de si corresponde a una necesidad social urgente, es decir, de si es proporcionada en relación con el objetivo legítimo perseguido, teniendo en cuenta el justo equilibrio que debe establecerse entre los intereses en conflicto, y en atención al margen de discrecionalidad que se otorga a las autoridades nacionales.

La corte afirmó que, sobre la base de los principios mencionados, excluir a la persona sola del acceso a la adopción internacional infringe los arts. 2 y 117.1 de la Constitución, este último en relación con el art. 8 del CEDH.

En efecto, en opinión de la corte, la normativa impugnada repercute en el derecho a la vida privada, entendido como libertad de autodeterminación, que se manifiesta, en el contexto examinado, como interés en poder realizar la propia aspiración a la paternidad al ponerse a disposición para adoptar a un niño extranjero. Este interés específico se conjuga con una finalidad de solidaridad social, ya que dirige las aspiraciones parentales a niños o jóvenes que ya existen y necesitan protección.

Según entendió la corte, si la finalidad de la adopción internacional es acoger en Italia a menores extranjeros abandonados que residen en el extranjero y proporcionarles un entorno estable y armonioso, la prohibición a las personas solas de acceder a esa adopción no responde a una necesidad social acuciante y constituye —en el contexto jurídico-social actual— una injerencia innecesaria en una sociedad democrática.

En efecto, de acuerdo con la Corte Constitucional, la prohibición contenida en el ordenamiento jurídico actual ya no es funcional a la necesidad de garantizar al niño las protecciones jurídicas más amplias asociadas al *status filiationis.* Tras la reforma de la filiación introducida en 2012-2013 (Ley n.° 219/2012, "disposiciones sobre el reconocimiento de los hijos naturales" y Decreto Legislativo n.° 154/ 2013, "revisión de las disposiciones vigentes en materia de filiación en aplicación del art. 2 de la Ley n.° 219/2012"), existe, de hecho, un único *status filiationis* (art. 315 del Código Civil), por el cual ya no resulta necesario relacionar ese *status* con la pareja parental unida en matrimonio para poder garantizar una protección jurídica más amplia al hijo adoptivo. Además, la exclusión *a priori* de la adopción por parte de las personas solas no es un medio adecuado para garantizar un entorno estable y armonioso para el menor. El propio legislador reconoció que la persona sola es,

en abstracto, idónea para garantizar un entorno estable y armonioso para el niño, incluso en circunstancias no exentas de aspectos críticos o respecto de niños que requieren un compromiso particular.

A partir de su sentencia n.º 183/1994, la Corte Constitucional reconoció la idoneidad abstracta de la persona sola para proporcionar un entorno estable y armonioso. Asimismo, llamada a pronunciarse sobre los planteos de inconstitucionalidad de los arts. 3, 29 y 30 de la Constitución en relación con el art. 6 del CEDH, había señalado que los principios constitucionales mencionados no vinculan la adopción de menores al criterio de *imitatio naturae* de manera que no permiten la adopción por parte de una persona sola, salvo en los casos excepcionales en que ahora lo prevé la Ley n.º 184/1983. Esos principios constitucionales no se oponen al reconocimiento de la adopción por parte de personas solas como posible solución para responder al interés superior del menor, lo que presupone su idoneidad en abstracto para garantizar al menor un entorno estable y armónico. Esto es aún más cierto si se considera que el modelo de familia monoparental también está reconocido por la Constitución. Además, en el contexto de las normas que regulan la adopción, el interés superior del niño se preserva directamente mediante la verificación judicial de la idoneidad real del adoptante.

Por lo tanto, la corte afirmó que, si se considera que la persona sola es idónea para garantizar al niño un entorno estable y armonioso, la necesidad —que subyace a la elección del legislador— de garantizar al adoptado la presencia, desde el punto de vista afectivo y educativo, de las dos figuras parentales no encuentra respuesta a través de un medio idóneo y proporcionado.

La corte añadió que, en el caso de la adopción internacional, el Estado receptor solo es responsable de regular si el niño es apto o no para ser adoptado. Luego, la asignación del niño a la persona que obtuvo el decreto de idoneidad es responsabilidad del Estado de origen del menor.

La corte también precisó que, en la medida en que la normativa impugnada crea una barrera para el acceso de las personas solas a la adopción internacional, da lugar a un sacrificio de la autodeterminación parental, que puede incidir negativamente en la efectividad del derecho del menor a ser acogido en un entorno familiar estable y armonioso.

A la luz del cúmulo de intereses en juego y de la finalidad misma del instituto de la adopción internacional, la Corte Constitucional sostuvo que la opción adoptada por el legislador en el art. 29 bis.1 de la Ley n.º 184/1983 resulta innecesaria en una sociedad democrática, ya que no respeta el principio de proporcionalidad, y se traduce en una lesión de la vida privada y de la autodeterminación orientada a la parentalidad inspirada en el principio de solidaridad.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 33 del 29-1-2025, en https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2025:33

Derecho del trabajo. Justa retribución. Derecho de familia. Empresa familiar. Conviviente de hecho. Igual protección que a los miembros de la familia.

El conviviente de hecho que trabaja de manera continuada en la empresa familiar, también debe ser considerado como familiar a los fines del derecho al trabajo y a la justa retribución. (Italia).

Antecedentes del caso: la accionante, I. U., es una mujer que estuvo varios años en pareja con E. D., un hombre que falleció. I. U. inició un juicio ante el Tribunal de Fermo contra los hijos y coherederos de E. D., que había estado casado anteriormente con otra mujer. Alegó que había convivido con él de manera estable desde el 2000 hasta su fallecimiento en noviembre de 2012. Afirmó que había trabajado en la empresa de su conviviente sin interrupción desde 2004 (año de inscripción en el registro de las empresas) hasta el 2012. Solicitó la declaración de existencia de una empresa familiar de explotación agrícola, y la condena a la liquidación de la cuota que le correspondía a ella como partícipe en la empresa.

El Tribunal de Fermo rechazó la demanda, porque argumentó que el conviviente de hecho no podía ser considerado "familiar" en virtud del art. 230-bis, tercer párrafo, del Código Civil. La Corte de Apelaciones de Ancona confirmó esa decisión y añadió que la aplicabilidad del art. 230-ter del Código Civil debía descartarse, dado que la relación de convivencia había cesado antes de la entrada en vigor de la Ley n.° 76/2016 (Reglamentación de las uniones civiles entre personas del mismo sexo y normativa de las convivencias), que, con el añadido del artículo referido, había ampliado a los convivientes la normativa de la empresa familiar.

I. U. interpuso un recurso ante la Corte de Casación. Denunció la violación y falsa aplicación del art. 230-bis del Código Civil, en relación con el art. 360.1.3 del Código Procesal Civil, porque no se habían tenido en cuenta los cambios en la sensibilidad social en materia de convivencia *more uxorio*, ni la orientación más abierta de la jurisprudencia, que habrían permitido aplicar el régimen de la empresa familiar incluso en ausencia de una norma que expresamente lo prevea, sobre la base de una lectura constitucionalmente orientada del art. 230-bis del Código Civil. Asimismo, alegó una violación de los arts. 230-bis y 230-ter del Código Civil y del art. 11 de las disposiciones preliminares del Código Civil, y sostuvo que se debería admitir una excepción al principio de irretroactividad, que no se rige por una disposición constitucional, cuando responde a un criterio de razonabilidad y de mayor justicia.

Entonces, la Corte de Casación planteó ante la Corte Constitucional de Italia la inconstitucionalidad del art. 230-bis (empresa familiar), párrafos primero y tercero, del Código Civil —en relación con los arts. 2, 3, 4, 35 y 36 de la Constitución, así como con el art. 9 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE) y con el art. 117.1 de la Constitución en relación con los arts. 8 y 12 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)— en la medida en que

no incluye al conviviente *more uxorio* en la lista de miembros de la familia. Hizo lo propio con el art. 230-ter del Código Civil (derechos del conviviente), que aplica, al conviviente de hecho que trabaja de forma permanente en la empresa de su pareja, un nivel de protección inferior al previsto para los miembros de la familia.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 230-bis, tercer párrafo, del Código Civil, porque no prevé que el conviviente de hecho sea considerado familiar y que la empresa familiar sea considerada como aquella en que colabora también el conviviente de hecho.

La corte señaló que el fundamento de los planteos de inconstitucionalidad radicaba en el alcance de la protección del conviviente de hecho, conforme al art. 1.36 de la Ley n.° 76/2016, tal como se deriva de la Constitución, que, en su art. 2 reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre en las "formaciones sociales" donde se desarrolla su personalidad. Por ello, la convivencia de hecho exige una protección que acompañe a la que el art. 29.1 de la Constitución reserva a la "familia como sociedad natural fundada en el matrimonio". La corte agregó que la aparición de las convivencias de hecho como fenómeno social generalizado es relativamente reciente y que los datos estadísticos muestran una multiplicación de las uniones libres, que actualmente superan en número a las familias basadas en el matrimonio. Sin embargo, observó la corte, en la Asamblea Constituyente de 1946 solo había estado presente la familia fundada en el matrimonio, arraigada en la tradición y el sentir común de la época, y el debate, vivo y prolongado, se había centrado en la incidencia de los matrimonios concordatarios y en la conveniencia o no de prever su indisolubilidad. Fue a partir de los años setenta, siguió explicando la corte, que en su jurisprudencia se hizo presente la convivencia *more uxorio*, pero solo para contribuir, como factor comparativo, a mostrar lo injustificable de la prohibición de las donaciones entre cónyuges, que, además, era discriminatoria porque no operaba para las convivencias de hecho.

La corte recordó que la histórica reforma del derecho de familia de 1975 había introducido importantes modificaciones en la relación conyugal, pero contenía una referencia limitada a la convivencia de hecho.

Solo se produjo un punto de inflexión en la sentencia n.° 237/1986 de la corte. En ella, partiendo de una interpretación evolutiva del art. 2 de la Constitución, la corte afirmó que una relación consolidada, aunque sea de hecho, no es constitucionalmente irrelevante si se tiene en cuenta la importancia que se concede al reconocimiento de las formaciones sociales y a las consiguientes manifestaciones intrínsecas de solidaridad. Tanto más cuando la presencia de hijos conlleva la aplicación de otros principios, aunque constitucionalmente valorados, como la manutención, la educación y la crianza. También la convivencia de hecho, aunque distinta del vínculo conyugal, merece una protección que la corte instó al legislador a introducir.

La corte sostuvo que, en el ámbito europeo, la adaptación del ordenamiento interno al marco de la progresiva evolución de las costumbres en Italia ha encontrado apoyo y, a veces, estímulo, en los principios de la CEDH (que en su art. 8 reconoce el derecho al respeto de la vida privada y familiar) y en los de la CDFUE (que en

su art. 9 reconoce el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia). La interpretación de estos principios por las jurisdicciones supranacionales se orienta a reconocer la protección de los derechos vinculados a la vida privada y familiar y a la unión de dos personas, aunque sean del mismo sexo, con independencia de la celebración del matrimonio, siempre que se caracterice por la estabilidad. En efecto, destacó la corte, que la vida de las parejas de hecho está comprendida en el concepto de vida familiar es una noción ya establecida en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación del art. 8.1. El alcance subjetivo de la noción de vida familiar en el sentido del art. 8 del CEDH incluye tanto a las relaciones jurídicamente institucionalizadas como a las basadas en el dato biológico, y, por último, a las que constituyen familia en el sentido social, siempre que existan vínculos afectivos estrechos y probados. La corte añadió que también el art. 9 de la CDFUE, al reconocer el derecho a contraer matrimonio entre las libertades fundamentales protegidas en forma separada y autónoma del derecho a fundar una familia, ha realizado una importante apertura hacia las familias de hecho y sentado las bases para un avance en las posibilidades de protección de la multiplicidad y variedad de relaciones que pueden vincularse a ellas.

En síntesis, en opinión de la corte, se ha producido una evolución convergente tanto de la legislación como de la jurisprudencia, que ha otorgado plena dignidad a la familia compuesta por convivientes de hecho. Sin embargo, la corte recordó que el modelo elegido por la Asamblea Constituyente es la familia fundada en el matrimonio (art. 29 de la Constitución). Por ello, sigue habiendo diferencias de régimen, pero, cuando se trata de derechos fundamentales, la protección solo puede ser la misma, ya se trate, por ejemplo, del derecho a la vivienda, de la protección de las personas con discapacidad o de la afectividad de las personas detenidas.

Del mismo modo, apuntó la corte, resulta fundamental el derecho al trabajo (arts. 4 y 5 de la Constitución) y a la justa retribución (art. 36.1 de la Constitución) que, en el contexto de una empresa familiar, exige igual protección.

La corte destacó que las normas que regulan la empresa familiar —a diferencia de las que regulan la empresa conyugal (art. 177.1.d del Código Civil), que se refiere específicamente al régimen patrimonial legal de la comunión de los bienes entre cónyuges— tienen por objeto proteger el trabajo familiar, como caso intermedio entre el trabajo subordinado propiamente dicho y el trabajo gratuito prestado *affectionis vel benevolentiae causa*. La dificultad que el prestador de servicios encuentra a la hora de demostrar la subordinación en un contexto de este tipo terminaba por llevar la prestación al trabajo gratuito, que carece de protección efectiva. Esta necesidad de ofrecer una garantía especial de empleo se materializó en el art. 230-bis del Código Civil, según la elección del legislador de la reforma del derecho de familia de 1975, con un amplio rango de aplicación porque abarca no solo al cónyuge y a los parientes cercanos del empresario, sino también a todos los parientes hasta el tercer grado y los parientes políticos hasta el segundo grado, y en 2016 se incorporaron las personas vinculadas por uniones civiles.

Pero el conviviente *more uxorio* también se encuentra en la misma situación en la que la *affectio maritalis* desdibuja el sometimiento al poder directivo del

empresario propio del trabajo subordinado, y el desempeño laboral corre el riesgo de caer inexorablemente en la órbita del trabajo libre. De esta manera, se pierde la eficacia de la protección del trabajo del conviviente, que, en términos fácticos, no difiere del trabajo familiar realizado por quienes están vinculados al empresario por una relación de matrimonio, parentesco o afinidad.

La corte sostuvo que es cierto que posteriormente el legislador subsanó esta carencia —solo parcialmente y en términos injustificadamente discriminatorios— cuando, al establecer las uniones civiles, introdujo un supuesto de participación de los convivientes de hecho en la empresa familiar (art. 230-ter del Código Civil). A diferencia de las uniones civiles, esta exigencia de garantizar el trabajo realizado en la empresa familiar ya existía con anterioridad en presencia de convivencias de hecho que requerían la misma protección de este derecho fundamental. La protección laboral del conviviente de hecho debía ser la misma que la del cónyuge y no podía ser inferior a la concedida incluso a los familiares de segundo grado que trabajasen en la empresa familiar.

Por ello, la corte afirmó que se había producido una violación del derecho fundamental al trabajo (arts. 4 y 35 de la Constitución) y a una justa remuneración (art. 36.1 de la Constitución), en un contexto de formación social como es la familia de hecho (art. 2 de la Constitución). También había sido vulnerado el art. 3 de la Constitución por la contradicción lógica que supone la exclusión del conviviente de la previsión de una norma destinada a proteger el derecho al trabajo, que debe ser reconocido como medio de realización de la dignidad de toda persona, como individuo y miembro de la comunidad, incluida la familia (art. 2 de la Constitución).

La corte sostuvo que la *reductio ad legitimitatem* de la disposición censurada debe efectuarse incluyendo al conviviente de hecho del empresario en la lista de personas con derecho a participar en la empresa familiar a que se refiere el párrafo tercero del art. 230-bis del Código Civil, y considerar como empresa familiar aquella en la que también colabora el conviviente de hecho. A los convivientes de hecho, entendidos como dos personas mayores de edad unidas de forma permanente por vínculos afectivos de pareja y de ayuda mutua moral y material (art. 1.36 de la Ley n.° 76/2016), deben reconocerse entonces las mismas prerrogativas patrimoniales y participativas del cónyuge y de la persona unida civilmente al empresario.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 148/2024 del 25-7-2024, en https://www.cortecostituzionale.it/scheda-pronuncia/2024/148

Derecho del trabajo. Principio de igualdad de trato de las personas discapacitadas. Discriminación. Ajustes razonables. Teletrabajo.

Para no incurrir en discriminación, el empleador tiene la obligación de poner en marcha un ajuste razonable, como el trabajo remoto, para que el empleado con una discapacidad preste sus servicios. (Italia).

Antecedentes del caso: el Tribunal de Apelaciones de Nápoles reformó la sentencia desestimatoria del Tribunal de Nola y acogió la demanda interpuesta por un empleado de la sede de Nápoles de la empresa Telecom, que desde 1997 trabajaba en el sector de asistencia al cliente empresarial.

El tribunal de apelaciones ordenó a Telecom la asignación del demandante a la sede de Pomigliano d'Arco (donde residía) para desempeñar, a distancia, las mismas funciones que desempeñaba en la sede de Nápoles. El tribunal tuvo en cuenta las graves deficiencias visuales del trabajador y encontró una violación del art. 3.3-bis del Decreto Legislativo n.° 216/2003 en relación con la falta de adopción, por parte de la empresa, de los ajustes razonables prescritos por la norma con fines antidiscriminatorios en lo que respecta a los trabajadores con discapacidad.

Tras evaluar las pruebas, el tribunal destacó que en la sede de Pomigliano d'Arco solo trabajaban técnicos y que las condiciones de salud del trabajador dificultaban mucho el acceso a su lugar de trabajo. Asimismo, observó que, en la empresa, el teletrabajo estaba regulado por un acuerdo de 2017, pero que los agentes encargados de asistencia al cliente estaban excluidos. Sin embargo, en virtud de la obligación de adoptar ajustes razonables para evitar la desigualdad de trato al trabajador con discapacidad, el tribunal señaló que debía evaluarse la posibilidad de realizar el trabajo mediante modalidades de teletrabajo, con cargas financieras para la empresa —tales como el suministro de equipos adecuados y formación— que no fueran excesivas ni irrazonables. Añadió que, como resultado de esa evaluación, y teniendo en cuenta que la modalidad de teletrabajo se había realizado durante el período de emergencia sanitaria relacionada con la pandemia, esa modalidad podía adoptarse como un ajuste razonable en respuesta a la solicitud del trabajador.

La empresa Telecom, entonces, presentó un recurso ante la Corte de Casación contra la decisión del Tribunal de Apelaciones de Nápoles.

Sentencia: la Corte de Casación de Italia rechazó el recurso interpuesto.

La corte recordó que la protección contra la discriminación por motivos de discapacidad se basa tanto en la Directiva 2000/78/CE, incorporada al ordenamiento jurídico italiano, como en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que, en el art. 21, establece la prohibición general de discriminación y, en el art. 26, reconoce el derecho de las personas con discapacidad a beneficiarse de medidas destinadas a garantizar su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la comunidad (acciones positivas).

Añadió que esa protección también se basa en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por Italia mediante la Ley n.° 18/2009. Esa convención también fue aprobada por la Unión Europea mediante la decisión del Consejo del 26 de noviembre de 2009, por lo que, para el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), las normativas contra la discriminación deben interpretarse a la luz de la convención.

La Corte de Casación señaló que la necesaria consideración del interés protegido de los trabajadores discapacitados, sopesada con los legítimos objetivos de la política de empleo, postula la aplicación del principio de identificación de soluciones razonables para garantizar el principio de igualdad de trato de las personas discapacitadas, garantizado por el art. 5 de la Directiva 2000/78/CE, es decir, los ajustes razonables a los que se refiere la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, a la luz de la cual deben interpretarse las normativas antidiscriminatorias de la Unión Europea.

La corte observó que, en materia de comportamientos discriminatorios por parte del empleador, en el caso de la discriminación directa, la desigualdad de trato está dada por la conducta y, en el de la discriminación indirecta, la desigualdad es el efecto de un acto, un pacto, una disposición o una práctica en sí misma legítima. El término de comparación está representado por las modalidades de prestación para los trabajadores que no padecen discapacidades graves. Asimismo, la cuestión de los posibles ajustes razonables se traslada al plano de la prueba, y, en ese plano, la sentencia impugnada se ajusta al régimen probatorio específico y especial vigente en el derecho antidiscriminatorio.

En los juicios contra la discriminación, agregó la corte, los criterios de distribución de la carga probatoria no siguen los cánones ordinarios del art. 2729 del Código Civil, sino los especiales del art. 4 del Decreto Legislativo n.° 216/2003, que no establecen una inversión de la carga probatoria, sino solo una simplificación del régimen probatorio a favor del demandante. Como consecuencia de la atenuación del régimen probatorio ordinario introducida tras la transposición de las directivas n.° 2000/78/CE y n.° 2006/54/CE, tal y como las interpreta el TJUE, recae sobre el trabajador la carga de alegar y demostrar el factor de riesgo y el trato considerado menos favorable que el reservado a personas en condiciones similares, y de deducir, al mismo tiempo, una correlación significativa entre estos elementos. Por otro lado, el empleador debe deducir y probar circunstancias inequívocas, capaces de excluir, por precisión, gravedad y concordancia de sentido, el carácter discriminatorio de la medida litigiosa.

Según entendió la corte, el Tribunal de Apelaciones de Nápoles había evaluado, de conformidad con ese régimen probatorio y con la comprobación de los hechos, la viabilidad efectiva de ajustes razonables, en el respeto de los principios establecidos en la Directiva 2000/78/CE, para que el entorno laboral fuera compatible con las limitaciones funcionales del trabajador discapacitado. Asimismo, no había considerado que el empleador se encontrara en una situación de imposibilidad de realizar ajustes razonables, habida cuenta de todas las circunstancias pertinentes del caso. La corte destacó que el ajuste razonable, sin suponer una carga financiera

desproporcionada, es idóneo para conciliar, en nombre de los principios de solidaridad social, buena fe y corrección, el interés de la persona con discapacidad en mantener un trabajo adecuado a su condición psicofísica con el del empleador en garantizar un rendimiento laboral útil para la empresa. En este caso, el ajuste que se determinó fue el teletrabajo desde el domicilio, ya utilizado durante el periodo pandémico.

Finalmente, la corte consideró que, aunque no era aplicable *ratione temporis* a este caso, la proceduralización de la facultad de la persona con discapacidad de solicitar la adopción de un ajuste razonable, con el consiguiente derecho a participar en su determinación, refleja el carácter vinculante de la obligación de realizar ajustes razonables, cuya denegación constituye la discriminación prohibida. La violación de la obligación de adoptar ajustes razonables, sancionada en el art. 3.3 bis del Decreto Legislativo n.º 216/2003 en aplicación de las obligaciones derivadas del derecho de la UE, se traduce en el incumplimiento de deberes impuestos para eliminar los obstáculos que impiden a una persona con discapacidad trabajar en igualdad de condiciones con los demás trabajadores, y, en consecuencia, constituye una forma de discriminación directa.

CORTE DE CASACIÓN DE ITALIA, sentencia n.º 605, del 10-1-2025, en https://www.lavorosi.it/fileadmin/user_upload/GIURISPRUDENZA_2024/Cass.-sent.-n.-_605-2025.pdf

Derecho penal. Beneficios a los supervivientes de las víctimas del crimen organizado. Límites. Violación de los principios de razonabilidad, proporcionalidad e igualdad de trato. Violación del derecho de defensa. Inconstitucionalidad.

La disposición que excluye de los beneficios de las víctimas del crimen organizado a quienes tienen vínculos familiares con las personas afectadas por ciertas medidas de prevención, —aunque persigue el objetivo legítimo de evitar que los limitados recursos del Estado se desvíen del apoyo a las víctimas de la mafia y del terrorismo y beneficien, de forma indirecta, a las mismas asociaciones delictivas a las que pretende combatir— es desproporcionada e inconstitucional. (Italia).

Antecedentes del caso: la Corte de Apelaciones de Nápoles planteó ante la Corte Constitucional de Italia, en relación con los arts. 3 y 24 de la Constitución, la inconstitucionalidad del art. 2-*quinquies*.1, letra a), del Decreto Legislativo n.º 151/2008 (medidas urgentes en materia de prevención y detección de delitos,

de lucha contra el crimen organizado y la inmigración clandestina), introducido por la Ley de Conversión n.° 186/2008 y luego modificado por el art. 2.21 de la Ley n.° 94/2009.

La redacción original de la disposición, introducida por la ley de conversión, excluía de los beneficios previstos para los supervivientes de víctimas del terrorismo y del crimen organizado únicamente al "cónyuge, pariente político o conviviente" de las personas que se encontraban en las condiciones especiales definidas por la ley.

Actualmente, la disposición niega los beneficios concedidos a los supervivientes de las víctimas del crimen organizado también a quien sea "familiar o pariente político dentro del cuarto grado de parentesco de personas contra las que exista un procedimiento para la aplicación de una medida de prevención contemplada en la Ley n.º 575/1965 y sus modificaciones posteriores, o de personas contra las que exista un proceso penal en curso por uno de los delitos contemplados en el art. 51.3-bis, del Código Procesal Penal".

La corte afirmó que debía aplicar la disposición impugnada debido a la existencia de una relación de parentesco de una parte con una persona sujeta a la medida cautelar de vigilancia especial. En su opinión, la exclusión, que conduciría a la desestimación de la demanda, no sería razonable. Consideró que la exclusión, extendida a una amplia gama de parientes consanguíneos y políticos, independientemente de su frecuentación, sería contraria al art. 3 de la Constitución bajo dos aspectos. En primer lugar, porque habría una violación del principio de razonabilidad, ya que la disposición se basaría en una premisa falaz de la experiencia que podría ser "desmentida por la realidad", dado que no es en absoluto imposible que personas estrechamente emparentadas con miembros del medio delictivo sean ajenas a ese ambiente. Concebida de esta manera, la prohibición terminaría perjudicando sin razón alguna precisamente a las personas con más mérito, es decir, a aquellas que, pese a tener vínculos familiares con miembros de organizaciones criminales, se distanciaron de ellos y justamente por este motivo pueden haber sufrido la pérdida de un ser querido.

La exclusión indiscriminada prevista por la disposición impugnada tampoco se justifica, según la corte, por la necesidad de evitar que los recursos del Estado se beneficien del crimen organizado. Ese objetivo se cumpliría con el requisito de absoluta ajenidad a ese ambiente. La previsión también iría en detrimento del principio de igualdad, ya que daría lugar a una auténtica discriminación basada exclusivamente en el origen familiar y reservaría a los familiares de la víctima un trato inferior al de la persona directamente perjudicada, que, por el contrario, queda excluida del ámbito de aplicación de la disposición.

Por otra parte, la Corte de Apelaciones de Nápoles observó una violación del art. 24 de la Constitución y alegó que la previsión que niega el acceso a la prueba en contrario menoscaba el derecho de defensa.

Sentencia: la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad del art. 2-*quinquies*.1, letra a), del Decreto Legislativo n.° 151/2008 introducido por la Ley de Conversión n.° 186/2008 y modificado por el art. 2.21 de la Ley n.° 94/2009, únicamente con respecto a las palabras "familiar o pariente político dentro del cuarto grado".

La Corte Constitucional consideró que las cuestiones estaban bien fundadas respecto de los parámetros invocados por la corte remitente.

Explicó que el Decreto Legislativo n.º 151/2008, en su versión reformada, tenía por objeto evitar que los limitados recursos del Estado, en vez de apoyar a las víctimas de la mafia y del terrorismo, beneficiaran indirectamente a las mismas asociaciones criminales que pretenden combatir. La elección legislativa de prescribir controles minuciosos en la asignación de beneficios, por tanto, se vincula con un objetivo legítimo y deriva de la consideración de que, en los circuitos delictivos y en las familias que gravitan en torno a ellos, los vínculos de apoyo mutuo, connivencia o reparto tácito están muy extendidos. Sin embargo, según la corte, pese a su legitimidad, la persecución del objetivo se realiza a través de medios desproporcionados.

Esta desproporción, se aprecia, según entendió la corte, en dos aspectos. En primer lugar, el art. 1.2, letra b), de la Ley n.º 302/1990 (normas a favor de las víctimas del crimen organizado) establece el requisito previo de la desvinculación total de la víctima directa de los ámbitos criminales. Por otra parte, el art. 9-bis de la misma ley, introducido por el apartado 259 del art. 1 de la Ley n.º 662/1996 (medidas de racionalización de las finanzas públicas), exige condiciones de ajenidad a la comisión de actos terroristas o delictivos y a los ámbitos criminales para la concesión de los beneficios previstos para todos los beneficiarios y, por tanto, no solo para las víctimas directas. Para disipar cualquier duda y evitar el riesgo de interpretaciones elusivas, el legislador, mediante el art. 2-*quinquies*.1, letra b), del Decreto Legislativo n.º 151/ 2008 modificado, optó por supeditar el reconocimiento de los beneficios a los supervivientes, al requisito de que el beneficiario fuera totalmente ajeno a los ámbitos y relaciones criminales o de que, en el momento del hecho, no tuviera vínculos con ellos. Además, la ajenidad, para la corte, no se agota en la mera condición de no tener antecedentes penales o, en sentido negativo, en la falta de afiliación a grupos criminales, sino que postula, en un sentido positivo y más amplio, la prueba de un comportamiento antitético al código de conducta de las organizaciones delictivas. En efecto, recae sobre quien reivindica beneficios o subsidios vitalicios la carga de probar persuasivamente la ajenidad, que se convierte en un elemento constitutivo del derecho. Además, la falta de una prueba adecuada perjudica a la persona que reclama los beneficios. La necesidad de dirigir la solidaridad del Estado hacia las personas que la merecen está garantizada de forma efectiva por la exigencia de una verificación judicial de las condiciones tipificadas por la ley y por la estricta carga de la prueba impuesta al beneficiario.

En segundo lugar, la corte estimó que la disposición poseía una irrazonabilidad intrínseca. En efecto, la ley da preeminencia a las relaciones de parentesco y afinidad hasta el cuarto grado, que comprenden una amplia categoría de personas y se caracterizan por una intensidad diferente, a veces más tenue, del vínculo familiar. También desde un punto de vista objetivo, la disposición impugnada establece requisitos especialmente amplios: es suficiente que el familiar o pariente político hasta el cuarto grado de consanguinidad esté sujeto a un procedimiento para la aplicación de una medida preventiva, o que ya esté sujeto a tal medida o, alternativamente, que esté implicado en un proceso penal por uno de los delitos contemplados en el art.

51.3-bis del Código Procesal Penal. Este catálogo, que se ha ido enriqueciendo a lo largo de los años, incluye delitos penales caracterizados por un disvalor heterogéneo y desvinculados de una referencia común al contexto del crimen terrorista o mafioso. Por tanto, la amplitud del mecanismo presuntivo permite suponer que, a la relación de parentesco o afinidad hasta el cuarto grado, puede no corresponder ninguna contigüidad al ambiente del crimen. En la actualidad, según entendió la corte, los lazos familiares también se están haciendo cada vez más laxos y no es infrecuente que se disipen las relaciones de proximidad, incluso en un círculo más amplio de parientes y familiares políticos. Este carácter de irrazonabilidad, que desmiente el hecho de que la disposición responda a una sólida base empírica, se une a otro elemento contradictorio. La condición obstativa, en su carácter absoluto, perjudica precisamente a quienes se han desvinculado del contexto familiar y, debido a esta elección de vida, han experimentado aislamiento y pérdidas dolorosas. Se configura, entonces, como un estigma por la pertenencia a un determinado núcleo familiar, aunque no se compartan sus valores y su estilo de vida.

Por otra parte, la corte indicó que la disposición también vulneraba el derecho a actuar y defenderse en juicio (art. 24 de la Constitución), porque impedía que el interesado demostrara, con todas las garantías del debido proceso, que merecía plenamente los beneficios que otorgaba el Estado. En opinión de la corte, la dialéctica del juicio, a través del desarrollo del proceso contradictorio, permite reconstruir completamente la historia personal y familiar de las partes y delinear, más allá de mecanismos presuntivos rígidos y punitivos, la especificidad de cada caso.

La corte destacó que, en un juicio que afectara la vida de las personas y los valores fundamentales de la convivencia civil, surgía con claridad la necesidad de una investigación exhaustiva que disipara sombras e incertidumbres y devolviera a la comunidad un cuadro circunstanciado, sin restringir la riqueza multiforme y contradictoria de la realidad. El juez debe encontrar, con la exigencia que la legislación impone, el mérito de quien solicita los beneficios, a la luz de las condiciones establecidas, en términos generales, por el art. 2-*quinquies*.1, letra b), del modificado Decreto Legislativo n.º 151/2008.

De acuerdo con la corte, en la evaluación concreta que debe hacer el juez, los vínculos de parentesco o afinidad exigen un escrutinio incisivo de la ausencia de contacto con los ámbitos delictivos, de la elección de romper los lazos con la familia de pertenencia y del distanciamiento que supone, en términos más nítidos y radicales, un modo de vida incompatible con la lógica y la jerarquía de valores imperantes en el mundo criminal.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 122 del 4-7-2024, en https://www.cortecostituzionale.it/stampaPronunciaServlet?anno=2024&numero=122&tipoView=P&tipoVisualizzazione=O

Derecho penal. Derechos de las personas privadas de libertad. Prohibición de penas o tratos inhumanos o degradantes. Régimen de detención especial. Cantidad de horas diarias transcurridas al aire libre. Principio de razonabilidad. Finalidad reeducativa de la pena.

Es inconstitucional la norma que dispone que los reclusos en régimen especial pueden permanecer solamente dos horas diarias al aire libre, porque resulta irrazonable y no conforme a la finalidad reeducativa de la pena. (Italia).

Antecedentes del caso: el Tribunal de Vigilancia Penitenciaria de Sassari planteó ante la Corte Constitucional de Italia la inconstitucionalidad —en relación con los arts. 3, 27.3 y 32 de la Constitución italiana— del art. 41-bis.2-quater, letra f) de la Ley n.° 354/1975 (Normas sobre el ordenamiento penitenciario y sobre la ejecución de medidas privativas y restrictivas de la libertad), en cuanto prevé que la permanencia al aire libre de los reclusos en régimen especial no debe superar las dos horas.

El tribunal debía pronunciarse sobre un recurso interpuesto por un recluso en régimen especial de la prisión de Sassari-Bancali, quien disponía de dos horas diarias de permanencia al aire libre y había solicitado disponer de al menos cuatro, tal como lo prevé, para los reclusos en régimen ordinario, el art. 10.1 del ordenamiento penitenciario, sustituido por el art. 11. 1 letra c) del decreto legislativo n.º 123/2018.

El tribunal consideró que el límite máximo de dos horas carecía de justificación en términos de seguridad, era perjudicial para la finalidad reeducativa de la pena y vulneraba el derecho del detenido a la salud. Asimismo, sostuvo que violaba el art. 3 de la Constitución, ya que las razones de seguridad quedaban garantizadas con la selección del grupo de socialización que la administración realiza discrecionalmente y no por el límite de tiempo que el grupo transcurre al aire libre. Añadió que también vulneraba el art. 27.3 de la Constitución desde el punto de vista del carácter reeducativo de la pena ya que el límite máximo de permanencia al aire libre agravaba la sanción de manera contraria a su objetivo de resocialización, con un exceso de rigor que podía traducirse en privaciones innecesarias y adquirir características de abuso. Por último, el tribunal sostuvo que infringía el art. 32 de la Constitución, ya que la exposición a la luz natural es necesaria para preservar la salud del recluso, sobre todo cuando se trata de un condenado a una pena de larga duración.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 41-bis.2-quater, letra f), primera frase, de la ley n.° 354/1975 en lo que se refiere al inciso "con una duración no superior a dos horas diarias, sin perjuicio del límite mínimo previsto en el párrafo primero del artículo 10".

La corte comenzó por reiterar la *ratio* de las limitaciones de tratamiento establecidas en el art. 41-*bis* del ordenamiento penitenciario presente en sus sentencias anteriores. Recordó que el régimen especial pretende evitar que los miembros de

organizaciones delictivas que se encuentran en prisión puedan seguir dando órdenes a los miembros que se encuentran en libertad para mantener, —incluso desde la cárcel— el control sobre las actividades delictivas de la propia organización (sentencia n.º 143/2013). En efecto, la corte destacó que, el régimen especial tiene por objeto contener la peligrosidad de los reclusos, incluso en sus posibles proyecciones fuera de la cárcel, a fin de impedir las conexiones de los miembros de las organizaciones criminales entre sí y con los miembros que se encuentran en libertad. Estas conexiones podrían establecerse precisamente a través de los contactos con el mundo exterior que el propio sistema penitenciario favorece como instrumentos de reinserción social (sentencias n.º 97/2020, n.º 186/2018 y n.º 105/2023).

En la sentencia n.º 97/2020 la corte había declarado la inconstitucionalidad del art. 41-*bis*.2-*quater*, letra f), del ordenamiento penitenciario porque prohíbe el intercambio de objetos entre reclusos en régimen especial dentro del mismo grupo de socialización. La corte consideró que esa decisión —pese a que no existe un derecho fundamental del recluso al intercambio de objetos dentro del grupo de socialización— era pertinente para las cuestiones examinadas en este caso, ya que se centra en la institución del grupo de socialización, esencial, además, para la permanencia al aire libre. De hecho, partiendo de la premisa de que también a los reclusos en régimen especial se les deben garantizar momentos y formas indispensables de socialización intramuros, la sentencia había subrayado que los grupos de socialización representan la modalidad elegida por el legislador para conciliar, por un lado, el objetivo esencial del régimen especial (evitar que los reclusos más peligrosos puedan mantener vivos sus vínculos con las organizaciones criminales de referencia) y, por el otro, la necesidad de garantizar las formas indispensables de socialización. En efecto, la administración penitenciaria crea cada grupo de socialización aplicando criterios inspirados en la necesidad de evitar cualquier ocasión de fortalecimiento de las conspiraciones criminales, así como cualquier posibilidad de que se intercambien órdenes, información y noticias con el exterior. Por ello, la corte concluyó que la sentencia n.º 97/2020 había puesto de relieve que, en contravención del art. 3 de la Constitución, la prohibición de intercambiar objetos, cuando se aplica a los reclusos incluidos en el mismo grupo de socialización, no resultaba ni funcional ni congruente con la finalidad típica y esencial de la medida de someter al recluso al régimen especial, que consiste en impedir sus comunicaciones con el exterior. Por lo tanto, la prohibición en cuestión terminaba asumiendo un significado meramente punitivo, en violación también del art. 27.3 de la Constitución.

A la luz de estos precedentes, la corte estimó que resultaba bien fundamentada la impugnación objeto de examen referida a los arts. 3 y 27.3 de la Constitución. Afirmó que, aunque similar en su función de satisfacer la inclinación de todo ser humano a disfrutar del aire y la luz natural, la permanencia al aire libre en el régimen especial no era comparable con la del régimen penitenciario ordinario en lo que se refiere a las modalidades concretas de desarrollo. En efecto, de conformidad con el art. 10.4 del Reglamento Penitenciario, los reclusos comunes disponen de horas al aire libre en grupos indistintos, de modo que la socialización que se desarrolla al aire libre es plena, hasta el punto de que puede ir acompañada, como prevé la propia norma, de ejercicios físicos. Por el contrario, la socialización que se puede expresar en las horas al aire libre en

el régimen especial es limitada, ya que el recluso la disfruta en un grupo muy reducido de personas (no más de cuatro), debidamente seleccionado por la administración penitenciaria. La corte añadió que la circunstancia de que el recluso disfrute del tiempo al aire libre en condiciones de seguridad supervisadas por la selección del grupo social es un factor necesario, pero también suficiente, para que las horas al aire libre no se presten al mantenimiento de relaciones con la organización criminal.

Por otro lado, la corte consideró que no resultaba convincente la tesis de la fiscalía según la cual el equilibrio subyacente a la norma impugnada sería razonable en función de una reducción probabilística de los contactos ilícitos, en el sentido de que, al reducir las horas al aire libre, se reducen las probabilidades de esos contactos. Este argumento, según entendió la corte, parte de la premisa con la que no se puede estar de acuerdo de que la previsión de un máximo de dos horas al aire libre para los reclusos en régimen especial es una concesión del legislador. En efecto, llevada a sus últimas consecuencias, podría justificar la eliminación total del derecho de los propios reclusos a disfrutar de cualquier momento al aire libre, lo cual daría lugar a una evidente violación del art. 27.3 de la Constitución, ya que el trato resultaría contrario al sentido de humanidad.

La corte destacó que lo que puede ser perjudicial para el objetivo del régimen especial es el error eventual en la selección del grupo y no así la cantidad de tiempo que un grupo, bien elegido, puede pasar al aire libre. De hecho, la limitación a tres horas (dos al aire libre y una en la sala) de convivencia de los reclusos del mismo grupo de socialización no garantiza en modo alguno que no circule información cuya difusión el régimen especial pretende impedir.

En opinión de la corte, la prohibición de permanecer al aire libre más de dos horas diarias reduce la posibilidad de que los reclusos disfruten de aire y luz natural y no aporta nada a la comunidad en términos de seguridad, porque esta está garantizada por la selección cuidadosa del grupo social y la adopción de medidas que excluyan la posibilidad de contacto entre diferentes grupos sociales.

Asimismo, la corte sostuvo que la norma impugnada violaba el principio de razonabilidad previsto en el art. 3 de la Constitución y la finalidad reeducativa de la pena prevista en el art. 27.3 de la Constitución, ya que no se correspondía en modo alguno con la función institucional del régimen especial y determinaba un castigo excesivo e indebido.

Por último, la corte señaló que la ampliación de las horas diarias al aire libre en las que los reclusos en régimen especial pueden beneficiarse contribuye a configurar condiciones de vida penitenciarias que —no solo objetivamente, sino también, y sobre todo, en la percepción de los reclusos— puedan considerarse más acordes con el sentido de humanidad, conforme a las recomendaciones específicas expresadas por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 30/2025, del 25-2-2025, en https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2025:30

Derecho penal. Maltratos en el ámbito familiar. **Maltrato infantil. Suspensión automática de la responsabilidad parental.** Derechos del niño. Principio del interés superior del niño.

El juez debe poder evaluar si la suspensión automática del ejercicio de la responsabilidad parental del progenitor condenado por maltrato familiar responde al interés superior del menor. (Italia).

Antecedentes del caso: en el curso de un procedimiento penal, el Tribunal ordinario de Siena, sección penal, planteó ante la Corte Constitucional la inconstitucionalidad del art. 34.2 del Código Penal (CP), en relación con los arts. 2, 3, 27, 29 y 30 de la Constitución italiana y con el art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El art. 34.2 CP establece, por una parte, que el ejercicio de la responsabilidad parental será suspendido en caso de condena por delitos cometidos con abuso de tal responsabilidad; por otra parte, que esa pena accesoria será impuesta por un período de tiempo igual al doble de la pena principal.

El tribunal remitente sostuvo que había determinado la responsabilidad penal de dos progenitores acusados del delito de malos tratos en el ámbito familiar hacia sus hijos menores convivientes (art. 572.2 CP). Por tanto, el tribunal debía imponer también a ambos progenitores la pena accesoria prevista en el art. 34.2 CP. Sin embargo, como durante el juicio había surgido que el cuadro familiar se había reconstituido, el tribunal consideró que la aplicación automática de la pena accesoria en la medida fijada por la ley era susceptible de producir efectos perjudiciales para el interés del menor.

En efecto, según el tribunal de Siena, la "rigidez aplicativa" que exigen tales normas, daría lugar a respuestas sancionadoras manifiestamente excesivas respecto de hechos cometidos con abuso de responsabilidad parental de menor gravedad. Además, esa rigidez no permitiría tener en cuenta el interés del menor en la preservación de la unidad familiar, no se ajustaría al principio de individualización del tratamiento sancionador y vulneraría los arts. 3 y 27 de la Constitución.

Finalmente, el tribunal se remitió a la sentencia n.º 102/2020 de la Corte Constitucional y observó que la disposición impugnada comportaba consecuencias que recaían sobre los hijos de los condenados no solo *de facto* —como puede suceder para cualquier medida judicial— sino también *de iure*, vulnerando así los arts. 2, 3, 29 y 30 de la Constitución y el art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño. De estas normas, indicó el tribunal, se deriva el principio según el cual el interés preeminente del menor debe guiar cualquier decisión que lo afecte y, por tanto, es posible adoptar cualquier medida que afecte a la responsabilidad parental, siempre y cuando no entre en conflicto con la necesidad de proteger al menor.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 34.2 del Código Penal, en cuanto prevé que la condena por el delito previsto

en el art. 572.2 del mismo código, cometido en presencia o en perjuicio de menores, con abuso de la responsabilidad parental, comporta la suspensión automática del ejercicio de la responsabilidad parental, en lugar de comportar la posibilidad de que el juez la ordene.

En primer lugar, la corte sostuvo que en varias de sus sentencias había declarado la inconstitucionalidad de normas que, como la impugnada, imponían al juez, en razón de la condena del progenitor por delitos concretos contemplados en esas normas, la aplicación de penas accesorias similares o idénticas a las previstas en el art. 34.2 CP.

Por ejemplo, en la sentencia n.° 102/2020, la corte había declarado la inconstitucionalidad del art. 574-bis. 3 CP, por ser violatorio de los arts. 2, 3, 30 y 31 de la Constitución, en cuanto dispone que la pena dictada contra el progenitor por el delito de sustracción y retención de un hijo menor en el extranjero comporta la suspensión automática del ejercicio de la responsabilidad parental, en lugar de posibilitar que el juez ordene su suspensión.

En esa sentencia, la corte había subrayado que la pena accesoria presentaba características bastante peculiares en comparación con las demás penas previstas en el Código Penal, ya que, al concernir a una relación de pareja, afectaba directamente no solo al condenado, sino también al menor, coprotagonista de esa relación. Los efectos de su aplicación, por tanto, no repercutían de forma meramente refleja y eventual sobre personas distintas al condenado, como suele ocurrir, sino que afectaban necesariamente al menor, ya que el progenitor se veía privado, a lo largo del tiempo de la suspensión, de todo el conjunto de derechos, facultades y obligaciones inherentes al concepto jurídico de responsabilidad parental, con la consiguiente pérdida de toda facultad para adoptar decisiones para el menor. Precisamente esta repercusión en el menor revelaba la "ceguera" de la disposición legislativa en cuanto a la evolución, tras el delito, de las relaciones entre el hijo menor y el progenitor culpable. El automatismo en cuestión, en efecto, no permitía al juez valorar en concreto si la aplicación de la pena accesoria respondía al interés del menor, el cual debe apreciarse en función de las circunstancias fácticas existentes en el momento de su aplicación, que, por supuesto, incluyen también todo lo sucedido con posterioridad al hecho del que se deriva la responsabilidad penal del progenitor. Por otra parte, la irrazonabilidad del automatismo se evidenciaba aún más en el hecho de que la pena accesoria estaba destinada a ser inexorablemente ejecutada solo después de que la sentencia hubiera adquirido firmeza, a menudo muchos años después de cometido el hecho. Durante esos años, el juez penal goza de amplios márgenes de apreciación para adoptar o no una medida cautelar de suspensión — total o parcial— del ejercicio de la responsabilidad parental, salvo que pierda toda facultad discrecional de apreciación, con independencia de lo que haya sucedido en el ínterin y de cualquier apreciación sobre el interés actual del menor, cuando la sentencia condenatoria entre en ejecución.

La corte consideró que la progresiva aparición de la centralidad del interés del menor en el sistema normativo, a la luz de los principios constitucionales y de la evolución misma de la legislación ordinaria, asumía una importancia decisiva.

En efecto, en opinión de la corte, el rígido automatismo que impone al juez la aplicación de la pena accesoria no permite valorar en concreto el interés del menor en que esa relación entre padres e hijos (en la que las obligaciones derivadas de la responsabilidad parental se corresponden con el derecho del menor a ser mantenido y educado por sus padres) se rompa, aunque sea temporalmente, o se mantenga, pese a la imposición de la pena principal, en todos los casos en los que se constate que el marco familiar se ha restablecido y el interés del menor pueda protegerse mejor, sin que el ejercicio de la responsabilidad parental sea suspendido.

El tribunal remitente, recordó la corte, había determinado la responsabilidad penal de los dos progenitores acusados de un delito de malos tratos en el ámbito familiar hacia sus hijos menores convivientes. Por un lado, había constatado el arrepentimiento de los acusados y la recomposición del núcleo familiar; por el otro, el interés del menor en la preservación del núcleo familiar reconstituido. No obstante, añadió la corte, el tribunal había debido aplicar también, según lo exigido por el art. 34.2 CP, la pena accesoria de suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental, adoptando así una decisión considerada susceptible de producir efectos perjudiciales en el interés del menor.

Por tanto, la Corte sostuvo que el art. 34.2 del Código Penal —en la parte en que dispone que la condena por el delito previsto en el art. 572.2 CP, cuando se comete en presencia de menores o en su perjuicio, con abuso de la responsabilidad parental, conlleva automáticamente la suspensión del ejercicio de dicha responsabilidad— contiene una norma estructuralmente idéntica a la declarada inconstitucional en la sentencia n.º 102/2020. La norma impugnada en este caso, además, plantea la irrazonable presunción absoluta de que, ante una condena del progenitor por el delito de maltrato en el ámbito familiar, el interés del menor es protegido siempre y únicamente con la suspensión al progenitor del ejercicio de la responsabilidad parental. Sin embargo, añadió la corte, las disposiciones constitucionales invocadas como parámetro (arts. 2, 3 y 30 de la Constitución) obligan al juez penal a evaluar si la suspensión de la responsabilidad parental es, en concreto y a la luz de la evolución posterior al delito de la relación entre hijo y progenitor, la mejor solución para el menor, en la medida en que responde a la protección de su interés superior.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 55/2025 del 24-3-2025, en https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2025:55

DERECHO DEL TRABAJO. Principio de igualdad. **Discriminación de género. Diferencia de trato entre hombres y mujeres en temas de empleo.**

Es inconstitucional la distinción basada en el género para los puestos convocados a concurso en la categoría de inspector del Cuerpo de Policía Penitenciaria. (Italia).

Antecedentes del caso: el Consejo de Estado de Italia planteó ante la Corte Constitucional, la inconstitucionalidad del art. 44, incisos 7 a 11, del Decreto Legislativo n.º 95/2017 (disposiciones sobre la revisión de las funciones del Cuerpo de Policía, en aplicación del art. 8.1.a de la Ley n.° 124/2015 de reorganización de las administraciones públicas) y de su Tabla 37, y de la Tabla A anexa al Decreto Legislativo n.º 443/1992 (ordenamiento del personal del Cuerpo de Policía Penitenciaria conforme al art. 14 de la Ley n.° 395/1990). Señaló que esas disposiciones, en la plantilla del personal, hacen una distinción entre hombres y mujeres en los puestos a convocar a concurso para la calificación inicial de los inspectores del Cuerpo de Policía Penitenciaria. El Consejo de Estado denunció una contradicción con el art. 117.1 de la Constitución que impone respetar las limitaciones establecidas por el ordenamiento comunitario europeo. Asimismo, se refirió a la Directiva 76/207/CEE, que interviene en materia de igualdad de trato entre hombres y mujeres, que actualmente está regulada por la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación. De igual modo, se refirió al art. 3.2 del Tratado de la Unión Europea (TUE), al art. 8 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), a los arts. 21 y 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), a la Directiva 2000/78/CE y a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), que confirmó la importancia del principio de no discriminación.

Por otra parte, el Consejo de Estado alegó que el trato discriminatorio dispensado a las mujeres que participan en el concurso mencionado no se correlacionaría con los requisitos esenciales y determinantes para el desempeño del servicio y, por lo tanto, constituiría una forma de discriminación contraria a las directivas europeas y a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Las disposiciones impugnadas, además, vulnerarían el principio de igualdad y carecerían de toda justificación razonable (art. 3.1 de la Constitución). La desigualdad de trato resultaría arbitraria a la luz de las peculiaridades de las funciones atribuidas a los inspectores —que también se realizan fuera de los establecimientos penitenciarios y no comprenden exclusiva o predominantemente tareas "operativas"—, que, según el Consejo de Estado, no exigen necesariamente la distinción entre hombres y mujeres en el servicio a realizar.

Sentencia: la Corte Constitucional de Italia declaró la inconstitucionalidad del art. 44, incisos 7 a 11, del Decreto Legislativo n.° 95/2017, de su Tabla 37 y

de la Tabla A adjunta al Decreto Legislativo n.° 443/1992, en la medida en que, en la plantilla del personal, hacen una distinción entre hombres y mujeres en los puestos que se presentan a concurso en la categoría de inspector del Cuerpo de Policía Penitenciaria.

La corte sostuvo que, en este caso, era necesaria una sentencia eficaz *erga omnes*, que trascendiera el litigio individual y ofreciera una orientación inequívoca a los ciudadanos y al legislador.

Recordó que el art. 3.1 de la Constitución establece un principio de valor fundacional, y, por tanto, inviolable, orientado a garantizar la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley y a prohibir que el sexo —al igual que la raza, la lengua, la religión, las opiniones políticas y las condiciones personales y sociales— constituya un motivo de discriminación en el tratamiento jurídico de las personas. En efecto, observó que, desde sus comienzos, la Corte Constitucional había afirmado que, una vez reconocida la igualdad de derecho a todos, sin distinción de sexo, en la Constitución, la regla es la igualdad: el legislador puede tener en cuenta, en el interés de los servicios públicos, las diferentes aptitudes de los miembros de cada sexo, siempre que no se vulnere el precepto fundamental de la igualdad jurídica.

Asimismo, la corte sostuvo que la igualdad de trato entre hombres y mujeres también es un principio fundamental del derecho comunitario en virtud de los arts. 2 y 3.2 del TUE y de la jurisprudencia del TJUE. Las disposiciones del TUE consagran la igualdad entre hombres y mujeres como una "misión" y un "objetivo" de la Comunidad Europea y le imponen la obligación de promoverla en todas sus actividades. La corte consideró que las excepciones al principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres deben limitarse a aquellas actividades profesionales que requieran el empleo de una persona de un sexo determinado en razón de la naturaleza del empleo o del contexto en que se lleven a cabo, siempre que el objetivo perseguido sea legítimo y compatible con el principio de proporcionalidad.

Por otra parte, la corte destacó que la disposición del art. 14 de la Directiva 2006/54/CE es de importancia primordial, porque prohíbe toda discriminación directa o indirecta por razón de sexo en los sectores público o privado, incluidos los organismos de derecho público, en relación con las condiciones de acceso al empleo y a la ocupación, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia, incluidos los criterios de selección y las condiciones de contratación, cualquiera que sea la rama de la actividad y en todos los niveles de la jerarquía profesional, así como en la promoción. Asimismo, añadió la corte, según el art. 14.2 de la directiva, una diferencia de trato basada en una característica específica de un sexo solo se convierte en discriminatoria cuando, en razón de la naturaleza particular de las actividades profesionales de que se trate o del contexto en el que se lleven a cabo, esa característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre que el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado.

La corte señaló que el principio de igualdad (art. 3 de la Constitución) y las exigencias del derecho de la UE convergen en hacer efectiva la igualdad de trato, en una perspectiva armoniosa y complementaria, que permite captar plenamente la integración entre las garantías consagradas en las distintas fuentes.

La corte recordó que la Ley n.º 395/1990 aplica el principio de igualdad entre hombres y mujeres, en particular en lo que respecta al desempeño de los servicios penitenciarios. Entre el personal masculino y femenino del Cuerpo de Policía Penitenciaria existe plena igualdad de atribuciones, de funciones, de trato económico y de promoción profesional. El personal asignado a la función de inspectores, función dividida en los cinco cargos de subinspector, inspector, inspector jefe, inspector superior y comisario adjunto, desempeña funciones que requieren una preparación profesional adecuada y el conocimiento de los métodos y de la organización del tratamiento penitenciario, así como funciones específicas dentro de los servicios institucionales de la Policía Penitenciaria de acuerdo con las directrices y órdenes dictadas por el jefe departamental del instituto o escuela o por el funcionario responsable. Los inspectores también desempeñan funciones de coordinación de una o varias unidades operativas del área de seguridad, de las unidades y de las oficinas y servicios donde estén asignados, así como la responsabilidad de las directrices e instrucciones impartidas en las actividades mencionadas. Los miembros de la función de inspectores tienen derecho a participar en las reuniones de equipo con arreglo a los arts. 28 y 29 del reglamento aprobado por el Decreto Presidencial n.º 230/2000, art. 23.2, reuniones destinadas a la observación científica de la personalidad de las personas sometidas a una pena o a medida de seguridad, y la elaboración de programas de tratamiento individualizados. Por otra parte, la corte puntualizó que la evolución normativa había incrementado la importancia de las tareas de coordinación y gestión que tienen por objeto la formación y la educación, y había creado una función esencial para los inspectores a la hora de vincular el papel de los detenidos con el de los reclusos.

Además, la corte estimó que el considerable desfasaje existente entre la presencia masculina y la femenina refleja, en un contexto radicalmente distinto, una disposición que se remonta a las particularidades del papel de los agentes y asistentes, encargados de realizar tareas eminentemente operativas, en contacto permanente con los internos de las secciones. A la luz de las tareas de gestión y coordinación que caracterizan a las funciones asignadas a los inspectores, la menor representación de mujeres no tiene justificación razonable en un requisito esencial y determinante para el desempeño del trabajo, en los estrictos términos establecidos en el art. 14.2 de la Directiva 2006/54/CE. La disparidad denunciada no persigue, por tanto, un objetivo legítimo vinculado con la necesidad de preservar la funcionalidad y la eficacia de la administración penitenciaria, y choca con el precepto de proporcionalidad, precisamente por la magnitud de la brecha que genera. Además, la discriminación en el acceso a una función, que es antesala de la consecución de los puestos de mayor prestigio, vulnera el derecho de las mujeres a desempeñar, con los mismos requisitos de acceso, una actividad acorde con sus posibilidades y a contribuir al progreso de la sociedad. El sistema censurado, contrario a todo criterio meritocrático, excluye de la lista de clasificación a las mujeres que han obtenido una nota elevada para un puesto, por el mero hecho de que los hombres están más representados en la plantilla y en los puestos que deben cubrirse. La desigualdad de trato, destacó la corte, distorsiona, pues, la propia eficacia de la administración.

La corte señaló como emblemática la circunstancia de que, para la carrera de los funcionarios del Cuerpo de Policía Penitenciaria, el Decreto Legislativo n.º 146/2000 (adaptación de las estructuras y plantillas de la administración penitenciaria de conformidad con el art. 12 de la Ley n.° 266/1999) había superado la distinción basada en el género. Finalmente, la corte indicó que, una vez eliminada cualquier desigualdad irrazonable de trato, las diferencias serán determinadas por la puntuación que cada candidato obtenga en cada momento y no por un mecanismo aleatorio, condicionado por la mayor presencia masculina en la plantilla y en los puestos convocados a concurso.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, sentencia n.° 181/2024, del 19-11-2024, en https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2024:181

PAÍSES BAJOS

Derecho ambiental. Cambio climático. Organizaciones ambientalistas. Solicitud de reducción en un 45 % para 2030 de las emisiones de gases de efecto invernadero a la atmósfera a la compañía Shell.

La empresa Shell no está obligada a una tasa de reducción de sus emisiones del 45 % porque la tasa no es aplicable a cada país y a cada sector empresarial individualmente y porque no se ha establecido que la obligación de Shell de reducir sus emisiones de alcance 3 en un determinado porcentaje sea efectiva. (Países Bajos).

Antecedentes del caso: varias organizaciones ambientalistas holandesas, como Milieudefensie, presentaron una demanda contra la empresa Shell. En 2021, el Tribunal de Distrito de La Haya había ordenado a la compañía petrolera limitar —tanto directamente como a través de las empresas y entidades jurídicas habitualmente incluidas en sus cuentas anuales consolidadas y con las que conforma su grupo— el volumen anual global de las emisiones de CO_2 a la atmósfera causadas por las operaciones comerciales y los productos portadores de energía vendidos por Shell, hasta reducirlas en, al menos, un 45 % neto a finales de 2030, en relación con los niveles de 2019.

Las emisiones de CO_2 se clasifican en las de alcance 1, es decir, las emisiones directas de instalaciones que son propiedad de la compañía o están controladas total o parcialmente por ella; alcance 2, es decir, las emisiones indirectas procedentes de instalaciones de terceros de las que la empresa adquiere electricidad, vapor o calor para sus actividades, y alcance 3, es decir, las emisiones indirectas no incluidas en el alcance 2, generadas en la cadena de valor de la empresa, inclusive las emisiones generadas por el uso o consumo de productos que la empresa suministra a terceros, como, por ejemplo, otras organizaciones o consumidores.

Contra esta sentencia, Shell presentó un recurso ante el Tribunal de Apelaciones de la Haya. Alegó que, al establecer los hechos, el Tribunal de Distrito de La Haya no había identificado plenamente ni tenido en cuenta las actividades y los objetivos climáticos suyos y de su grupo.

Sentencia: el Tribunal de Apelaciones de La Haya anuló la sentencia recurrida, desestimó las pretensiones de las organizaciones ambientalistas y las condenó a pagar las costas del procedimiento de apelación.

El tribunal precisó que, a partir del dictado de la sentencia del tribunal de distrito, en la Unión Europea se habían promulgado nuevas normativas para

combatir el cambio climático y lograr una reducción del 55 % de los gases de efecto invernadero para 2030. Las normativas no solo estaban destinadas a los Estados miembros, sino también a las compañías. Sin embargo, el tribunal observó que no imponían obligaciones absolutas de reducción de emisiones a empresas individuales o industrias concretas. Por ello, afirmó que Shell no tiene —ni tendrá en un futuro previsible— una obligación de reducción absoluta del 45 % (ni de ningún otro porcentaje). Sostuvo que las empresas son libres de elegir cómo reducir sus emisiones en el plan de transición energética, de manera coherente con los objetivos climáticos del Acuerdo de París.

El tribunal afirmó que la protección contra el cambio climático es un derecho humano y que los Estados tienen la obligación de cumplir con su parte en la protección de sus ciudadanos contra los efectos adversos y peligrosos de ese fenómeno. Las compañías, además, tienen la obligación de contribuir a la mitigación de los efectos peligrosos del cambio climático y, en el caso de Shell, aún en mayor grado que la mayoría de las empresas, ya que ha sido un actor importante en el mercado de los combustibles fósiles durante más de 100 años y, en la actualidad, sigue ocupando una posición destacada.

El tribunal refirió que las organizaciones ambientalistas habían argumentado que la política actual de Shell no contribuía a alcanzar los objetivos del Acuerdo de París en parte porque, como resultado de las inversiones previstas por la compañía en nuevos yacimientos de petróleo y de gas, las emisiones globales del Grupo Shell no disminuirán. Las organizaciones ambientalistas habían utilizado varios informes del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y de la Agencia Internacional de Energía (AIE) para demostrar que los científicos climáticos coinciden en que las inversiones a gran escala en nuevos yacimientos de petróleo y de gas no son deseables ni necesarias para satisfacer la demanda de petróleo y de gas, en un escenario en el que el calentamiento debe limitarse a estar muy por debajo de los 2 ºC, tal como había sido acordado en el Acuerdo de París.

El tribunal también destacó que las organizaciones ambientalistas habían afirmado que demasiadas inversiones en nuevos yacimientos de petróleo y de gas podrían conducir a un "bloqueo del carbono" (la utilización de combustibles fósiles pese a la posibilidad de sustituirlos por alternativas de bajas emisiones) y que, aunque Shell sostiene que las inversiones en petróleo y en gas seguirán siendo necesarias durante algún tiempo, no ha negado que este efecto pueda producirse principalmente en el ámbito de las infraestructuras. En efecto, la exploración, la extracción, la producción, el transporte y la distribución de combustibles fósiles exigen importantes inversiones iniciales y, una vez efectuadas, no pueden revertirse. Solo pueden recuperarse con la infraestructura realizada. Debido a su escala, esas inversiones tienen un largo período de amortización y los inversores tienen, por tanto, un incentivo para seguir utilizando la infraestructura el mayor tiempo posible. Como el costo marginal de utilizar la infraestructura es relativamente bajo, los combustibles fósiles pueden ofrecerse a precios bajos. Esto dificulta que las alternativas sostenibles puedan competir con ellos y el uso de combustibles fósiles impuesto desde el lado de la oferta puede ralentizar seriamente la transición energética.

El tribunal observó que, para alcanzar los objetivos climáticos del Acuerdo de París, las emisiones deberían reducirse drásticamente de aquí al 2030. Consideró que ello no solo requiere tomar medidas para reducir la demanda de combustibles fósiles, sino también limitar su oferta. El estándar social de diligencia —interpretado con base en los arts. 2 y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y en normas no vinculantes como los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos y las directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico— exige que los productores de combustibles fósiles asuman su responsabilidad al respecto. Según el tribunal, es razonable esperar que también las empresas petroleras y de gas tengan en cuenta las consecuencias negativas de una mayor expansión del suministro de combustibles fósiles para la transición energética a la hora de invertir en su producción. Sin embargo, las inversiones previstas por Shell en nuevos yacimientos de petróleo y de gas pueden contradecir esto.

De todas formas, el tribunal consideró que no le competía responder a la pregunta de si las inversiones previstas por Shell en nuevos yacimientos de petróleo y de gas infringen su estándar social de diligencia. Estimó que lo que estaba en juego era si se podía imponer a Shell la obligación de reducir sus emisiones de alcance 1, 2 y 3 en un 45 %. En definitiva, sostuvo que, aunque se espera que las empresas petroleras y de gas tengan en cuenta las consecuencias negativas para la transición energética de inversiones en nuevos yacimientos de petróleo y de gas, ello no puede conducir a la aceptación de la demanda planteada por las organizaciones ambientalistas.

El tribunal destacó que el hecho de que la iniciativa "Race to Zero" de las Naciones Unidas incluyera un "objetivo provisional" de reducción de las emisiones del 50 % para 2030 no implicaba automáticamente que ello pudiera aplicarse a todas las empresas. Lo mismo se podía decir de las recomendaciones del informe de expertos de la ONU. El hecho de que este, al igual que otros documentos, afirme que las empresas deben esforzarse al máximo por reducir sus emisiones lo antes posible no basta para convertir una norma de reducción global media en una norma general y vinculante para Shell.

El tribunal señaló que, dado que existen diferentes vías de reducción de emisiones para los distintos sectores en los diversos países, no se puede imponer a Shell una tasa media de reducción mundial ni justificar tal obligación en la equidad. En este contexto, es preciso, entre otras cosas, tener en cuenta aspectos sociales a la hora de repartir las responsabilidades (y los ingresos) de la transición energética. Entre ellos, podría figurar el hecho de que el cambio climático es causado, en gran medida, por los países industrializados, por lo que se espera que hagan un esfuerzo mayor en la lucha contra ese fenómeno. Sin embargo, el tribunal entendió que esa norma era demasiado general para deducir que Shell tiene una obligación de reducción del 45 %.

Con base en la información aportada en varios estudios presentados por las organizaciones ambientalistas, el tribunal consideró que no podía llegarse a una conclusión suficientemente inequívoca sobre la reducción necesaria de emisiones procedentes de la combustión de petróleo y de gas, en la que los tribunales civiles pudieran fundamentarse para dictar una orden contra una empresa concreta. Sostuvo

que las fuentes presentadas no eran fácilmente comparables, que las distintas cifras de reducción eran bastante divergentes y que, aparentemente, existían diferencias importantes de opinión entre los expertos sobre los porcentajes que deben utilizarse y la metodología que debe aplicarse para los distintos cálculos.

El tribunal agregó que podría optar por tomar como punto de partida un porcentaje que no procede de los expertos contratados por las partes, a saber, el de la AIE, pero que, al hacerlo, lo elevaría a norma jurídicamente vinculante para una empresa concreta —lo que no era su propósito— y, además, señaló que ese porcentaje estaba sujeto a cambios.

El tribunal tuvo en cuenta que ambas partes también habían cuestionado el valor de los modelos integrados de evaluación en los que se basan, parcialmente, las cifras y que, según organizaciones ambientalistas, son de uso limitado. Por esa razón, consideró que era necesaria una gran moderación a la hora de elevar a rango legal las cifras basadas en esos informes. Reconoció que, sobre la base del Principio de las Responsabilidades Comunes pero Diferenciadas (CBDR), que también se había establecido en el Acuerdo de París, los países desarrollados deben seguir un camino de reducción más rápida que los países en desarrollo. Si bien este hecho puede poner en tela de juicio las vías de reducción que dan prioridad a la eliminación progresiva de las emisiones de CO_2, de ello no se desprende ninguna norma que obligue a una reducción aplicable a Shell.

El tribunal añadió que las cifras disponibles relativas al alcance 3 no proporcionaban un fundamento suficiente para obligar a Shell a reducir sus emisiones de CO_2 en un determinado porcentaje en 2030 y que, por ello, las reclamaciones de las organizaciones ambientalistas en relación con ese punto debían ser desestimadas. Por otra parte, destacó que Shell había argumentado que una obligación de reducción de sus emisiones de alcance 3 no contribuiría de forma efectiva a reducir las emisiones globales, y que, además, la influencia de la reducción en la demanda era limitada. Asimismo, desde el punto de vista de la oferta, una reducción de las ventas de combustibles fósiles daría lugar a que fuesen vendidos por otro proveedor.

Sin embargo, el tribunal observó que, por el contrario, varios de los instrumentos analizados —entre ellos, las Directrices Net Zero de ISO y el 1.5 °C Business Playbook— presuponían una responsabilidad de las empresas también en lo que respecta a las emisiones de alcance 3. Por ello, contrariamente a lo argumentado por Shell, cualquier obligación de reducción de las emisiones de alcance 3 no supone una norma que implique la responsabilidad de Shell por actos de terceros. Su responsabilidad con respecto a las emisiones de alcance 3 es aplicable a sus propias acciones.

Por otra parte, Shell había argumentado que no supondría ninguna diferencia para las emisiones de CO_2 la reducción de sus ventas de combustibles fósiles de terceros para cumplir con la obligación impuesta por el tribunal de distrito. En efecto, aproximadamente un tercio de las emisiones de alcance 3 declaradas por la compañía procedían de su propia producción y los dos tercios restantes del petróleo y del gas producidos por terceros y revendidos por ella. Si Shell dejara (parcialmente) de comerciar con combustibles fósiles de terceros, los productores de combustibles

fósiles seguirían suministrando esos combustibles y los clientes utilizando esos productos. La única diferencia sería que Shell ya no formaría parte de la cadena de valor, pero esto no supondría una reducción de las emisiones totales de CO_2.

El tribunal señaló que Shell se había basado en los informes elaborados por Richard Druce, un experto en economía de la National Economic Research Associates, Inc. Este experto presentó el caso de la quiebra de la compañía petrolera Enron, a raíz de la cual las actividades comerciales de la empresa habían sido asumidas por otros operadores en pocos meses. Lo mismo ocurriría, según Druce, si Shell redujera sus actividades de reventa. Las organizaciones ambientalistas, por su parte, habían apoyado sus argumentos con informes de los climatólogos Erickson y Green, según los cuales, Enron y Shell son entidades que no se pueden comparar. En efecto, según ellos, a diferencia de Enron, Shell no puede ser sustituida fácilmente. Las restricciones o los aumentos de los costos en cualquier punto del extenso proceso de producción y venta de petróleo y de gas podrían aumentar el precio a los consumidores finales.

El tribunal observó que el tribunal de distrito había rechazado la alegación de Shell de que la obligación de reducir sus emisiones de alcance 3 en un determinado porcentaje no sería efectiva, con base en que cualquier reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero tiene un efecto positivo en la lucha contra el cambio climático. Según entendió el tribunal, la consideración del tribunal de distrito resultaba correcta, pero no implicaba que una obligación de reducción impuesta a una empresa concreta tuviera un efecto tan positivo. Después de todo, en ese escenario, la empresa específica solo desaparecería de la cadena de valor y los combustibles fósiles —ya producidos— seguirían llegando al consumidor final a través de otro intermediario. En otras palabras, Shell podría cumplir con la obligación de reducir sus emisiones de alcance 3 en un determinado porcentaje y limitar la reventa de combustibles fósiles adquiridos a terceros. Sin embargo, el tribunal señaló que, en este procedimiento, no se había demostrado que la reducción de las actividades de reventa de Shell Trading diera lugar a una reducción de las emisiones de CO_2.

En conclusión, el tribunal sostuvo que, si bien Shell puede tener la obligación de reducir sus emisiones de alcance 3, ello no implica aceptar las pretensiones de las organizaciones ambientalistas sobre este punto. Shell no puede estar obligada a una tasa de reducción de sus emisiones del 45 % (o cualquier otro porcentaje) como han determinado los climatólogos, porque no es aplicable a cada país y a cada sector empresarial individualmente, y, por otro lado, tampoco se ha podido establecer que la obligación de Shell de reducir sus emisiones de alcance 3 en un determinado porcentaje sea efectiva.

TRIBUNAL DE APELACIONES DE LA HAYA, "Shell Plc and Stichting Milieu versus Vereniging Milieudefensie et Al", sentencia del 12-11-2024, en https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:GHDHA:2024:2100&showbutton=true&keyword=2100&idx=1

PERÚ

Derecho penal. Apología del terrorismo. Seguridad pública. Elogios en redes sociales a integrante de organización terrorista. Libertad de expresión.

Se configura la conducta típica del delito de apología del terrorismo cuando se exalta, justifica y enaltece a un terrorista o a una acción terrorista. (Perú).

Antecedentes del caso: en 2018, en una cuenta de Facebook, una mujer publicó un comentario elogioso sobre Osmán Morote Barrionuevo, un alto dirigente del grupo terrorista Sendero Luminoso, que había sido condenado a cadena perpetua por diversos delitos. La publicación, que fue registrada a través de varias capturas de pantalla, decía: "Q viva el camarada!! Q viva el compañero Q sí pudo, sí se atrevió, combatió al burgués demagogo!!! Fue y seguirá valiente, nunca lo callarán, ni le robaron sus ideas, su lucha, Dios lo cuide".

En 2023, la mujer fue juzgada por la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, que, por mayoría, la condenó a ocho años de prisión por el delito de apología del terrorismo, previsto en art. 316 del Código Penal. También ordenó su inhabilitación definitiva para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados, de acuerdo con el art. 36 del Código Penal. Asimismo, le fijó una multa como reparación civil a favor del Estado.

La mujer presentó un recurso de nulidad contra la sentencia ante la Corte Suprema de Justicia de Perú. Adujo que su conducta era atípica y que no tenía conocimiento ni de quién era el condenado, ni de los actos terroristas que había cometido, ni del significado de las palabras "camarada" y "compañero". Argumentó que tampoco sabía que su comportamiento estaba prohibido.

Sostuvo que no se había probado que el comentario publicado tuviera la finalidad de enaltecerlo o exaltarlo, por lo que su acción debería haber sido analizada como un error basado en el desconocimiento total de los hechos que se le imputaban. Agregó que no se había logrado identificar la existencia de un daño hacia el Estado, pues no se había acreditado que ella tuviera conocimiento de que la publicación constituía un delito. Del mismo modo, señaló que tampoco se había comprobado que el posteo hubiera tenido una difusión masiva ni que el elogio se hubiese referido a un acto terrorista. Por todas esas razones, alegó que no se había configurado el delito de apología en su modalidad básica.

Sentencia: la Corte Suprema de Justicia de Perú desestimó el recurso de nulidad interpuesto por la mujer y confirmó el fallo condenatorio en todas sus partes.

Comprobó, en este caso, la presencia de ciertos criterios para ponderar la conducta exigida por el tipo penal de apología del terrorismo, a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Perú.

La Corte Suprema recordó que la constitucionalidad del art. 316 del Código Penal, que establece el delito de apología del terrorismo, había sido cuestionada judicialmente. Sin embargo, el Tribunal Constitucional de Perú lo consideró válido y concluyó que la conducta típica del delito de apología del terrorismo se circunscribía a tres verbos rectores: exaltar, justificar y enaltecer. En este caso específico, la Corte Suprema acreditó que la conducta de la recurrente cumplía con los elementos del tipo penal de apología al terrorismo en su modalidad agravada, ya que el comentario compartido en Facebook exaltaba y enaltecía al terrorista.

La Corte Suprema sostuvo que tanto la "exaltación" como el "enaltecimiento" apuntaban a la misma finalidad, esto es, elevar a alguien o algo a gran dignidad mediante un discurso dotado de admiración o aprecio. Consideró que esto quedaba plenamente acreditado a través de la evidencia recolectada, pues la recurrente había utilizado en su discurso términos que enaltecían y exaltaban al terrorista, y así lo había reconocido durante su declaración en el juicio oral, al precisar que la expresión "viva" se usaba para celebrar a una persona. Además, la Corte Suprema indicó que este comentario era un apoyo hacia Morote Barrionuevo, ya que lo había vitoreado y también había mencionado que estaba de acuerdo con que saliera libre. De esta manera, consideró innegable la afinidad y la intención de expresar apoyo al condenado y, por lo tanto, que las opiniones de la recurrente reflejaban admiración y reconocimiento al terrorista.

La Corte Suprema observó que la apología no consistía en un acto de instigación, pues no buscaba convencer a otra persona para que se decidiera a cometer el delito. La instigación se realiza en relación con un sujeto determinado y para la perpetración de un hecho concreto. En cambio, en el caso de la apología, no existe un sujeto concreto como receptor del discurso del apologista. La Corte Suprema señaló que, cuando la conducta consiste en incitar a la comisión de un nuevo delito terrorista, ya sea a través del elogio o de cualquier otra forma directa o indirecta, debía aplicarse otro tipo penal, el de incitación, previsto en el art. 6 del Decreto Ley 25475.

Del mismo modo, la Corte Suprema reconoció que en este tipo de hechos también entraba en juego la libertad de expresión, junto con otras libertades previstas en la Constitución. Advirtió que ninguna forma de libertad era absoluta, sino que, por autorización del propio texto constitucional, pueden ser limitadas por ley. La limitación de estos derechos fundamentales solo se justifica si existen otros valores de igual rango que deben ser protegidos, como ocurre en este caso con la seguridad pública y los valores democráticos.

Por otro lado, la Corte Suprema agregó que, en resguardo de las libertades de información y de expresión, estos tipos penales debían ser aplicados de conformidad con el art. 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 13.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el sentido de que la conducta prohibida es la apología que constituya una celebración de la violencia o de cualquier otra acción ilegal.

Asimismo, la Corte Suprema subrayó que el Tribunal Constitucional había establecido que, para considerar que las opiniones favorables sobre un acto terrorista o su autor constituían delito, se debían cumplir ciertas condiciones. En primer lugar, la exaltación tiene que referirse a un acto terrorista ya realizado y su autor debe haber sido condenado por sentencia firme. Además, el medio de comunicación utilizado por el apologista tiene que ser capaz de lograr la publicidad exigida por el tipo penal, es decir, ser una vía idónea para difundir el elogio a un número indeterminado de personas. Por último, la exaltación debe afectar las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso y la seguridad pública.

En relación con esto, la Corte Suprema señaló que, en el caso bajo análisis, se cumplían las condiciones. La publicación se había referido a un acto terrorista ya ocurrido y su autor tenía condena firme. Además, el comentario, en una página de una red social que tiene más de mil seguidores, había logrado alcanzar un nivel importante de difusión. Por eso, era posible que perturbara la paz social, pues algún receptor del mensaje podía pensar que el condenado por terrorismo Morote Barrionuevo era un héroe. En consecuencia, según la Corte Suprema, el comentario de la recurrente posee la entidad suficiente para perturbar la seguridad pública y atentar contra los principios y valores que sustentan la vida en democracia y los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Con respecto a la pena privativa de la libertad, el tipo penal de apología del delito de terrorismo en su modalidad agravada prevé entre ocho y quince años de prisión. La Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, al momento de efectuar la determinación judicial de la pena, había considerado que, en este caso, existía una circunstancia genérica de atenuación debido a que la imputada carecía de antecedentes penales, por lo que la condena se había fijado en el nivel inferior, de ocho años. Así, la Corte Suprema sostuvo que la pena estaba encuadrada dentro del mínimo previsto y que no se había infringido el principio de legalidad.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE PERÚ, recurso de nulidad n.° 1197-2023, sentencia del 20-5-2024, en https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/09/Recurso-de-Nulidad-1197-2023-CSNJ-Penal-Especializada-LPDerecho.pdf

Derecho penal. **Derecho al debido proceso. Principio de legalidad penal. Proscripción de la aplicación retroactiva de la ley penal menos favorable.** Derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Derecho a la libertad personal.

Aplicar una agravante no vigente al momento de la comisión del delito viola el derecho al debido proceso y el principio de legalidad penal. (Perú).

Antecedentes del caso: un funcionario municipal fue condenado a 8 años de cárcel por la comisión de un delito de colusión, debido a las irregularidades constatadas en un proceso de licitación pública para la adquisición de maquinarias. En este contexto, denunció que el juez había aplicado para su condena una agravante que había entrado en vigencia en 2013, cuando el delito por el que se lo condenaba había sido cometido varios años antes, en 2007. Por esa razón, alegó que su derecho al debido proceso había sido vulnerado y que la pena había sido determinada arbitrariamente.

Agregó que el Ministerio Público, en su requerimiento acusatorio y en su alegato inicial, había pedido una pena de 6 años; sin embargo, en su alegato de clausura solicitó 8 años. Frente a tal incremento de la pena solicitada, la defensa planteó reparos. Señaló que el magistrado no tenía ninguna motivación objetiva para determinar la pena de 8 años y advirtió que la sentencia cuestionada se había fundado en una circunstancia agravante que no estaba vigente en el momento del delito y que, por ende, violaba el principio de legalidad penal.

Tras sucesivas apelaciones infructuosas, el funcionario municipal recurrió ante el Tribunal Constitucional de Perú.

Sentencia: el Tribunal Constitucional de Perú acogió el recurso interpuesto por el funcionario municipal y anuló la condena. Sostuvo que había habido una violación del derecho al debido proceso, del principio de legalidad penal y del derecho a la libertad personal, pues el magistrado de instancia había aplicado una agravante que no estaba vigente al momento de la comisión del delito. Resolvió que el juez de instancia deberá dictaminar una nueva pena conforme a lo resuelto en el fallo.

Según el tribunal, la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia. De esta forma, se asegura que la potestad de administrar justicia se practique con sujeción a la Constitución y a la ley y también se facilita un ejercicio adecuado del derecho de defensa de los justiciables.

El tribunal agregó que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se vulnera, entre otros supuestos, por la inexistencia de motivación o motivación aparente. Esto

ocurre o bien cuando el juez no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o bien cuando solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato y emplea frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

Además, el tribunal recordó que el principio de legalidad penal, consagrado en el art. 2, inc. 24, de la Constitución Política del Perú, establece que nadie será procesado ni condenado por un acto u omisión que, al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible.

El tribunal consideró que la dimensión subjetiva del derecho a la legalidad penal no podía estar al margen del ámbito de los derechos protegidos por la judicatura constitucional, frente a supuestos como la creación judicial de delitos o faltas y sus correspondientes supuestos agravantes o, incluso, la aplicación de determinados tipos penales a supuestos no contemplados en ellos. El derecho a la legalidad penal vincula también a los jueces penales y su eventual violación posibilita obviamente su reparación mediante diferentes tipos de procesos de tutela de las libertades fundamentales.

Por eso, el tribunal observó que constituía una exigencia ineludible para el órgano jurisdiccional procesar y, de ser el caso, condenar al imputado sobre la base de una ley anterior a los hechos investigados. Esta proscripción de la retroactividad tiene su excepción en la aplicación retroactiva de la ley penal cuando resulte favorable al procesado, conforme el art. 103 de la Constitución.

En este caso concreto, el hecho por el cual se condenó al recurrente ocurrió del 20 de julio al 13 de agosto de 2007. Sin embargo, el juez de instancia aplicó indebidamente como circunstancia agravante un artículo del Código Penal que fue sancionado y entró en vigencia en 2013.

En consecuencia, el tribunal concluyó que la sentencia cuestionada se había fundado en una norma que no estaba vigente cuando había ocurrido el hecho, lo que suponía la imposición de una pena mayor y de carácter efectivo, pues se aplicaba la circunstancia agravante del art. 46, inc. 2, del Código Penal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ, sentencia n.° 1598-2024 del 20-11-2024, en https://www.diarioconstitucional.cl/wp-content/uploads/2025/01/Vea-sentencia-Tribunal-Constitucional-de-Peru-1598.2024.pdf

Derecho penal. **Garantía del secreto de las comunicaciones. Prueba lícita**. Grabaciones de conversaciones entre los imputados.

Es legal utilizar grabaciones de conversaciones telefónicas como prueba cuando solo intervienen los imputados, y no terceros ajenos a la causa, por lo que no había sido vulnerada la garantía del secreto de las comunicaciones. (Perú).

Antecedentes del caso: un grupo de empleados municipales fueron condenados a prisión por el delito de colusión, es decir, pactaron con terceros para defraudar al Estado en un proceso de licitación pública. Los acusados se concertaron con una empresa para beneficiarla con un sobreprecio en la adquisición de un camión volquete. La pena que recibieron fue de 4 años de prisión y el pago de una reparación civil. El tribunal aceptó como prueba válida las grabaciones de conversaciones telefónicas sostenidas entre dos de los acusados.

Los empleados municipales presentaron un recurso de casación contra el fallo ante la Corte Suprema de Justicia de Perú. Alegaron, entre otros motivos, que el tribunal de instancia había violado la prohibición de utilizar prueba ilícita (por ejemplo, el empleo de grabaciones de conversaciones realizadas sin el consentimiento de los involucrados), que no se había pronunciado sobre la incorporación de la fuente de prueba para determinar su autenticidad y que, respecto de los soportes magnéticos de las grabaciones, solo se había limitado a mencionar una pericia realizada al efecto.

Sentencia: la Corte Suprema de Justicia de Perú desestimó el recurso de casación y confirmó el fallo impugnado en todas sus partes. Dictaminó la legalidad de la prueba cuestionada, incluidas las grabaciones de conversaciones telefónicas. Respecto a estos medios probatorios, consideró que son lícitos cuando solo intervienen los interlocutores imputados, y no terceros ajenos a la causa.

La corte observó que no le correspondía examinar la cuantía de la reparación impuesta, a menos que fuera manifiestamente desproporcionada, ni tampoco determinar si se había respetado la correlación entre pretensión y sentencia. Señaló que era claro que, si un empleado de una empresa realizaba un acto delictivo en beneficio de los intereses de la propia empresa y en el marco de sus funciones como tal, esta debía responder por los daños que generara su dependiente.

Comprobó que la condena se había sustentado en una prueba por indicios. Sostuvo que no se trataba de un medio de prueba, sino de un método de valoración de la prueba, a partir de la acreditación de hechos o indicios graves y convergentes (que forman una cadena de indicios) con base en un enlace preciso y directo que permita inferir la realidad del delito objeto del proceso penal.

Agregó que, por otro lado, no es una prueba ilícita la grabación de un imputado que interviene en una conversación —la ilicitud, dada la garantía del secreto de las

comunicaciones, proviene de un tercero no involucrado en ella—. Afirmó que existía una línea jurisprudencial respecto a la necesidad de acreditar el pacto colusorio que se expresa a través de la cadena de indicios. Aseguró que el conjunto del material probatorio disponible permitía concluir que se había cometido el delito juzgado.

Además, la corte observó que no le correspondía realizar un reexamen autónomo del material probatorio, sino solo determinar si se habían quebrantado las reglas del derecho probatorio. Advirtió que la motivación de la sentencia era completa, precisa y suficiente, y que no presentaba defectos de justificación lógica constitucionalmente relevantes.

Por último, la corte consideró que la defensa de los condenados no había aportado argumentos específicos y un tema puntual para el acceso excepcional al recurso de casación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE PERÚ, recurso de casación n.° 1009-2023, sentencia del 10-7-2024, en https://www.diarioconstitucional.cl/wp-content/uploads/2024/09/Vea-sentencia-Corte-Suprema-de-Peru-N%C2%B0-1009-2023.pdf

PORTUGAL

Derecho penal. **Violencia doméstica**. Violencia de género. **Determinación de la pena.** Pena única.

Si existen elementos probatorios suficientes, un condenado por violencia doméstica debe recibir la pena más alta. (Portugal).

Antecedentes del caso: AA fue condenado por la comisión de cuatro delitos de violencia doméstica, sancionados por el art. 152 del Código Penal. El Juzgado Penal Central de Vila Nova de Gaia (distrito de Porto) estableció una pena única de 8 años y 6 meses de prisión. Además, lo condenó a las penas adicionales de prohibición de contacto con su ex pareja por un período de 5 años y de prohibición de uso y porte de armas también por 5 años.

Frente a esta decisión, AA interpuso un recurso de apelación ante el Tribunal de Apelación de Oporto y solicitó una reducción de la pena. El imputado alegó que la pena única que le había sido aplicada era exagerada, no respetaba los objetivos de las penas y tampoco le ofrecía la oportunidad de tomar consciencia de los actos que él mismo se había atrevido a admitir y confesar. El tribunal de apelación admitió el recurso y resolvió que la pena debía reducirse al mínimo del marco penal prescrito, de acuerdo con el art. 77 del Código Penal.

Esta sentencia fue recurrida por el Ministerio Público ante el Supremo Tribunal de Justicia de Portugal. El Ministerio Público cuestionó la aplicación de penas parciales, en relación con los delitos de violencia doméstica, y solicitó una agravación para fijar una pena única de 10 años de prisión. Consideró que la ilegalidad de los hechos analizados alcanzaba un alto grado por su ejecución, la intensidad, duración y reiteración de este tipo de conductas durante varios años, la imposición de su ascendiente sobre las víctimas —sus hijos y su ex pareja— y las consecuencias que tales actos habían tenido sobre la salud física y mental de los afectados.

Además, el Ministerio Público argumentó que, en la sentencia recurrida, se debería haber prestado más atención a los fines y motivos que habían determinado la conducta del acusado, al altísimo grado de ilicitud —teniendo en cuenta su reiteración y la forma en que se practicaron los actos—, a la falta de internalización de la gravedad e inutilidad de su conducta y a la falta de expresión de arrepentimiento. Asimismo, sostuvo que el tribunal de apelación debería haber valorado negativamente los antecedentes penales del imputado.

El Ministerio Público también argumentó que el Estado debe tomar medidas generales de prevención muy exigentes en relación con casos de violencia doméstica, considerando la cantidad de delitos cometidos por el imputado y su naturaleza, lo que genera alarma y repulsión en la comunidad. Por eso, entendió que resultaba necesario señalar a la sociedad que este tipo de conductas no son

admisibles y que merecen una respuesta contundente y efectiva del sistema penal. Además, señaló que no surgía de las pruebas ninguna justificación para la conducta del acusado y que tampoco existía ningún elemento en el expediente que pudiera demostrar que estaba arrepentido.

Por último, el Ministerio Público concluyó que el tribunal de apelación había sido demasiado indulgente en la dosimetría de las penas parciales, y las había fijado muy cerca de los límites mínimos, a pesar de que existían elementos probados para realizar una valoración más rigurosa.

Sentencia: el Supremo Tribunal de Justicia de Portugal declaró válido el recurso del Ministerio Público y revocó la sentencia apelada, por lo que fijó una pena única de 9 años y 6 meses de prisión.

El tribunal consideró que la violencia doméstica es un fenómeno muy antiguo, pero que se ha convertido en un escándalo en las sociedades modernas. Señaló que en Portugal, en particular, los casos de violencia doméstica han ido aumentando exponencialmente. Agregó que también es importante tener en cuenta que la violencia doméstica representa hoy uno de los factores de riesgo más importantes para la salud, el desarrollo, la seguridad y la educación de los niños.

Por eso, sostuvo que es fundamental que los tribunales vigilen los cambios de mentalidad y actitudes que se están produciendo en la comunidad y que ejerzan plenamente sus funciones y atribuciones. También indicó que es muy importante que los tribunales, especialmente los superiores, den señales claras a la comunidad de que la Justicia penal no será condescendiente ante este tipo de conductas, que constituyen un verdadero ataque a los derechos fundamentales.

Asimismo, el tribunal recordó la vigencia del Convenio de Estambul, sancionado a nivel europeo en 2011 y ratificado por Portugal en 2013. Este instrumento representa un amplio marco legal que contempla estándares mínimos para la respuesta de un Estado a la violencia contra las mujeres y los niños. Su objetivo es construir países seguros mediante la prevención de la violencia, la protección de las víctimas y la criminalización de los agresores. Abarca todos los actos de violencia de género que puedan resultar en daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para las mujeres, incluida la amenaza, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, tanto en la vida pública como en la privada.

Además, en lo que respecta más específicamente al delito de violencia doméstica, el tribunal remarcó que el Código Penal portugués prevé, en su art. 152, la forma jurídica respectiva, introducida por la Ley n.º 59/2007. Los bienes jurídicos protegidos son múltiples, como la integridad física y psíquica, la libertad personal, la libertad sexual, la autodeterminación e incluso el honor.

Por otro lado, respecto de la dosimetría de la pena, y de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia más relevante, el tribunal señaló que la determinación de la pena en concurso implicaba esencialmente dos operaciones: en primer lugar, establecer la pena que correspondería específicamente a cada uno de los delitos, a través del procedimiento normal de determinación de la pena. Se constituirá entonces el marco penal, con su límite máximo y su límite mínimo, que dependerá también de los tipos

de sanciones parciales que concretamente se hayan determinado. En segundo lugar, el tribunal determinará la medida de la pena solidaria del concurso, que encontrará en función de los requisitos generales de culpabilidad y prevención.

El tribunal consideró que, de acuerdo con la jurisprudencia, la pena debe establecerse a partir de que el conjunto de los hechos proporciona la gravedad del delito global perpetrado. Al evaluar la personalidad del imputado, para el tribunal, será relevante la cuestión de si el conjunto de hechos se remonta a una tendencia —o incluso a una "carrera" criminal— o simplemente a una situación multicausal que no tiene sus raíces en la personalidad. También será de gran importancia el análisis del efecto predecible de la sentencia sobre el comportamiento futuro del individuo.

En este caso concreto, dado el alto grado de culpabilidad del imputado, así como las fuertes razones de prevención general e incluso de prevención especial, el tribunal entendió que correspondía aumentar las penas parciales aplicadas a cada uno de los cuatro delitos de violencia doméstica. En consecuencia, estableció la pena de 3 años y 10 meses en prisión por el delito del que es víctima la expareja del acusado y, a su vez, 3 años de prisión por cada uno de los demás delitos de violencia doméstica, de los que son víctimas los tres hijos menores de edad. Así, de acuerdo con la acumulación legal (art. 77 del Código Penal) y para abarcar las penas de todos los delitos por los que fue condenado, el tribunal fijó una pena única y final de 9 años y 6 meses de prisión.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA DE PORTUGAL, sentencia n.° 1061/21, del 2-5-2024, en https://juris.stj.pt/1061%2F21.4GBVNG.P1.S1/Jsp-J9fUzCqB4ms7jaQuf-JW1UW0?search=ttDqR3FwM9_zTYPlCfw

Derecho tributario. Contribución extraordinaria. Principio de igualdad. **Derecho ambiental**. Energías renovables.

Es inconstitucional el cobro de una contribución extraordinaria sobre el sector energético porque es, en realidad, un impuesto y no una contribución. (Portugal).

Antecedentes del caso: desde 2014, en Portugal comenzó a aplicarse la CESE (Contribución Extraordinaria sobre el Sector Energético), que grava el valor de los activos de las empresas energéticas. A pesar de que inicialmente se creó como una contribución extraordinaria para crear un fondo ambiental y colaborar con la reducción del déficit fiscal en el área energética, las autoridades la renovaron año a año. En 2019, además, el Gobierno decidió ampliar este gravamen a los centros generadores de electricidad que utilizan fuentes de energía renovables y poseen el beneficio de cobrar tarifas especiales.

Ese mismo año, luego de que se les cobrara por primera vez el gravamen, algunas empresas de energías renovables iniciaron acciones legales. Impugnaron la constitucionalidad de la CESE ante el Tribunal Administrativo y Fiscal de Braga, que desestimó el recurso. Los accionantes apelaron esta decisión ante el Tribunal Supremo Administrativo, que, en 2023, también rechazó el recurso. Por último, interpusieron un recurso de apelación ante el Tribunal Constitucional de Portugal.

Los accionantes impugnaron distintas disposiciones de la ley que establece y reglamenta el régimen de funcionamiento de la CESE. Señalaron que la contribución debía ser extraordinaria, pero que se había renovado cada año. De este modo, argumentaron que un gravamen especial y circunstancial se había convertido en un impuesto permanente. También alegaron que la norma eliminaba la exención —establecida en una ley vigente— que beneficiaba a las empresas productoras de electricidad que utilizaran fuentes de energía renovables, por lo que el principio de seguridad jurídica había sido vulnerado. Además, sostuvieron que el principio de proporcionalidad había sido violado, pues no correspondía que las compañías de electricidad que utilizan fuentes de energía renovables financiaran los objetivos de reducción del déficit fiscal en el área energética.

Sentencia: el Tribunal Constitucional de Portugal declaró inconstitucional el gravamen extraordinario impuesto a las empresas de energías renovables. Sostuvo que la Contribución Extraordinaria sobre el Sector Energético es, en realidad, un impuesto y no una contribución, por lo que viola el principio de igualdad —establecido en el art. 13 de la Constitución— y es discriminatoria.

El tribunal consideró que las compañías de energías renovables no podían ser consideradas responsables de financiar los objetivos del fondo ambiental que había sido establecido junto con el gravamen. De este modo, aseguró que el déficit fiscal en el área energética no había sido causado por estos contribuyentes, es decir, las empresas, por lo que carecía de sentido hacerlas responsables de la reducción del déficit e imponerles toda la carga tributaria.

Además, el tribunal señaló que la CESE grava a algunas compañías del sector, pero no a todas, por lo que tampoco se respeta el principio de igualdad en este punto. La distribución arbitraria de la carga tributaria configura una decisión que perjudica especialmente a las empresas accionantes y favorece, sin fundamentos apropiados, la desigualdad entre distintos actores del sector energético.

Por otro lado, el tribunal consideró que una contribución financiera exige una cierta relación entre lo que se paga y el fin de esa prestación. Sin embargo, destacó que, en este caso, no existe ninguna "bilateralidad", es decir, que no hay contraprestación entre el pago de la CESE y el destino de los fondos.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL, sentencia n.° 338/2024, del 23-4-2024, en https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20240338.html

REINO UNIDO

Derecho a un proceso equitativo. Derecho a ser informado de la naturaleza y la causa de una acusación. Orden de exclusión temporal. Proporcionalidad de la pena. **Lucha contra el terrorismo.** Derecho de residencia. Derecho al respeto a la vida privada y familiar.

El derecho a un juicio justo, garantizado por el artículo 6(1) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, es aplicable a la revisión de la imposición de una Orden de Exclusión Temporal y de las obligaciones que de ella emanan, respecto de un ciudadano supuestamente implicado en actividades terroristas. (Reino Unido).

Antecedentes del caso: QX, el demandante, es un ciudadano británico que vivió en Siria entre 2014 y 2018.

El ministro del Interior del Reino Unido, basándose en la declaración de un testigo que acusaba a QX de haber viajado a Siria y de estar o haber estado implicado en actividades relacionadas con el terrorismo y vinculado con un grupo alineado con al-Qaeda, solicitó autorización al Tribunal Superior del Reino Unido para imponerle a QX una orden de exclusión temporal (OET), de conformidad con la Ley de Seguridad y Lucha contra el Terrorismo de 2015.

La OET protege a la población de Reino Unido del riesgo de terrorismo y limita el derecho de residencia de un ciudadano británico establecido en los art. 1.1 y 2.1 de la Ley de Inmigración de 1971, ya que constituye un "impedimento" a la libertad de una persona para entrar y salir del Reino Unido, en el sentido del art. 1.1.

El 26 de noviembre de 2018, el Tribunal Superior del Reino Unido aceptó la solicitud del ministro del Interior, que notificó a los representantes de QX sobre la OET y les informó que QX debía regresar al Reino Unido en un vuelo específico de Estambul a Manchester el 9 de enero de 2019.

A su regreso, en el aeropuerto, QX recibió una copia de la OET y de otras obligaciones relacionadas en que se le comunicaba la obligación de informar, de presentarse a la policía y de acudir a citas de rehabilitación. Específicamente, debía declarar ante la policía su lugar de residencia e informar cualquier cambio al respecto; presentarse todos los días, a una hora determinada, en una comisaría determinada, y acudir a dos citas de dos horas con un tutor, una vez por semana, para ayudar a su rehabilitación y reinserción en la comunidad.

La OET expiró el 25 de noviembre de 2020 y, con ella, las obligaciones relacionadas.

El 24 de marzo de 2021, QX recibió una condena en suspenso de 42 días de prisión por no haberse presentado en tres oportunidades en la comisaría especificada.

En noviembre de 2019, luego de haber sido notificado, QX interpuso una acción ante el Tribunal Superior de Justicia del Reino Unido en la que denunció que la OET violaba sus derechos de conformidad con art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho al respeto a la vida privada y familiar) y que las obligaciones impuestas no habían sido necesarias ni proporcionadas. Asimismo, solicitó la revisión tanto de la decisión del ministro del Interior por medio de la cual se le habían impuesto las obligaciones de presentarse y de acudir a las citas como de la decisión de imponerle la OET y de mantenerla vigente.

QX detalló las actividades en las que participaba en Siria y señaló que había fundado dos empresas, una dedicada a la educación para adultos y otra, a la perforación de pozos de agua y el uso de energías renovables. Informó que había viajado al interior de Siria para ayudar a los desplazados internos y que se había integrado a la sociedad siria.

El ministro del Interior no negó que el demandante se hubiera dedicado en Siria a la enseñanza ni a la creación de centros educativos y de otras empresas, pero no aceptó que ese hubiera sido el único objetivo de sus actividades allí.

Como el ministro del Interior había solicitado autorización para no revelar información confidencial al demandante, QX denunció que no se le había brindado información suficiente sobre los argumentos y las pruebas en su contra para responder a las acusaciones. Destacó que desconocía con qué grupo se lo acusaba de haberse alineado, cuál era el hecho concreto del que se lo acusaba y cuándo y con quién lo había cometido.

Surgió entonces una controversia entre las partes sobre si QX tenía derecho o no —en virtud del derecho a un proceso equitativo, garantizado por el art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y aplicado en el derecho interno por medio de la Ley de Derechos Humanos de 1998— a conocer las pruebas en su contra en las que se había basado el ministro del Interior para fundar su acusación e imponer la OET.

El Tribunal Superior del Reino Unido resolvió que el art. 6.1 era aplicable a la revisión de las obligaciones, pero no a la revisión de la imposición de la OET. Según esta decisión, QX tenía derecho, en la revisión de las obligaciones, a conocer todas las pruebas en su contra relacionadas con la acusación en la que se había fundado el ministro del Interior para imponer las obligaciones de presentarse y de acudir a las citas, pero no tenía ese derecho, en la revisión de la imposición, respecto de las pruebas en las que se había fundado el ministro del Interior para imponer la OET.

QX apeló la decisión ante el Tribunal de Apelaciones del Reino Unido. El tribunal hizo lugar a su recurso y resolvió que el art. 6.1 era aplicable también a la revisión de la imposición de la OET, porque afectaba directamente los derechos civiles de QX, y que, por lo tanto, QX tenía derecho a un nivel de divulgación de las pruebas en la revisión de la imposición que cumpliera con el artículo 6.1.

Frente a esta decisión, el ministro del Interior interpuso un recurso ante la Corte Suprema del Reino Unido.

Sentencia: la Corte Suprema del Reino Unido desestimó en forma unánime el recurso del ministro del Interior. Consideró que el derecho a un proceso equitativo, garantizado por el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, era aplicable también a la revisión de la imposición de la OET, y ordenó al ministro del Interior que le diera acceso a QX a las pruebas relacionadas con la acusación, tanto en la revisión de la imposición como en la revisión de las obligaciones.

La corte señaló que el derecho a un proceso equitativo constituía un derecho humano fundamental, porque el acceso a la Justicia era uno de los pilares del Estado de derecho y porque, a su vez, permitía hacer valer una amplia gama de otros derechos. Indicó que el art. 6.1 era aplicable a "la determinación […] de los derechos y obligaciones civiles o de cualquier acusación de carácter penal" y que, en términos generales, los procesos se refieren a la determinación de derechos y obligaciones civiles cuando (i) existe un litigio en el que (ii) se cuestiona un derecho u obligación civil que (iii) se determinará directamente por el resultado del litigio.

La corte señaló que QX había alegado que, en su caso, se cumplían los requisitos (ii) y (iii) porque la revisión de la imposición determinaría directamente tanto su derecho de residencia en el Reino Unido como sus derechos en virtud del art. 8 del Convenio.

Sin embargo, la Corte Suprema rechazó los argumentos de QX basados en el derecho de residencia y consideró que no cumplía con la condición (ii), porque no constituía un derecho civil en el sentido del art.6.1, y que no podía invocarse para afirmar que el art. 6.1 era aplicable a la revisión de la imposición.

En cuanto a los argumentos de QX fundados en el art. 8 del Convenio, la corte señaló que las partes estaban de acuerdo en que las obligaciones de presentarse y de acudir a las citas habían sido lo suficientemente intrusivas como para interferir en los derechos de QX protegidos por el art. 8 del Convenio, y en que se trataba de derechos civiles a efectos del art. 6.1. Indicó que, como era por medio de la revisión de las obligaciones que se determinaba si la injerencia en los derechos de QX relativos al art. 8 había sido lícita o no, resultaba evidente que el art. 6.1 era aplicable a la revisión de las obligaciones.

Agregó que QX había alegado que el art. 6 .1 también debía aplicarse a la revisión de la imposición porque la facultad del ministro del Interior para imponer las obligaciones dependía de la validez de la OET, es decir, si la revisión de la imposición daba lugar a la anulación de la OET, las obligaciones también serían anuladas.

En respuesta a ello, el ministro del Interior había alegado que, si se confirmaba la OET, las obligaciones no se verían afectadas a la espera del resultado de la revisión de las obligaciones y que, por lo tanto, la revisión de la imposición solo era potencialmente decisiva para los derechos civiles de QX, pero no directamente determinante en relación con ellos, por lo que no se cumplía la condición (iii) y, por lo tanto, el art. 6.1 no era aplicable.

La corte rechazó el argumento del ministro y consideró que, cuando existen dos procedimientos distintos y solo uno de ellos hace referencia inmediata a los derechos civiles, el art. 6.1 puede aplicarse a ambos siempre y cuando estén lo suficientemente relacionados, lo cual, señaló, se cumplía en el caso de QX.

Advirtió que, si bien las decisiones de imponer la OET y de imponer las obligaciones se establecían en virtud de distintas disposiciones de la Ley de Seguridad y Lucha contra el Terrorismo de 2015, en realidad, se trataba de dos partes de un único mecanismo que busca proteger al público del riesgo de terrorismo que representa la persona sujeta a la OET. Agregó que ello podía observarse en el hecho de que las obligaciones solo perduraban en la medida en que la orden se encontrase vigente, y que concluían cuando la OET concluía. Explicó que esta interconexión entre la orden y las obligaciones también se reflejaba en la unión inextricable entre la revisión de la imposición y la revisión de las obligaciones que, aunque se establecían en virtud de diferentes incisos del art. 11, eran en realidad mucho menos diferentes de lo que la legislación sugería. Señaló que, en primer lugar, era habitual que una revisión de las obligaciones estuviera acompañada de una revisión de la imposición y que se superpusiera con ella en cuanto al fondo. Agregó que, a menudo, existía una superposición sustancial de pruebas entre los dos procedimientos, como en el presente caso, en el que QX había impugnado la acusación tanto en la revisión de la imposición como en la revisión de las obligaciones.

Por estas razones, la Corte Suprema consideró que la revisión de la imposición y la revisión de las obligaciones estaban tan estrechamente interrelacionadas que tratarlas por separado debilitaba significativamente la protección del derecho de QX a un proceso equitativo.

Advirtió que, de no considerarse la cuestión en estos términos, el ministro sería capaz de defender la decisión de imponer la OET sobre la base de pruebas no reveladas a QX y que, por tanto, no podrían ser impugnadas o discutidas por él. Por esta razón, resolvió que el art. 6.1 era aplicable también a la revisión de la imposición y ordenó que las pruebas invocadas en la acusación, sobre las que se había fundado el ministro del Interior para imponer la orden, debían revelarse tanto en la audiencia de la revisión de la imposición como en la de revisión de las obligaciones, porque las obligaciones impuestas por la OET habían sido lo suficientemente intrusivas como para comprometer los derechos civiles del demandante.

CORTE SUPREMA DEL REINO UNIDO, "QX (Respondent) v Secretary of State for the Home Department (Appellant)", sentencia del 5-8-2024, en https://www.supreme-court.uk/cases/docs/uksc-2022-0181-judgment.pdf

Derecho penal. Derechos humanos. **Deber de informar condenas anteriores. Seguridad pública.** Rehabilitación de delincuentes. **Derecho al respeto de la vida privada.**

La Orden de Rehabilitación de Delincuentes de Irlanda del Norte de 1978 —que impone a exconvictos la obligación de informar de sus condenas anteriores al Estado y a futuros empleadores o servicios con los que contraten— no vulnera los derechos reconocidos en el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en los casos de condenas superiores a 30 meses. (Reino Unido).

Antecedentes del caso: JR123, el recurrente, tiene 66 años. En 1980, a los 21 años, fue condenado por provocar un incendio intencional y por posesión de una bomba molotov en circunstancias sospechosas. Fue condenado a penas concurrentes de cinco y cuatro años de prisión, respectivamente.

JR123 cumplió su condena en 1982, y afirma que, en la actualidad, está plenamente rehabilitado y que siente vergüenza y arrepentimiento por los delitos que cometió en el pasado.

Sin embargo, como había sido condenado a una pena de prisión superior a los 30 meses, de conformidad con el art. 6 de la Orden de Rehabilitación de Delincuentes de Irlanda del Norte de 1978, la condena no podía considerarse extinguida a los fines del régimen de rehabilitación. De tal manera, no podía omitir informar a terceros acerca de la condena ni podía prohibir a los funcionarios del Estado que la tuvieran en cuenta.

En determinadas circunstancias, el recurrente se vio obligado a revelar su condición de exconvicto, lo cual trajo aparejadas una serie de consecuencias negativas, por ejemplo, a la hora de buscar trabajo o contratar un seguro para su empresa, y el estar obligado a dar esa información le generó angustia y humillación.

JR123 recurrió ante el Tribunal Superior de Justicia del Reino Unido para que se declarase que el art. 6 de la orden era incompatible con el derecho al respeto a la vida privada, reconocido en el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Alegó que, para que ese derecho fuera respetado, el Estado debía darle la oportunidad de demostrar que, dadas sus circunstancias personales, su condena debía considerarse extinguida, a pesar de lo previsto por la orden. Asimismo, solicitó una indemnización por daños y perjuicios en virtud del mismo artículo.

El Tribunal Superior de Justicia del Reino Unido hizo lugar a la demanda del recurrente y declaró que el art. 6 de la orden vulneraba sus derechos consagrados en el art. 8 del Convenio. Sin embargo, rechazó el pedido de indemnización por daños y perjuicios, por considerar que la declaración de incompatibilidad entre los artículos era suficiente para reconocer la vulneración de sus derechos.

JR123 apeló la sentencia. En forma paralela, el demandado —la Oficina Ministerial de Procuradores de Irlanda del Norte (DSO)— interpuso un recurso de

apelación ante el Tribunal de Apelaciones del Reino Unido. Este tribunal hizo lugar al recurso de la DSO y desestimó la apelación de JR123.

Tras esta decisión, JR123 interpuso un recurso ante la Corte Suprema del Reino Unido.

Sentencia: la Corte Suprema del Reino Unido desestimó el recurso en forma unánime y resolvió que la Orden de Rehabilitación de Delincuentes de Irlanda del Norte de 1978 no vulneraba los derechos del recurrente reconocidos en el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

JR123 había alegado que la orden era incompatible con el art. 8 del Convenio, ya que imponía a los exconvictos, sin excepción, una obligación de informar de por vida sus condenas anteriores, aun cuando no hubiera razón para creer que muchos de ellos pudieran plantear un riesgo de reincidencia mayor que la población general, lo que, en su opinión, era desproporcionado. Además, había sugerido que, para cumplir con el art. 8, el Estado tenía la obligación de establecer un sistema que permitiera a las personas solicitar la revisión de su caso particular para determinar, ante una ausencia actual de riesgo de reincidencia, si la condena debía considerarse extinguida.

En cuanto a la rehabilitación de delincuentes en el Reino Unido, la Corte Suprema describió la evolución de la legislación en la materia. Indicó que, en todo el Reino Unido, excepto en Irlanda del Norte, se había introducido un régimen de rehabilitación mediante la ley de rehabilitación de delincuentes de 1974, que había puesto en práctica las recomendaciones formuladas en 1972 en un informe titulado "Living it Down: The Problem of Old Convictions" ("Soportar la vergüenza hasta que quede en el olvido: el problema de las condenas cumplidas").

La corte señaló que este informe no recomendaba un sistema individualizado como el que sugería el recurrente, sino un enfoque basado en categorías —en términos de gravedad por referencia a la duración de la pena impuesta— para identificar las condenas que podían considerarse extinguidas y las que no.

Explicó que el Parlamento del Reino Unido había dispuesto que solo las condenas iguales o inferiores a 30 meses podían considerarse extinguidas. Señaló que en 1978 se había sancionado la Orden de Rehabilitación de Delincuentes para establecer un régimen de rehabilitación equivalente en Irlanda del Norte. Agregó que el art. 5 de la orden establecía que cuando una condena se considerase extinguida, el delincuente no estaría obligado a revelarla (salvo en circunstancias muy limitadas). El art. 6. 1 de la orden establecía que las condenas con penas superiores a 30 meses, como es el caso de JR123, no podían considerarse extinguidas y, por lo tanto, los exconvictos tenían la obligación de informarlas.

La corte advirtió que, aunque en Irlanda del Norte la orden no había sufrido modificaciones, la legislación de Inglaterra, Gales y Escocia sí había sido modificada. Indicó que en Inglaterra y Gales la legislación había sido modificada en 2022 para permitir que cualquier condena se considerara extinguida después de un determinado período, salvo en el caso de determinados delitos graves, como el de incendio intencional (uno de los delitos cometidos por el recurrente). Por otro lado, señaló que, en 2019, en Escocia, los ministros escoceses habían sido facultados para ampliar

el régimen de rehabilitación previsto en la ley de 1974 respecto de los delitos con condenas de larga duración pero no de prisión perpetua. La corte destacó que, hasta la fecha, los ministros escoceses no habían ejercido esta facultad. Finalmente, la corte agregó que los ministros de Irlanda del Norte estaban considerando la posibilidad de modificar el régimen de la orden, pero que estas propuestas se encontraban todavía en fase de consulta, lo que significaba que JR123 no tenía, en la actualidad, derecho a que su condena fuera considerada extinguida en ninguna parte del Reino Unido.

Respecto de la evaluación necesaria para decidir el enfoque más adecuado ante una apelación relativa a la proporcionalidad de una medida general como la de la orden, la Corte Suprema advirtió que el Tribunal de Apelaciones, en lugar de limitarse a revisar la sentencia del tribunal de primera instancia, debería haber llevado a cabo un nuevo análisis de esa cuestión para comprobar si había aplicado el criterio correcto y si había cometido algún error.

Señaló que, para determinar si la orden era compatible con los derechos del recurrente reconocidos en el art. 8 del Convenio, debía evaluarse si la orden era un medio proporcionado para alcanzar un objetivo legítimo. Indicó que el enfoque para realizar una evaluación de la proporcionalidad dependía de si el Estado estaba sujeto a una obligación positiva que le exigía actuar o a una obligación negativa que le prohibía adoptar determinadas medidas.

Según la corte, el recurrente pretendía que el caso se analizara en términos de una obligación negativa del Estado de dejar de interferir en sus derechos reconocidos en el art. 8 del Convenio, respecto de los cuales la orden representaba una interferencia, por cuanto imponía la obligación de informar las condenas. La corte señaló que no estaba de acuerdo con tal descripción de la orden. Indicó que era la ley general, y no la orden, la que exigía al recurrente informar la condena, dado que, si por no informar engañaba a quienes lo contrataban, él podía incurrir en responsabilidad civil y penal según los principios generales ordinarios.

La corte agregó que la evaluación de proporcionalidad de una obligación negativa implicaba llevar adelante una prueba de cuatro etapas para responder los siguientes interrogantes: ¿es el objetivo lo suficientemente importante como para justificar la injerencia en un derecho fundamental?; ¿existe una relación racional entre los medios elegidos y el objetivo perseguido?; ¿existía una medida menos intrusiva que pudiera haberse utilizado sin comprometer el cumplimiento de ese objetivo?; ¿se ha logrado un equilibrio justo entre los derechos del individuo y el interés general de la comunidad, incluidos los derechos de los demás?

La Corte Suprema consideró que, tanto en el caso de las obligaciones negativas como en el de las positivas, la cuestión central radicaba en determinar si se había logrado un equilibrio justo entre los intereses contrapuestos. Sin embargo, indicó que, dado que las obligaciones positivas implicaban la imposición de una carga al Estado, la prueba de las cuatro etapas no podía aplicarse del mismo modo y con el mismo rigor.

Para responder a estos interrogantes, en primer lugar, consideró que existían dos objetivos legítimos: proteger los derechos y libertades de los demás, incluidos los posibles empleadores del recurrente, las aseguradoras que trataran con él y los derechos

de otros exconvictos a ser tratados equitativamente, y la prevención de desórdenes o delitos, ya que un régimen de rehabilitación más restringido sería disuasorio para los posibles delincuentes. La corte indicó que estos eran objetivos importantes.

Antes de evaluar la tercera y la cuarta etapa, la Corte Suprema analizó el margen de apreciación del tribunal para respetar el razonamiento del legislador sobre el alcance y la estructura adecuados del régimen de rehabilitación. Al respecto, la Corte Suprema consideró que, en el presente caso, el margen de apreciación era amplio. En primer lugar, destacó que se trataba de cuestiones difíciles relativas al juicio moral y político. En segundo lugar, indicó que no existía un consenso sobre esta cuestión entre los demás países adheridos al Convenio ni tampoco en las distintas partes del Reino Unido. En tercer lugar, señaló que la orden establecía un equilibrio entre intereses privados contrapuestos. En cuarto lugar, indicó que el tipo de régimen de evaluación individualizada por el que abogaba el recurrente sería gravoso y costoso. Además, sostuvo, sería menos equitativo y podría dar lugar a un trato desigual a otros exconvictos en situaciones similares. En quinto lugar, destacó que la orden era el resultado de una cuidadosa evaluación política en el informe de 1972 y por parte del Parlamento.

El recurrente había alegado que la orden era desproporcionada y que el régimen alternativo de revisión individualizada supondría una injerencia menos restrictiva en sus derechos reconocidos en el art. 8. Al respecto, la Corte Suprema consideró que no estaba de acuerdo con que la prueba de las cuatro etapas se aplicase de una manera más general y menos formalizada para las obligaciones positivas, de manera que, incluso si este caso se hubiera referido a una obligación negativa, su reclamo no podía prosperar a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en "Animal Defenders International v United Kingdom (2013) 57 EHRR 31", en que se había establecido que la cuestión fundamental no radicaba en si existía una alternativa menos restrictiva, sino en si las normas estaban o no comprendidas en el margen de apreciación que debía concederse al legislador.

En cuanto a la cuarta fase de la prueba, la corte llegó a la conclusión de que el régimen de la orden establecía un equilibrio justo entre los derechos del recurrente, los derechos y libertades de los demás y el interés de la comunidad en general. Consideró que la orden estaba comprendida en el margen de apreciación aplicable y agregó que, en términos de equilibrio justo, el recurrente era responsable de la situación en la que se encontraba por haber cometido un delito grave.

En cuanto a la declaración de incompatibilidad entre art. 6 de la orden y el art. 8 del Convenio denunciada por el recurrente, la Corte Suprema del Reino Unido señaló que una declaración de incompatibilidad se lleva adelante de conformidad con el art. 4 de la Ley de Derechos Humanos de 1998. Indicó que este tipo de declaraciones solo podían hacerse con respecto a la legislación primaria, y advirtió que la orden en cuestión no constituía una legislación primaria con arreglo a la Ley de Derechos Humanos. Por lo tanto, señaló que el Tribunal Superior de Justicia del Reino Unido había emitido una declaración de incompatibilidad valiéndose de sus propias facultades fundadas en el *common law*. Al respecto, la corte consideró que incluso si el Tribunal Superior de Justicia hubiera acertado al declarar la violación de los derechos del recurrente

reconocidos en el art. 8 del Convenio, lo cierto es que habría incurrido en un error al emitir una declaración de incompatibilidad fundada en el *common law*.

Por otro lado, la Corte Suprema señaló que las declaraciones de incompatibilidad fundadas en el art. 4 de la Ley de Derechos Humanos de 1998 tenían una finalidad útil, ya que facultaban a los ministros a dictar una orden correctiva para abordar la incompatibilidad. Advirtió que, por el contrario, la declaración de incompatibilidad emitida por el Tribunal Superior de Justicia del Reino Unido no tenía estas facultades ni ninguna otra finalidad que pudiera haber justificado la declaración.

Finalmente, en cuanto a la impugnación de la decisión sobre daños y perjuicios interpuesta por el recurrente, la corte resolvió que, como la orden no vulneraba los derechos del recurrente reconocidos en el art. 8, no era necesario examinar qué daños y perjuicios correspondía concederle.

CORTE SUPREMA DEL REINO UNIDO, UKSC/2023/0088, sentencia del 6-3-2025, en https://supremecourt.uk/uploads/uksc_2023_0088_judgment_updated_562562ec3b.pdf

DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO. Derechos de las personas trans. Derechos de las mujeres. Principio de no discriminación. Igualdad ante la ley. Protección contra la discriminación por razón de sexo. Protección por reasignación de género. Significado legal de los términos "hombre", "mujer" y "sexo".

Los términos "hombre", "mujer" y "sexo" previstos en la Ley de Igualdad deben entenderse según el sexo biológico, por lo que una persona con certificado de reasignación de género femenino no queda comprendida en la definición legal de "mujer". Una interpretación variable del término "sexo" tornaría la norma incoherente e inaplicable. (Reino Unido).

Antecedentes del caso: el caso se refiere a la interpretación legal de "hombre", "mujer" y "sexo" en la Ley de Igualdad de 2010, conocida como EA 2010.

El recurso ante la Corte Suprema de Reino Unido se originó en respuesta a la definición del término "mujer" establecida en la Ley de Representación de Género en los Órganos Públicos de Escocia (ASP 2018), sancionada en 2018, y en la correspondiente guía estatutaria. Esta ley establece objetivos de representación de género para aumentar la proporción de mujeres en los órganos públicos en Escocia. La ASP 2018 y la guía original incluían en la definición de "mujer" a las personas

protegidas con motivo de una reasignación de género, a personas que vivieran como mujeres y a quienes planearan someterse, estuvieran en proceso o ya se hubieran sometido a una reasignación de género.

En 2020, una organización feminista de voluntariado que lucha por reforzar los derechos de la mujer en Escocia impugnó esta guía. La Sala de Apelaciones del Tribunal de Sesión escocés consideró en la sentencia FWS1 que tal definición era ilegal, ya que afectaba un ámbito cuya competencia está reservada al Parlamento de Reino Unido (la igualdad de oportunidades) y, por tanto, excedía la competencia legislativa del Parlamento escocés.

A raíz de la sentencia FWS1, el Gobierno de Escocia emitió una nueva guía estatutaria, que es el objeto del recurso presentado ante la Corte Suprema de Reino Unido. La nueva guía establece que, en virtud de la ASP 2018, la definición de "mujer" es la misma que la de la EA 2010, cuyo artículo 212 define "mujer" como "una persona de sexo femenino, de cualquier edad". La nueva guía también establece que una persona con un Certificado de Reconocimiento de Género (GRC) que reconoce ser de género femenino se considera mujer a los efectos de la ASP 2018.

Un GRC es un documento que permite a las personas trans cambiar su género legalmente. La Ley de Reconocimiento de Género de 2004 (GRA 2004) permite que una persona adulta obtenga un GRC si demuestra que tiene o ha tenido disforia de género, ha vivido según su género adquirido durante al menos dos años y tiene intención de seguir haciéndolo de manera permanente.

En 2022, la organización volvió a impugnar la legalidad de la nueva guía. Alegaba que la definición de "mujer" en la EA 2010 se refería al sexo biológico, lo que implicaba que una mujer trans con GRC (una persona de sexo biológico masculino con un certificado de reconocimiento de género femenino) no fuera considerada mujer en el marco de la EA 2010 y, en consecuencia, tampoco según la ASP 2018. El Gobierno escocés, por su parte, sostenía que la definición de "mujer" en la EA 2010 se refería al "sexo certificado", lo que significa que incluye a las mujeres trans que cuentan con GRC.

El 13 de diciembre de 2022, la Sala de Primera Instancia del Tribunal de Sesión escocés desestimó la petición de la recurrente. La organización interpuso un recurso ante la Sala de Apelaciones del Tribunal de Sesión escocés. El 1 de noviembre de 2023, el recurso fue desestimado. La organización se dirigió, a continuación, a la Corte Suprema de Reino Unido.

Sentencia: La Corte Suprema de Reino Unido estimó el recurso por unanimidad. Sostuvo que los términos "hombre", "mujer" y "sexo" en la EA 2010 se refieren al sexo biológico.

La corte señaló que la protección contra la discriminación por razón de sexo se había reconocido inicialmente en la Ley de Discriminación por Razón de Sexo de 1975 (SDA 1975). La SDA 1975 establecía la ilegalidad de que una mujer recibiera un trato menos favorable que un hombre por razón de su sexo (discriminación directa), y de que se impusiera un requisito o condición que se aplicase por igual a ambos sexos, pero respecto del cual la proporción de mujeres que pudieran cumplirlo fuera

menor en comparación con la proporción de hombres (discriminación indirecta). La legislación también reconocía y preveía excepciones a la regla general, por ejemplo, en contextos de acceso conjunto a vestuarios, de convivencia en el mismo espacio o uso de instalaciones sanitarias comunes, en los que consideraciones de decencia e intimidad requerían instalaciones separadas para hombres y mujeres. De acuerdo con la corte, cuando el Parlamento había escogido los términos "hombre" y "mujer" en la redacción de la SDA 1975 para distinguir entre distintos grupos sobre la base del sexo, no cabía duda de que su intención había sido que los términos "hombre" y "mujer" se refirieran al sexo biológico.

La corte señaló, además, que, en respuesta al caso "P v. S and Cornwall County Council" —un recurso interpuesto ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea por discriminación tras una reasignación de género—, se había introducido el Reglamento sobre Discriminación Sexual (Reasignación de Género) de 1999. Estas reglamentaciones modificaban la SDA 1975 para incluir una prohibición de la discriminación por motivos de reasignación de género. Sin embargo, las reglamentaciones de 1999 no modificaron el significado de "hombre" o "mujer" establecido en la SDA 1975.

Más tarde, observó la corte, la SDA de 1975 y las reglamentaciones de 1999 fueron derogadas y reemplazadas por la EA de 2010. La EA 2010 era una ley de reforma y consolidación. Establecía protecciones contra la discriminación en diferentes aspectos, incluidos el sexo y la reasignación de género. De acuerdo con la corte, no hay ningún indicio de que la EA 2010 hubiese modificado el significado de los términos "hombre" y "mujer" respecto del que tenían en la SDA 1975. En consecuencia, la corte entendió que, al momento de la sanción de la EA 2010, regía el entendimiento de que los términos "hombre" y "mujer", de conformidad con las definiciones de las SDA 1975, aludían al sexo biológico, y que las personas trans estaban protegidas en virtud de la característica protegida de reasignación de género.

A continuación, la corte se refirió a la interpretación de la GRA 2004 (Ley de Reconocimiento de Género). Observó que el art. 9(1) de la GRA 2004 establece que las personas trans que cuentan con un GRC (certificado de reconocimiento de género) deben ser consideradas, "a todos los efectos", de conformidad con su género "adquirido" (es decir, el consignado en su GRC). El art. 9(3) permite, a su vez, que lo previsto en el art. 9(1) sea dejado sin efecto por una disposición contenida en la propia GRA 2004 o en "cualquier otra ley o reglamentación subordinada". El art. 9(3) no exige que esa norma excluya expresamente la aplicación de lo previsto en el art. 9(1) ni que esa exclusión se derive por implicancia necesaria. El artículo 9(3) será aplicable, señaló la corte, cuando los términos, el contexto y la finalidad de la legislación pertinente así lo indiquen, ya sea por una incompatibilidad manifiesta o porque la aplicación de lo establecido en el art. 9(1) tornaría incoherentes o inaplicables sus disposiciones.

La corte se refirió, seguidamente, a la interpretación de la EA 2010. Según consideró, la EA 2010 no contiene ninguna disposición que se refiera expresamente al efecto del art. 9(1) de la GRA 2004. Por lo tanto, entendió que debía llevarse a cabo un análisis minucioso de las disposiciones de la EA 2010 para determinar si ellas

indican que lo que se pretendía era establecer un significado biológico del sexo y/o si una definición basada en el sexo certificado habría tornado incoherentes o absurdas esas disposiciones.

Desde el punto de vista del lenguaje ordinario, la corte señaló que las disposiciones relativas a la discriminación por razón de sexo solo pueden interpretarse como referidas al sexo biológico. Por ejemplo, las disposiciones relativas al embarazo y a la maternidad (arts. 13(6), 17 y 18 de la EA) se basan en el hecho del embarazo y del parto. Biológicamente, solo las mujeres pueden quedar embarazadas. Por lo tanto, esas disposiciones resultan inaplicables si los términos "hombre" y "mujer" no se entienden en un sentido biológico.

De acuerdo con la corte, interpretar "sexo" como el sexo certificado desarticularía de manera incoherente las definiciones de "hombre" y "mujer" y, en consecuencia, la característica protegida de sexo. Señaló, en este sentido, que era fundamental que la EA 2010 se interpretara de forma clara y coherente, de modo tal que los grupos que compartieran una característica protegida pudieran ser identificados por quienes tengan el deber legal de respetarlos y garantizar sus derechos, a fin de que cumplan con sus obligaciones de forma efectiva.

Una interpretación basada en el sexo certificado, entendió la corte, también generaría dos subgrupos dentro de quienes comparten la característica protegida de reasignación de género, lo que otorgaría mayores derechos a las personas trans que cuentan con un GRC en comparación con aquellas que no lo tienen. Quienes deben cumplir con las obligaciones impuestas por la EA 2010, sostuvo la corte, no contarían con medios evidentes para distinguir entre ambos subgrupos, especialmente considerando que no pueden preguntar si una persona ha obtenido un GRC, dado que esa información es confidencial.

Según consideró, una interpretación basada en el sexo certificado debilitaría las protecciones otorgadas a quienes poseen la característica protegida de orientación sexual, por ejemplo, al interferir con la posibilidad de contar con espacios y asociaciones exclusivos para lesbianas.

Además, señaló que, entre otras disposiciones que requieren una interpretación biológica del término "sexo" para funcionar de manera coherente, están aquellas relativas a espacios separados y servicios diferenciados por sexo, como vestuarios, albergues y servicios médicos, alojamientos colectivos y establecimientos de educación superior para un solo sexo. Entendió que también surgían confusiones y dificultades similares en la aplicación de disposiciones relativas a asociaciones y organizaciones benéficas basadas en características de un solo sexo, a la participación equitativa de las mujeres en el deporte, a la implementación del deber de igualdad en el sector público y las fuerzas armadas.

De esta manera, la corte concluyó que los problemas prácticos derivados de una interpretación basada en el sexo certificado constituían un claro indicador de que esa interpretación no es correcta. La corte rechazó la sugerencia de la Sala de Apelaciones del Tribunal de Sesión escocés de que "mujer" y "sexo" pueden referirse al sexo biológico en algunos artículos de la EA 2010 y al sexo certificado en otras. El significado de "sexo" y "mujer", sostuvo, debe ser uniforme en toda la EA 2010.

Por ello, resolvió que las mencionadas disposiciones de la EA 2010 eran disposiciones a las que resulta aplicable el art. 9(3) de la GRA 2004. El significado de los términos "sexo", "hombre" y "mujer" en la EA 2010, sostuvo, remite al sexo biológico, ya que cualquier otra interpretación volvería incoherente e inaplicable su funcionamiento. En consecuencia, una persona con un GRC femenino no está comprendida en la definición de "mujer" conforme a la EA 2010, y la guía estatutaria emitida por los ministros escoceses resulta incorrecta.

La corte señaló, no obstante, que esta interpretación de la EA 2010 no elimina la protección de las personas trans, con o sin GRC. Las personas trans están protegidas frente a la discriminación por motivo de reasignación de género y pueden invocar las disposiciones sobre discriminación directa, acoso y discriminación indirecta por razón de sexo. A la luz de la jurisprudencia que interpreta las disposiciones pertinentes, una mujer trans puede alegar discriminación por razón de sexo si es percibida como mujer. Concluyó que no es necesaria una interpretación basada en el sexo certificado para brindar esa protección.

CORTE SUPREMA DE REINO UNIDO, "For Women Scotland Ltd (Appellant) v. The Scottish Ministers (Respondent)", sentencia del 16-4-2025, en https://www.supremecourt.uk/cases/judgments/uksc-2024-0042

SUIZA

Prohibición de ejercicio de la prostitución en zonas protegidas. Orden y moral públicos. Libertad económica.

La ampliación de las zonas de prohibición del ejercicio de la prostitución más allá de las inmediaciones de áreas residenciales o especialmente protegidas no es necesaria para preservar el orden y la moral públicos y constituye una restricción indebida de la libertad económica. (Suiza).

Antecedentes del caso: a finales de 2022, el Consejo Municipal de Lucerna adoptó un reglamento sobre el ejercicio de la prostitución que entró en vigor poco después.

Según el art. 7 del reglamento, la prostitución en locales cerrados está permanentemente prohibida en los edificios que se utilizan principalmente con fines residenciales y en zonas en las que predomine la vivienda, así como en un perímetro de 100 m alrededor de tales edificios.

La prostitución en locales cerrados también está prohibida en edificios situados a menos de 100 m de lugares de culto, cementerios, edificios de educación preescolar, escuelas, guarderías, centros de formación profesional, residencias, viviendas protegidas destinadas a adultos mayores y hospitales. En otros lugares se aplica una prohibición parcial y temporal de la prostitución en locales cerrados. El municipio también puede conceder exenciones.

Una empresa que planeaba explotar un local de prostitución en Lucerna impugnó varias disposiciones del reglamento ante el Tribunal Cantonal de Vaud, que desestimó el recurso en 2023. El caso llegó al Tribunal Federal de Suiza.

Sentencia: el Tribunal Federal de Suiza estimó parcialmente el recurso. Anuló el art. 7 de la ordenanza, por cuanto ampliaba la prohibición permanente de la prostitución a un perímetro de 100 m alrededor de edificios y zonas de carácter predominantemente residencial u otros lugares que requieran protección.

El tribunal señaló que la normativa del municipio de Lucerna se inspiraba, en gran medida, en la de Payerne, cantón de Vaud. En 2016, esta normativa había sido reconocida por el Tribunal Federal como compatible con la libertad económica. En concreto, el tribunal inferior había confirmado que existía un interés público en prohibir la prostitución en determinadas zonas del municipio, con el fin de preservar la tranquilidad nocturna de los residentes de zonas residenciales y evitar otros inconvenientes.

Observó que, sin embargo, la normativa del municipio de Lucerna difería de la del municipio de Payerne en un punto fundamental, porque estipula que la prostitución en locales cerrados también está prohibida en un perímetro de 100 m alrededor de edificios y zonas predominantemente residenciales u otros lugares que requieren protección.

El tribunal sostuvo que, a fin de garantizar el orden público y la paz, basta con una prohibición limitada a las inmediaciones de estas zonas. Por lo tanto, ampliar el perímetro de protección a 100 m no resulta necesario para alcanzar los objetivos deseados. Además, indicó que, en Lucerna, el perímetro de protección de 100 m abarca en gran medida zonas que, según la jurisprudencia y el reglamento impugnado, podrían en principio ser compatibles con el funcionamiento de un local de prostitución.

De tal manera, el tribunal concluyó que, aunque la prohibición no se aplique a la totalidad del territorio edificable del municipio, la zona de seguridad prevista en el art. 7 del reglamento constituye una restricción desproporcionada de la libertad económica. El hecho de que el municipio pueda conceder exenciones tampoco justifica la creación de tal zona de seguridad. Al igual que en el caso Payerne, el municipio puede ampliar el perímetro prohibido a las inmediaciones de los lugares que deben protegerse.

TRIBUNAL FEDERAL DE SUIZA, 2C_474/2023, sentencia del 6-9-2024, en https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/it/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza://06-09-2024-2C_474-2023&lang=it&zoom=&type=show_document

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Responsabilidad internacional del Estado. **Confiscación de una radiodifusora durante la dictadura en Chile. Derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial. Prescripción de la acción judicial.** Derecho a la libertad de expresión. Derecho a la propiedad privada.

La Corte Interamericana ordenó el cumplimiento del control de convencionalidad en la aplicación de las normas sobre prescripción de la acción de reparación en casos de violaciones a los derechos humanos. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-Chile).

Antecedentes del caso: la radio La Voz del Sur era la principal emisora en la zona de Magallanes, al sur de Chile, y alcanzaba un amplio espectro que abarcaba toda la región austral hasta Argentina y la Antártida. En junio de 1972 la radiodifusora fue adquirida por la sociedad Ruiz y Compañía Ltda., integrada por Mario Galetovic Sapunar, Daniel Ruiz Oyarzo, Carlos González Jaksic, Óscar Santiago Mayorga Paredes, Hugo René Formantel Díaz y Néstor Edmundo Navarro Alvarado.

El 11 de septiembre de 1973, en momentos en que se producía el golpe militar en Chile, y luego de que el entonces presidente Salvador Allende transmitiera su último discurso, funcionarios del Ministerio de Defensa tomaron posesión de las instalaciones de la radio y detuvieron a su locutor. Ese día y el siguiente fueron detenidos también Mario Galetovic Sapunar, Daniel Ruiz Oyarzo, Carlos González Jaksic, Óscar Santiago Mayorga Paredes y Hugo René Formantel Díaz, quienes permanecieron en centros de detención hasta que sus penas fueron conmutadas por exilio o relegación. Asimismo, el gobierno militar dispuso mediante el Decreto 77 de 1973 que cualquier tipo de agrupación que hubiera apoyado al gobierno de Salvador Allende debía ser disuelta y sus bienes debían pasar al dominio del Estado. Luego, a través del Decreto 473 de 1974 se declaró que presuntamente la sociedad Ruiz y Compañía Ltda. se encontraba en la situación prevista en el Decreto 77. Más tarde, por medio del Decreto 1163 de 1974, se declaró la disolución de la sociedad y la radiodifusora pasó a ser propiedad del Estado.

En consecuencia, en 1995, Mario Galetovic Sapunar, en representación de sus socios, interpuso una demanda civil para solicitar la nulidad de los Decretos 473 y 1163 de 1974, por las cuales habían sido despojados de la radio, y obtener una reparación.

En 2004, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Chile dictó una sentencia en la que confirmó la invalidez de pleno derecho de los decretos y determinó que el componente patrimonial de la acción había prescripto a los 5 años de su promulgación.

En julio de ese año el señor Mario Galetovic Sapunar presentó una petición ante la Comisión Interamericana.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de Chile por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio de los demandantes.

El Estado de Chile había interpuesto una excepción preliminar relativa a la incompetencia *ratione temporis* de la Corte Interamericana para conocer sobre las presuntas violaciones a los derechos a la libertad de expresión, asociación y propiedad, protegidos en los arts. 13, 16 y 21 de la Convención, en relación con los hechos ocurridos antes de 1990. La Corte Interamericana declaró admisible la excepción preliminar, debido a que, en efecto, los hechos que podían implicar presuntas violaciones de los referidos artículos habían ocurrido entre 1973 y 1975, a saber, antes de la entrada en vigencia de la Convención. Sin perjuicio de ello, la Corte determinó que sí podía analizar las alegadas violaciones ocurridas como consecuencia de la decisión tomada por la Sala Tercera de la Corte Suprema chilena en enero de 2004, es decir, después del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana por parte del Estado.

En este caso, la Corte Interamericana entendió que existían circunstancias que, examinadas en su conjunto, imponían a la Sala Tercera de la Corte Suprema chilena el deber de hacer un análisis sobre la posibilidad de interrumpir el cómputo de la prescripción de la acción de reparación. En particular, la decisión de la Corte Suprema no había tenido en cuenta que el dictado de los decretos a través de los cuales se había confiscado y expropiado la radiodifusora había ocurrido en vigencia de una dictadura militar, y durante ese periodo no podía exigirse a las presuntas víctimas la interposición de ninguna acción. En su sentencia, la Corte Suprema había declarado la prescripción de la acción de reparación justamente por no haberse ejercido en los cinco años siguientes al despojo de la radiodifusora, es decir, en vigencia de la dictadura. Por ello, la Corte Interamericana consideró que el Estado había violado los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Mario Galetovic Sapunar, Daniel Ruiz Oyarzo, Carlos González Jaksic, Óscar Santiago Mayorga Paredes, Hugo René Formantel Díaz y Néstor Edmundo Navarro Alvarado.

La Corte Interamericana reiteró su jurisprudencia en el sentido de que la reparación de una violación a un derecho protegido por la Convención no podía ser reducida al pago de una compensación en un procedimiento administrativo.

De modo que los programas administrativos de reparación no pueden obstruir la posibilidad de que las presuntas víctimas interpongan demandas judiciales para el reclamo de reparaciones.

Por último, al pronunciarse sobre la alegada violación de los derechos a la libertad de expresión, de asociación y a la propiedad supuestamente derivada de la sentencia de casación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, la Corte Interamericana tomó en consideración que esa sentencia había dejado firme la nulidad de los citados decretos que habían dado lugar a la confiscación de la emisora. De igual manera, estimó que su determinación sobre la violación de los derechos al acceso a la justicia y a un recurso judicial efectivo no implicaba que pudiera pronunciarse sobre cuál debía ser el resultado de la acción de reparación, en caso de que hubiese prosperado, ni sobre los efectos de la eventual decisión respecto de otros derechos, o bien sobre hechos ocurridos en una fecha en la cual la Convención Americana no había entrado en vigencia.

La Corte Interamericana ordenó como medidas de reparación integral publicar la sentencia y su resumen y realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional. Además, determinó el cumplimiento de la obligación de ejercer *ex officio* el control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana en la aplicación de las normas sobre prescripción de acciones reparatorias en casos de violaciones a los derechos humanos. Por último, dispuso que el Estado pagara las cantidades fijadas en la sentencia por concepto de indemnizaciones por daños materiales e inmateriales, así como por costas y gastos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que supervisaría el cumplimiento íntegro de la sentencia y daría por concluido el caso una vez que el Estado hubiera cumplido con lo allí dispuesto.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Galetovic Sapunar y otros vs. Chile", sentencia del 3-10-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1056080735

Responsabilidad internacional del Estado. **Derecho a la igualdad ante la ley**. Derecho de acceso a la Justicia. **Derecho a la no discriminación**. Derecho al trabajo. Derecho al proyecto de vida. Prohibición de discriminación racial. Derecho a las garantías judiciales. Derecho a la protección judicial.

La CIDH responsabilizó a Brasil por la violación del derecho a la igualdad ante la ley y por incumplir su deber de debida diligencia reforzada en la investigación de un caso de discriminación laboral por motivos de raza. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-Brasil).

Antecedentes del caso: Neusa dos Santos Nascimento y Gisele Ana Ferreira Gomes, ambas afrodescendientes, se dirigieron a la empresa de seguros médicos Nipomed, ubicada en San Pablo, y se postularon a una convocatoria para cubrir puestos de investigadores que había sido publicada en el diario. Allí, fueron recibidas por M. T., quien se rehusó a entrevistarlas y entregarles una planilla de inscripción, con la excusa de que todas las vacantes para el cargo anunciado ya habían sido ocupadas. Ese mismo día por la tarde, una amiga de las accionantes, I. C. L., de piel blanca, también se postuló para el cargo y fue contratada de inmediato. M. T. le indicó que había muchas vacantes en el equipo y le pidió que, si conocía a más personas como ella, les avisara. Al día siguiente, y tras conocer esa información, Gisele Ana Ferreira Gomes regresó a la empresa para postularse nuevamente. En esa ocasión, fue recibida por otra persona, quien le informó que todavía quedaban cupos y le permitió completar una ficha de aspirantes. Luego, le dijo que iba a contactarla, pero nunca lo hizo.

Santos Nascimento y Ferreira Gomes, que tenían el mismo nivel de formación académica y la misma experiencia como investigadoras que I. C. L., también habían trabajado juntas en un proyecto de un instituto de investigación del Gobierno del estado de San Pablo.

Como consecuencia, Neusa dos Santos Nascimento y Gisele Ana Ferreira Gomes denunciaron penalmente a M. T. por el delito de racismo. Durante la investigación, M. T. declaró que, debido a la gran cantidad de personas que concurrieron para postularse al cargo de investigador, no recordaba a las supuestas víctimas. Aclaró que había varias personas encargadas de la selección y que no era su responsabilidad elegir a quienes serían aprobadas, sino que era una competencia del director regional. M. T. afirmó también que no había habido ningún tipo de discriminación.

La fiscalía admitió la denuncia con fundamento en el art. 4 de la Ley 7716/89, que estipula como delito negar u obstruir empleo en una empresa privada como consecuencia de discriminación o prejuicio, y la presentó ante el Juzgado Criminal n.° 24 del Foro Central de la Capital San Pablo. El Ministerio Público Fiscal solicitó la condena de M. T. y señaló que la negativa de otorgar el empleo se debía a un

prejuicio y que, al contar con vacantes disponibles y luego de haber rechazado de manera preliminar a las víctimas, el acusado había obstruido el acceso al empleo por razones discriminatorias. El juez absolvió a M. T., pues consideró que no había pruebas suficientes que lo incriminaran.

Frente a esa decisión, Neusa dos Santos Nascimento y Gisele Ana Ferreira Gomes interpusieron un recurso de apelación y la Quinta Sala Penal Extraordinaria del Tribunal de Justicia de San Pablo condenó a M. T. a dos años de reclusión, en un régimen semiabierto. No obstante, la sala penal declaró de oficio la extinción de la punibilidad al entender que sería aplicable la prescripción de la pena, de conformidad con el art. 107.4 del Código Penal.

El Ministerio Público Fiscal interpuso un recurso ante la sala penal y remarcó que la Constitución brasileña establecía la imprescriptibilidad del delito de racismo. En consecuencia, la sala penal revocó la declaración de prescripción de la acción penal y condenó a M. T. al cumplimiento de la pena en el régimen semiabierto.

Posteriormente, M. T. presentó un pedido de revisión ante el Tribunal de Justicia del Estado de San Pablo con el argumento de que su conducta omisiva frente a las víctimas no había sido causada por él, sino por sus jefes directos. El tribunal resolvió en favor de M. T. y dictó su absolución por falta de pruebas.

Por último, las accionantes interpusieron la petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de la República Federativa del Brasil por la violación de los derechos a las garantías judiciales, a la igualdad ante la ley y a la protección judicial, contenidos en los arts. 8.1, 24 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el deber de respeto y garantía de los derechos, establecido en el art. 1.1, y con el derecho al trabajo, consagrado en el art. 26 del mismo instrumento, en perjuicio de Neusa dos Santos Nascimento y Gisele Ana Ferreira Gomes.

Por su parte, el Estado realizó un reconocimiento parcial de su responsabilidad por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, debido a la lentitud del proceso de apelación y por el reconocimiento indebido de la prescripción del delito de racismo.

En primer lugar, la Corte Interamericana verificó que, a pesar de contar con los indicios de discriminación por motivos de raza y color, tanto la decisión de primera instancia como la decisión de revisión penal concluyeron que dos Santos y Ferreira no habían acreditado suficientemente la existencia de un trato discriminatorio. Consideró que esa determinación no se basó en un análisis reforzado de los indicios y el testimonio presentados en la denuncia, sino que el estándar probatorio que habían propuesto las autoridades judiciales internas en el caso consistió en trasladar a las víctimas la responsabilidad total por la producción de las pruebas, sin adjudicar rol alguno al aparato estatal en el esclarecimiento de lo sucedido en un caso de discriminación racial.

La Corte Interamericana observó que el juez de primera instancia citó el testimonio de I. C. L. sin analizarlo o atribuirle valor probatorio. Por el contrario, otorgó entidad probatoria a dos testimonios ofrecidos por la empresa, sin ninguna relación directa con los hechos del caso. En esa sentencia, también se verificaron errores en la narración de los hechos que favorecían la conclusión de que Gisele Ana Ferreira Gomes no había sido objeto de trato discriminatorio. Al respecto, la Corte Interamericana entendió que –ya sea que se hubiera incurrido en errores de análisis de la prueba o que se hubiera favorecido un resultado que no encontraba soporte en las declaraciones— la actuación del juzgador distaba del ejercicio de la debida diligencia reforzada.

La Corte Interamericana consideró también que la omisión del Ministerio Público Fiscal de interponer un recurso contra la sentencia absolutoria de primer grado se había traducido en un incumplimiento de su deber de debida diligencia reforzada frente a la protección del derecho a la igualdad y la no discriminación. Asimismo, observó que la declaración de la prescripción de la acción penal en la apelación generó retardos en el trámite procesal. Tal declaración también constituyó una omisión de las autoridades judiciales en el cumplimiento de la dimensión legal y material de su deber de administrar justicia frente a la discriminación sufrida por las accionantes.

En relación al tiempo de trámite del proceso, la Corte Interamericana encontró dos momentos de inercia por parte de las autoridades que fueron calificados como otro elemento en la falta de debida diligencia en el trámite del proceso. El primero de ellos fue el período de cinco años transcurridos entre la interposición de la apelación por parte de las supuestas víctimas y su resolución, en cuatro de los cuales no había producido actividad procesal alguna. El segundo, el año transcurrido entre la decisión de levantamiento de la prescripción y el dictado de la orden de prisión.

En suma, la Corte Interamericana entendió que la omisión de las autoridades judiciales de notificar a la Fiscalía del Trabajo sobre los hechos ocurridos había representado un incumplimiento de la obligación del Estado de reparar de forma integral a las supuestas víctimas de actos de discriminación racial, así como de velar por la igualdad material en los espacios privados de trabajo.

La Corte Interamericana remarcó que las acciones y omisiones del Ministerio Público Fiscal y el Poder Judicial podían ser consideradas como una serie de falencias, en el curso de un proceso penal, violatorias de la Convención. Sin embargo, señaló que, debido a las características particulares del caso y su conexión con el deber del Estado de garantizar el acceso a la Justicia en condiciones de igualdad, estas acciones y omisiones generaron evidentemente un impacto profundo en el acceso a la Justicia en condiciones de igualdad.

En ese sentido, la Corte Interamericana resaltó que las personas afrodescendientes en Brasil han estado sujetas a la discriminación racial estructural y al racismo institucional, que se manifiestan también en su acceso al trabajo y a la Justicia. Además, encontró que en las accionantes confluían otras desventajas estructurales que se sumaban a la discriminación en función de su raza o color de piel: su género y su situación económica precaria. Esas desventajas

contribuyeron a su victimización. La Corte Interamericana indicó que, de ese modo, dos Santos y Ferreira compartían factores específicos de discriminación que sufren las personas afrodescendientes, las mujeres y las personas en situación de pobreza, pero, además, padecían una forma específica de discriminación por cuenta de la confluencia de todos esos factores. Advirtió que la situación de vulnerabilidad de las supuestas víctimas también se debía a la asimetría de poder que existe en cualquier relación laboral.

En ese contexto la Corte Interamericana estableció que, ante la denuncia de un delito de racismo en el acceso al trabajo por parte de dos mujeres afrodescendientes en situación económica precaria, las autoridades estatales deberían haber adoptado todas las medidas necesarias para investigar los hechos, con la debida diligencia reforzada y en un plazo razonable, siempre que se tomara en consideración los patrones de discriminación racial estructural e interseccional en que estaban inmersas dos Santos y Ferreira.

De acuerdo con su jurisprudencia, la Corte Interamericana recordó que el proyecto de vida se sustenta en los derechos que la Convención Americana reconoce y garantiza. En decisiones pasadas, y a la luz de las características de cada caso, se hizo referencia particular a la afectación del derecho a la vida digna, y en el derecho a la libertad, desde su perspectiva del derecho a la autodeterminación en los distintos aspectos de la vida. Indicó que, como parte del libre desarrollo de su personalidad, la persona tiene derecho a sus propias expectativas y opciones de vida, y a hacer lo que razonable y lícitamente esté a su alcance para realizarlas.

En este caso, la Corte Interamericana consideró que no había duda de que las víctimas se habían visto gravemente impedidas de desarrollar su proyecto de vida sin discriminación y sin estar sujetas a estereotipos raciales.

Así, el Estado omitió garantizar y proteger el núcleo de derechos indispensables para el desarrollo de un proyecto de vida digna y sin discriminación por motivos de raza de Neusa dos Santos Nascimento y Gisele Ana Ferreira Gomes, ya que no aseguró su acceso a la Justicia en condiciones de igualdad cuando denunciaron conductas discriminatorias según el derecho interno e internacional.

La Corte Interamericana concluyó que el hecho de haber sido víctimas de un acto de discriminación por parte de un tercero y la falta de acceso a la Justicia en condiciones de igualdad había generado sentimientos de humillación, sufrimiento, angustia, desprotección y además había consolidado un mensaje de rechazo social e institucional que marcó en forma negativa su desarrollo personal. La Corte Interamericana verificó que la respuesta judicial recibida por las accionantes había impactado de forma profunda en sus vidas. Les generó un intenso sentimiento de injusticia, impotencia e inseguridad al punto de afectar sus aspiraciones, expectativas y proyectos laborales y, por lo tanto, su derecho a desarrollar un proyecto de vida sin discriminación.

Por último, entre otras medidas de reparación, la Corte Interamericana ordenó al Estado realizar las publicaciones indicadas, celebrar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y un pedido de disculpas públicas. Asimismo, le ordenó adoptar protocolos de investigación y juzgamiento para delitos de racismo y la inclusión, en la curricula permanente de formación de los funcionarios

del Poder Judicial y del Ministerio Público Fiscal del estado de San Pablo, de un contenido específico en materia de discriminación racial directa e indirecta. También mandó al Estado a tomar las medidas necesarias para que quienes ejercen funciones en el Poder Judicial notifiquen al ministerio público del trabajo de los presuntos hechos de discriminación racial en el espacio laboral y para que se diseñe e implemente un sistema de recopilación de datos y cifras en materia de acceso a la Justicia con distinción de raza, color y género. Finalmente, le ordenó al Estado adoptar las medidas necesarias para prevenir la discriminación en procesos de contratación de personal.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Santos Nascimento y Ferreira Gomes vs. Brasil", sentencia del 7-10-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1056080770

Responsabilidad internacional del Estado. Derecho de acceso a la Justicia. **Derecho a la protección judicial. Derecho a las garantías judiciales**. Plazo razonable. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. **Demora en la ejecución de la sentencia**. Derecho del trabajo. **Libertad de asociación y negociación colectiva**.

Perú es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, ya que pasaron décadas sin que resolviera las demandas de los trabajadores. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-Perú).

Antecedentes del caso: en junio de 1990, la Empresa Comercializadora de Alimentos S. A. (ECASA) firmó un convenio colectivo de trabajo con el Sindicato Único de Trabajadores de ECASA (SUTECASA), en el que se establecieron varios beneficios para los trabajadores, como una asignación escolar, una bonificación por quinquenio, un aumento general y tres incrementos adicionales. En agosto de ese mismo año, el Gobierno emitió dos decretos supremos. El primero prohibió a las empresas como ECASA otorgar incrementos salariales en virtud de los convenios colectivos de trabajo y el segundo estableció cómo se calcularía el incremento en ese tipo de entidades.

En consecuencia, en septiembre de 1990, SUTECASA interpuso una acción de amparo ante el Octavo Juzgado Civil de Lima y solicitó la inaplicabilidad de los decretos supremos con el argumento de que eran contrarios al convenio colectivo de trabajo. El juzgado admitió la demanda de amparo y dejó sin efecto los decretos respecto de los miembros del sindicato.

Luego, en 1991, la Sexta Sala Civil de Lima confirmó la sentencia y, más tarde, en 1996, el Tribunal Constitucional ordenó devolver las actuaciones a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia para que dispusiera su ejecución.

En 1998, SUTECASA interpuso la petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Al mismo tiempo, en Perú, junto con el proceso de amparo, se tramitó un expediente relativo a la medida cautelar, en el que, además de dejar sin efectos de forma provisional los decretos supremos, se presentaron diversas actuaciones, incluso posteriores a la decisión que ordenó ejecutar lo decidido en el amparo. Asimismo, durante el proceso de ejecución de la sentencia de amparo se emitieron múltiples resoluciones y las partes presentaron diversos escritos.

Finalmente, en 2021, el Décimo Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima entendió que los decretos no habían sido aplicados a los empleados de ECASA y resolvió que no correspondía el pago de ninguna suma, por lo que ordenó el archivo definitivo del expediente.

El 11 y 12 de noviembre de 1998 algunos ex trabajadores de ECASA y el Sindicato Único de Trabajadores de ECASA1, presentaron sendas peticiones ante la Comisión Interamericana, las cuales fueron tramitadas de forma conjunta.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado del Perú por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los arts. 8.1, 25.1 y 25.2.c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones consagradas en los arts. 1.1 y 2 del mismo tratado; y por la violación de los derechos a la libertad de asociación, a la participación en la dirección de asuntos públicos y a la negociación colectiva, reconocidos en los arts. 16.1, 23.1.a) y 26 de la Convención Americana, en relación con la obligación establecida en el art. 1.1 del mismo instrumento.

Sobre el amparo como un recurso judicial efectivo y la garantía del plazo razonable, la corte sostuvo que, pese a las dificultades para el avance del proceso de ejecución de la sentencia de amparo, el Estado tenía la obligación de conducir el proceso adecuadamente y adoptar medidas frente a situaciones que obstaculizaran su avance, lo que no había ocurrido. Además, señaló que el transcurso del tiempo había impactado en los accionantes, quienes, en su mayoría, eran personas mayores y algunas de ellas habían fallecido. Por lo tanto, la corte entendió que el Estado había violado la garantía del plazo razonable contenida en el art. 8.1 de la Convención Americana, en relación con la obligación establecida en el art. 1.1 del mismo instrumento. Además, debido a que no encontró una justificación razonable de la demora del proceso de ejecución de la sentencia de amparo y a que ese retardo hizo inútil el recurso interpuesto por los representantes, declaró la violación del derecho a la protección judicial.

La corte consideró que el Estado no había garantizado el cumplimiento de la decisión que estimó procedente el recurso de amparo y, por el contrario, tramitó durante 28 años una serie de solicitudes y recursos relacionados con la ejecución de

una sentencia que se encontraba firme. Agregó que ello había impedido la aplicación idónea del pronunciamiento judicial e implicado una violación de los derechos a las garantías judiciales y al cumplimiento de las decisiones judiciales. La corte sostuvo que la situación descripta era parte de una problemática estructural de alcance general, consistente en el incumplimiento de decisiones judiciales en el Perú y en la tardanza en la ejecución de decisiones de amparo, lo que constituía una violación por parte del Estado del deber de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención Americana.

Asimismo, la corte sostuvo que la demora en la ejecución de la sentencia de amparo resuelta a favor de SUTECASA era contraria al derecho a la negociación colectiva, que comprende no solo el derecho a negociar, sino también el derecho a que se cumpla con lo pactado, bajo el entendimiento de que los acuerdos producto de la negociación colectiva deben ser de cumplimiento obligatorio para las partes. También consideró que la falta de seguridad sobre los efectos de la decisión de amparo había vulnerado el derecho a la negociación colectiva, en particular, en lo referido a la obligación del Estado de respetar los acuerdos firmados y velar por su aplicación de buena fe. Además, debido a la relación entre el derecho a la negociación colectiva, en tanto componente de la libertad sindical, y la libertad de asociación y el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, la corte estimó que la conducta del Estado había desconocido también esos derechos.

A fin de identificar a todas las víctimas del caso, la corte ordenó elaborar un padrón sindical depurado, en el que debía incluirse a todas las personas que integraban el sindicato al momento de la interposición de la acción de amparo, con el objetivo de que pudieran ser consideradas víctimas y recibir las reparaciones ordenadas en la sentencia.

Como medidas de reparación integral, la corte ordenó al Estado publicar su sentencia y crear una instancia de debate y reflexión dentro del Poder Judicial, con la participación de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para analizar la problemática estructural del incumplimiento de las decisiones judiciales y la demora en la ejecución de las sentencias de amparo. Por otro lado, le ordenó diseñar e implementar, a través de la Academia de la Magistratura, una capacitación y actualización virtual obligatoria, dirigida a todos los jueces que conozcan en los procesos de amparo en los que se presente la problemática estructural de falta de cumplimiento de las decisiones judiciales y la demora en la ejecución de las sentencias. Por último, dispuso que el Estado pagara las cantidades fijadas en la sentencia en concepto de indemnizaciones por los daños materiales e inmateriales y realizara el reintegro de los gastos al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas de la corte.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Miembros del Sindicato Único de Trabajadores de Ecasa (Sutecasa) vs. Perú", sentencia del 6-6-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1039356522

Responsabilidad internacional del Estado. **Derechos a la vida, la integridad personal, la vida privada y la salud. Tratos crueles, inhumanos y degradantes y tortura. Derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.** Derecho al acceso a la Justicia. Desarrollo progresivo del derecho a la salud. Proporcionalidad de la prohibición absoluta del aborto.

La CIDH condenó a El Salvador por denegar el acceso a la interrupción del embarazo a una mujer que corría riesgo de muerte y cuyo feto sufría una malformación que le impediría vivir. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-El Salvador).

Antecedentes del caso: Beatriz vivía en el municipio de Jiquilisco, en El Salvador, en situación de pobreza. En 2009, los médicos le diagnosticaron lupus eritematoso sistémico, nefropatía lúpica y artritis reumatoidea (enfermedad de base). En 2011, tuvo su primer embarazo que fue considerado de alto riesgo por su enfermedad de base. Al momento de dar a luz el parto se complicó a causa de una preeclampsia severa, por lo que la sometieron a una cesárea. Como consecuencia del nacimiento prematuro, su hijo debió permanecer internado durante 38 días.

En 2013, Beatriz quedó embarazada por segunda vez y, debido a su enfermedad de base, los médicos también lo consideraron un embarazo de alto riesgo. Después de varios estudios de ultrasonido, confirmaron que el feto que gestaba sufría de anencefalia, condición incompatible con la vida extrauterina. Teniendo en cuenta esas circunstancias y la enfermedad de base que padecía, los profesionales de la salud decidieron derivarla al Hospital Nacional de Maternidad. Una vez allí, el jefe del servicio de perinatología de esa institución decidió solicitar la opinión del Comité Médico del hospital para abordar el caso de Beatriz desde una perspectiva médico-legal y salvaguardar la vida de la madre.

El Comité Médico se reunió por primera vez en marzo de 2013 y acordó, por un lado, presentar una petición ante la unidad de vida de la Procuraduría General de la República y, por el otro, realizar un resumen de historia clínica a fin de presentárselo a la ministra de Salud para que emitiera su opinión. Seguidamente, el jefe de la unidad jurídica del Hospital Nacional de Maternidad solicitó la opinión jurídica del coordinador de la Junta de Protección de la Niñez. Las respuestas brindadas por las autoridades no despejaron las dudas sobre el abordaje del caso de Beatriz.

Cuando Beatriz cursaba la semana dieciocho de embarazo, su representante legal interpuso una demanda de amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema y solicitó que se ordenara a las autoridades del hospital la realización de una interrupción del embarazo, con el objetivo de salvar su vida.

En abril de 2013, el comité se reunió por segunda vez para analizar el caso y por mayoría acordaron ponerle fin a la gestación, ya que el pronóstico del feto era

fatal y la patología materna se agravaría por el estado avanzado del embarazo. Indicó, además, que ese momento de la gestación (antes de la semana 20) era el de menor riesgo de complicaciones para la salud de la mujer. Sin embargo, el comité señaló que tenía dudas sobre la legalidad de su actuación.

Mientras Beatriz transitaba la semana diecinueve de embarazo, la Sala de lo Constitucional admitió la demanda de amparo y dictó una medida cautelar. Al tiempo, la ministra de Salud envió un oficio donde informaba a la Sala de lo Constitucional de la inexistencia de protocolos para atender el caso de Beatriz. Luego, la Sala de lo Constitucional ordenó la realización de un peritaje al Instituto de Medicina Legal. En la semana veintiuno de embarazo, el Instituto concluyó que no existía riesgo inminente de muerte para Beatriz, por lo que recomendó continuar con el embarazo y, si hubiese complicación o reactivación de las enfermedades crónicas ya descritas, se lo debía interrumpir. Después, la Sala de lo Constitucional celebró la audiencia probatoria del caso.

Durante la semana veinticuatro de embarazo, el comité se reunió por tercera vez y estableció un plan para llevar adelante el caso de Beatriz. Requirió el examen del jefe de reumatología, de nefrología, anestesiólogo y cardiólogo, y solicitó programar la cesárea al tenor de esas evaluaciones, pero antes de las veintisiete semanas. Asimismo, indicó que se intervendría de emergencia de haber una alteración en el estado materno.

En mayo de 2013, la Sala de lo Constitucional declaró improcedente la demanda de amparo, al considerar que no había habido una conducta omisiva por parte de las autoridades demandadas que hubiese producido un grave peligro a los derechos a la vida y a la salud de Beatriz.

El 3 de junio de 2013, cuando Beatriz tenía aproximadamente veintiséis semanas de embarazo, se constató la presencia de polihidramnios (presencia excesiva de líquido amniótico alrededor del feto), por lo que se le realizó una cesárea y también, con su consentimiento, se le efectuó el procedimiento de esterilización. La recién nacida falleció cinco horas después del parto a consecuencia de su condición de anencefalia.

Posteriormente, Beatriz sufrió algunas complicaciones en su salud, por lo cual se le aumentaron la dosis de sus medicamentos para la hipertensión y se le realizó una transfusión de glóbulos rojos. Finalmente, fue dada de alta el 10 de junio de 2013.

El 4 de octubre de 2017, a raíz de un accidente de tránsito, Beatriz fue internada en el Hospital Nacional Jiquilisco por trauma facial y de tórax y dos días más tarde fue dada de alta. Seguidamente presentó un cuadro de tos y dificultad para respirar, por lo que fue llevada al Hospital Nacional San Juan de Dios, en donde le diagnosticaron una neumonía nosocomial. Mientras estuvo hospitalizada, sufrió un paro cardiorrespiratorio y falleció el 8 de octubre de 2017.

Un tiempo después, su familia interpuso la petición inicial ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de El Salvador por haber vulnerado los

derechos a la integridad, a la vida privada, a la salud y de acceso a la Justicia —consagrados en los arts. 5, 11, 26 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los arts. 1 y 2 del mismo instrumento—, así como el derecho a vivir libre de violencia —consagrado en el art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)— de Beatriz, y también en perjuicio del derecho a la integridad de su madre, el esposo de su madre, su hijo y el padre de su hijo.

En cuanto al fondo, la Corte Interamericana señaló su reiterada jurisprudencia sobre el derecho a la salud, en particular sobre las obligaciones de los Estados en relación con la atención durante el embarazo, parto y posparto, y estableció que deben brindar una atención adecuada y diferenciada durante esas etapas. Sostuvo, además, que la falta de atención médica adecuada o problemas de accesibilidad a ciertos procedimientos podían implicar la violación del artículo 5.1 de la Convención y que, en el contexto del embarazo, las mujeres podían ser sometidas a prácticas perjudiciales y formas específicas de violencia y malos tratos.

La Corte Interamericana subrayó la complejidad del caso de Beatriz, quien cursaba un embarazo de alto riesgo debido a los diferentes padecimientos que la afectaban: lupus eritematoso sistémico con repercusión renal (nefritis lúpica); artritis reumatoide; cirugía uterina previa (cesárea de su primer embarazo); preeclampsia de comportamiento grave; antecedente de nacimiento pretérmino y diagnóstico de feto con anencefalia, condición incompatible con la vida extrauterina. De igual modo, recordó que el Estado había reconocido que, al momento de los hechos, no existían protocolos que pudieran atender el caso de Beatriz y que regularan cómo proceder de manera oportuna en una situación de riesgo materno grave.

La Corte Interamericana observó que las circunstancias médicas de Beatriz imponían un deber especial de protección en su favor, que obligaba a los médicos tratantes a brindar una atención diligente y oportuna, con una consideración especial a que su condición de salud podía empeorar con el paso del tiempo. Sin embargo, la falta de certeza jurídica sobre el abordaje de la situación de Beatriz obligó a burocratizar y judicializar su caso, primero con diversas solicitudes a diferentes órganos estatales que dieron respuestas contradictorias y posteriormente por medio de la interposición de un recurso de amparo. Esa situación puso en riesgo la salud de Beatriz. En efecto, ella debió permanecer hospitalizada por un extenso lapso de tiempo, alejada de su pequeño hijo, lo que le provocó una profunda angustia y sufrimiento con afectación psicológica. De esa forma, para la Corte Interamericana, las actuaciones y las omisiones en el manejo del caso de Beatriz constituyeron una violación a su derecho a la salud. Los largos períodos de espera para poder determinar el tratamiento a seguir, debido a la inexistencia de protocolos de atención adecuados, conllevaron un trato deshumanizado y violencia obstétrica e implicaron también una afectación a su vida privada.

Respecto al riesgo de muerte de Beatriz, la Corte Interamericana señaló que no le correspondía arbitrar entre las diferentes opiniones médicas ni podía especular, con base en la información presentada, sobre la validez de las conclusiones de los dictámenes emitidos por instancias oficiales, ya sea el Comité Médico del Hospital

Nacional de Maternidad, por un lado, o el Instituto de Medicina Legal, por el otro. También indicó que no le correspondía establecer cuál hubiese sido la mejor forma de abordar la atención de Beatriz desde el punto de vista médico. Por lo tanto, consideró que, en este caso, no era pertinente pronunciarse sobre el derecho a la vida vinculado a presuntos riesgos generados por las decisiones u opiniones médicas *per se*. Asimismo, señaló que Beatriz falleció el 8 de octubre de 2017, luego de contraer una neumonía nosocomial, al ser tratada por un accidente de tránsito. Dado que no se había probado el nexo causal entre el fallecimiento en 2017 y la atención médica durante su segundo embarazo en 2013, la Corte Interamericana tampoco se pronunció en materia de responsabilidad estatal por ese hecho.

La Corte Interamericana observó que la falta de protocolos y el ambiente de confusión jurídica que reinaba habían impedido la actuación del personal de salud, ya que tenía temor de que se le atribuyera responsabilidad penal, por lo que recurrió a diferentes entidades estatales para obtener la autorización del tratamiento médico a seguir. Por su parte, los representantes de Beatriz debieron presentar un recurso de amparo con la misma finalidad. Sin embargo, esa burocratización y judicialización infructífera del tratamiento médico obstaculizó la adecuada y oportuna protección de los derechos a la integridad y a la salud de Beatriz. La falta de protocolos que dieran seguridad jurídica para que el personal de salud pudiera garantizar el derecho a la protección de la vida y a la salud de las mujeres embarazadas en riesgo entrañó una violación del art. 2 de la Convención Americana.

La Corte Interamericana analizó el recurso de amparo interpuesto por la representación legal de Beatriz, a la luz de los estándares desarrollados sobre el acceso a la Justicia. Consideró que, en la resolución del amparo, la Sala de lo Constitucional no había ofrecido una solución clara y diligente al problema jurídico, ya que había adoptado una posición vaga que no permitió resolver la controversia planteada. En efecto, la Corte Interamericana observó que la resolución había confirmado la situación de inseguridad jurídica y dejado al personal médico sin una guía clara, al indicar que debían asumir los riesgos que conlleva el ejercicio de la profesión. De esta forma, resolvió que el recurso no había sido efectivo en el caso concreto y estableció una violación del artículo 25.1 de la Convención Americana.

Con relación a la integridad personal de sus familiares, la Corte Interamericana puso de relieve que el sufrimiento de Beatriz, su prolongada internación y la falta de certeza sobre su tratamiento habían impactado también en sus familiares. Especialmente, destacó los efectos de la separación de su hijo de 13 meses de edad al momento de los hechos. Por esa razón, consideró que se había violado el derecho a la integridad de su madre, del esposo de su madre, de su hijo y del padre de su hijo.

La Corte Interamericana ordenó, entre otras medidas de reparación integral, que el Estado debía brindar tratamiento médico, psicológico y/o psiquiátrico a los familiares de Beatriz que así lo solicitaren y adoptar todas las medidas normativas necesarias para brindar directrices y guías de actuación al personal médico y judicial frente a situaciones de embarazos que pongan en riesgo la vida y la salud de la mujer. Estableció que el Estado podía cumplir con esa medida a través de la adecuación de protocolos ya existentes, de la emisión de uno nuevo o de cualquier otra medida

que garantizara seguridad jurídica. Además, el Estado debía elaborar un plan de capacitación, dirigido al personal de salud de los hospitales que tengan secciones de atención a la maternidad, a los operadores de la Justicia y al personal estatal con competencia en la materia, que permita divulgar esas medidas. Por último, le ordenó al Estado pagar las indemnizaciones en concepto de daños materiales e inmateriales, reintegrar los gastos y costas y publicar la sentencia y su resumen.

La Corte Interamericana supervisará el cumplimiento íntegro de la sentencia y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya cumplido con lo dispuesto.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Beatriz y otros vs. El Salvador", sentencia del 22-11-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1061937459

Responsabilidad internacional del Estado. Derechos políticos. Derecho a acceder a la función pública en condiciones generales de igualdad. Derecho a ser elegido en elecciones periódicas, auténticas y libres. Obligación de los Estados de garantizar la integridad de los procesos electorales. Inexistencia de un derecho convencional a la reelección indefinida en regímenes presidencialistas.

La CIDH rechazó la reelección presidencial indefinida en Nicaragua. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-Nicaragua).

Antecedentes del caso: el 15 de octubre de 2009, el entonces presidente de Nicaragua, Daniel Ortega, y otros funcionarios solicitaron al Consejo Supremo Electoral que se les permitiera participar en las elecciones a cargos populares y a la presidencia, sin más límites que la edad y la suspensión de derechos por sentencia firme. Pidieron también que no se les aplicara la prohibición electoral de optar a cargos electivos de manera consecutiva o en más de dos ocasiones. Frente a la respuesta negativa del Consejo Supremo Electoral, interpusieron un amparo ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la cual declaró inaplicables los artículos de la Constitución que prohíben la reelección presidencial y, de esa forma, habilitó la candidatura de Daniel Ortega para un tercer mandato consecutivo. En septiembre de 2010, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ratificó la sentencia de la Sala de lo Constitucional.

Con respecto a la renovación de los mandatos judiciales de los integrantes del Consejo Supremo Electoral y de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Interamericana indicó que el art. 138 de la Constitución Política de Nicaragua

establece que la Asamblea Nacional es el órgano que tiene la responsabilidad de seleccionar a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y a los magistrados del Consejo Supremo Electoral. En enero de 2010, el presidente Daniel Ortega emitió el Decreto Ejecutivo 3-2010, por el que prorrogó en sus cargos a distintas autoridades y funcionarios del Estado, entre ellos, a los magistrados que integraban la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Supremo Electoral. Los nombramientos de los magistrados Rafael Solís y Armengol Cuadra —que integraban la Corte Suprema de Justicia que había dictado la sentencia nro. 6 que permitió la candidatura del presidente Daniel Ortega— estaban próximos a vencerse y por medio del decreto se prorrogaron. Observadores internacionales señalaron que la permanencia de los magistrados del Consejo Supremo Electoral había derivado en cuestionamientos a su independencia e imparcialidad, ya que eran quienes habían presidido las elecciones municipales de 2008 en las que los partidos de la oposición y organizaciones nacionales habían cuestionado los resultados y argumentado que se había cometido un fraude en beneficio del partido oficialista.

En 2010, el Consejo Supremo Electoral realizó la convocatoria para las elecciones de presidente, vicepresidente y cargos públicos para el año siguiente. En marzo de 2011, a través de un acuerdo, el Consejo Supremo Electoral registró de manera definitiva la candidatura de Gadea Mantilla para el cargo de presidente de Nicaragua por parte de la agrupación Alianza Partido Liberal Independiente y la candidatura del presidente Daniel Ortega para el mismo cargo por parte de la agrupación Alianza Frente Sandinista de Liberación Nacional. Gadea Mantilla y otros candidatos impugnaron la inscripción de la candidatura del presidente Daniel Ortega ante el Consejo Supremo Electoral, con el argumento de que contradecía lo dispuesto en el art. 147 de la Constitución. El Consejo Supremo Electoral no hizo lugar al pedido y resolvió tener por inscripto al presidente Daniel Ortega como candidato a la presidencia.

El 5 de octubre de 2011 el representante de Gadea Mantilla, Björn Arp, presentó una petición ante la Comisión Interamericana.

En noviembre de 2011, tras las elecciones nacionales, la Misión de Observación Electoral de la Unión Europea y el Centro Carter sostuvieron que el proceso había estado plagado de irregularidades estructurales que, a su criterio, eran atribuibles a la falta de independencia y parcialidad del Consejo Supremo Electoral en la organización y en la regulación. La integración de los consejos electorales departamentales, regionales y municipales, así como de las juntas receptoras de votos, fue despareja y desbalanceada, dado que en su mayoría habían quedado conformados por miembros de la alianza que apoyaban la reelección del presidente Daniel Ortega. El Consejo Supremo Electoral anunció los resultados que dieron como ganador al presidente Daniel Ortega con el 62.46 % de los votos, mientras que Gadea Mantilla había obtenido el 31 %. El 15 de noviembre del mismo año, Daniel Ortega fue declarado presidente de la República para ejercer por un tercer período.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de Nicaragua por la afectación al derecho

y a la oportunidad de Fabio Gadea Mantilla de ser elegido mediante una elección auténtica que refleje la libre expresión de sus electores, tal como lo establece el art. 23.1.a) y b) de la Convención Americana. Debido a que las acciones y omisiones del Estado provocaron una falta de integridad del proceso electoral, se generó una ventaja a favor del presidente Daniel Ortega, que buscaba reelegirse. La Corte Interamericana entendió que la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Supremo Electoral no habían actuado de manera imparcial en la administración del proceso electoral y que tampoco había existido un recurso judicial efectivo que permitiera revisar las decisiones del Consejo Supremo Electoral en el cual se valoraran los derechos políticos de Gadea Mantilla.

Antes de la celebración de las elecciones nacionales presidenciales, dos fallos de la Corte Suprema de Justicia habían permitido que el presidente Daniel Ortega pudiera optar por la reelección, a pesar de que la Constitución prohíbe la reelección en esos términos. El proceso electoral se vio marcado por la parcialidad del órgano rector y los órganos subordinados en esa materia electoral, lo cual generó un clima de incertidumbre que favoreció al candidato a la reelección presidencial, a causa de la omisión de regulaciones específicas requeridas por la normativa electoral relativas a la actualización de los padrones, el desarrollo de los comicios y el escrutinio. El día de la elección, el Consejo Supremo Electoral declaró al presidente Daniel Ortega como ganador sobre Gadea Mantilla.

En alusión a la importancia que tienen los derechos políticos en una sociedad democrática, la Corte Interamericana se refirió al derecho de acceder a la función pública en condiciones generales de igualdad y al derecho de ser elegido en elecciones periódicas, auténticas y libres. Señaló, asimismo, la obligación de los Estados de garantizar la integridad de los procesos electorales dentro de los estándares protegidos por la Convención Americana, y la inexistencia de un derecho convencional a la reelección indefinida en los regímenes presidencialistas.

En su análisis sobre los derechos en pugna, la Corte Interamericana precisó el contenido de los principios de periodicidad, autenticidad, universalidad, libertad e igualdad en los procesos electorales, establecidos en el art. 23.1 de la Convención Americana. Determinó que la periodicidad implicaba la realización de elecciones en intervalos con regularidad previsible, los cuales no deben ser modificados con cercanía a las elecciones. En cuanto a la autenticidad, dijo que los procesos electorales deben ser transparentes a efectos de generar legitimidad, esto es, observar la sujeción al concepto de Estado de derecho y procurar la imparcialidad de las autoridades. La Corte Interamericana indicó, además, que la universalidad obligaba a que, en principio, todos tengan la posibilidad de votar y que no existan más restricciones de las que el mismo art. 23.2 estipula, a saber, razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental y condena por juez competente en proceso penal. Esa restricción, precisó, debe encontrase prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo y ser proporcional a ese objetivo. Sobre la libertad, señaló que los electores no deben ser coaccionados en forma alguna y tienen que poder elegir la opción de su preferencia,

que deberá formarse en un proceso en el que las autoridades actúen de forma neutral y permitan el libre flujo de ideas. Respecto de la igualdad, estableció que todos los votos deben tener el mismo valor, al corresponder un voto a cada elector, y que casa voto debe ser representativo a fin de elegir autoridades que tengan el mismo poder de representación que otras autoridades electas.

La Corte Interamericana determinó que los derechos contenidos en los arts. 23 y 24 de la Convención Americana requieren la existencia de un sistema electoral que permita la realización de elecciones periódicas y auténticas y que garantice la libre expresión de los electores, de forma tal que existan oportunidades reales para que distintos partidos políticos o corrientes ideológicas puedan acceder a las funciones públicas o cargos representativos en condiciones de igualdad. Consideró que los Estados tienen la obligación de garantizar la integridad de los procesos electorales, de forma tal que la conducción de las elecciones se lleve a cabo de conformidad con el principio democrático, y de proteger los derechos políticos tanto de quienes compiten por un cargo público como de sus electores. Remarcó, además, que los Estados deben garantizar, como mínimo y de conformidad con el derecho interno, la transparencia a lo largo del proceso electoral, las oportunidades para que quienes compiten por un cargo público puedan dar a conocer sus propuestas a través de medios de comunicación tradicionales y digitales, y el acceso de la ciudadanía a la información sobre las campañas electorales. Deben, asimismo, evitar el uso abusivo del aparato estatal en favor de un candidato, candidata o grupo político y garantizar la transparencia, imparcialidad e independencia tanto de los organismos encargados de la organización de las elecciones en todas las etapas del proceso electoral, inclusive la etapa de verificación de los resultados, como de los recursos judiciales o administrativos idóneos y efectivos frente a hechos que atenten contra la integridad electoral.

Además de las garantías mencionadas, la Corte Interamericana resaltó que son válidas aquellas medidas dirigidas a evitar que una persona se perpetúe en el poder, por ejemplo, a través de la prohibición de la reelección indefinida en regímenes presidencialistas, ya que esa prohibición busca proteger el pluralismo político, la posibilidad de la alternancia en el poder y el sistema de contrapesos que garantizan la división de poderes. Sin soslayar las amplias facultades que tienen los titulares del Poder Ejecutivo, el hecho de establecer mecanismos de control de su actuación, especialmente cuando aspiran a la reelección, es indispensable para garantizar la integridad del proceso electoral e incluso los fundamentos del sistema democrático.

Al contrastar las circunstancias del caso, se analizaron dos aspectos en los que se constató una vulneración a los derechos de Gadea Mantilla por medio de las sentencias emanadas de la Corte Suprema de Justicia que eliminaron los límites a la reelección y permitieron una nueva candidatura del presidente Daniel Ortega. Tales decisiones constituyeron un abuso de poder, al buscar favorecer a un candidato y atentar contra los principios de periodicidad, autenticidad, universalidad, libertad e igualdad en los procesos electorales, previstos en el art. 23.1 de la Convención Americana. La Corte Interamericana notó que esa falta de imparcialidad en la administración electoral devino en la ausencia de integridad electoral del proceso y, por ende, en una afectación a los derechos políticos de Gadea Mantilla.

A pesar de que la Corte Suprema de Justicia había pretendido darle una apariencia de legalidad a la decisión que autorizaba la candidatura del presidente Daniel Ortega, la Corte Interamericana concluyó que, vista su conformación, el contexto de deterioro institucional y la ausencia de independencia judicial existentes al momento de los hechos, sus decisiones se habían consolidado como una forma de abuso de poder. También destacó que existieron suficientes elementos para concluir que la actuación de la Corte Suprema de Justicia tenía por objeto permitir la permanencia del presidente Daniel Ortega al mando del Poder Ejecutivo, al tiempo que permitió su postulación como candidato a la presidencia, lo cual constituyó un uso abusivo del aparato estatal para favorecer al candidato oficial. Se trató de un abuso jurisdiccional especialmente grave, pues la Sala Constitucional de la Corte Suprema había actuado abiertamente en contra de la limitación claramente establecida en la propia Constitución de su país, con el fin de beneficiar de forma específica a la persona que ejercía la presidencia en 2011 y que continúa en ejercicio desde entonces.

La Corte Interamericana detalló que la actuación de la Corte Suprema de Justicia debía entenderse dentro del contexto de un proceso electoral y consideró que la Sala Constitucional, y luego la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, habían favorecido al presidente Daniel Ortega con sus sentencias, lo que había ocasionado una afectación directa a los derechos políticos de Gadea Mantilla, al violentar la confiabilidad hacia las normas y la garantía de alternabilidad en el ejercicio del poder ejecutivo que debía protegerse. Agregó que, si bien esa violación afectaba de manera colectiva a todos aquellos que pudieran haber tenido un interés en acceder a las funciones públicas o a cargos de representación política, era particularmente evidente en el caso de Gadea Mantilla, que había sido uno de los candidatos en el primer proceso electoral llevado a cabo después de que se dejara sin efecto la restricción a la reelección presidencial que en ese momento preveía la Constitución.

La Corte Interamericana resolvió que, a partir de las pruebas señaladas, por su conformación y por su actuación en el proceso electoral de 2011, tanto el Consejo Supremo Electoral como los Consejos Electorales Territoriales y las Juntas Receptoras de Votos no habían actuado de forma imparcial, lo que había redundado en un beneficio para uno de los candidatos.

La Corte Interamericana determinó que la violación a los derechos políticos no solo había afectado a Gadea Mantilla, sino también los derechos de los electores, ya que el art. 23 de la Convención Americana reconoce el derecho colectivo de las personas de manifestar su voluntad, y de escoger a sus representantes en elecciones auténticas y libres. Así, remarcó que los Estados deben garantizar la integridad del proceso y la equidad no solo en beneficio de quienes se postulan a cargos de elección popular, sino también de los electores. Sostuvo que eso no había ocurrido en el proceso electoral de 2011, pues la afectación a la integridad del proceso electoral y su falta de equidad había afectado el derecho de los electores nicaragüenses a elegir libremente entre las opciones políticas existentes.

La Corte Interamericana observó que el origen de la Corte Suprema de Justicia era parcial y su conformación, espuria. Había sido expuesta a una serie de

presiones externas destinadas a influenciar sus decisiones. En el año 2000, se había aumentado de 12 a 16 la cantidad de magistrados. Tres meses después del dictado de la sentencia por la cual se había resuelto la no aplicación de la prohibición de reelección, el presidente Daniel Ortega había promulgado el Decreto 03-2010, por el cual se permitía la permanencia en el cargo de dos de los magistrados de la corte que habían fallado a su favor. Estos nombramientos, que en condiciones ordinarias deberían haber pasado por aprobación legislativa, fueron extendidos por el presidente por medio de un decreto sin ningún contrapeso, lo que constituye una desviación de poder y vicia al órgano jurisdiccional. Según la Corte Interamericana, la prorrogación de estos nombramientos estaba dirigida a reforzar esta concentración del poder en manos del Poder Ejecutivo.

Asimismo, la corte estableció la existencia de parcialidad por parte del Consejo Supremo Electoral a favor de uno de los candidatos de la contienda. Este órgano había organizado y designado a los miembros de los consejos electorales territoriales y estos, a su turno, a los miembros de las juntas receptoras de votos, y la mayoría de los integrantes de estos órganos eran miembros de la alianza que apoyaba la reelección del presidente Daniel Ortega.

También observó que, en la impugnación interpuesta, la presunta víctima había objetado la inscripción del presidente Daniel Ortega como candidato presidencial y que ese recurso había sido declarado inadmisible por el Consejo Supremo Electoral con fundamento en que "los fallos y resoluciones dictados por el máximo tribunal de justicia de la República de Nicaragua son de cumplimiento obligatorio". Al respecto, estableció que debe existir un recurso efectivo idóneo a fin de determinar la existencia de una violación a los derechos humanos como también la vocación de proporcionar los medios necesarios para repararla.

La Corte Interamericana resolvió que Fabio Gadea Mantilla había sido lesionado en su derecho, y ordenó al Estado adoptar las medidas necesarias a fin de adecuar su normativa interna a los estándares establecidos en la sentencia y en la Opinión Consultiva OC-28/2 en relación con la restricción de la reelección presidencial indefinida. Por otra parte, mandó al Estado a garantizar la actuación imparcial e independiente del Consejo Supremo Electoral y reiteró el requerimiento que había hecho en el caso "Yatama vs. Nicaragua" respecto del deber de adoptar las medidas legislativas necesarias para establecer un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo que permita controlar las decisiones del Consejo Supremo Electoral que afecten derechos humanos. Por último, ordenó al Estado pagar indemnizaciones compensatorias por los conceptos relativos al daño inmaterial y reintegros de costas y gastos.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Gadea Mantilla vs. Nicaragua", sentencia del 16-10-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1056080897

Responsabilidad internacional del Estado. Obligaciones generales de respeto y garantía. Violencia policial. Derecho a la vida. Derecho a la integridad personal. Prohibición de tortura. Derecho de acceso a la justicia. Protección judicial. Garantía de plazo razonable. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Derecho a la protección de la familia.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional de Ecuador en un caso de tortura seguida de muerte de una persona detenida. (Corte Interamericana de Derechos Humanos-Ecuador).

Antecedentes del caso: en marzo de 1997, Aníbal Alonso Aguas Acosta se encontraba en horas de la noche en un local comercial llamado Barnuevo, en la ciudad de Machala, Provincia de El Oro, en Ecuador, cuando se produjo un disturbio y uno de los propietarios del lugar llamó a la Policía Nacional. Cuando llegaron los agentes, encontraron a Aguas Acosta profiriendo insultos a pocos metros del local e intentaron detenerlo, pero este se resistió. Los policías solicitaron refuerzos, por lo que llegó otro vehículo policial con más efectivos, que finalmente lograron reducirlo y subirlo por la fuerza al patrullero.

Al llegar al cuartel de policía, se encontraba inconsciente, con signos de sangrado, y fue trasladado al hospital. Una vez ahí, fue declarado muerto. Dos auxiliares de enfermería constataron que su fallecimiento se había producido dentro del mismo vehículo policial. La autopsia reveló que había muerto a causa de una hemorragia cerebral y una luxación de la articulación occipito-atloidea por los traumatismos recibidos. Se constataron múltiples lesiones, incluso la separación de la cabeza del cuerpo.

El Juez Quinto Penal, a cargo del caso, dictó un auto de procesamiento contra cuatro policías. Ordenó la prisión preventiva para tres de ellos y dispuso distintas diligencias de investigación. Luego, la orden de prisión preventiva fue revocada y el juez se declaró incompetente para continuar a cargo de la causa, con el fundamento de que los hechos habían ocurrido durante el ejercicio de las funciones específicas de los policías. En tanto, los recursos planteados por el hermano de la víctima y el fiscal fueron rechazados, con base en que la declaración de incompetencia no ponía fin al proceso, sino que quedaba en suspenso hasta que un nuevo juez fuera designado. Posteriormente, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional rechazó el recurso de apelación interpuesto por Luis Medardo Aguas Acosta relacionado con la declaración de incompetencia y consideró cuestionable y censurable la actuación del Juez Quinto Penal por no haber recolectado ni valorado adecuadamente las pruebas, y por afectar el derecho de defensa de la parte accionante.

Más tarde, el Juez Segundo Policial del IV Distrito de la Policía Nacional de Guayaquil asumió la competencia del caso. Instruyó un sumario contra dos policías

y amplió la investigación a otros agentes. El juez consideró probada la muerte violenta de Aguas Acosta por traumatismos sufridos durante su custodia policial, por lo que ordenó la detención de dos policías como autores de homicidio simple y, después, la Segunda Corte Distrital confirmó esa decisión y los condenó por muerte por tormentos corporales a ocho años de prisión. A pesar de las múltiples órdenes de captura y recursos judiciales, los condenados nunca cumplieron la pena y permanecieron en situación transitoria hasta que, en 2019, la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas declaró la prescripción de la acción penal en su favor.

En enero de 2021, se abrió ante el fuero ordinario una investigación por el posible delito de tortura en perjuicio de Aguas Acosta, sin descartar la existencia de un presunto delito de ejecución extrajudicial o un concurso de infracciones. Esa investigación se encuentra en sus primeras etapas.

El 23 de abril de 2003 la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos presentó la petición inicial ante la Comisión Interamericana.

Sentencia: la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de Ecuador por los hechos de tortura que resultaron en la muerte de Aníbal Alonso Aguas Acosta y la violación de distintos derechos en perjuicio de sus familiares.

En cuanto al reconocimiento de responsabilidad, la Corte Interamericana señaló que las partes habían suscripto un acuerdo de solución amistosa, en el cual el Estado ecuatoriano había reconocido parcialmente su responsabilidad por la violación de los derechos a la vida, integridad personal, garantías y protección judicial, en perjuicio de Aguas Acosta y de sus familiares. La Corte Interamericana indicó que ese acuerdo no ponía fin al litigio en su totalidad, ya que subsistían controversias de fondo, especialmente sobre los actos de tortura y la falta de adecuación de las normas internas de Ecuador. Además, el Estado había interpuesto una excepción preliminar de incompetencia que fue desestimada.

La Corte Interamericana resaltó que Aguas Acosta fue detenido y durante su custodia policial, fue sometido a violencia que le causó lesiones severas y la muerte por trauma cráneo encefálico. Concluyó que el uso de la fuerza fue abusivo y letal y responsabilizó al Estado por la violación de los derechos a la vida y a la integridad personal.

La Corte Interamericana verificó que la autopsia había confirmado que Aguas Acosta había muerto a causa de los maltratos recibidos, y que presentaba múltiples lesiones en la cabeza, cuello, tórax y otras áreas, incluida una luxación que había provocado la separación de la cabeza respecto del cuerpo. Los tribunales locales determinaron que esas lesiones habían sido el resultado de un trato violento e intencional durante su custodia policial con el propósito de someterlo, pese a estar desarmado y en estado de ebriedad. La Corte Interamericana entendió que esos hechos constituían actos de tortura, y responsabilizó al Estado por la violación del derecho a la integridad personal y a no ser sometido a tortura, según los arts. 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el art. 1.1.

La Corte Interamericana constató que el Estado no había acreditado la existencia de una normativa interna específica sobre el uso de la fuerza que estuviese vigente al momento de los hechos. En consecuencia, consideró que el Estado había violado el art. 2 de la Convención Americana al incumplir su obligación de adoptar disposiciones de derecho interno.

La Corte Interamericana recordó que, en otros casos contra el Ecuador, ya se había pronunciado respecto de la jurisdicción penal policial, y había señalado que su dependencia del Poder Ejecutivo, la falta de control por parte de la Justicia ordinaria y la relación de subordinación jerárquica de los jueces penales policiales afectaban su independencia e imparcialidad. Dado que esa jurisdicción se había aplicado en la investigación de la detención y muerte de Aguas Acosta, la Corte Interamericana concluyó que se había vulnerado el principio del juez natural, en violación del art. 8.1 de la Convención Americana, y en relación con los arts. 1.1, 2 y la CIPST, en perjuicio de sus familiares.

La Corte Interamericana observó que la sentencia condenatoria contra los policías responsables de la muerte de Aguas Acosta no había sido ejecutada debido a la incomparecencia de los condenados y a la falta de diligencia de las autoridades para localizarlos, lo que dio lugar a la prescripción de la pena. Esa situación constituyó una violación del derecho de acceso a la justicia, en contravención de los arts. 8 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el art. 1.1, así como de las obligaciones establecidas en los arts. 1, 6 y 8 de la CIPST, en perjuicio de los familiares de la víctima.

Respecto a la tipificación del delito de tortura, la Corte Interamericana señaló que, para la época en que se habían producido los hechos de tortura que condujeron a la muerte de Aguas Acosta, el delito de tortura no estaba tipificado en la legislación ecuatoriana, pese a que Ecuador era parte de la Convención. En consecuencia, entendió que el Estado había violado el art. 2, en relación con el art. 5.2, al no haber adoptado disposiciones de derecho interno que tipificaran los actos de tortura como delito.

La Corte Interamericana aplicó el principio *iura novit curia* y determinó que la muerte de Aguas Acosta, atribuible al Estado, tuvo un impacto diferenciado en su núcleo familiar, afectando especialmente a sus hijos, quienes sufrieron la ausencia de su padre y el distanciamiento de su madre desde temprana edad. Indicó que, esa situación había vulnerado el derecho a la protección de la familia, contenido en el art. 7 de la Convención Americana, y el derecho a la niñez, establecido en el art. 9 del mismo instrumento, en perjuicio de Lesli Carolina Aguas Gaona y Marlon Aníbal Aguas Gaona. Además, estableció que el Estado era responsable por la violación del derecho a la integridad personal de los familiares de Aguas Acosta, conforme al Acuerdo de Solución Amistosa.

En razón de las violaciones declaradas, la Corte Interamericana ordenó diversas medidas de reparación, entre ellas, ordenó al Estado continuar y adelantar, eficazmente y con la mayor diligencia las investigaciones penales en curso a fin de esclarecer plenamente lo ocurrido e individualizar, juzgar y, en su caso, sancionar a todos los autores y partícipes de los hechos en perjuicio

de Aguas Acosta. Además, ordenó al Estado brindar tratamientos de salud a las víctimas del caso y realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con el caso.

La Corte Interamericana sostuvo que supervisaría el cumplimiento íntegro de la sentencia y daría por concluido el caso una vez que el Estado hubiera cumplido con lo dispuesto.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Aguas Acosta y otros vs. Ecuador", sentencia del 10-10-2024, en https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/1056080831

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Derecho de la Unión Europea. **Cooperación judicial en materia penal. Orden de detención europea dictada para el ejercicio de acciones penales.** Motivos de no ejecución facultativa. Requisito de que los hechos sean competencia del Estado miembro de ejecución según su propio derecho penal.

El Estado miembro en el que reside una persona buscada no puede denegar la ejecución de una orden de detención europea emitida para garantizar la presencia de esa persona en un proceso penal en curso, aun cuando los hechos imputados no constituyan delito según su propio derecho penal. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea- España).

Antecedentes del caso: en 2022 la Audiencia Nacional condenó a JMTB, nacional español que reside en Rumania, como coautor de tres delitos contra la Hacienda Pública y un delito de blanqueo de capitales. Los hechos que motivaron la condena del acusado consistieron en la creación de varias sociedades en España, dirigidas por testaferros que actuaban como administradores aparentes, para lograr defraudaciones fiscales en el pago en España del impuesto sobre el valor añadido (IVA), correspondiente a los ejercicios de los años 2011, 2012 y 2013, por la venta de hidrocarburos, por un importe total de más de 100 millones de euros.

Por cada uno de los tres delitos contra la Hacienda Pública, se condenó al acusado a dos años de prisión y multa de 23 millones de euros por el ejercicio 2011, 135 millones de euros por el ejercicio 2012 y 140 millones de euros por el ejercicio 2013, más ciertas penas accesorias. Por el delito de blanqueo de capitales se lo condenó a seis años de prisión y multa de 54 millones de euros.

Tras anunciar el acusado que interpondría recurso de casación ante el Tribunal Supremo contra la sentencia condenatoria, se le denegó autorización para desplazarse a Rumania, su país de residencia. A pesar de esa prohibición, el acusado fue localizado en la frontera croata en dirección a Rumania.

En consecuencia, en abril de 2022 la Audiencia Nacional dictó una orden de detención europea y una orden de detención internacional en las que se estableció su búsqueda, captura y prisión preventiva.

El Tribunal Superior de Alba, de Rumania, denegó la ejecución de la orden de detención. Consideró que el acusado, que había acreditado una residencia continua y legal en el territorio rumano durante un período de al menos cinco años, no deseaba

ser entregado a las autoridades judiciales españolas. Por otra parte, señaló que el delito había prescrito conforme a la legislación rumana.

Según la legislación rumana, la autoridad judicial de ejecución rumana podía denegar la ejecución de la orden de detención europea: a) cuando esa orden se hubiera dictado a efectos de ejecución de una pena o medida de seguridad privativas de libertad contra una persona buscada que fuera ciudadana rumana o con residencia legal e ininterrumpida de al menos 5 años en Rumania y que se opusiese a que la pena o medida de seguridad se ejecutasen en el Estado miembro emisor, b) o bien cuando, con arreglo al derecho rumano, hubiera prescrito la responsabilidad penal por el delito del que trajera causa la emisión de la orden de detención europea o la ejecución de la pena impuesta, si los hechos eran competencia de las autoridades rumanas.

La Audiencia Nacional consideró que no se cumplían los requisitos para invocar esos motivos de inejecución facultativa de la orden de detención. En consecuencia, decidió suspender el procedimiento y plantear cuestiones prejudiciables al Tribunal de Justicia.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea confirmó la sentencia de la Audiencia Nacional.

En primer lugar, señaló que una orden de detención europea podía dictarse o bien para el ejercicio de acciones penales, o bien para la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de libertad, pero que ello no implicaba una obligación absoluta de ejecutarla.

Señaló que la autoridad judicial del Estado miembro de ejecución podía denegar la ejecución de una orden de detención europea cuando esta se hubiera dictado a efectos de la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de libertad. No obstante, advirtió que ello exigía que la persona buscada fuera nacional o residiera en el Estado miembro de ejecución y que este se comprometiera a ejecutar él mismo esa pena o medida de seguridad de conformidad con su derecho interno.

El Tribunal de Justicia resolvió que, como en el momento de la orden de detención el proceso penal referente a esa condena aún estaba sustanciándose ante los tribunales españoles, en virtud del derecho español, esa sentencia no era ejecutiva debido a la interposición del recurso de casación.

Asimismo, señaló que la orden de detención europea había decretado la búsqueda, captura y prisión preventiva del acusado porque este no había respetado las medidas preventivas que se le habían impuesto en el marco del proceso penal en su contra, dado que, mientras se encontraba en libertad condicional, con la prohibición expresa de salir del territorio español y la obligación de comparecer, había sido localizado en la frontera croata en dirección a Rumania.

Por lo tanto, el tribunal consideró que la orden de detención europea había sido dictada con la finalidad de asegurar la presencia del acusado en el proceso penal que todavía estaba tramitándose ante los tribunales españoles, y no a efectos de la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de la libertad. A raíz

de ello, resolvió que la situación del acusado no estaba comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4, punto 6, de la Decisión Marco 2002/584, de modo que la denegación de la ejecución de la orden de detención europea dictada contra él no podía basarse en esta disposición.

En cuanto a la prescripción del delito con arreglo a la legislación rumana, es decir, en cuanto a si la autoridad judicial de ejecución de una orden de detención europea puede denegar la ejecución sobre la base de que el delito o la pena ha prescrito en los términos de la legislación de ese Estado miembro, el Tribunal de Justicia señaló que, para poder invocar este motivo de denegación, se requería que los hechos fueran competencia del Estado miembro de ejecución según su propio derecho penal, requisito que no se cumplía en el presente asunto.

A este respecto, el Tribunal de Justicia resolvió que la autoridad judicial de ejecución de una orden de detención europea no podía denegar la ejecución en caso de que los hechos no fueran competencia del Estado miembro de ejecución según su propio derecho penal, aun cuando el delito o la pena hubiera prescrito en los términos de la legislación del referido Estado miembro.

En efecto, la Audiencia Nacional señaló que todos los hechos se habían cometido en España y constituían defraudaciones fiscales que habían afectado los intereses económicos de este Estado miembro.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C-481/23, sentencia del 13-2-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=A3D0EDA8C-C8B946FC1957837EA301026?text=&docid=297805&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=7307882

Derecho de la Unión Europea. **Derecho a la protección de los datos personales. Derecho a la no discriminación por razones de género.** Identidad de género. Contrato de transporte. Principio de minimización de datos. Licitud del tratamiento de datos personales.

La práctica de una empresa que obliga a sus clientes a indicar el término de cortesía "señor o señora" no es objetivamente indispensable para la ejecución contractual. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Francia).

Antecedentes del caso: la asociación Mousse, dedicada a la lucha contra la discriminación por sexo, género u orientación sexual, impugnó ante la autoridad francesa de protección de datos personales (CNIL) la práctica de la empresa ferroviaria

francesa SNCF Connect que obligaba sistemáticamente a sus clientes a indicar un término de cortesía con que dirigirse a ellos ("señor" o "señora") en el momento de la compra en línea de títulos de transporte, como pasajes de tren, abonos de temporada y tarjetas de descuento. La asociación consideró que tal obligación era contraria al Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), en especial a la luz del principio de minimización de datos, pues la indicación del término de cortesía, que respondía a una identidad de género, no parecía necesaria para la compra de un billete o un abono de transporte por ferrocarril. En 2021, la CNIL resolvió desestimar el reclamo, pues sostuvo que esa práctica no había constituido una infracción del RGPD.

Entonces, la asociación solicitó la anulación de la práctica ante el Consejo de Estado (el órgano que actúa como tribunal supremo de lo contencioso administrativo en Francia). El Consejo de Estado consultó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en particular, si la recolección de los datos relativos al término de cortesía con que dirigirse a los clientes, que se limitaba a las indicaciones "señor" o "señora", podía calificarse de lícita y conforme, en especial, con el principio de minimización de datos, cuando tenía por objeto permitir una comunicación comercial personalizada con los clientes, según las prácticas generalmente aceptadas en la materia.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió que la recolección de datos relativos al término de cortesía para dirigirse a los clientes no es objetivamente indispensable, en especial cuando tiene por finalidad una personalización de la comunicación comercial.

El Tribunal de Justicia señaló que, de conformidad con el principio de minimización de datos, que es un reflejo del principio de proporcionalidad, los datos recogidos debían ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que eran tratados.

Además, el Tribunal de Justicia resaltó que el RGPD establecía una lista exhaustiva y taxativa de los casos en que un tratamiento de datos personales podía considerarse lícito, lo que ocurría, en particular, cuando era necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado era parte, o para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero.

En lo que se refiere a la primera de esas dos justificaciones, el Tribunal de Justicia indicó que, para que un tratamiento de datos personales pudiese considerarse necesario para la ejecución de un contrato, el tratamiento debía ser objetivamente indispensable para permitir la ejecución correcta de ese contrato. En este contexto, el Tribunal de Justicia sostuvo que una personalización de la comunicación comercial basada en una identidad de género que se presumía en función del término de cortesía para dirigirse al cliente no parecía objetivamente indispensable para permitir la ejecución correcta de un contrato de transporte por ferrocarril. En efecto, la empresa ferroviaria podría optar por una comunicación basada en fórmulas de cortesía genéricas, inclusivas y sin correlación con una presunción de identidad de género de los clientes, lo que sería una solución viable y menos intrusiva.

En cuanto a la segunda justificación, el Tribunal de Justicia, al tiempo que subrayó su reiterada jurisprudencia en la materia, precisó que el tratamiento de datos

personales relativos al término de cortesía para dirigirse a los clientes de una empresa de transporte, cuya finalidad era la personalización de la comunicación comercial basada en su identidad de género, no podía considerarse necesario en los siguiente supuestos: cuando el interés legítimo perseguido no se hubiese indicado a estos clientes en el momento de la recogida de los datos; cuando el tratamiento no se hubiese llevado a cabo sin sobrepasar los límites de lo estrictamente necesario para la consecución de ese interés legítimo; o, cuando a la vista de todas las circunstancias pertinentes, las libertades y los derechos fundamentales de tales clientes pudiesen prevalecer sobre ese interés legítimo, en especial debido a un riesgo de discriminación basada en la identidad de género.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C394-23, "Mousse y Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), SNCF Connect", sentencia del 9-1-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=294110&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9358332

Derecho de la Unión Europea. **Derecho del consumidor. Competencia desleal.** Publicidad engañosa. Prohibición.

El derecho de la Unión Europea prohíbe la utilización de la indicación "respetuoso con la piel" en la publicidad de un biocida. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Alemania).

Antecedentes del caso: la cadena de droguerías alemana Dm-drogerie markt GmbH & Co KG se dedica a la comercialización del desinfectante BioLYTHE. En la etiqueta del producto, se incluyen las siguientes indicaciones: "desinfectante ecológico universal para múltiples usos", "desinfección de la piel, manos y superficies", "eficaz contra el coronavirus" y "respetuoso con la piel, ecológico, sin alcohol".

Según la Asociación Alemana de Lucha contra la Competencia Desleal, se trata de una publicidad desleal debido a que la empresa había incumplido el Reglamento n.º 528/2012 de la Unión Europea, que regula la comercialización y el uso de biocidas (mezclas que contienen una o más sustancias activas que sirven para repeler, neutralizar o destruir organismos nocivos; los desinfectantes son un tipo de biocidas). El reglamento establece que los biocidas no deben anunciarse de manera que puedan inducir al usuario a error en cuanto a su eficacia o a los riesgos que implican para la salud y el medio ambiente. En ningún caso podrá aparecer, en la publicidad de un biocida, la mención "biocida de bajo riesgo", "no tóxico", "inofensivo", "natural", "respetuoso con el medio ambiente", "respetuoso con los animales", ni ninguna otra indicación similar.

Como consecuencia, la asociación interpuso una demanda ante los órganos jurisdiccionales alemanes con el objetivo de que se condenara a la cadena de droguerías a abstenerse de mencionar o comercializar el producto como "desinfectante ecológico universal para múltiples usos", "respetuoso con la piel" o "ecológico".

La legalidad de la utilización de la indicación "respetuoso con la piel" fue debatida ante el Tribunal Supremo Federal de lo Civil y Penal de Alemania, que planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El tribunal consultó si la mención "ninguna otra indicación similar" incluía cualquier indicación que —al igual que las menciones citadas, expresamente contempladas por el reglamento— minimizara los riesgos que un biocida puede entrañar para la salud o el medio ambiente o respecto a su eficacia, sin revestir, no obstante, un carácter general.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió, en primer lugar, que el Reglamento n.º 528/2012 no contenía ninguna indicación de que la prohibición de uso en la publicidad de biocidas se limitara únicamente a las indicaciones generales.

Así pues, tanto una indicación general como una indicación específica que minimicen los riesgos de estos productos pueden inducir a error al consumidor sobre la existencia de esos riesgos. Por lo cual, la mención "ninguna otra indicación similar" comprende toda indicación en la publicidad de los biocidas que haga referencia a esos productos de forma que pueda inducir a error al usuario, minimice los riesgos o incluso niegue su existencia, sin revestir necesariamente carácter general.

El tribunal señaló que una mención como "respetuoso con la piel" tiene una connotación positiva que evita la evocación de cualquier riesgo, de modo que no solo puede relativizar los efectos secundarios nocivos del producto, sino que, además, sugiere que este podría incluso ser beneficioso para la piel. En consecuencia, la mención posee un carácter engañoso que justifica la prohibición de su uso en la publicidad del biocida en cuestión.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C-296/23, "Dm-drogerie markt", sentencia del 20-6-24, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=287308&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3852665

Derecho de la Unión Europea. **Derecho del consumidor**. Contratos de crédito al consumo. **Obligación de informar**. Tasa anual equivalente. Principio de proporcionalidad.

Una entidad bancaria puede ser privada de su derecho al cobro de intereses y gastos si no cumple con su obligación de informar. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Polonia).

Antecedentes del caso: Lexitor es el nombre de una sociedad polaca dedicada a la gestión de cobros a la que un consumidor le cedió sus derechos derivados del contrato que había firmado con un banco. La sociedad afirmó que, al momento de la celebración del contrato, la entidad bancaria había incumplido con su obligación de informar debidamente al consumidor. Por eso, interpuso una demanda ante el órgano jurisdiccional polaco para reclamarle al banco el pago de una cantidad de dinero correspondiente a los intereses y gastos abonados por el consumidor.

Lexitor argumentó que, por una parte, se había sobreestimado la tasa anual equivalente (TAE), ya que una de las cláusulas del contrato que se tiene en cuenta para el cálculo de esa tasa debía ser declarada abusiva, por lo que no sería vinculante para el consumidor. Por otra parte, sostuvo que en el contrato no se habían precisado con claridad los motivos y la manera en que aumentarían los gastos ligados a su ejecución. Según Lexitor, esos incumplimientos debían dar lugar a la sanción establecida en la ley polaca y, por tanto, eximir el crédito de los intereses y de los gastos estipulados en el contrato.

El órgano jurisdiccional polaco consultó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea si el banco había incumplido con la obligación de informar y si el hecho de privarlo de su derecho al cobro de los intereses y gastos era compatible con el derecho de la Unión.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió que un banco podía ser privado de su derecho al cobro de intereses y gastos si no cumplía con su obligación de informar, incluso cuando la gravedad individual del incumplimiento de esa obligación y sus consecuencias para el consumidor pudiesen variar según los casos.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia recordó que el contrato de crédito debía especificar, de forma clara y concisa, la TAE calculada en el momento de su suscripción. No obstante, el cálculo de la TAE parte del supuesto básico de que el contrato de crédito estará vigente durante el período de tiempo acordado. Por lo tanto, el hecho de que un contrato de crédito especifique una TAE que se demostró sobreestimada al considerarse posteriormente que determinadas cláusulas de ese contrato eran abusivas, no constituye, en sí mismo, un incumplimiento de la obligación de informar.

El Tribunal de Justicia señaló, en segundo lugar, que el contrato debía describir, de manera clara y comprensible, las condiciones en las que podían modificarse los

gastos vinculados a su ejecución. El hecho de que el contrato se base en indicadores difícilmente verificables para el consumidor puede infringir la obligación de información. Así ocurre cuando un consumidor medio no puede comprobar si se han producido las contingencias que justifican esa modificación ni cómo repercuten en esos gastos, por lo que no logra comprender el alcance de su compromiso. En consecuencia, el Tribunal de Justicia consideró que correspondía al juez nacional verificar si ese era el supuesto en este caso.

Por último, el Tribunal de Justicia resolvió que, en caso de incumplimiento de la obligación de informar que afectara la capacidad del consumidor para valorar el alcance de su compromiso, el banco podía ser privado del derecho al cobro de intereses y gastos. Sin perjuicio de las comprobaciones del juez nacional, el Tribunal de Justicia consideró que esa sanción era proporcionada, aun cuando la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que de ello se derivaran para el consumidor pudieran variar según el caso.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C472-23, "Lexitor", sentencia del 13-2-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=CE-6F80C52C89B4C68671556CB7F82DEB?text=&docid=295321&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3265680

Derecho de la Unión Europea. **Derecho del consumidor.** Libertad de empresa. Agencias inmobiliarias. **Límites máximos al cobro de comisiones.** Principio de proporcionalidad.

El límite impuesto a las agencias inmobiliarias eslovenas para el cobro de comisiones por los servicios de intermediación que prestan concuerda con el derecho de la Unión. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Eslovenia).

Antecedentes del caso: la ley eslovena que regula la actividad que desarrollan las empresas inmobiliarias en ese país establece un tope a las comisiones que ellas perciben por los servicios de intermediación que brindan en las operaciones de adquisición, venta o arrendamiento de inmuebles. Para los casos de adquisición o venta, la legislación determina que la comisión no puede superar el 4 % del precio establecido en el contrato. Si se trata de arrendamientos, el límite estipulado es del 4 % de la cantidad que resultare de multiplicar el importe de la renta mensual por el número de meses durante los cuales se alquila el inmueble. Los contratos de intermediación inmobiliaria que vulneran esa limitación son considerados nulos.

El Tribunal Constitucional esloveno examinó la constitucionalidad de esa ley y al no tener certezas, por una parte, sobre el tope máximo que se aplica a los servicios inmobiliarios que tengan por objeto casas de familia, departamentos o inmuebles residenciales adquiridos o alquilados por personas físicas y, por la otra, sobre la concordancia de la norma con el derecho de la Unión Europea, decidió acudir ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea señaló que cabía admitir una medida como la establecida por la ley eslovena siempre que no fuera discriminatoria, que una razón imperiosa de interés general la justificara y que fuera proporcionada.

El Tribunal de Justicia indicó que la limitación al cobro de las comisiones no parecía ser discriminatoria, ya que se aplicaba con independencia del domicilio social de la sociedad inmobiliaria interesada.

En cuanto a la justificación, la limitación parecía apta para promover la accesibilidad a viviendas adecuadas a precios asequibles, habida cuenta de que el importe de la comisión probablemente repercutiera en el precio de venta o alquiler. Esto resulta especialmente importante con respecto a sectores vulnerables, como jóvenes, estudiantes y personas de edad avanzada. Esa medida también podía contribuir a la protección de los consumidores, ya que ofrecía mayor transparencia en los precios e impedía que se aplicaran tarifas excesivas.

El Tribunal de Justicia resolvió que el Tribunal Constitucional esloveno debería comprobar si la limitación de las comisiones era necesaria para conseguir los objetivos antes mencionados y si no se podía sustituir por otras medidas menos restrictivas que permitieran obtener el mismo resultado. A ese respecto, habrá de examinar, entre otras cosas, si el legislador nacional habría podido instaurar una medida dirigida específicamente a los consumidores vulnerables y si la remuneración por los servicios de intermediación permitía a las agencias inmobiliarias cubrir sus gastos y obtener un beneficio razonable.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C674-23, "Aeon Nepremičnine y otros", sentencia del 27-2-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=295848&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=24362732

Derecho de la Unión Europea. **Derechos civiles y políticos. Derecho de ciudadanía.** Derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. **Derecho a ser elector y elegido.**

Las legislaciones de la República Checa y de Polonia sobre derechos de asociación, políticos y al sufragio que imponen el requisito de la nacionalidad para su ejercicio son contrarias al art. 22 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y no garantizan la igualdad de trato en las elecciones europeas. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-República Checa).

Antecedentes del caso: la Ley de Partidos y Movimientos Políticos checa dispone que los ciudadanos tienen derecho a asociarse en partidos y movimientos políticos y que todo ciudadano mayor de dieciocho años podrá afiliarse a cualquier partido o movimiento. De tal manera, los ciudadanos de la Unión Europea que no tienen la nacionalidad checa, pero que residen en la República Checa, no disponen de ese derecho. Por su parte, la legislación polaca también confiere únicamente a sus propios nacionales el derecho a ser miembro de un partido político o agrupación.

Según la Comisión Europea, a los ciudadanos de la Unión que residen en esos Estados miembros sin ser nacionales no se les permite ejercer en las mismas condiciones que los nacionales checos y polacos su derecho de sufragio pasivo en las elecciones municipales y europeas.

En consecuencia, la Comisión Europea interpuso ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sendos recursos por incumplimiento contra la República Checa y Polonia, con el argumento de que una denegación de esa naturaleza constituía una diferencia de trato por razón de la nacionalidad que resulta inadmisible en virtud del derecho de la Unión y que, por lo tanto, las legislaciones de ambos países eran contrarias al art. 22 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea hizo lugar a ambos recursos y declaró que los dos Estados miembros habían incumplido con sus obligaciones en virtud de los tratados. Resolvió que, al imponer el requisito de la nacionalidad, la República Checa y Polonia no garantizaban la igualdad de trato en lo que respecta al ejercicio efectivo del derecho de sufragio pasivo en las elecciones municipales y europeas.

El tribunal señaló que el derecho de la Unión reconocía el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones locales y europeas a los ciudadanos de la Unión que residían en un Estado miembro del que no eran nacionales. Sostuvo que el ejercicio efectivo de ese derecho exigía que los ciudadanos disfrutaran de un acceso en igualdad de condiciones a los medios de que disponían los nacionales de ese Estado miembro para ejercer ese mismo derecho. Dado que la pertenencia a un partido político contribuye de modo sustancial al ejercicio de los derechos electorales

reconocidos por el derecho de la Unión, el tribunal consideró que la República Checa y Polonia habían vulnerado esa garantía al denegar el derecho a hacerse miembros de un partido político a los ciudadanos de la Unión que residían en los Estados miembros sin ser nacionales de esos Estados. Según añadió, la afiliación de los ciudadanos a un partido político no podía atentar contra la identidad nacional de la República Checa o de Polonia.

Subrayó, además, que el ejercicio efectivo de los derechos electorales en las elecciones municipales y europeas, garantizados por el derecho de la Unión, exigía que los ciudadanos de la Unión que residieran en un Estado miembro del que no fuesen nacionales disfrutaran de un acceso en igualdad de condiciones a los medios de que disponían los nacionales de ese Estado miembro para el ejercicio efectivo de esos mismos derechos.

Asimismo, indicó que los partidos políticos desempeñan un papel primordial en el sistema de la democracia representativa, sistema que concreta el valor de la democracia en el que, entre otros, se basa la Unión. En consecuencia, concluyó que la prohibición de pertenecer a un partido político colocaba a estos ciudadanos de la Unión en una posición menos ventajosa que la de los nacionales checos y polacos en lo que se refiere a la elegibilidad en las elecciones municipales y europeas. En efecto, la elección de estos últimos se ve particularmente favorecida por el hecho de poder ser miembros de un partido político que dispone de estructuras organizativas y de recursos humanos, administrativos y económicos para apoyar su candidatura. Consideró, también, que el hecho de pertenecer a un partido político constituía uno de los criterios que orienta la opción de los electores.

El tribunal entendió que esta diferencia de trato, prohibida por el derecho de la Unión, no podía justificarse por razones basadas en el respeto de la identidad nacional. En efecto, señaló que el derecho de la Unión no exigía que los Estados miembros tuviesen que reconocer a los ciudadanos de la Unión en cuestión el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones nacionales ni tampoco les prohibía limitar el rol de esos ciudadanos en un partido político en el contexto de esas elecciones.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C-808/21, "Comisión Europea c. República Checa", sentencia del 19-11-24, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=292411&mode=req&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&-doclang=ES&cid=12745505

Derecho de la Unión Europea. **DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO. Derechos de las personas transgénero. Derecho a la integridad personal. Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Protección de datos personales.** Tratamiento de datos. Principio de exactitud. Inscripción en registros públicos. Derecho de rectificación. Requisitos. Medios de prueba.

Los Estados miembros de la Unión Europea no pueden exigir como requisito para la rectificación de datos personales referidos a la identidad de género la acreditación de una cirugía de cambio de sexo. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Hungría).

Antecedentes del caso: VP, una persona de nacionalidad iraní, pudo obtener el estatuto de refugiado en Hungría al invocar su condición de persona transgénero y aportar certificados médicos que habían sido expedidos por especialistas en psiquiatría y en ginecología. De acuerdo con esos certificados, a pesar de que VP había nacido mujer, su identidad de género era masculina y, si bien le había sido reconocido su estatuto de refugiado, fue inscripto como mujer en el registro público a cargo de las autoridades húngaras competentes en la materia. En el registro se recaban los datos de identificación de las personas que obtuvieron el estatuto de refugiado en Hungría, incluido el género.

Años más tarde, VP solicitó a las autoridades húngaras que, fundándose en esos mismos certificados médicos, rectificaran la mención de su género en el registro público de conformidad con el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD). Su solicitud fue rechazada debido a que VP no había podido demostrar que había sido sometido a una cirugía de cambio de sexo.

Contra esa decisión, VP interpuso un recurso contencioso administrativo ante el Tribunal General de Budapest. El tribunal indicó que la legislación húngara no preveía un procedimiento de reconocimiento jurídico de la condición de persona transgénero. Por eso, solicitó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que se expidiera sobre dos cuestiones: primero, si el RGPD imponía a una autoridad nacional encargada de un registro público la obligación de rectificar los datos personales relativos a la identidad de género de una persona física cuando esos datos no fueran exactos y, segundo, si un Estado miembro podía supeditar, mediante una práctica administrativa, el ejercicio del derecho de rectificación de esos datos a la producción de la prueba, en especial a la demostración de haberse sometido a una cirugía de cambio de sexo.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió que el requisito de una cirugía de cambio de sexo exigido por un Estado miembro para la rectificación de datos personales había vulnerado el derecho a la integridad personal y al respeto de la vida privada y familiar, consagrados en los arts. 3 y 7, respectivamente, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El tribunal observó que, en virtud del RGPD y del principio de exactitud que el mismo reglamento enuncia, el interesado tiene derecho a que el responsable del tratamiento de datos rectifique sin dilación indebida los datos personales inexactos que le atañen. De este modo, el reglamento plasma el derecho elemental consagrado en la Carta de los Derechos Fundamentales, según el cual toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que le conciernen y a obtener su rectificación. En ese sentido, el tribunal señaló que el carácter exacto y completo de los datos personales debía ser apreciado a partir de los fines para los que habían sido recabados.

En este caso, tras analizar que el tratamiento de datos estaba comprendido en el ámbito de aplicación material del RGPD, el tribunal indicó que correspondía al Tribunal General de Budapest comprobar la exactitud del dato en cuestión, sin soslayar la finalidad para la que había sido recolectado. Si el dato fue recabado para identificar a la persona de que se trata, parece referirse a la identidad de género vivida por esa persona, y no a la identidad que le fue asignada al nacer. En ese contexto, el tribunal estableció que un Estado miembro no podía alegar la falta, en su legislación nacional, de un procedimiento de reconocimiento jurídico de la condición de persona transgénero con el objeto de obstaculizar el ejercicio del derecho de rectificación. Consideró que, si bien el derecho de la Unión no restringía las competencias de los Estados miembros en el ámbito del estado civil de las personas y del reconocimiento jurídico de su identidad de género, al ejercitar la competencia los Estados debían respetar el derecho de la Unión, incluido el RGPD, interpretado a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales.

Por consiguiente, el tribunal entendió que el RGPD debía interpretarse en el sentido de que impone a una autoridad nacional encargada de un registro público el deber de rectificar los datos personales relativos a la identidad de género de una persona física cuando esos datos fueran inexactos.

Además, el tribunal señaló que, para ejercitar su derecho de rectificación, esta persona podía estar obligada a aportar las pruebas pertinentes y suficientes que le fueran razonablemente exigidas para demostrar la inexactitud de esos datos. Indicó que, en ningún caso, un Estado miembro podía supeditar el ejercicio de ese derecho a la demostración de haberse sometido a una cirugía de cambio de sexo.

En efecto, esa exigencia atenta, en particular, contra la esencia misma del derecho a la integridad personal y del derecho al respeto de la vida privada y familiar, contemplados en los arts. 3 y 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales. Asimismo, ese requisito no era necesario ni proporcionado para garantizar la fiabilidad y la coherencia de un registro público, como el registro en materia de asilo, ya que un certificado médico, incluido un diagnóstico psicológico previo, puede constituir una prueba pertinente y suficiente al respecto.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C247-23, "Deldits", sentencia del 13-3-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=3AF88C924BAF77A47F666A7DB040DAED?text=&docid=296550&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1130371

Derecho de la Unión Europea. Estado de derecho. **Principio de inamovilidad e independencia de los jueces**. Primacía del derecho de la Unión.

La decisión de un tribunal polaco de apartar a una jueza que lo integraba de ciertas causas puede vulnerar la independencia de los jueces. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Polonia).

Antecedentes del caso: en octubre de 2021, una sala de gobierno del Tribunal Regional de Slupsk de Polonia dictó una resolución en la que decidió apartar a una de las juezas que lo integraba de setenta causas aproximadamente, que se encontraban pendientes de resolución y en las que esa magistrada era ponente. La resolución emitida por la sala de gobierno, que se había adoptado sin el consentimiento de la jueza, no le había sido notificada y no contenía motivación alguna. Entre tanto, los expedientes que se encontraban bajo su órbita fueron reasignados rápidamente a otros jueces.

La jueza argumentó que las medidas constituían una forma de castigo por sus intentos de poner en tela de juicio la regularidad del nombramiento de un magistrado de otra sala de la que ella también formaba parte. En su opinión, lo que se pretendía, además, era sancionarla por haber anulado una sentencia de primera instancia dictada por un tribunal, no conforme con las exigencias del derecho de la Unión. Adujo que, a su modo de ver, al apartarla de las causas que tenía a su cargo, lo que se buscaba era evitar futuros intentos en el mismo sentido.

En consecuencia, la jueza solicitó ante el Tribunal de Justicia que se dilucidara si ella seguía facultada para continuar entendiendo en esas causas, de conformidad con el derecho de la Unión, a pesar de la resolución de la sala de gobierno de apartarla y de la posterior reasignación de esas causas a otros jueces.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró que el art. 19 del Tratado de la Unión Europea, apartado 1, párrafo segundo, y el principio de primacía del derecho de la Unión se oponen a que se aparte a un juez de sus causas sin criterios ni motivación legal, y obligan a los tribunales nacionales a no aplicar decisiones adoptadas en esas condiciones.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea remarcó que la independencia de los jueces implicaba que debían estar protegidos de las injerencias indebidas que pudieran influenciar en sus decisiones, incluidas aquellas provenientes del interior mismo del tribunal de que se trate. El hecho de que una sala de gobierno de un tribunal pueda apartar a un magistrado de las causas que tenía a su cargo sin respetar criterios objetivos y precisos que delimiten dicha facultad y sin motivar su decisión, puede comprometer la independencia de los jueces. En efecto, no cabe excluir que en esa decisión haya habido arbitrariedad o incluso que se haya tratado de una sanción disciplinaria encubierta.

El Tribunal de Justicia estableció que si el órgano jurisdiccional nacional verifica y confirma que, al apartar a la jueza de sus causas, se violó el derecho de la Unión, estará obligado a eliminar las consecuencias ilícitas y dejar sin efecto la resolución de la sala de gobierno y los actos subsiguientes a fin de que la magistrada pueda continuar entendiendo en las causas que tenía bajo su área.

El Tribunal de Justicia indicó que el art. 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, debía ser interpretado en el sentido de que se opone a una normativa nacional según la cual un órgano de un tribunal nacional —como la sala de gobierno en este caso—, puede tomar la decisión de apartar a un juez que lo integra de todas o parte de las causas que tenía asignadas, sin que esa normativa contemple los criterios que deben seguirse al adoptar esa decisión, ni imponga la obligación de motivarla. También señaló que el art. 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, y el principio de primacía del derecho de la Unión debían interpretarse en el sentido de que obligan a un órgano jurisdiccional nacional a dejar sin efecto la resolución de la sala de gobierno de ese tribunal por la que se apartó a una jueza que lo integraba de las causas que tenía asignadas y otros actos subsiguientes, como la decisión de reasignación de esas causas, cuando esa resolución haya sido adoptada en violación del art. 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo. Los órganos judiciales competentes encargados de la determinación y modificación de la composición de esa formación jurisdiccional deben dejar sin efecto tal resolución.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C647-21, "D. K. y C-648/21, M. C. y M. F.", sentencia del 6-3-2025, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=296193&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=27122677

Derecho de la Unión Europea. **Incumplimiento de sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia**. Condena a Estado miembro por grave violación del derecho de la Unión. **Derecho de asilo**. Procedimiento de protección internacional. Decisiones administrativas. Denegación de la solicitud de protección internacional.

El Tribunal de Justicia condenó a Hungría al pago de una multa por no haber ejecutado su sentencia en un caso de solicitud de protección internacional. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Hungría).

Antecedentes del caso: en 2020, la Comisión Europea denunció a Hungría por no haber respetado las normas del derecho de la Unión Europea relativas a

los procedimientos de concesión de protección internacional y de retorno de los ciudadanos de terceros países en situación irregular.

En diciembre de ese año, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea le dio la razón a la Comisión Europea y declaró que Hungría había vulnerado las normas del derecho de la Unión Europea. El incumplimiento estaba vinculado con la limitación del acceso al procedimiento de protección internacional, a la internación irregular de los solicitantes de esa protección en zonas de tránsito y a la vulneración de su derecho a permanecer en el territorio húngaro a la espera de una resolución definitiva sobre el recurso contra la denegación de su solicitud, así como a la expulsión de los ciudadanos de terceros países en situación irregular.

En febrero de 2022, la Comisión Europea interpuso un nuevo recurso por incumplimiento ante el Tribunal de Justicia. Solicitó la imposición de sanciones pecuniarias, pues consideró que Hungría aún no había cumplido con las medidas impuestas por la sentencia de 2020.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió que el incumplimiento por parte del Estado de Hungría constituía una violación inédita y excepcionalmente grave del derecho de la Unión y lo condenó a pagar doscientos millones de euros y una multa coercitiva de un millón de euros por cada día de retraso.

El Tribunal de Justicia señaló que Hungría no había adoptado las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia dictada en 2020 en lo que respecta al acceso al procedimiento de protección internacional, al derecho de los solicitantes de la protección a permanecer en Hungría a la espera de una resolución definitiva sobre el recurso contra la denegación de su solicitud y a la expulsión de los ciudadanos de terceros países en situación irregular. Agregó que, de este modo, el Estado miembro había vulnerado el principio de cooperación leal y había evitado deliberadamente aplicar la política común de la Unión en materia de protección internacional en su conjunto, así como las normas sobre la expulsión de los ciudadanos de terceros países en situación irregular.

El Tribunal de Justicia señaló que el comportamiento de Hungría constituía una amenaza trascendente para la unidad del derecho de la Unión que afectaba de manera extraordinariamente grave tanto a intereses privados —el de los solicitantes de asilo— como al interés público. En especial, el incumplimiento de Hungría implicó transferir a otros Estados miembros la responsabilidad —incluso en el aspecto financiero— de garantizar, de conformidad con el derecho de la Unión, la acogida de los solicitantes de protección internacional, la tramitación de sus solicitudes y el retorno de los ciudadanos de terceros países en situación irregular. Además, el incumplimiento también menoscabó gravemente el principio de solidaridad y de reparto equitativo de la responsabilidad entre los Estados miembros. Debido a esa falta de cumplimiento que vulneraba de forma inédita y excepcionalmente grave el derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia resolvió condenar a Hungría al pago de sanciones pecuniarias.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C-123/22, "Comisión/Hungría (Acogida de los solicitantes de protección internacional II)", sentencia del 13-6-24, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=C3B4D584BE910B8E70AA-3DA43F9F36AA?text=&docid=287062&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9851745

Derecho de la Unión Europea. Política común en materia de asilo y de protección subsidiaria. **Estatuto de refugiado**.

El estatuto de refugiado debe otorgarse de pleno derecho a los apátridas de origen palestino registrados ante el UNRWA si se considera que cesó la protección de dicho organismo. (Tribunal de Justicia de la Unión Europea-Bulgaria).

Antecedentes del caso: en julio de 2018, una madre y su hija menor de edad, ambas apátridas de origen palestino, abandonaron la ciudad de Gaza y, atravesando Egipto, Turquía y Grecia, ingresaron ilegalmente en Bulgaria. Presentaron, ante las autoridades búlgaras, su primera solicitud de protección internacional, que fue denegada de manera definitiva debido a que no habían podido demostrar que habían abandonado la Franja de Gaza por temor a ser perseguidas. Luego, presentaron una segunda solicitud en la que afirmaron que se encontraban registradas en el Organismo de Obras Públicas y Socorro de las Naciones Unidas para los Refugiados de Palestina en el Cercano Oriente (UNRWA, por sus siglas en inglés), con el objetivo de que se les reconociera el derecho a los beneficios del estatuto de refugiado al haber cesado con respecto a ellas la protección del UNRWA. Esta solicitud también fue denegada, ya que las autoridades consideraron que las interesadas habían renunciado a la asistencia del UNRWA al haber abandonado voluntariamente su zona de operaciones.

El tribunal búlgaro que trató el caso de las interesadas solicitó al Tribunal de Justicia, por un lado, que interpretara la Directiva sobre procedimientos en relación con el alcance del examen de la justificación de una segunda solicitud y, por el otro, que interpretara la Directiva sobre cualificación. De acuerdo con esta última directiva, las personas registradas en el UNRWA se encuentran excluidas, en principio, del estatuto de refugiado en la Unión Europea. Sin embargo, si la protección o asistencia del UNRWA cesara por cualquier motivo, se les deberá conceder el estatuto de refugiado de pleno derecho. Además, el tribunal búlgaro solicitó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que precisara cuándo debía considerarse que había cesado la asistencia o la protección del UNRWA.

Sentencia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resolvió que el examen de la justificación de una segunda solicitud deberá abarcar todos los datos presentados. En ese análisis, también se tomarán en cuenta los datos que ya fueron evaluados en el marco de la primera solicitud.

Además, el Tribunal de Justicia señaló que, si el tribunal búlgaro concluyera que —dadas las condiciones generales de vida imperantes en la Franja de Gaza al momento de dictar su decisión— la protección o asistencia del UNRWA en ese sector de su zona de operaciones había cesado respecto de las dos solicitantes en cuestión, se les debería conceder el estatuto de refugiado de pleno derecho. No obstante, sostuvo que se les debería denegar el estatuto si les resultara aplicable alguna de las otras causales de exclusión previstas por la Directiva sobre cualificación.

Concretamente, el Tribunal de Justicia entendió que deberá considerarse que la asistencia o protección del UNRWA había cesado para el solicitante si, por cualquier razón, el organismo ya no pudiera garantizar condiciones de vida dignas o condiciones mínimas de seguridad a ninguna persona apátrida de origen palestino, que tuviera su residencia habitual en la zona de operaciones del UNRWA.

Por último, el Tribunal de Justicia puso de relieve a este respecto que tanto las condiciones de vida en la Franja de Gaza como la capacidad del UNRWA de cumplir su misión habían sufrido una degradación sin precedentes debido a las consecuencias de los hechos ocurridos el 7 de octubre de 2023.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, C-563/22, "Zamestnik-predsedatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite (Estatuto de refugiado — apátrida de origen palestino)", sentencia del 13-6-24, en https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=1CA8EC76899A53FC8C306BBEED2AB8F0?text=&docid=287065&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=13281430

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Derecho de la Unión Europea. Derecho a la libertad de reunión y asociación. Derecho a la libertad de expresión. Derecho de protesta. Seguridad pública. Principio de legalidad. Proporcionalidad de las sanciones penales. Necesidad en una sociedad democrática. Derecho al debido proceso. Manifestación de opiniones mediante objetos.

Una condena penal por portar una visera en una protesta vulnera la libertad de reunión si no se justifica el riesgo ni se evalúa el carácter no violento del acto. Aunque esté prevista por ley y tenga fines legítimos, resulta desproporcionada si carece de la justificación reforzada que exige el uso del derecho penal en contextos de protesta y no cumple con el estándar de necesidad en una sociedad democrática. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Alemania).

Antecedentes del caso: el demandante, Benjamin Russ, es un ciudadano alemán nacido en 1985.

El 18 de marzo de 2015, durante la inauguración de la nueva sede del Banco Central Europeo, Russ participó en una manifestación anticapitalista. Ese día hubo múltiples protestas en Frankfurt, algunas de las cuales derivaron en violencia. La manifestación en la que participó Russ se titulaba: "Colorida, ruidosa, pero pacífica". Llevaba una visera de plástico casera que le cubría la frente y los ojos, sostenida con una banda elástica, con el lema "Destruyan el capitalismo".

En junio de 2016, se le impuso una sanción por el uso de la visera en el marco de la manifestación. Tras objetar la decisión, en mayo de 2017 fue condenado por violar la Ley de Reuniones y Manifestaciones Públicas (Versammlungsgesetz), que prohíbe portar armas de protección en reuniones públicas. Según el derecho alemán, el concepto de "arma de protección" incluye objetos, equipos o artefactos caseros que puedan servir para repeler ataques o medidas policiales, sin ser armas en sentido técnico.

El Tribunal de Distrito de Frankfurt sostuvo que la visera, aunque rudimentaria, podía proteger los ojos del gas pimienta. Si Russ la hubiese llevado en la nuca, no habría sido considerada un arma, sino una mera expresión de opinión por su eslogan anticapitalista.

Russ apeló sin éxito ante el Tribunal Regional de Frankfurt y luego ante el Tribunal de Apelaciones, que rechazó su recurso en agosto de 2019. En marzo del año siguiente, el Tribunal Constitucional Federal también rechazó la demanda constitucional sin ofrecer fundamentos.

En octubre de 2020, Russ presentó la demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos resolvió por unanimidad que había habido una violación del art. 11 (libertad de reunión y asociación) del Convenio Europeo de Derechos Humanos en perjuicio del demandante.

El tribunal analizó la demanda en virtud del art. 11 (libertad de reunión) y a la luz del art. 10 (libertad de expresión), dado que la sanción se había basado en el uso del objeto como "arma de protección" y no en el contenido del mensaje escrito. Por tanto, no consideró que existiera una afectación independiente del derecho a la libertad de expresión.

El tribunal observó que, aunque ese día se habían registrado actos violentos en Frankfurt, no se había demostrado que hubiesen ocurrido durante la manifestación concreta en la que participaba Russ, ni que esa manifestación en particular hubiera sido violenta o que él hubiese demostrado intenciones violentas. La condena penal, por lo tanto, había interferido con su derecho a la libertad de reunión pacífica.

Respecto de si la interferencia estaba prevista por la ley, el tribunal reconoció que la base legal era el art. 27.1 de la Ley de Reuniones, que prohíbe portar armas de protección. Aunque la ley no define expresamente el término, existen documentos legislativos de acceso público que sí lo hacen. A pesar de que se trataba de un objeto rudimentario, los tribunales nacionales la habían considerado un arma de protección. El tribunal sostuvo que esta interpretación no era arbitraria ni impredecible, por cuanto la interferencia estaba prevista por la ley. También consideró que el objetivo de la norma era prevenir desórdenes y proteger derechos de terceros; es decir, un fin legítimo. Sin embargo, observó que la visera consistía únicamente en una lámina de plástico sujeta con una banda elástica y que Russ no había recibido advertencia alguna durante la manifestación. Además, si bien la multa impuesta era baja, se había tratado de una sanción penal y no de una mera infracción administrativa.

El tribunal reiteró que las sanciones penales requieren una justificación especial, y que una manifestación pacífica no debería derivar en sanciones penales. Sostuvo que, al analizar la responsabilidad penal de un manifestante, los tribunales deben evaluar si es proporcional y necesaria en una sociedad democrática, en el sentido del art. 11.

En este caso, entendió que los tribunales nacionales no habían ponderado adecuadamente la libertad de reunión frente al objetivo de evitar la violencia ni examinado las características de la manifestación. Tampoco habían explicado por qué una visera improvisada representaba una amenaza a la seguridad pública. Por tanto, la condena penal no era necesaria en una sociedad democrática y vulneraba el art. 11.

Dado que el tribunal ya se había pronunciado sobre la base legal en virtud del art. 11, declaró inadmisible el reclamo bajo el art. 7 (no hay pena sin ley).

En cuanto a la satisfacción equitativa (art. 41), el tribunal consideró que la declaración de violación constituía una reparación suficiente. No obstante, indicó

que la reapertura del proceso penal era la forma más adecuada de reparación. Ordenó a Alemania el pago de €7305 al demandante por costas y gastos del proceso.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Russ v. Germany", sentencia del 20-5-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-243184

Derecho de la Unión Europea. Derecho a la protección de los datos personales. Registro e incautación. Asociación masónica. Relaciones entre la masonería y la mafia.

El registro y la incautación en una asociación masónica viola el derecho al domicilio y a la correspondencia y equivale a una injerencia en los derechos garantizados por el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Italia).

Antecedentes del caso: la comisión parlamentaria de investigación sobre el fenómeno de las mafias y otras asociaciones criminales, incluidas las extranjeras (Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni criminali anche straniere), en adelante "la comisión parlamentaria", fue creada por la Ley n.º 87/2013. Entre otras cosas, la comisión debió llevar a cabo una investigación sobre las relaciones entre la mafia y la masonería a raíz de la información surgida de los procesos penales que entonces se tramitaban ante diversos tribunales de Italia.

En agosto de 2016, la comisión parlamentaria celebró una audiencia de tipo informal —no sujeta a una obligación legal particular— con el Dr. Bisi, gran maestre de la asociación masónica Grande Oriente d'Italia, sobre la relación entre la mafia y la masonería. Bisi fue interrogado acerca de si estaba dispuesto a entregar a la comisión parlamentaria una lista de los miembros de las logias masónicas que integraban su asociación. Respondió que era imposible por razones de confidencialidad. El presidente de la comisión parlamentaria, entonces, le pidió por escrito que facilitara esa lista, pero Bisi reiteró que no podía cumplir con la solicitud. Se basó en la ley italiana sobre protección de datos personales, así como en el hecho de que la solicitud de la comisión parlamentaria no mencionaba ninguna investigación en curso contra miembros de su asociación ni especificaba ningún presunto delito.

Al mes siguiente, la asociación solicitó un dictamen a la Autoridad Nacional de Protección de Datos (Garante per la protezione dei dati personali) sobre si incurriría en una infracción de las normas nacionales sobre protección de datos si

entregaba una lista de sus miembros, con sus nombres y datos personales, tal como había solicitado la comisión parlamentaria. La Autoridad Nacional de Protección de Datos, con base en la sentencia n.º 4/1983 de la Corte de Casación, declaró que no tenía competencia sobre los poderes del Parlamento, incluida su facultad de instituir o regular comisiones de investigación parlamentaria.

En diciembre del mismo año, el presidente de la comisión parlamentaria reiteró su solicitud, pero se limitó esta vez a una lista de los miembros de las logias masónicas de las regiones de Calabria y Sicilia a partir de 1990, una lista de las logias en otras regiones del país y el número de miembros en cada logia. Bisi volvió a negarse. Observó que la solicitud no hacía referencia a ninguna investigación en curso. Consideró que la petición era genérica e irrazonable y que, en virtud del art. 82 de la Constitución italiana, una comisión parlamentaria de investigación tiene los mismos poderes y limitaciones que las autoridades judiciales y que, en este caso, estaba excediendo esas limitaciones.

Entonces, la comisión parlamentaria citó a Bisi como testigo, por lo que estaba obligado por ley a decir la verdad. De lo contrario, incurriría en un delito de perjurio.

En una sesión de enero de 2017, Bisi volvió a manifestar que no podía revelar los nombres de los miembros de su asociación. En marzo de ese año, la comisión parlamentaria, reunida en sesión privada, ordenó el registro de las sedes de la asociación Grande Oriente d'Italia y la incautación de documentación en papel y en formato digital. En cuanto a la motivación, la orden se fundó en que, de las audiencias celebradas hasta el momento por las fiscalías de Reggio Calabria, Palermo y Trapani, de las declaraciones de grandes maestros y otros miembros de las logias masónicas italianas y de los documentos obtenidos por la Dirección Nacional Antimafia y Antiterrorismo, surgía que Cosa Nostra y la Ndrangheta se habían infiltrado en la masonería, respaldadas por el principio de confidencialidad y por los lazos de obediencia característicos de las asociaciones masónicas. Además, se basó en que las asociaciones de tipo mafioso podían llevar adelante arreglos ilícitos a través de las logias masónicas, entre cuyos miembros había integrantes de la clase dirigente y del empresariado de Italia. Asimismo, la comisión parlamentaria sostuvo que, para que la investigación fuera exitosa, era esencial obtener de forma urgente una lista con los nombres de los miembros de las logias masónicas a fin de comprobar si entre estos había personas vinculadas de alguna forma a asociaciones de tipo mafioso. En particular, consideró necesario obtener, con carácter prioritario, una lista de las logias de Sicilia y Calabria —las regiones en las que se han centrado las principales investigaciones penales pasadas y presentes, y en las que las logias masónicas tienen una presencia importante y significativa y un creciente número de miembros— y de los nombres de sus miembros a partir de 1990 (período al que se refieren los informes más relevantes sobre la infiltración de la mafia en la masonería).

El registro incluyó las dependencias y el mobiliario, las computadoras y los sistemas de información electrónica, incluso aquellos protegidos por medidas de seguridad, con el fin de encontrar e incautar listas de todas las categorías de miembros de las logias de Calabria y Sicilia a partir de 1990, incluidas personas cuya pertenencia a las asociaciones o participación activa en ellas había cesado, con indicación de su

rango y función en cada caso, así como toda la documentación relativa a las logias suspendidas o disueltas en Calabria y Sicilia a partir de 1990, con los nombres de todos sus miembros y sus expedientes personales, así como información sobre las investigaciones realizadas y las decisiones adoptadas.

El registro abarcó todos los locales de la asociación, los archivos y la biblioteca, varias computadoras y la residencia personal del gran maestre. Se incautaron numerosos documentos en papel y digitales, incluidas listas con los nombres de aproximadamente 6000 personas inscritas en la asociación, así como discos duros, pendrives y computadoras. Los objetos incautados se conservaron de conformidad con el régimen de secreto establecido en los arts. 5 y 6 de la Ley n.º 87/2013. La comisión parlamentaria ordenó que debían conservarse bajo control de la policía judicial, a fin de impedir el acceso informático no autorizado en una sala equipada con una puerta de seguridad, video vigilancia y alarma.

En varias fechas, elementos seleccionados del amplio material incautado fueron examinados por las autoridades nacionales, en presencia de un representante de la asociación. Solo se reveló el material específicamente mencionado en la orden de registro e incautación, y las partes tuvieron derecho a estar presentes durante la selección y la incautación del material. Todo lo que se encontró que no estaba relacionado con el objeto de la orden de registro e incautación fue destruido. Se realizó una copia de todo el material informático y se devolvieron los originales el 28 de marzo de 2017.

El 31 de marzo, el gran maestre de la asociación presentó una denuncia penal ante la Fiscalía del Tribunal de Roma. Alegó que tanto la propia orden de registro e incautación como la forma en que se había ejecutado constituían delitos penales y que se había hecho un uso indebido de los poderes del Estado. La asociación pidió al fiscal que solicitara, en virtud del art. 134 de la Constitución italiana, la revisión judicial ante la Corte Constitucional por conflicto de atribuciones entre poderes del Estado.

El 23 de octubre del mismo año, el fiscal general del Estado desestimó la solicitud y suspendió la investigación de la denuncia penal de la asociación. Observó, en particular, que el juez ordinario carecía de competencia sobre los actos de una comisión de investigación parlamentaria. Consideró, además, que el conflicto de competencia podría haberse planteado ante la Corte Constitucional, pero que las condiciones para solicitar la revisión no se habían cumplido ya que no existían procedimientos penales sobre las mismas cuestiones que estaban siendo investigadas por la comisión parlamentaria y, por lo tanto, no se estaban ejerciendo funciones judiciales en las que pudiera intervenir la Corte Constitucional. Por otra parte, en alusión a la diferente naturaleza y finalidad de una comisión de investigación parlamentaria, el fiscal sostuvo que no podía identificarse ningún conflicto de jurisdicción. En cuanto al modo en que se había ejecutado la orden de registro e incautación, el fiscal negó que hubiera sido ilegal.

La asociación Grande Oriente d'Italia recurrió ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Alegó una violación de los arts. 8, 11 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Argumentó que el registro de sus sedes y la incautación de

la lista de nombres y datos personales de sus miembros no era conforme a derecho en el sentido del art. 8 del Convenio y era manifiestamente desproporcionada, ya que la medida impugnada no se basaba en razones pertinentes o suficientes, era extremadamente amplia en su alcance y no existían suficientes garantías procesales contra el abuso y la arbitrariedad. Afirmó que, en virtud del art. 82 de la Constitución italiana, la comisión parlamentaria tenía las mismas competencias y limitaciones que una autoridad judicial. Además, señaló que la comisión parlamentaria habría podido averiguar confidencialmente en la organización masónica central si alguna de las personas acusadas de estar implicadas en actividades delictivas era o había sido miembro. Asimismo, argumentó que la orden de registro emitida era muy vaga, ya que la expresión "relacionados de diversas maneras con organizaciones criminales" se prestaba a una interpretación muy amplia y carecía de significado jurídico. Por otra parte, la orden abarcaba veintisiete años, un lapso de tiempo incompatible con cualquier investigación judicial, que seguramente habría estado fuera de cualquier plazo de prescripción.

Con base en varias sentencias de la Corte de Casación, la asociación alegó que una orden de registro emitida por una autoridad judicial era considerada nula de no contener una descripción de las acusaciones contra la persona investigada, la legislación que tipifica como delito la conducta alegada, la naturaleza de los objetos a incautar y su relación con el delito investigado. Asimismo, alegó que la mera referencia a la disposición supuestamente infringida era insuficiente y que la orden de registro había vulnerado el derecho interno, ya que no respetaba las normas relativas a las órdenes de registro dictadas por una autoridad judicial, tal como exige el art. 82 de la Constitución.

En opinión de la asociación, la pertenencia a una logia masónica entraba dentro de la definición de "otras creencias" protegida por el art. 6 del Convenio sobre protección de datos y, además, la orden de registro había infringido los principios establecidos en la Recomendación R (87)15 del Comité de Ministros del Consejo de Europa. La asociación también alegó que la incautación masiva de datos personales sensibles era incompatible con el Convenio y que los datos incautados seguían conservándose en los archivos de la comisión parlamentaria. Agregó que esa retención era ilegal en virtud de la legislación nacional que establece que una vez que se ha alcanzado el fin para el que se obtienen los datos, ya no hay justificación para retener la información. La asociación subrayó que la comisión parlamentaria había emitido su informe en 2017 y que había sido disuelta en 2018. Destacó, además, que, en virtud del art. 263 del Código Procesal Penal (CPP) y de la jurisprudencia nacional, el material incautado debía devolverse una vez finalizada la investigación. En este caso, por el contrario, tanto una copia digital de los archivos electrónicos como una fotocopia de los documentos en papel incautados seguían retenidas en los archivos del Parlamento, en infracción de la legislación nacional. La asociación alegó que la medida no se había realizado de forma proporcionada ya que: (a) había sido llevada a cabo por trece agentes de policía especializados en la lucha contra la delincuencia organizada; (b) los documentos solicitados habían sido facilitados inmediatamente por la asociación que había cooperado plenamente con las autoridades; (c) todos los empleados de la asociación que estaban presentes en el

momento del registro habían sido identificados; (d) el registro se había prolongado durante catorce horas; (e) también se había registrado el departamento privado del gran maestre, incluidos el altillo, el balcón y su depósito, y (f) los documentos incautados incluían datos relativos a miembros de la asociación que no pertenecían a las logias masónicas de Sicilia o Calabria.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró que había habido una violación del art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y que no procedía examinar la admisibilidad y el fondo de las denuncias presentadas en virtud de los arts. 11 y 13. Asimismo, declaró por unanimidad que el Estado demandado debía pagar a la asociación Grande Oriente d'Italia un monto de €9600, más cualquier impuesto que pudiera exigirse en concepto de daño moral, y otro de €5344, más los impuestos que pudieran exigirse en concepto de costas y gastos.

El tribunal sostuvo que una persona jurídica tiene derecho a que se respete su domicilio en el sentido del art. 8.1 del Convenio y, por ello, una asociación —que es una persona jurídica— no queda totalmente privada de la protección de ese artículo. Además, consideró que cualquier medida, si no difiere en su forma de ejecución y en sus efectos prácticos de un registro, equivale, con independencia de su calificación con arreglo al derecho interno, a una injerencia en los derechos garantizados por el art. 8 del Convenio. Reiteró que el registro y la incautación de datos electrónicos equivalen a una injerencia en el derecho de una persona jurídica al respeto de su correspondencia. Aclaró que, pese a que la asociación recurrente había cooperado con las autoridades nacionales y facilitado los documentos solicitados, la ausencia de poderes coercitivos no significaba que no existiera una injerencia en los derechos garantizados por el art. 8.

Con respecto a si la medida recurrida era conforme a derecho en el sentido del art. 8.2 del Convenio, el tribunal advirtió que la medida debía tener algún fundamento en el derecho interno y que este tenía que ser accesible a la persona en cuestión, que debía poder, con el asesoramiento jurídico adecuado, prever las consecuencias de la ley nacional. Por último, la ley nacional debía ser compatible con el Estado de derecho. El tribunal puntualizó que el concepto de derecho tenía que entenderse en su sentido sustantivo y no formal. Debía incluir todo lo que constituyera el derecho escrito, como las normas de rango inferior a la ley y la jurisprudencia pertinente. En el contexto de las actividades de investigación, como en este caso, debido a la falta de control público y al riesgo de abuso de poder, la compatibilidad con el Estado de derecho exige que el derecho interno proporcione protección adecuada contra una injerencia arbitraria en los derechos garantizados por el art. 8.

El tribunal señaló que la facultad de las cámaras del Parlamento de instituir una comisión parlamentaria de investigación estaba consagrada en el art. 82 de la Constitución italiana, que confiere a esas entidades las mismas facultades y limitaciones que a una autoridad judicial.

Añadió que, en virtud del art. 247.2 CPP, cuando se ordena un registro, este debe ser motivado. Recordó que en el contexto de los procedimientos penales, la Corte de Casación había aclarado que una orden de registro era nula

si no contenía una descripción de las acusaciones contra la persona investigada, la normativa que tipificaba la conducta imputada, la naturaleza de los objetos que debían ser incautados y su implicación en el delito investigado, y que la mera referencia a la disposición supuestamente infringida era insuficiente. Además, la Corte de Casación había sostenido que la incautación estaba limitada en el tiempo, porque al final del proceso penal los objetos incautados debían ser devueltos. Por lo que se refiere específicamente al registro y a la incautación, ordenadas por una comisión parlamentaria de investigación, la Corte de Casación había afirmado que los objetos incautados podían retenerse durante un período de tiempo limitado que no podía prolongarse más allá de la comisión parlamentaria, que por su misma naturaleza estaba limitada en el tiempo. El tribunal, por tanto, consideró que las garantías ofrecidas por la referencia en el art. 82 de la Constitución italiana a las "mismas limitaciones" que afectan a los poderes de las autoridades judiciales, adaptadas en su caso al contexto de una investigación parlamentaria, eran suficientes para evitar abusos y arbitrariedades por parte de una comisión de investigación parlamentaria.

Finalmente, el tribunal concluyó que el registro y la incautación no habían sido conformes a derecho, ni necesarias en una sociedad democrática.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Case of Grande Oriente d' Italia v. Italy" sentencia del 19-12-2024, en https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-238566

Derecho de la Unión Europea. **Derecho al respeto de la vida privada y familiar.** Interés superior del niño. **Obligaciones positivas de las autoridades estatales en virtud de la restitución de un menor y del derecho de visitas. Derecho a un proceso equitativo.** Deber de diligencia y celeridad en casos que involucran menores de edad.

Polonia incumplió sus obligaciones positivas por no haber tomado las medidas necesarias para garantizar la restitución de la custodia materna, con la consecuente ruptura del vínculo materno-filial a raíz de las demoras en el proceso. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Polonia).

Antecedentes del caso: B, nacido en 2006, es hijo de L. D. —la demandante— y de P, quienes mantuvieron una relación hasta enero de 2011. Tras la separación de sus padres, B vivía con la demandante y su hermanastro. Ambos progenitores conservaban la patria potestad completa del menor y el padre ejercía el derecho de

visita de conformidad con una resolución judicial.

No obstante, en 2011, P no devolvió a B a la casa de la demandante, que era su domicilio habitual. Entre 2011 y 2018, la demandante intentó recuperar a B, sin éxito, tras múltiples acciones legales y diversos e infructuosos regímenes de contacto con su hijo.

Si bien en un principio el niño había empezado a abrirse con su madre a través del juego, con el tiempo, B había comenzado a mostrarse reacio a relacionarse con ella, a hablarle de mala manera, a aceptar de mala gana sus regalos o directamente a marcharse a su habitación. Para febrero de 2014, B se había vuelto agresivo con ella y, posteriormente, había empezado a ignorarla por completo.

El 3 de julio de 2015, L. D. fue diagnosticada con depresión y con un trastorno de adaptación, asociados a la experiencia traumática de no poder estar con su hijo y las amenazas y agresiones por parte de P y su familia, de las que había sido víctima tanto en el domicilio de P como en la vía pública con el correr de los años. El psiquiatra de L.D. determinó que la demandante mostraba síntomas típicos de las víctimas de violencia psicológica y le sugirió que evitara el contacto con su hijo en el domicilio de P, porque ello implicaba un riesgo para su salud mental y física. La demandante se negó a ejercer su derecho de visita en el domicilio de P e insistió, sin éxito, en reunirse con B en cualquier otro lugar.

Como consecuencia, L. D. cesó todo contacto con B y el padre del niño. Para junio de 2018, el vínculo materno-filial se había roto definitivamente.

Finalmente, L. D. interpuso un recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el que denunció una violación del art. 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar) del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Alegó que las autoridades nacionales no habían adoptado todas las medidas necesarias para garantizar la protección de su derecho protegido en el art. 8 del Convenio; que no habían aplicado efectivamente las decisiones legales a su favor, y que se habían producido una serie de largas demoras en los procedimientos. Además, denunció que los tribunales, aun sabiendo que el padre había estado obstaculizando su contacto con el niño, habían fallado a favor del padre al otorgarle la custodia del menor, cuando un informe pericial había concluido que el niño debía estar bajo la custodia de la madre, ya que ella era la más apta para responder a las necesidades del menor.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en forma unánime, declaró admisible la acción de la demandante y resolvió que había habido una violación del art. 8 del Convenio.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos señaló que, en los casos que involucraban menores, el tiempo adquiría un significado especial y que existía una obligación de examinar con celeridad. Agregó que el interés superior del niño debía ser la consideración primordial y que, en el presente caso, redundaba en el interés superior del menor mantener el contacto con ambos progenitores, en la medida en que fuera posible.

En cuanto a si las autoridades polacas habían tomado todas las medidas

necesarias que podían exigirse razonablemente para garantizar la ejecución de la restitución del menor y del derecho de visita de la demandante, el tribunal consideró que la resolución de custodia en primera instancia se había dictado recién once meses después de que el padre se hubiera negado a restituir al niño a su madre, y que el Gobierno no había brindado ninguna razón para esa demora.

El tribunal se refirió, a continuación, a la decisión del tribunal de primera instancia. Este había solicitado un informe pericial sobre el estado psicológico del menor y las aptitudes parentales de ambos progenitores, el cual había concluido que el niño debía estar bajo la custodia de la madre, ya que ella era la más apta para responder a las necesidades del menor, y que P debía tener contacto regular con su hijo. No obstante, el tribunal no había adherido al informe, pues consideraba que apartar a B del entorno familiar paterno no habría redundado en el interés superior del niño, ya que B se sentía seguro en casa de su padre. También argumentaba que no podía afirmarse que, tal como había determinado el informe, P fuera alcohólico. Finalmente, el tribunal había otorgado la custodia a P, había ordenado a ambos padres que se sometieran a terapia familiar para mejorar sus habilidades parentales y había designado a un tutor para supervisar el cumplimiento de la sentencia.

Al respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que el tribunal de primera instancia no había dado ninguna razón específica para no atenerse a la recomendación pericial y otorgar la custodia del niño a P en lugar de a la demandante. Por otro lado, advirtió que la dilación del tribunal de primera instancia en el proceso de toma de decisiones había contribuido a la incapacidad final de las autoridades para restituir al menor a la demandante.

El tribunal se refirió, luego, a la ejecución de la orden de restitución. Tras el fallo de primera instancia, la demandante había recurrido a un tribunal regional denunciando que el padre obstaculizaba el contacto con el menor y lo había manipulado para que se negara a revincularse con ella. El 23 de mayo de 2012, el tribunal regional le había concedido la custodia completa a la madre. Sin embargo, no fue sino hasta el 23 de julio de 2012, es decir, casi dos meses después, que se ordenó que el menor fuera restituido por la fuerza por un tutor designado por el tribunal. El Gobierno, según observó el tribunal europeo, tampoco había proporcionado ninguna razón para esa demora.

Tras la intervención del Comisionado para los Derechos del Niño —que alegaba que B podía haber sufrido un trauma como consecuencia de los intentos de ejecutar la sentencia—, la orden de restitución había sido suspendida por un tribunal de distrito hasta tanto los progenitores hubieran completado la terapia familiar y la formación sobre habilidades parentales y de resolución de conflictos, sin fijar plazo alguno para su cumplimiento.

Al respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no cuestionó que la decisión de las autoridades de suspender la restitución del menor a su madre respondiera al interés superior del niño, pero advirtió que el uso de sanciones no debía descartarse en los casos de comportamiento ilegítimo por parte del progenitor que convive con el menor.

El tribunal europeo criticó la falta de previsión de los tribunales nacionales

y de las autoridades, por no haber adoptado las medidas necesarias para atenuar el conflicto familiar ni para garantizar sin contratiempos tanto la restitución del menor al progenitor que ejercía la custodia como la consiguiente ejecución del derecho de visita del progenitor que no la ejercía.

Señaló que la complejidad del litigio familiar era conocida por las autoridades, puesto que los procedimientos relativos a la custodia, la residencia temporal y el derecho de visita estaban en curso hacía más de un año, y que la demandante había estado informando al tribunal y al tutor sobre las dificultades para ejercer su derecho de visita. Agregó que los expertos designados también habían puesto en conocimiento del tribunal que el padre se negaba sistemáticamente a cumplir las órdenes judiciales.

Por otro lado, observó que el derecho interno habilitaba a los tribunales nacionales a dictar, de oficio y en cualquier fase del proceso, medidas para mitigar el conflicto familiar y proteger el interés superior del niño. Indicó que podría haberse recurrido a una mediación civil para promover la cooperación entre las partes, pero que este recurso no había sido aprovechado por los tribunales nacionales.

Agregó que los tribunales nacionales no habían adoptado medidas necesarias para facilitar el ejercicio efectivo del derecho de visitas de la demandante. Destacó que la inacción de las autoridades frente a la actitud del padre no había respondido al interés superior del niño y que esta obstaculización del contacto había imposibilitado la ejecución de la restitución del menor y, posteriormente, había provocado la ruptura total del vínculo madre-hijo.

En cuanto a ejecución de la orden de restitución del niño a la demandante, el tribunal observó que esa resolución era prácticamente inejecutable. Señaló que, en primer lugar, no había sido sino hasta el 23 de febrero de 2012 que el tribunal de primera instancia había ordenado a los padres a someterse a terapia y a realizar una formación para mejorar sus habilidades parentales, pero que esta orden no solo había sido tardía, sino que no indicaba el plazo en el que debía cumplirse. Por otro lado, destacó que no se había tomado en consideración el historial de flagrante incumplimiento de las órdenes judiciales que ostentaba P.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se refirió, a continuación, al régimen de contacto a largo plazo establecido en la sentencia de uno de los tribunales de distrito intervinientes, del 2 de diciembre de 2014. Como ese tribunal consideraba que la situación podía remediarse trasladando gradualmente las reuniones fuera de la casa de P y equilibrando los roles de los padres, había determinado un nuevo régimen de contacto que establecía que, durante los tres primeros meses, las reuniones debían celebrarse en casa de P y sin la presencia de P ni de su familia, y que, a partir del cuarto mes, las reuniones debían celebrarse fuera del domicilio de P, sin la presencia de P ni de su familia, pero en presencia de un tutor. También destacaba la importancia de que P recibiera formación en habilidades parentales y apoyara las reuniones de B con su madre, en particular, llevándolo a esas reuniones.

Al respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que este régimen de contacto protegía adecuadamente el interés superior del niño y el derecho de la demandante al respeto de la vida familiar ya que establecía que el padre del menor debía asistir a sesiones de formación parental y le ordenaba

llevar a B a las reuniones con su madre para demostrar que apoyaba el contacto del niño con ella. Sin embargo, el tribunal consideró que era lamentable que estas disposiciones en materia de contacto tan bien elaboradas y orientadas hacia el futuro se adoptaran tan tardíamente.

Por otro lado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos criticó la decisión del tribunal de apelación que había establecido que las reuniones entre el niño y la madre debían ocurrir en el domicilio del padre. Destacó que, para ese entonces, la demandante había desarrollado un cuadro de depresión y que no podía beneficiarse de estos acuerdos, y consideró que las medidas adoptadas por los tribunales nacionales y los tutores no habían sido adecuadas, oportunas ni suficientes para las circunstancias del caso.

Por otro lado, si bien el tribunal reconoció que las dificultades para proteger el derecho de la demandante al respeto de su vida familiar se debían, en gran medida, a la animosidad existente entre la demandante y el padre del niño, al proceder de este último con el niño y a su incumplimiento o cumplimiento parcial de las órdenes judiciales, destacó que la falta de cooperación entre padres separados no eximía a las autoridades de sus obligaciones positivas en virtud del art. 8 del Convenio. Señaló que, por el contrario, tenían la obligación de adoptar medidas que reconciliaran los intereses contrapuestos de las partes, teniendo en cuenta el interés superior del niño, y que son las autoridades las que ejercen la autoridad pública y cuentan con los medios para superar los problemas que obstaculizan su ejecución.

Finalmente señaló que, si bien no podía afirmar que las autoridades no habían cumplido debidamente el ejercicio de sus funciones, consideraba que el proceso se había caracterizado por la falta de diligencia y por largas y reiteradas demoras que habían tenido importantes consecuencias en la situación familiar.

Indicó que si bien las razones procesales podían justificar ciertas demoras válidas, las demoras severas en la intervención judicial del presente caso no podían justificarse, porque las autoridades sabían o deberían haber sabido que B era un niño muy pequeño al que su padre había sacado bruscamente de su domicilio habitual con la madre, que el niño se estaba distanciando de la madre debido a la interrupción del contacto con ella, y que era probable que el fuerte conflicto entre los progenitores menoscabara cualquier posibilidad de acuerdo amistoso para establecer el régimen de contacto entre la madre y el niño.

Destacó que, en el presente caso, estas demoras se habían debido, en gran parte, al traslado del expediente entre distintos tribunales que debían pronunciarse sobre cuestiones específicas del litigio familiar; a la fragmentación del caso en distintos procedimientos relativos al derecho de visita o el lugar de residencia del menor, y a la asignación de estos procedimientos paralelos a una jurisdicción distinta de la que llevaba adelante el procedimiento principal de custodia.

Finalmente, consideró que las deficiencias en el proceso de toma de decisiones y en la ejecución de las órdenes de los tribunales nacionales habían contribuido a la ruptura total del vínculo de la demandante con su hijo y resolvió que las autoridades polacas no habían realizado esfuerzos adecuados y efectivos para proteger el derecho de la demandante al respeto de su vida familiar.

Concluyó que, en consecuencia, había habido una violación del art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en perjuicio de la demandante, y ordenó a Polonia el pago €10 000 en concepto de daños no pecuniarios y €6000 en concepto de costas y gastos, más cualquier impuesto que pudiera aplicarse.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "L. D. v. Poland", n.° 12119/14, sentencia del 13-2-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-241741

Derecho de la Unión Europea. Derechos de las personas migrantes. Derecho a la libertad y la seguridad. Privación de la libertad. Legalidad de la detención. Proporcionalidad y condiciones materiales de la detención. Derecho a una reparación. Prohibición de tratos inhumanos y degradantes. Umbral mínimo de gravedad. Derecho a un recurso efectivo. Obligación de agotar los recursos internos. Función subsidiaria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Las alegaciones de privación ilegal de la libertad y de trato inhumano en el contexto de procedimientos migratorios, requieren el previo agotamiento de los recursos internos y la acreditación de que se ha alcanzado el umbral mínimo de gravedad exigido. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Italia).

Antecedentes del caso: el recurrente es un ciudadano tunecino nacido en 1976 que actualmente reside en Túnez.

Entre 2014 y 2016, residió legalmente en Italia, en virtud de un permiso de residencia temporal con autorización para trabajar, válido hasta abril de 2016. En enero de 2016, viajó a Túnez. En mayo de 2016, fue sometido a un control de identidad en la frontera marítima de Palermo mientras se encontraba a bordo del crucero italiano Splendid; llevaba consigo su pasaporte, su permiso de residencia vencido y una copia de su solicitud de permiso de residencia de larga duración, fechada el 16 de octubre de 2015.

Durante el control de identidad, la policía fronteriza constató que el permiso de residencia del solicitante había expirado, que el jefe de policía de Ferrara había rechazado su renovación el 31 de marzo de 2016 y que no tenía visado para ingresar al país. En consecuencia, la policía emitió contra el recurrente una orden de denegación de entrada de conformidad con el art. 10.1 del Decreto Legislativo n.º 286 de 1998 y con el Anexo V del Código de Fronteras Schengen, y obligó al capitán del Splendid

a devolverlo a Túnez. El solicitante alegó que, durante el viaje, que duró siete días, estuvo confinado en una cabina bajo supervisión constante y estricta por parte de los oficiales de seguridad del barco.

Invocando el art. 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el solicitante alegó ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que había sido privado de su libertad de forma ilegal a bordo del barco (5.1), que no se le había informado de los motivos de esa medida (5.2) y que no había tenido a su disposición ningún recurso interno para impugnar su legalidad (5.4). Además, sostuvo que no había podido obtener una reparación adecuada por las violaciones alegadas (5.5).

Asimismo, invocando los arts. 3 (prohibición de tratos inhumanos o degradantes) y 13 (derecho a un recurso efectivo) del Convenio, se quejó de las condiciones materiales del viaje a bordo del barco y de la ausencia de un recurso interno con respecto a este reclamo.

Sentencia: por unanimidad, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró inadmisibles los reclamos fundados en los arts. 5.1 (derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente), 5.2 (derecho a ser informado sobre los motivos de la detención) y 5.4 (derecho a recurrir ante un tribunal) por no haberse agotado los recursos internos, e inadmisible por incompatibilidad ratione materiae el reclamo bajo el art. 5.5 (derecho a una reparación). Asimismo, rechazó por manifiestamente infundados los reclamos formulados en virtud de los arts. 3 y 13 del Convenio.

Respecto de lo solicitado en virtud del art. 5, el tribunal señaló que el Gobierno italiano había sostenido que el solicitante podría haber hecho uso de un recurso indemnizatorio, ya fuera contra el Estado o contra el propietario del barco, para alegar que había sido privado de su libertad de manera ilegal y solicitar una reparación por los daños sufridos. Además, observó que había afirmado que tenía la posibilidad de solicitar su liberación inmediata mediante una demanda urgente de medidas cautelares.

Respecto del recurso indemnizatorio, el tribunal examinó los precedentes jurisprudenciales que el Gobierno había presentado al Comité de Ministros en el marco del procedimiento de ejecución de la sentencia "Khlaifia y otros c. Italia". Consideró que esas decisiones, aunque dictadas con posterioridad a los hechos de este caso, demostraban con un grado suficiente de certeza que los tribunales civiles eran capaces de responsabilizar a las autoridades estatales por privaciones de libertad consideradas ilegales en diversos aspectos y, en su caso, de conceder una indemnización por el perjuicio ocasionado. El tribunal reiteró que la mera existencia de dudas sobre las posibilidades de éxito de un recurso que no fuera manifiestamente inútil no constituía una razón válida para no intentarlo. En consecuencia, de haber sido utilizado por el solicitante, el recurso indemnizatorio habría permitido a los tribunales internos no solo esclarecer si las circunstancias del caso constituían una "privación de libertad", sino también examinar la legalidad de esa privación y, si correspondía, otorgar una indemnización por violación del art. 5 del Convenio.

Respecto del recurso de medidas cautelares, el tribunal consideró que, si el solicitante tenía dudas sobre la posibilidad de obtener su liberación mediante una demanda urgente de medidas provisionales, le correspondía a él disiparlas recurriendo a los tribunales internos. Estimó que no era tarea del tribunal especular en abstracto sobre si se habría adoptado una decisión dentro de un plazo adecuado para garantizar su liberación. Además, observó que el solicitante había podido mantener contacto con su familia y con su abogado durante todo el trayecto, y que había presentado de inmediato un recurso administrativo impugnando la validez de la orden de denegación de entrada emitida en su contra. Por tanto, había podido recibir asistencia jurídica efectiva. En tales circunstancias, el tribunal no advirtió ningún obstáculo a la accesibilidad de los recursos en cuestión. Señaló, además, que, conforme al Código de Procedimiento Civil, los tribunales podían resolver el recurso sin celebrar audiencia con las partes.

En consecuencia, consideró que el solicitante no había agotado los recursos internos disponibles y efectivos y que, por lo tanto, no había adoptado las medidas adecuadas para permitir que los tribunales nacionales cumplieran su función fundamental dentro del sistema de protección del Convenio, en el que el tribunal actúa de manera subsidiaria.

Si el solicitante hubiera cumplido con el requisito de agotar los recursos internos conforme a las normas aplicables y los procedimientos disponibles en el derecho interno, habría brindado a los tribunales nacionales la oportunidad de resolver si las restricciones impugnadas constituían una "privación de libertad" y, en su caso, si eran compatibles con el Convenio. Además, en caso de que posteriormente hubiera planteado su queja ante el tribunal, este habría podido beneficiarse de las constataciones fácticas y jurídicas de los tribunales nacionales, así como de su valoración del caso.

El tribunal tampoco podía dejar de tener en cuenta que los hechos del presente caso se habían desarrollado en el contexto del control fronterizo ejercido por Italia, un país que se encuentra en una posición de primera línea en la gestión del flujo migratorio procedente de determinadas regiones de África y Oriente Medio. Reiteró que, de conformidad con un principio establecido del derecho internacional —y sin perjuicio de las obligaciones derivadas de los tratados, incluido el Convenio—, los Estados contratantes tienen derecho a controlar la entrada, residencia y expulsión de extranjeros. Consideró que, en este ámbito, era especialmente importante dar a los tribunales nacionales la oportunidad de interpretar el derecho interno y de prevenir o reparar posibles violaciones del Convenio a través de su propio sistema jurídico.

Por último, observó que, en ausencia de un procedimiento ante ellos, los tribunales italianos no habían tenido la oportunidad de examinar —ya fuera a partir de los argumentos presentados por las partes o de oficio— ninguna cuestión relativa a la interpretación de las disposiciones del Código de Fronteras Schengen y su Anexo V, ni su compatibilidad con los derechos fundamentales, ni tampoco de solicitar, en su caso, una decisión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Por consiguiente, los reclamos del solicitante formulados en virtud de los arts. 5.1, 5.2 y 5.4 fueron declarados inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, y el reclamo presentado en virtud del art. 5.5 fue declarado incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio.

A continuación, el tribunal se refirió a los reclamos fundados en los arts. 3 y 13 del Convenio. El tribunal observó que el solicitante no se encontraba en una situación de especial vulnerabilidad, ya fuera por lo vivido durante su viaje, por su edad o por su estado de salud. Además, la cabina en la que había estado confinado —de once metros cuadrados— presentaba un tamaño y condiciones de limpieza aceptables, y estaba equipada con un ojo de buey que permitía la ventilación y el acceso a luz natural.

Constató que tampoco existían elementos que indicaran que el solicitante hubiera sufrido falta de alimentos o agua potable, ni que estos hubieran sido de calidad deficiente. Por último, que no se le había privado de sus pertenencias personales ni de su teléfono móvil, con el cual había podido comunicarse libremente con el exterior y tratar su situación con su abogado y su familia sin restricciones.

Si bien entendió que era cierto que el Gobierno no había especificado la frecuencia ni la duración de los períodos que el solicitante pudo pasar fuera de la cabina, estableció que no había fundamentos suficientes para concluir que el acceso al exterior y a la luz natural hubiera estado tan restringido como para tornar la reclusión incompatible con el art. 3.

El tribunal concluyó que las condiciones generales de alojamiento a bordo del Splendid, si bien pudieron haberle generado frustración, no habían alcanzado el umbral mínimo de gravedad requerido para que el confinamiento en cuestión constituyera una violación del art. 3 del Convenio. Por lo tanto, las quejas formuladas en virtud de los arts. 3 y 13 del Convenio fueron declaradas manifiestamente infundadas.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Mansouri v. Italy", sentencia del 29-4-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-243130

Derecho de la Unión Europea. Derechos humanos. **Derecho ambiental**. **Derecho a la vida**. Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Derecho a un recurso efectivo.

Inacción prolongada del Estado italiano ante el generalizado vertido ilegal de residuos peligrosos. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Italia).

Antecedentes del caso: los demandantes son cinco organizaciones con sede en la región de Campania (Italia) y 41 ciudadanos italianos que residen en las provincias de Caserta y Nápoles, pertenecientes a esa región, en una zona que abarca 90 municipios en los que viven alrededor de 3 millones de personas y que es conocida como Terra dei Fuochi ("Tierra de los fuegos").

El nombre de la zona describe los efectos del vertido ilegal, el enterramiento y el abandono no controlado de residuos peligrosos, especiales y urbanos en terrenos privados de estos municipios, a menudo combinados con quemas. Todos los demandantes afirmaron haber sufrido directa o indirectamente los efectos del vertido ilegal de residuos y alegaron que se trataba de un problema conocido por las autoridades desde hacía mucho tiempo.

Se crearon un total de siete comisiones parlamentarias para investigar la gestión de residuos, y las indagaciones concluyeron que existían múltiples vertederos ilegales en las provincias de Caserta y Nápoles, sobre todo en las zonas rurales de los alrededores de Aversa y el litoral Domizio-Flegreo. El vertido ilegal de residuos estaba a cargo de grupos delictivos organizados que transportaban a la zona grandes cantidades de residuos desde toda Italia. Las autoridades conocían el problema desde 1988.

Uno de los métodos consistía en verter y enterrar los residuos en canteras, cursos de agua o grandes fosas que a veces se excavaban en terrenos agrícolas y luego se tapaban, de manera que el terreno seguía utilizándose para la agricultura. Se observó que, cuando los residuos no se eliminaban en vertederos ilegales, a veces se mezclaban con otras sustancias, por ejemplo, material para la construcción o compost, lo que repercutía negativamente en las aguas subterráneas. En cuanto al vertido de automóviles, un informe observó que en Marcianise y Castelvolturno se erigían "auténticas montañas de neumáticos que se convertían en humo".

La campiña del norte de Nápoles se había convertido en "un receptáculo de residuos de todo tipo". En un informe se hablaba de la región de Campania como "el basurero de Italia". Otro afirmaba que se trataba de un "desastre medioambiental […] solo comparable a la propagación de la peste en el siglo XVII".

La contaminación por dioxinas había afectado un área considerable. Se observó una concentración de metales pesados en algunas zonas, como en los alrededores de Villa Literno. Se trataba de un "envenenamiento persistente" del suelo. Entre otras constataciones de carácter sanitario, se observó un aumento en los índices de cáncer

en la zona. Informes locales e internacionales, como los de *The Lancet Oncology, Epidemiologia & Prevenzione*, el Senado italiano y la Organización Mundial de la Salud, confirmaron que los resultados sanitarios estaban fuera de lo previsto por las normas italianas.

Las comisiones parlamentarias destacaron los problemas jurídicos que planteaba la lucha contra la contaminación, como la "inexistencia práctica" de un efecto disuasorio, la falta de "firmeza necesaria" por parte del Estado, la imposibilidad de lograr condenas por delitos ambientales y, entre otras cosas, la brevedad de los plazos de prescripción. Objetaron los planes de limpieza y los largos retrasos en la adopción de medidas.

Con fundamento en los arts. 2 (derecho a la vida) y 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, los demandantes reclamaron, en particular, que, aunque las autoridades italianas tenían conocimiento del vertido, enterramiento e incineración ilegales de residuos peligrosos en la zona, no habían tomado medidas de protección ni facilitado información al respecto. También invocaron el art. 13 (derecho a un recurso efectivo). A su vez, otro demandante presentó un reclamo en virtud del art. 2, en su parte relativa al ámbito procesal.

Las demandas se presentaron ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en diversas fechas entre el 28 de abril de 2014 y el 15 de abril de 2015. El tribunal rechazó las solicitudes de las asociaciones demandantes por no ser víctimas de la contaminación de Terra dei Fuochi en virtud de los art. 2 y 8 (incompatibilidad *ratione personae* con el Convenio). Asimismo, desestimó las demandas de quienes no vivían en los municipios afectados (incompatibilidad *ratione personae*).

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que se había producido una violación del derecho a la vida en perjuicio de los demandantes, debido a que el Estado italiano no había abordado el problema del vertido, enterramiento o quema generalizados de residuos en distintos terrenos privados de la zona de Terra dei Fuochi. Indicó que Italia debía elaborar una estrategia global para abordar la situación, crear un mecanismo de supervisión independiente y establecer una plataforma de información pública.

Dado que efectivamente existía un riesgo "suficientemente grave, real y constatable" para la vida que podía calificarse de "inminente", el tribunal consideró que el caso entraba en el ámbito de aplicación del art. 2 del Convenio. De conformidad con un "criterio de precaución", y como el problema de la contaminación se conocía desde hacía tiempo, el tribunal sostuvo que el Estado no podía basarse en el hecho de que no se podían determinar los efectos precisos de la contaminación en la salud de un solicitante concreto para eludir su deber de protección de los demás solicitantes.

El tribunal señaló que no había pruebas suficientes de que hubiera habido una respuesta sistemática, coordinada y global por parte de las autoridades para hacer frente a la situación de Terra dei Fuochi. La evaluación del impacto de la contaminación había avanzado muy lentamente, cuando lo necesario era proceder de manera expeditiva. El tribunal constató un problema generalizado de

coordinación y atribución de responsabilidades en Campania en lo que respecta a la descontaminación. Añadió que resultaba imposible acercarse a una idea global de los sitios que aún quedaba por descontaminar.

Si bien el Gobierno declaraba que se habían adoptado numerosas medidas para investigar las repercusiones de la contaminación en la salud, como el refuerzo en la detección del cáncer, la mayoría de estas medidas no se habían tomado hasta después de 2013. En vista de los retrasos en la respuesta de las autoridades, el tribunal determinó que no habían actuado con la diligencia requerida en la investigación del impacto sanitario de la contaminación.

El Gobierno proporcionó únicamente siete ejemplos de supuestas condenas relacionadas con delitos ambientales. Considerando la larga duración de la crisis ambiental en la zona, el tribunal señaló que resultaba imposible obtener una visión de conjunto solo a partir de esos ejemplos y que, por lo tanto, no resultaba convincente que el Estado hubiera adoptado las medidas penales necesarias para combatir el vertido ilegal de residuos en la zona. Añadió que las autoridades italianas parecían haber tardado bastante en abordar las deficiencias sistemáticas que afectan al sistema de gestión de residuos en Campania.

Por otra parte, observó que, dada la magnitud, complejidad y gravedad de la situación, era necesaria una estrategia de comunicación completa y accesible para informar al público de manera proactiva acerca de los riesgos potenciales o reales para la salud y acerca de las medidas en curso para gestionar estos riesgos. Sin embargo, parte de la información había permanecido como secreto de Estado durante largo tiempo.

En términos generales, el tribunal consideró que las autoridades italianas no habían abordado el problema de Terra dei Fuochi con la diligencia que requería la situación para proteger la vida de los demandantes.

Dado que los argumentos en virtud del art. 8 eran los mismos que los ya resueltos en virtud del art. 2, consideró que no era necesario examinarlos por separado. Tampoco entendió necesario pronunciarse por separado en virtud del art. 13 ni del art. 2 en lo que respecta al ámbito procesal.

Finalmente, en virtud del art. 46 (fuerza obligatoria y ejecución de sentencias), y teniendo en cuenta la persistencia del problema, las deficiencias sistémicas de la respuesta estatal y el gran número de personas a las que había afectado y podía afectar, así como también la urgente necesidad de conceder una reparación adecuada y rápida, el tribunal aplicó en este caso el procedimiento de sentencia piloto, que se emplea con asuntos repetitivos con el fin de facilitar la ejecución de sentencias.

El Tribunal indicó que Italia debía elaborar una estrategia global que reuniera las medidas existentes o previstas para abordar el problema de Terra dei Fuochi, que debía crear un mecanismo de supervisión independiente en el que participaran personas libres de cualquier vínculo institucional con las autoridades estatales y que debía establecer una plataforma de información pública única que reuniera todos los datos pertinentes sobre el problema. Estableció que las medidas debían aplicarse en un plazo de dos años a partir de la sentencia.

En cuanto al art. 41 (satisfacción equitativa), se reservó pronunciarse sobre el daño moral en un plazo no superior a dos años a partir de que la sentencia quedase firme. El tribunal declaró que Italia debía pagar a los demandantes las cantidades fijadas en la sentencia en concepto de costas y gastos.

Nota de la Oficina de Referencia Extranjera: es posible consultar el resumen de una sentencia anterior del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el mismo tema ("Locascia et autres c. Italie", del 19-10-2023) en el sitio web de la Oficina de Referencia Extranjera (https://www.csjn.gov.ar/dbre/verNoticia.do?idNoticia=7790) o en la *Revista Investigaciones* de 2024, pp. 229-231 (https://www.csjn.gov.ar/dbre/investig.html).

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Cannavacciuolo and Others v. Italy", sentencia del 30-1-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-241395%22]}

Derecho de la Unión Europea. Derechos humanos. **Derecho de asilo. Prohibición de tortura.** Derecho a la vida. Prohibición de discriminación. Respeto a la vida privada y familiar. Derecho a un recurso efectivo. **Devolución de persona homosexual a su país de origen.**

Las autoridades están obligadas a evaluar exhaustivamente el riesgo real de malos tratos al que se expone a un ciudadano extranjero en caso de ordenarse la devolución a su país de origen. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Suiza).

Antecedentes del caso: la solicitud de asilo de un ciudadano iraní homosexual fue rechazada por las autoridades suizas. Las autoridades consideraron que, aunque la homosexualidad está penada en Irán, la orientación sexual del solicitante no lo exponía al riesgo de un trato contrario al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

El Tribunal Administrativo Federal suizo determinó que era poco probable que las autoridades iraníes o la familia del solicitante conocieran la orientación sexual del demandante y concluyó que una expulsión no lo expondría al riesgo de un trato contrario a los arts. 2 (derecho a la vida) y 3 (prohibición de tortura) del Convenio. En particular, consideró que no había pruebas precisas que sugirieran que, en caso de que regresara a su país, existía un riesgo concreto de que su orientación sexual saliera a la luz y de que sufriera una presión psicológica insoportable en caso de tener que seguir viviendo su vida privada como lo había hecho hasta su partida.

Ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el demandante alegó que la denegación de su solicitud de asilo vulneraba sus derechos en virtud de los arts. 2, 3, 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar), 13 (derecho a un recurso efectivo) y 14 (prohibición de discriminación) del Convenio.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró, por unanimidad, que el reclamo en virtud del art. 3 del Convenio era admisible. Resolvió que, dado que los tribunales nacionales no habían evaluado suficientemente el riesgo de malos tratos al que se exponía el demandante en caso de regresar a su país de origen, ni tampoco si en Irán existía protección estatal contra malos tratos infligidos por agentes no estatales, su devolución sin un nuevo análisis de estos aspectos del caso infringiría el art. 3 del Convenio. Finalmente, declaró que, en el plazo de tres meses a partir de la fecha en que la sentencia estuviera firme, Suiza debía pagar al demandante €7000, más cualquier impuesto que pudiera exigírsele, en concepto de costas y gastos. El resto de la pretensión de satisfacción equitativa fue desestimado.

En primer lugar, el tribunal señaló que, según lo establecido en reiterados precedentes, aunque los solicitantes de asilo deben aportar pruebas que demuestren la existencia de motivos fundados para suponer que la devolución al país de origen implica un riesgo real y concreto de trato contrario al art. 3, lo que corresponde usualmente al evaluar la credibilidad de las declaraciones es conceder el beneficio de la duda. Agregó que, incluso si ciertos detalles pueden parecer algo inverosímiles, esto no necesariamente resta credibilidad general al reclamo.

Además, el tribunal sostuvo que, ante solicitudes de asilo fundadas en un riesgo general conocido, cuando la información sobre ese riesgo está ampliamente disponible, corresponde a las autoridades llevar a cabo de oficio una evaluación de ese riesgo, con el fin de cumplir con la obligación prevista en el art. 3 del Convenio.

En cuanto al estándar de revisión de las alegaciones de malos tratos a nivel interno, señaló que la evaluación por parte de las autoridades nacionales debe ser razonable y estar suficientemente respaldada por material interno, así como por material de otras fuentes fiables y objetivas. Agregó que, si el solicitante aún no ha sido extraditado o expulsado cuando el tribunal examina la cuestión, como en este caso, las circunstancias actuales son decisivas y se requiere una evaluación completa y *ex nunc*.

Al respecto, consideró que la situación general de los derechos humanos en Irán no es tal que excluya la posibilidad de decidir la expulsión de cualquier nacional iraní. Por tanto, indicó que debe evaluarse si, por las circunstancias personales del demandante, existe un riesgo real de que sufra tratos contrarios al art. 3 del Convenio en caso de regresar.

En primer lugar, el tribunal observó que, a diferencia de los casos en los que la orientación sexual del demandante plantea problemas de credibilidad, las partes no discuten en este caso que el demandante sea homosexual. En segundo lugar, las partes están de acuerdo en que la orientación sexual es una parte fundamental de la identidad y que nadie puede ser obligado a ocultarla con el fin de evitar ser

perseguido. En tercer lugar, las partes no discuten que las personas homosexuales en Irán estén en peligro tanto frente a actores estatales como no estatales.

A la luz de lo anterior, sostuvo que, con independencia de que la orientación sexual del demandante fuera o no conocida actualmente por las autoridades iraníes, los miembros de su familia o la población, eventualmente podía ocurrir que fuese descubierta en caso de que se ordenara su traslado a Irán. Por lo tanto, señaló que discrepaba con la apreciación de las autoridades suizas, que consideraban poco probable que la orientación sexual del demandante llegase a conocimiento de las autoridades o de la población de su país de origen.

El tribunal observó que, en la legislación iraní, la homosexualidad está tipificada como delito y sujeta a penas severas. Agregó que, no obstante, la mera existencia de leyes que penalizan la homosexualidad en el país de destino no hace que la expulsión de una persona a ese país resulte de por sí contraria al art. 3 del Convenio; lo decisivo es determinar si existe un riesgo real de que esas leyes efectivamente se apliquen. En lo que respecta a Irán, sostuvo, los informes y las alegaciones de las partes indican que los procesamientos de personas LGBTI en virtud de estas leyes sí ocurren en la práctica.

A continuación, el tribunal se refirió al hecho de que las autoridades suizas habían considerado poco creíbles las declaraciones del demandante en cuanto a que había sido perseguido por los miembros de su familia debido a su orientación sexual. Al respecto, señaló que no veía ninguna razón para apartarse de esta apreciación, pues las autoridades nacionales estaban en mejores condiciones para evaluar la credibilidad del demandante, en la medida en que habían tenido la oportunidad de ver, oír y evaluar su comportamiento. Por lo tanto, no se planteó la cuestión de si los malos tratos pasados podían ser indicio de un riesgo real de malos tratos futuros.

Sin embargo, señaló que los malos tratos también podían ser perpetrados por agentes no estatales distintos de los miembros de la familia. Observó que los informes internacionales más recientes sobre la situación de las personas LGBTI en Irán señalaban que la homofobia y la discriminación generalizadas persisten tras años de odio promovido por agentes estatales. Las fuentes internacionales subrayan que tales riesgos incluso han aumentado tras el deterioro de la situación general de los derechos humanos en Irán.

El tribunal consideró que se planteaba entonces la cuestión de si las autoridades iraníes podrían y estarían dispuestas a proporcionar al demandante la protección necesaria frente a posibles malos tratos por parte de agentes no estatales, y agregó que la disponibilidad de tal protección debería haber sido determinada por las autoridades suizas. Según determinó el tribunal, con base en distintas fuentes internacionales, no puede concluirse que las autoridades iraníes estén dispuestas a proporcionar al demandante una protección efectiva contra malos tratos de agentes no estatales, y, por lo tanto, no sería razonable esperar que una persona LGBTI buscara la protección de las autoridades dada la continua criminalización de la homosexualidad en Irán.

A la luz de lo anterior, concluyó que los tribunales nacionales no habían evaluado suficientemente el riesgo de que el demandante sufriera malos tratos en

Irán por su homosexualidad ni si cabía esperar que contara con protección estatal contra malos tratos por parte de agentes no estatales. En consecuencia, entendió que la expulsión del demandante sin una nueva evaluación de estas cuestiones daría lugar a una violación del art. 3 del Convenio.

A continuación, el tribunal se refirió al resto de los reclamos. Al respecto, declaró que no procedía examinar por separado los reclamos basados en los arts. 13 y 14 en relación con el art. 8 del Convenio. Asimismo, resolvió que la constatación de una violación constituía en sí misma una satisfacción equitativa suficiente del perjuicio moral sufrido.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "M. I. v. Switzerland", sentencia del 12-11-2024, en https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-237905

Derecho de la Unión Europea. Derechos humanos. Derecho de familia. Divorcio por incumplimiento de deberes conyugales de carácter sexual. Derecho al respeto de la vida privada. Derecho a la libertad sexual y a la autonomía corporal. Obligación positiva de prevención de los Estados en el marco de la lucha contra la violencia doméstica y sexual.

La concesión de divorcio al marido con fundamento en la renuencia prolongada de la esposa a mantener relaciones sexuales equivale a una injerencia en los derechos al respeto de la vida privada, a la libertad sexual y a la autonomía corporal. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos–Francia).

Antecedentes del caso: en abril de 2012, la demandante, H. W., solicitó el divorcio de su marido, J. C., tras 28 años de matrimonio y cuatro hijos en común.

En enero de 2013, el juez de familia del Tribunal de Gran Instancia de Versalles admitió a trámite la demanda de divorcio y adoptó medidas provisionales.

En julio de 2015, la demandante interpuso una demanda de divorcio contra su marido por faltas. Alegaba que J. C. había dado prioridad a su carrera profesional en desmedro de la vida familiar y que era malhumorado y violento.

A su vez, J. C. presentó una demanda alegando que el divorcio debía concederse por falta exclusiva de la demandante. Argumentó que durante varios años ella había incumplido sus deberes conyugales, puesto que no mantenían relaciones sexuales, y que había violado el deber de respeto mutuo entre cónyuges

al proferir acusaciones calumniosas. Con carácter subsidiario, solicitó el divorcio por ruptura irremediable del matrimonio.

En julio de 2018, el juez de familia consideró que ninguno de los planteos contaba con una justificación suficiente y que no podía concederse el divorcio por falta. No obstante, tras considerar que los problemas de salud de la demandante podían justificar la ausencia de relaciones sexuales de la pareja desde hacía mucho tiempo, concedió el divorcio por ruptura irremediable del matrimonio, dado que, en el momento en que se había iniciado el procedimiento de divorcio, no convivían desde hacía más de dos años.

La demandante recurrió la sentencia. En noviembre de 2019, el Tribunal de Apelaciones de Versalles concedió el divorcio y atribuyó la culpa únicamente a la demandante. Consideró que la falta continuada de relaciones sexuales con su marido, que no podía justificarse por motivos de salud, constituía un "incumplimiento grave y reiterado de los deberes y obligaciones conyugales, que hacía imposible la continuación del estado matrimonial".

La demandante interpuso un recurso de casación. En septiembre de 2020, la Corte de Casación desestimó el recurso por considerar que los motivos invocados justificaban la anulación de la sentencia del Tribunal de Apelaciones de Versalles.

La demandante recurrió ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en marzo de 2021. Sostuvo que el hecho de que el divorcio se hubiera concedido con base en el incumplimiento de sus deberes conyugales constituía una vulneración del art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho al respeto de la vida privada y familiar).

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos resolvió que se había producido una violación del art. 8 del Convenio en perjuicio de la demandante. Consideró que la reafirmación del principio de los deberes conyugales y el hecho de que el divorcio se hubiera concedido con el argumento de que la demandante había cesado toda relación sexual con su marido equivalían a injerencias en su derecho al respeto de la vida privada, su libertad sexual y su derecho a la autonomía corporal.

El tribunal observó que la base jurídica con que se había concedido el divorcio habían sido los arts. 229 y 242 y siguientes del Código Civil francés, que admiten la concesión del divorcio por falta cuando la prueba de un incumplimiento grave y reiterado de los deberes y obligaciones conyugales fuera imputable a uno de los cónyuges y condujera a la ruptura irremediable del matrimonio.

Además, señaló que la Corte de Casación se había referido a su jurisprudencia reiterada y constante, según la cual los cónyuges están sujetos a deberes matrimoniales cuyo incumplimiento puede constituir una falta que justifique el divorcio. A este respecto, la Corte de Casación había confirmado, en una sentencia de 17 de diciembre de 1997, que "la ausencia prolongada de relaciones sexuales de la esposa" podía justificar la concesión de un divorcio por falta cuando esta "no estuviera justificada por razones médicas suficientes". Aunque la corte no había reafirmado entretanto esta jurisprudencia, no se había apartado de ella y los tribunales inferiores

seguían aplicándola. De tal suerte, las injerencias denunciadas se habían basado en jurisprudencia interna consolidada.

En cuanto a la legitimidad del objetivo perseguido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció que la finalidad de las injerencias denunciadas, relacionadas con el derecho de cada cónyuge a poner fin al matrimonio, estaba vinculada a la "protección de los derechos y libertades de los demás" en el sentido del Convenio.

De tal manera, debía determinar, considerando estos elementos, si los tribunales nacionales habían logrado un justo equilibrio entre los intereses contrapuestos en juego.

En primer lugar, el tribunal no excluyó la posibilidad de que obligar a un cónyuge a seguir casado a pesar de la constatación de una ruptura matrimonial irremediable pudiera, en determinadas circunstancias, constituir una injerencia excesiva en los derechos de esa persona. No obstante, el tribunal señaló que, en la medida en que las injerencias en cuestión afectaban uno de los aspectos más íntimos de la vida privada, el margen de apreciación concedido a los Estados contratantes en este ámbito era estrecho, puesto que solo razones especialmente graves pueden justificar las injerencias de los poderes públicos en el ámbito de la sexualidad.

Observó que el concepto de "deberes matrimoniales", tal y como figuraba en el ordenamiento jurídico interno y se reafirmaba en el caso, no tenía en cuenta en absoluto el factor del consentimiento sexual. Al respecto, reiteró que cualquier acto no consentido de naturaleza sexual constituía una forma de violencia sexual.

También advirtió que, de acuerdo con las condiciones previstas en el art. 242 del Código Civil, el incumplimiento de los deberes conyugales podía considerarse una falta que justificara la concesión del divorcio, que podía acarrear consecuencias pecuniarias y, en determinadas circunstancias, servir de base para una demanda por daños y perjuicios.

Tras considerar estas cuestiones, concluyó que la existencia misma de tal obligación matrimonial era contraria tanto a la libertad sexual y al derecho a la autonomía corporal como a la obligación positiva de prevención de los Estados contratantes en el marco de la lucha contra la violencia doméstica y sexual.

En opinión del tribunal, dar consentimiento al matrimonio no implica consentir futuras relaciones sexuales. Tal interpretación equivaldría a negar que la violación conyugal sea reprobable por naturaleza. Por el contrario, el consentimiento debe reflejar la libre voluntad de mantener relaciones sexuales en un momento dado y en unas circunstancias concretas.

En cualquier caso, el tribunal no pudo identificar ninguna razón especialmente grave para justificar una injerencia en el ámbito de la sexualidad. Observó que el marido de la demandante habría podido solicitar el divorcio alegando la ruptura irremediable del matrimonio como motivo principal, y no, como lo había hecho, como motivo alternativo.

Concluyó que la reafirmación del principio de los deberes matrimoniales y la concesión del divorcio por culpa exclusiva de la demandante no se habían basado en

razones pertinentes y suficientes, y que los tribunales nacionales no habían logrado un justo equilibrio entre los intereses en juego. Por consiguiente, se había producido una violación del art. 8 del Convenio.

Finalmente, consideró que la constatación de tal violación constituía una satisfacción suficiente (art. 41 del Convenio).

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, **"**H.W. c. France", sentencia del 23-1-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-240199

Derecho de la Unión Europea. **Responsabilidad internacional del Estado. Deber de prevenir, garantizar e investigar.** Debida diligencia. Deber de tomar medidas disuasorias de la violencia. **Derecho a la vida.** Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Derecho a un recurso efectivo. Derecho a la verdad. Prohibición de tratos inhumanos o degradantes. **Derecho de protesta.** Amenaza de desestabilización. Propaganda prorrusa. Complicidad policial en desórdenes masivos.

Ucrania es responsable internacionalmente por la falta de prevención de los episodios de violencia ocurridos en Odesa en 2014 y por no haber protegido adecuadamente a las víctimas. La respuesta estatal fue insuficiente, con fallas graves en la investigación de los hechos y la retención injustificada del cuerpo de una de las víctimas. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Ucrania).

Antecedentes del caso: entre noviembre de 2013 y febrero de 2014, se produjeron una serie de protestas en Ucrania, primero en Kiev y luego en otras regiones, incluida Odesa, en respuesta a la suspensión de los preparativos para la firma del Acuerdo de Asociación Ucrania-Unión Europea y el fortalecimiento, en su lugar, de los lazos económicos con Rusia.

Esas protestas, que se conocieron como Maidán, culminaron con la destitución del presidente de Ucrania y una serie de cambios políticos. Eso desencadenó, a su vez, algunas protestas prorrusas. En las regiones orientales de Ucrania, Donetsk y Lugansk, grupos armados comenzaron a tomar por la fuerza el control de edificios administrativos y anunciaron la creación de entidades separatistas autoproclamadas que contaban con el apoyo militar, económico y político de la Federación Rusa. Ese país también comenzó a ejercer un control efectivo sobre Crimea mediante la participación activa de su

personal militar en los acontecimientos que condujeron al denominado "referéndum" y a la posterior pretendida integración de la península en la Federación Rusa. Para el 2 de mayo de 2014, Odesa había vivido varios meses de tensiones sociales, que incluía la dispersión violenta de las protestas del Maidán por parte de la policía a finales de noviembre de 2013, el ataque a los partidarios del Maidán el 19 de febrero de 2014 por parte de un grupo organizado y bien equipado de particulares, con la policía observando pasivamente los acontecimientos, y el intento fallido de los manifestantes prorrusos de asaltar el edificio del Consejo Regional de Odesa el 3 de marzo de 2014, para forzar la adopción de decisiones a favor de la federalización y de un referéndum local. Tanto los partidarios como los detractores del Maidán contaban con las llamadas unidades de autodefensa, que poseían algunos equipos de protección y armas.

Aunque, en general, los incidentes violentos habían sido escasos en Odesa, la situación era volátil e implicaba un riesgo constante de escalada. A principios de marzo de 2014, activistas prorrusos instalaron un campamento en la plaza Kulykove. A finales de abril de 2014, los aficionados de los clubes de fútbol Odesa Chornomorets y Kharkiv Metalist anunciaron una concentración "Por una Ucrania unida" el 2 de mayo de 2014, antes del partido de esa tarde. Los participantes en la concentración debían caminar desde la plaza Soborna hasta el estadio, situado a 2,5 km al este del punto de partida (mientras que el campamento de tiendas de campaña de los activistas contrarios al Maidán estaba a unos 3 km al sur). Poco después, aparecieron publicaciones anti-Maidán en las redes sociales en las que se describía el acto como una marcha nazi y se pedía a la gente que lo impidiera.

La inteligencia obtenida por el Servicio de Seguridad mostró indicios de una posible incitación a la violencia, enfrentamientos y desórdenes. La unidad de ciberdelincuencia del Ministerio del Interior también detectó mensajes en las redes sociales que instigaban a participar en disturbios masivos.

El 2 de mayo de 2014, se desplegaron fuerzas policiales limitadas en el centro de la ciudad y en el estadio, de acuerdo con un plan de contingencia estándar para un partido de fútbol. La policía no intervino cuando los manifestantes anti-Maidán empezaron a reunirse no lejos de la plaza Soborna supuestamente para impedir que los participantes de la marcha destruyeran las tiendas de los activistas anti-Maidán en la plaza Kulykove.

En cuanto la marcha empezó a dirigirse hacia el estadio, los activistas anti-Maidán se acercaron y atacaron a los manifestantes, algunos incluso les dispararon, y la policía no intervino. Ambos bandos utilizaron artefactos pirotécnicos y pistolas de aire comprimido, y lanzaron piedras, granadas aturdidoras y bombas molotov. Algunos policías y algunos manifestantes contrarios al Maidán llevaban en los brazos una cinta adhesiva roja.

A las 16:10, la primera víctima, el Sr. Ivanov (solicitud n.º 59531/17), activista prounidad, recibió un disparo en el estómago. Fue trasladado al hospital, pero murió durante la operación. Hay imágenes de video que muestran a un activista prorruso con pasamontañas, junto a la policía, que efectúa numerosos disparos con un fusil de asalto tipo Kalashnikov sin que la policía reaccione. Otro video muestra a la persona con el fusil que, más tarde, abandona el lugar de los hechos junto con el jefe

adjunto de la policía regional. En un momento dado, los activistas anti-Maidán hicieron retroceder a sus oponentes. Fue entonces, hacia las 16:20, cuando el Sr. Biryukov (solicitud n.º 59531/17) resultó herido de muerte. Poco después, algunos manifestantes prounidad secuestraron un camión de bomberos, pero lo liberaron unas horas más tarde. Alrededor de las 17:45, una persona que se encontraba en un balcón cercano efectuó numerosos disparos con una escopeta de caza contra manifestantes anti-Maidán. Hacia esa hora fueron asesinados los Sres. Zhulkov, Yavorskyy y Petrov (solicitud n.º 76896/17).

Los enfrentamientos en el centro de la ciudad se cobraron seis vidas en total, entre ellas cinco familiares de nueve de los demandantes.

Los manifestantes prounidad terminaron por imponerse en los enfrentamientos y cargaron contra el campamento prorruso de la plaza Kulykove. Los manifestantes anti-Maidán se refugiaron en el Edificio de los Sindicatos, un inmueble de cinco plantas situado frente a la plaza. Se atrincheraron con *pallets* del campamento, muebles y plástico que habían encontrado en el edificio. Se llevaron del campamento un generador eléctrico alimentado por combustible, cajas con bombas molotov y los productos necesarios para fabricarlas.

Los manifestantes del Maidán empezaron a prender fuego las tiendas del campamento. Un grupo de manifestantes prorrusos que se encontraba en el tejado del Edificio de los Sindicatos lanzó bombas molotov a la multitud que se encontraba debajo; los manifestantes prounidad respondieron lanzando bombas molotov contra el edificio. Según los informes, se produjeron disparos desde ambos bandos.

A pesar de las numerosas llamadas al cuerpo de bomberos, que se encontraba a menos de 1 km de distancia, el jefe regional del servicio de bomberos dio instrucciones a su personal de no enviar ningún camión a la plaza Kulykove sin una orden explícita de su parte.

A las 19:45, se declaró un incendio en el Edificio de los Sindicatos. Los extintores del edificio no funcionaban. La policía llamó a los bomberos, sin resultado. Algunas de las personas que se encontraban en el edificio, entre ellas el Sr. Dmitriyev (solicitud n.º 59339/17), intentaron escapar saltando desde las ventanas superiores. Dmitriyev sobrevivió a la caída y fue trasladado a una ambulancia. Varias personas murieron al caer, entre ellas el hijo de la Sra. Radzykhovska (solicitud n.º 59339/17) y el hijo de la Sra. Nikitenko (solicitud n.º 47092/18). Las imágenes de video muestran a manifestantes a favor de la unidad que fabrican escaleras y plataformas improvisadas desde un escenario en la plaza y las utilizan para rescatar a las personas atrapadas en el edificio. Otras imágenes muestran a manifestantes prounidad atacando a personas que habían saltado o se habían caído.

Finalmente, el jefe regional del servicio de bomberos ordenó el envío de camiones al lugar de los hechos. Se utilizaron escaleras de incendio para rescatar a las personas de las ventanas de los pisos superiores. Los bomberos entraron en el edificio hacia las 20:30 y apagaron el fuego. La policía detuvo a 63 activistas anti-Maidán que seguían dentro del edificio o en el tejado. Fueron puestos en libertad dos días después, cuando un grupo de varios centenares de manifestantes anti-Maidan asaltó la comisaría local donde estaban detenidos.

El incendio se cobró 42 vidas. Del total de demandas presentadas, dieciséis se corresponden con reclamos iniciados por los familiares de catorce de las personas fallecidas en el incendio. Muchas personas, entre ellas el Sr. Didenko, el Sr. Dmitriyev y el Sr. Gerasymov (solicitud n.º 59339/17), sufrieron quemaduras y otras lesiones.

Las investigaciones nacionales comprendían varios conjuntos de procedimientos penales interrelacionados. Dependiendo de si las investigaciones se referían a particulares, a la policía o a los bomberos, se confiaron a distintas autoridades, que al parecer no coordinaron sus esfuerzos. Muchos de los sospechosos se dieron a la fuga. Otros fueron finalmente eximidos de responsabilidad penal debido a la expiración del plazo de prescripción de diez años. En algunos casos, los procedimientos llegaron a la fase de juicio y permanecieron pendientes de resolución durante años. El único caso que concluyó con una sentencia firme fue el del subjefe de la policía regional que, tras huir a Rusia, fue declarado en rebeldía por complicidad en la organización de disturbios masivos.

Sobre la base de los arts. 2 (derecho a la vida), 3 (prohibición de tratos inhumanos o degradantes) y 13 (derecho a un recurso efectivo) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, los demandantes reclamaron que el Estado no había protegido sus vidas ni las de sus familiares, y que no se había llevado a cabo una investigación interna efectiva sobre el asunto. Con fundamento en el art. 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar), la Sra. Vyacheslavova (solicitud n.º 39553/16) también reclamó por el retraso en la entrega del cuerpo de su padre para poder enterrarlo. Algunos demandantes refirieron, en virtud del art. 6.1 del Convenio, que sus reclamos civiles en el proceso penal no se habían tramitado en un plazo razonable.

Las demandas se presentaron ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entre el 27 de junio de 2016 y el 1.º de octubre de 2018. El tribunal decidió examinar las siete demandas en una única sentencia.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró, por unanimidad, que Ucrania era responsable por las violaciones de los arts. 2 y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

El tribunal señaló, en primer lugar, que su labor consistía en examinar los reclamos de los demandantes exclusivamente en relación con la responsabilidad internacional de Ucrania en virtud del Convenio, más allá de que algunas infracciones fueran atribuibles a antiguos funcionarios locales ucranianos que, entretanto, habían huido a la Federación Rusa, se habían convertido en ciudadanos rusos e incluso habían hecho carrera allí, con el trasfondo de la invasión militar rusa a gran escala de Ucrania.

Por un lado, el tribunal se refirió a los reclamos en virtud del art. 2 del Convenio.

Consideró, en primer lugar, que la desinformación y la propaganda de Rusia habían influido en los trágicos acontecimientos. Los enfrentamientos habían comenzado con el ataque de un grupo de activistas anti-Maidán contra la marcha prounidad, con el pretexto de que estos últimos habían planeado destruir el

campamento, a pesar de que no se habían desviado de la ruta prevista, y solo lo hicieron después del ataque. Los actos de violencia habían estado precedidos por la constante difusión de mensajes agresivos de desinformación y propaganda por parte de las autoridades y los medios de comunicación rusos respecto del nuevo Gobierno ucraniano y los partidarios del Maidán.

Al analizar el origen del riesgo de violencia y hasta qué punto era susceptible de ser mitigado, el tribunal tomó nota del argumento del Gobierno ucraniano respecto de la amenaza de desestabilización procedente de la Federación Rusa en las regiones del sur de Ucrania, en general, y en Odesa, en particular. Teniendo en cuenta el considerable valor estratégico de Odesa y la fuerte implicación de la Federación Rusa en los acontecimientos de Crimea y del este de Ucrania, el tribunal consideró que la alegación no carecía de fundamento. También señaló que el jefe adjunto de la policía regional, que había participado directamente en el proceso de toma de decisiones antes y durante los acontecimientos y que había huido a Rusia después, había estado, como mínimo, prestando apoyo al movimiento anti-Maidán en Odesa y, quizás, conspirando con activistas anti-Maidán para organizar desórdenes masivos. El riesgo de que se produjeran enfrentamientos violentos podía deberse, entre otras cosas, a la posible connivencia entre la policía y los activistas anti-Maidán. La capacidad del entonces recién formado Gobierno ucraniano para gestionar ese riesgo era, por tanto, considerablemente limitada.

Teniendo esto en cuenta, el tribunal señaló que el deber básico de las autoridades era hacer lo que podía esperarse razonablemente de ellas para evitar el riesgo de violencia. El deber primordial consistía en disponer de marcos reglamentarios y administrativos disuasorios de la violencia, en particular mediante medidas apropiadas y funcionales destinadas a garantizar la seguridad pública. Aunque aparentemente se habían adoptado algunas medidas preventivas, el tribunal señaló que no había recibido información suficiente para evaluarlas. Consideró que, tan pronto hubieran tenido conocimiento de los mensajes de inteligencia y de los medios de comunicación social, las autoridades deberían haber reforzado la seguridad en las zonas pertinentes, y adoptado medidas adecuadas para detectar y erradicar cualquier provocación lo antes posible y con el mínimo riesgo para la vida. Sin embargo, no habían procedido de esa manera. El Gobierno admitía que, por el contrario, las autoridades policiales habían ignorado la información disponible y las señales de advertencia pertinentes y se habían preparado para un partido de fútbol común y corriente. No se había hecho ningún esfuerzo por enviar refuerzos policiales. Tampoco había habido ningún intento significativo de impedir los enfrentamientos.

El tribunal observó que los fiscales locales, las fuerzas del orden y los oficiales militares se habían reunido el 2 de mayo de 2014 con el fiscal general adjunto para discutir los desafíos existentes en la región en relación con el orden público y, aparentemente, no había sido posible contactarlos durante los incidentes. El tribunal consideró inexplicable la actitud y la pasividad de estos funcionarios. En resumen, aunque las capacidades de las autoridades ucranianas para prevenir los enfrentamientos violentos habían sido sin duda limitadas, nada demostraba que hubieran hecho todo lo que razonablemente cabía esperar de ellas para evitarlos.

La pasividad de la policía durante los enfrentamientos era un hecho constatado. En opinión del tribunal, el hecho de que la policía no hubiera realizado ningún intento real de detener la oleada inicial de violencia contra los manifestantes prounidad, sumado a los claros indicios de una posible connivencia entre la policía y los activistas anti-Maidan, había sido una de las razones, si no la principal, de la oleada de violencia en represalia. Además, daba la impresión de que no se había activado ningún plan especial de contingencia para disturbios masivos una vez que se habían iniciado los enfrentamientos. Como admitía el Gobierno, había habido una falta de coordinación entre la policía regional y la de la ciudad. El tribunal consideró que la negligencia imputable a los funcionarios y autoridades del Estado iba más allá de un error de juicio o un descuido.

En lo que respecta al incendio, el tribunal tuvo que determinar si las autoridades habían hecho lo que razonablemente cabía esperar de ellas para salvar la vida de las personas. El Gobierno admitió que no había sido así. El despliegue de los camiones de bomberos en el lugar del incendio se había retrasado deliberadamente durante 40 minutos, y la policía no había intervenido para ayudar a evacuar a las personas del edificio de forma rápida y segura. Por lo tanto, el Estado no había garantizado medidas de rescate oportunas.

El tribunal concluyó que las autoridades competentes no habían hecho todo lo razonablemente posible para prevenir la violencia, detenerla tras su estallido y garantizar a tiempo las medidas de rescate de las personas atrapadas en el incendio del edificio. Por lo tanto, se había violado el aspecto sustantivo del art. 2 del Convenio.

En cuanto a la idoneidad de la investigación, el tribunal consideró que las autoridades investigadoras no se habían esforzado lo suficiente por asegurar, recopilar y evaluar adecuadamente todas las pruebas. Por ejemplo, en lugar de establecer un perímetro policial para asegurar las zonas afectadas del centro de la ciudad, lo primero que habían hecho las autoridades locales era enviar servicios de limpieza y mantenimiento a esas zonas. La primera inspección sobre el terreno se había llevado a cabo casi dos semanas después, sin ningún resultado significativo. Asimismo, el Edificio de los Sindicatos había permanecido accesible al público durante 17 días posteriores a los hechos. También se observaron graves omisiones en la obtención y el tratamiento de las pruebas forenses. Algunas pruebas esenciales nunca habían sido examinadas, y algunos informes de examen se habían emitido recientemente o seguían pendientes ocho años después de los hechos.

Aunque existían numerosas pruebas fotográficas y de video relativas tanto a los enfrentamientos en el centro de la ciudad como al incendio del edificio, el tribunal no había recibido suficientes detalles sobre cómo habían tratado las autoridades encargadas de la investigación esas pruebas y si habían hecho verdaderos esfuerzos por identificar a todos los autores. No se había llevado a cabo ninguna identificación forense con respecto a las pruebas fotográficas y de video que mostraban a individuos concretos disparando durante los enfrentamientos e implicados en la agresión a las víctimas del incendio cerca del edificio. El tribunal también observó graves defectos en las investigaciones respecto de diferentes individuos y su papel en los hechos. Por ejemplo, la investigación penal relativa a un activista pro-Maidán sospechoso

de haber disparado contra activistas anti-Maidán había sido interrumpida en cuatro ocasiones por idénticos motivos.

En cuanto a la investigación relativa a los 19 activistas anti-Maidán sospechosos de haber organizado y participado en disturbios masivos, había sido tan deficiente que planteaba cuestiones de incompetencia manifiesta por parte de las autoridades o de sabotaje de la investigación en favor de los acusados. En la sentencia de absolución de estos activistas, el tribunal de primera instancia había declarado, en particular, que, debido al carácter flagrantemente incompleto y a las deficiencias de la investigación, se había visto obligado a buscar fuentes de información alternativas y que las autoridades encargadas de la investigación habían desoído persistentemente sus peticiones e instrucciones.

Además, el tribunal consideró que la investigación sobre los hechos del 2 de mayo de 2014 no se había abierto con prontitud ni proseguido en un plazo razonable. Las autoridades habían provocado retrasos y permitido largos e inexplicables periodos de inactividad y estancamiento. Por ejemplo, aunque no se discutía que el jefe regional del servicio de bomberos había sido responsable del retraso en el despliegue de los camiones de bomberos en la plaza Kulykove, no se había iniciado ninguna investigación penal contra él hasta casi dos años después de los hechos y, mientras tanto, había huido a la Federación Rusa. Además, a pesar de que la fiscalía había sido informada en los dos meses siguientes a los hechos de que el plan de contingencia en caso de desórdenes masivos no se había aplicado y de que los documentos relativos a su supuesta aplicación habían sido falsificados, no se había notificado la imputación al jefe de la policía regional sino hasta casi un año después. Tras la instrucción, el caso había quedado pendiente ante el tribunal de primera instancia durante unos ocho años, al cabo de los cuales el funcionario en cuestión había sido eximido de responsabilidad penal por haber prescrito los cargos que se le imputaban. Aunque algunas investigaciones seguían pendientes, la expiración del plazo de prescripción ya las había despojado de toda posible utilidad y, por tanto, de toda posible eficacia.

En cuanto a la implicación de las víctimas o de sus familiares y al escrutinio público, el tribunal subrayó que, debido a la gravedad de los hechos, el derecho a la verdad no pertenecía únicamente a las víctimas y a sus familiares, sino también al público en general, que tenía derecho a saber lo que había sucedido.

El Gobierno no refutó los argumentos de los demandantes de que no habían sido debidamente informados de la marcha de las investigaciones. Los tribunales habían determinado en varias ocasiones que las autoridades encargadas de la investigación habían rechazado erróneamente las solicitudes de los demandantes para que se les reconociera la condición de víctimas o no habían tramitado sus solicitudes en absoluto.

El tribunal consideró que —teniendo en cuenta la magnitud de la violencia y el número de muertos, la implicación de partidarios de dos bandos políticos opuestos en un contexto de considerables tensiones sociales y políticas, y la amenaza de una desestabilización general de la situación— las autoridades deberían haber hecho todo lo posible para garantizar la transparencia y un escrutinio público significativo de las investigaciones. En lugar de ello, no se había

establecido una política de comunicación eficaz, con el resultado de que parte de la información proporcionada había sido difícil de entender, incoherente y se había entregado con una regularidad insuficiente. El tribunal observó que la distorsión de los acontecimientos de Odesa había terminado por convertirse en una herramienta de la propaganda rusa con respecto a la guerra librada por la Federación Rusa contra Ucrania desde febrero de 2022. Una mayor transparencia en la labor de investigación conexa por parte de las autoridades ucranianas podría haber contribuido a prevenir o contrarrestar eficazmente esa propaganda. El tribunal también consideró que la investigación no había sido independiente. Dadas las pruebas de complicidad policial en los desórdenes masivos del 2 de mayo de 2014, la investigación en su conjunto debería haber sido llevada a cabo por un órgano totalmente independiente de la policía. Ese no había sido el caso. La investigación sobre el comportamiento de los bomberos también carecía de independencia institucional y práctica.

Sin embargo, el tribunal señaló que la acusación de falta de imparcialidad en la investigación carecía de fundamento. Las autoridades no habían sido más diligentes en la investigación de las muertes de activistas pro-Maidán que en la investigación de las de activistas anti-Maidán. Además, las extensas críticas a las investigaciones sobre los sucesos del 2 de mayo de 2014 eran válidas para todos los demandantes, independientemente de sus opiniones políticas o de las de sus familiares fallecidos. El tribunal concluyó que las autoridades competentes no habían iniciado ni llevado a cabo una investigación efectiva sobre los acontecimientos ocurridos en Odesa el 2 de mayo de 2014. Por lo tanto, se había producido una violación del aspecto procesal del art. 2 del Convenio.

Asimismo, el tribunal se refirió al reclamo en virtud del art. 8 formulado por la Sra. Vyacheslavova respecto del retraso en la entrega del cuerpo de su padre. A pesar de que la Sra. Vyacheslavova había identificado varias veces el cuerpo, el investigador había continuado reteniéndolo durante varios meses, sin que se llevara a cabo ninguna otra medida de identificación. Solo gracias a la intervención del jefe de la misión de observación de la ONU el cuerpo fue entregado para su entierro. El tribunal concluyó que conservar el cuerpo durante esos meses adicionales había sido inútil y constituía una violación del art. 8 del Convenio.

Los demandantes también reclamaron que la forma en que las autoridades habían llevado la investigación les había causado un profundo sufrimiento mental y, por lo tanto, había constituido un maltrato en violación del art. 3 del Convenio. El tribunal reconoció tal sufrimiento; sin embargo, no consideró que superara el sufrimiento infligido tras la muerte por negligencia de un familiar cercano y derivado de la ausencia de una investigación efectiva sobre las circunstancias de esa muerte. Dado que el tribunal ya había constatado varias violaciones del art. 2 del Convenio, desestimó el reclamo en virtud del art. 3.

Además, como ya había examinado las principales cuestiones jurídicas planteadas en el caso, no consideró que fuera necesario pronunciarse por separado sobre la admisibilidad y el fondo en virtud del art. 6.1.

Respecto de la satisfacción equitativa (art. 41), declaró que Ucrania debía pagar a los demandantes diversas cantidades en concepto de daños no pecuniarios y en concepto de costas y gastos.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Vyacheslavova and Others v. Ukraine", sentencia del 13-3-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-242505

Derecho de la Unión Europea. DERECHOS HUMANOS. Trato inhumano y degradante. Prolongada permanencia en régimen carcelario especial de líder de 88 años de una organización criminal mafiosa, que padece múltiples enfermedades y deterioro cognitivo.

El Estado italiano no ha demostrado de manera convincente que, en las circunstancias particulares del caso, la aplicación ampliada del régimen del art. 41 bis de la Ley n.° 354/1975 estuviera suficientemente justificada y, en consecuencia, ha violado el art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-Italia).

Antecedentes del caso: el ciudadano italiano Giuseppe Morabito, nacido en 1934, fue condenado por liderar una organización criminal mafiosa. Después de estar fugitivo durante varios años, fue arrestado y encarcelado en 2004 de conformidad con el régimen del art. 41 bis de la Ley n.° 354/1975, modificada por legislación subsiguiente, que otorga al ministro de Justicia el poder para suspender la aplicación del régimen penitenciario ordinario. Actualmente, Morabito se encuentra en la cárcel de Opera en Milán. Sufre de varias enfermedades, la más grave de las cuales —el engrosamiento de la próstata— lo obliga, desde hace diez años, a usar un catéter que le provoca frecuentes infecciones urinarias. También sufre de hernia inguinal bilateral, agravada con el correr de los años, cardiopatía hipertensiva con episodios de angina y poliartritis. Asimismo, ha sido diagnosticado con deterioro cognitivo progresivo.

Morabito recurrió ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos contra Italia y alegó una violación del art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en relación con dos asuntos: su prolongada permanencia en prisión pese a sus múltiples enfermedades y sin un tratamiento y una asistencia adecuados, y su prolongado sometimiento al régimen del art. 41 bis a pesar de su progresivo deterioro cognitivo.

Sentencia: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró por unanimidad que no había habido una violación del art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en lo que respecta a la prolongada permanencia del recurrente en prisión y al tratamiento médico allí dispensado. Asimismo, declaró, por seis votos contra uno, que había habido una violación del mismo artículo en lo que respecta al sometimiento del recurrente al régimen del art. 41 bis de la Ley n.° 354/1975, y que la constatación de una violación constituía en sí misma una satisfacción suficiente del daño moral sufrido por el recurrente.

El tribunal reiteró que el art. 3 del Convenio consagra uno de los valores fundamentales de la sociedad democrática: prohíbe en términos absolutos la tortura o el trato o castigo inhumano y degradante, independientemente de las circunstancias y del accionar de la víctima. Concretamente, al examinar si la detención de una persona enferma es compatible con el art. 3 del Convenio, el tribunal recordó que deben tenerse en cuenta tres elementos: el estado de salud del preso y el efecto sobre él de la forma de ejecución de su encarcelamiento, la calidad de la atención prestada y si el preso debe o no continuar detenido en función de su estado de salud.

En lo que respecta al primer punto, el tribunal sostuvo que era indiscutible que el recurrente padecía múltiples enfermedades crónicas. En el período examinado, estas enfermedades no mostraban signos de agravamiento significativo, a excepción de la hernia —que había tornado necesario que el recurrente fuera hospitalizado de urgencia y operado— y de su deterioro cognitivo progresivo. En general, su estado de salud había sido descrito por los informes médicos de la prisión como razonablemente bueno y estable, pese al informe del Dr. M. F., del Tribunal de Vigilancia de Roma, que había declarado que se había subestimado la gravedad de la enfermedad del recurrente.

En cuanto a los efectos de las condiciones de su encarcelamiento, el tribunal entendió que, pese a que el recurrente alegaba que el régimen del art. 41 bis agravaba sus enfermedades, no había indicios de que ese régimen especial limitara su acceso a la atención médica o afectara de otro modo la progresión de sus enfermedades físicas.

Por otro lado, el tribunal consideró que las alegaciones del recurrente con respecto a las deficiencias en la atención médica eran infundadas. En efecto, existían numerosas pruebas médicas del tratamiento que había recibido, incluida la medicación y los frecuentes exámenes por parte de médicos y especialistas de la prisión.

En relación con el hecho de que carecía de la asistencia necesaria para su higiene personal, el tribunal sostuvo que las pruebas disponibles mostraban que esa asistencia le había sido proporcionada. En efecto, el Gobierno italiano había aportado múltiples evaluaciones médicas que afirmaban que el recurrente podía ocuparse de su propia higiene personal. Con respecto al planteo de falta de asistencia para la limpieza de su celda, las pruebas disponibles indicaban que esa colaboración le había sido facilitada.

En lo concerniente a la alegación del recurrente según la cual debería haber sido puesto en libertad porque no se le podía proporcionar un tratamiento y una asistencia adecuados en prisión, y porque la detención de una persona que padece

múltiples enfermedades en una fase avanzada es inhumana, el tribunal reiteró que el convenio no establece ninguna "obligación general" de poner en libertad a un preso por razones de salud, aunque padezca una enfermedad particularmente difícil de tratar. No obstante, en casos especialmente graves, pueden darse situaciones en las que la buena administración de la Justicia penal requiera medidas humanitarias. Aun cuando el estado de salud del recurrente se caracterizaba indudablemente por múltiples enfermedades graves, estas no eran terminales ni estaban en una fase tan avanzada como para que la detención fuera inhumana. Pese a que el informe del Dr. M. F. cuestionaba algunos aspectos del tratamiento del recurrente, no sugería en ningún momento que no pudiera ser atendido en prisión o que su estado se hubiera deteriorado hasta el punto de requerir su puesta en libertad.

Por otra parte, el recurrente alegaba que no solo ya no podía ser considerado peligroso a los efectos del art. 41 bis debido a su progresivo deterioro cognitivo, sino que, además, ese régimen tan restrictivo podía agravar su estado. En particular, existían numerosas pruebas del deterioro de su cognición. Los tribunales internos, asimismo, se habían basado exclusivamente en las garantías genéricas proporcionadas por los médicos de la prisión, sin tener debidamente en cuenta otras pruebas médicas y, en particular, los informes de los peritos designados que habían diagnosticado el deterioro cognitivo.

Con respecto a estas alegaciones, el tribunal reiteró que consideraciones de orden público pueden llevar a un Estado a introducir regímenes carcelarios de alta seguridad para algunas categorías de detenidos. Pese a que un régimen carcelario especial no es *per se* contrario al art. 3 del convenio, el tribunal recordó que el Estado debe garantizar que las personas detenidas se encuentren en condiciones compatibles con el respeto de su dignidad humana y que no sean sometidas a mayores angustias y penurias que el propio sufrimiento inevitable inherente al encarcelamiento.

A este respecto, el tribunal afirmó que, si bien no es deseable una prolongada prohibición de asociación con otras personas, el hecho de que tal medida estuviera comprendida en el ámbito de aplicación del art. 3 del convenio dependía de las condiciones particulares, del rigor de la medida, de su duración, del objetivo perseguido y de los efectos de la medida en la persona afectada.

Además, reiteró que las medidas que implicaban un aislamiento relativo no podían ser impuestas indefinidamente al preso y debían basarse en motivos auténticos y ordenarse solo excepcionalmente, con las garantías procesales necesarias y después de haber tomado todas las precauciones. Para evitar cualquier riesgo de arbitrariedad, las decisiones de las autoridades deben permitir establecer que han llevado a cabo una evaluación de la situación teniendo en cuenta las circunstancias, la situación y el comportamiento del preso y deben proporcionar razones de peso que las respalden; las razones dadas deben ser cada vez más detalladas y convincentes a medida que pasa el tiempo. Además, debe establecerse un sistema de seguimiento periódico del estado físico y mental del recluso para garantizar que el régimen de aislamiento siga siendo adecuado.

En lo que se refiere al régimen del art. 41 bis, el tribunal observó que ya había tenido oportunidad de evaluarlo en un gran número de casos anteriores. En

las circunstancias de esos casos, no había habido violación del art. 3, incluso cuando se había impuesto durante largos períodos de tiempo. También reconoció los fines puramente preventivos y de seguridad —y no punitivos— del régimen penitenciario especial en cuestión, y su objetivo de interrumpir el contacto entre los detenidos y sus redes criminales.

En este caso, el tribunal tuvo en cuenta que el recurrente tenía 88 años en el momento de interponer el recurso y que estaba sometido al régimen del art. 41 bis desde 2004. Por tanto, era mayor que los recurrentes de todos los casos anteriores sobre el art. 41 bis examinados por el tribunal, y había estado sometido a ese régimen especial durante más tiempo que la mayoría de ellos. Si bien, de acuerdo con el tribunal, ninguna de estas circunstancias es, en sí misma, suficiente para concluir que la prórroga del régimen especial había sido injustificada, significa que se requieren razones especialmente convincentes para cualquier nueva prórroga. Más aún cuando, en el derecho interno, toda prórroga del régimen del art. 41 bis se ordena por un período fijo de dos años, lo que dificulta la adaptación a una situación que puede evolucionar rápidamente, como el deterioro cognitivo de una persona de edad avanzada.

El tribunal reiteró que el régimen del art. 41 bis tiene por objeto interrumpir el contacto entre los detenidos y la organización criminal a la que pertenece. A este respecto, reconoció que las autoridades internas, en sus decisiones sobre la prórroga de ese régimen, habían esgrimido razones específicas para entender que el recurrente seguía representando un peligro, a saber, su pasado delictivo y su papel como dirigente en la organización; el hecho de que la organización parecía seguir activa, y de que el recurrente no se había distanciado de ella y se había comportado de forma violenta y agresiva en la prisión.

No obstante, el tribunal entendió que resultaba indiscutible que, desde hacía algunos años, el recurrente sufría un deterioro cognitivo progresivo. La documentación médica disponible suscitaba algunas dudas legítimas sobre si el recurrente seguía representando un peligro y sobre si podría mantener algún contacto significativo y práctico con su organización. En efecto, de la documentación médica se desprendía que el recurrente había comenzado a mostrar signos de un posible deterioro cognitivo en 2014, también detectado en exámenes neurológicos posteriores. En los años siguientes, había mostrado cierta desorientación y enlentecimiento y, en noviembre de 2017, se le había diagnosticado un deterioro cognitivo leve. Varios informes periciales privados, que también se habían basado en los resultados de las pruebas neurocognitivas, habían destacado que el recurrente sufría un deterioro cognitivo leve que probablemente evolucionaría hacia la demencia. Estas circunstancias evolutivas no se habían tenido en cuenta ni en la orden de prórroga del 7 de febrero de 2018 ni en la del 4 de febrero de 2020.

El tribunal señaló que, cuando el recurrente impugnó la primera orden de prórroga, los tribunales nacionales permanecieron inactivos durante casi dos años. Solo después de la orden de prórroga posterior y de una nueva impugnación por parte del recurrente, el Tribunal de Vigilancia de Roma había unificado los dos procedimientos y designado a un perito para abordar la cuestión del deterioro

cognitivo. El perito también se basó en una evaluación neuropsicológica y diagnosticó un trastorno neurocognitivo vascular grave, comúnmente conocido como demencia. Reconoció que el trastorno aún no había afectado la capacidad del recurrente para realizar tareas cotidianas, pero observó que había causado alteraciones de comportamiento, confusión, pérdida de memoria y déficits de atención. El perito concluyó que el trastorno había afectado significativamente la capacidad mental del detenido. No obstante, el Tribunal de Vigilancia optó por no basarse en los resultados de ese informe pericial y concluyó, en cambio, que —dadas las observaciones de los médicos de la prisión y el contenido de las conversaciones del recurrente con su familia— el perito había sobrestimado el deterioro cognitivo del detenido, que todavía no le impediría reanudar el contacto con la organización criminal.

A raíz de ello, el tribunal dudó de que las razones aducidas por el órgano jurisdiccional nacional para considerar que el recurrente seguía representando un peligro para la sociedad —debido al riesgo de que mantuviera o reanudara el contacto con la organización criminal— fueran suficientemente convincentes para justificar una nueva prórroga del régimen especial.

Con independencia de ello, observó que, en el período posterior, habían aumentado progresivamente los signos que sugerían un deterioro cognitivo en el recurrente. En efecto, mientras que las observaciones de los médicos de la prisión seguían afirmando, en su mayor parte, que parecía lúcido y orientado, el 25 de julio de 2022 el detenido había sido trasladado al hospital en un estado de confusión y le había sido diagnosticado Alzheimer. En procedimientos subsiguientes, los jueces habían empezado a tomar nota del deterioro cognitivo. En un caso, el juez había observado que el recurrente parecía completamente desorientado y había designado a un perito para determinar su capacidad para comparecer en juicio y su comprensión en el momento de los acontecimientos del caso. Según un informe del 27 de octubre del mismo año, el recurrente sufría un trastorno neurocognitivo severo, con un deterioro cognitivo leve que progresaba lentamente; parecía lúcido pero estaba parcialmente desorientado en el tiempo, tenía pérdida de memoria, capacidad de razonamiento disminuida, déficit de atención y una capacidad de concentración reducida. El informe indicaba que había sido incapaz de comprender su propia conducta desde 2020 y que, en la actualidad, era incapaz de seguir las audiencias judiciales. Además, consideraba que no representaba ningún peligro, dada su demencia y sus deficiencias físicas. Sobre esta base, el recurrente fue absuelto de los delitos de los que había sido acusado en 2020, por motivos de demencia, y procedimientos posteriores habían sido suspendidos porque carecía de capacidad para ser juzgado.

A pesar de los crecientes signos de deterioro cognitivo del recurrente, el 2 de febrero de 2022 se prorrogó el régimen especial por dos años más y el 3 de noviembre de 2022 el Tribunal de Vigilancia de Roma concluyó nuevamente que los peritos habían sobrestimado la gravedad del deterioro cognitivo del recurrente, ya que este parecía lúcido en su vida cotidiana: estas conclusiones se basaban también en las observaciones de los médicos de la prisión y en el material obtenido mediante escuchas de las visitas familiares del recurrente.

El tribunal estimó que, a la luz de las numerosas pruebas del deterioro del estado cognitivo del recurrente, ni la orden del 2 de febrero de 2022 ni la decisión judicial posterior proporcionaban razones suficientemente convincentes para justificar la continuación de la aplicación del régimen especial. Estimó que una persona que padece un indiscutible deterioro cognitivo, a la que se le ha diagnosticado Alzheimer y que es incapaz de comprender su propia conducta o de seguir un juicio oral, no estaba en condiciones de mantener al mismo tiempo la capacidad suficiente para sostener o reanudar contactos significativos con una organización criminal a una edad tan avanzada, y después de casi veinte años bajo un régimen particularmente restrictivo.

Asimismo, el tribunal observó que el recurrente —basándose principalmente en el informe pericial privado de 2015— también había argumentado que el régimen del art. 41 bis podría potencialmente acelerar su deterioro cognitivo, debido a las severas limitaciones que imponía a la interacción humana y a las actividades recreativas. El tribunal precisó que no podía especular sobre si, efectivamente, el régimen especial había agravado el progreso de esa enfermedad, aunque era posible que las restricciones a la socialización hubieran tenido un impacto en ella. En cualquier caso, observó que la alegación de que las interacciones limitadas podrían ser perjudiciales para el estado mental del recurrente no fue abordada ni por las órdenes del ministro ni en las decisiones judiciales, que se limitaron a afirmar que el acceso del recurrente al tratamiento médico no tenía restricciones.

El tribunal también creyó significativo que las autoridades nacionales no consideraran la oportunidad de levantar o reducir algunas de las restricciones adicionales con el fin de acomodar las necesidades potenciales del recurrente, pese a las solicitudes explícitas que él había presentado.

Por todo ello, el tribunal sostuvo que el Gobierno italiano no había demostrado de manera convincente que, en las circunstancias particulares de este caso, la aplicación ampliada del régimen del art. 41 bis estuviera suficientemente justificada. Por consiguiente, consideró que se había producido una violación del art. 3 del convenio con respecto a esta parte del recurso.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, "Morabito v. Italy" sentencia del 10-4-2025, en https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-242639

Índices

investigaciones

POR PAÍSES

ALEMANIA: 11, 13, 17, 20.

AUSTRALIA: 23.

BÉLGICA: 27.

BRASIL: 29, 31, 33, 36.

CANADÁ: 39, 43, 47, 50, 53, 54, 57.

CHILE: 60, 62, 63.

COLOMBIA: 66, 68, 71, 73, 75, 77, 80, 83, 86, 88, 91, 95, 98, 101, 102.

ECUADOR: 106.

ESPAÑA: 109, 111, 113, 115, 117, 119, 122, 123, 125, 127.

ESTADOS UNIDOS: 131, 133, 135, 139, 142, 146, 149, 154, 157, 159, 162.

FRANCIA: 166, 169, 171, 173.

ITALIA: 176, 179, 183, 187, 189, 193, 196, 199.

PAÍSES BAJOS: 203.

PERÚ: 208, 211, 213.

PORTUGAL: 215, 217.

REINO UNIDO: 219, 223, 227.

SUIZA: 232.

POR TRIBUNALES INTERNACIONALES

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: 234, 237, 241, 244, 248, 254.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA: 258, 260, 262, 264, 265, 267, 269, 271, 272, 274.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS: 276, 278, 283, 288, 292, 295, 298, 301, 309.

TEMÁTICO

DERECHO A LA DIGNIDAD: 109.
Agresión verbal en un establecimiento gastronómico: 109.
Derecho a la libertad de expresión: 109.
Discriminación por razones de orientación sexual: 109.
Homofobia: 109.
Límites a la libertad de expresión: 109.

DERECHO A LA EDUCACIÓN: 68, 106.
Acceso y permanencia en el sistema educativo: 68.
Agresión verbal: 106.
Ambiente de bienestar: 106.
Criterios de prioridad: 68.
Derecho a la educación superior libre de violencia o discriminación: 106.
Menores en situación de vulnerabilidad: 68.
Proceso disciplinario interno: 106.
Transporte escolar: 68.

DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO: 227.
Derechos de las mujeres: 227.
Derechos de las personas trans: 227.
Igualdad ante la ley: 227.
Principio de no discriminación: 227.
Protección contra la discriminación por razón de sexo: 227.
Protección por reasignación de género: 227.
Significado legal de los términos “hombre”, “mujer” y “sexo”: 227.

DERECHO A LA IGUALDAD: 13, 111, 176.
Banderas no oficiales: 111.
Colocación de la bandera arcoíris en edificios públicos: 111.
Concesión de la ciudadanía: 176.
Constitucionalidad de las tasas por servicios policiales adicionales en eventos con fines de
Derecho a la no discriminación por razones de orientación o identidad sexual: 111.
Derechos fundamentales: 176.
Discriminación indirecta: 176.
Impedimentos por razones de discapacidad o edad: 176.
Imposición de conocimiento de idioma italiano: 176.
Libertad profesional: 13.
Lucro de alto riesgo: 13.
Objetividad y neutralidad de las administraciones públicas: 111.
Principio de especificidad y claridad jurídica: 13.
Principio de proporcionalidad: 13.

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN: 71, 113, 131.
Alteración del orden público: 113.

Bloqueo de cuentas en redes sociales de organismos gubernamentales o funcionarios públicos: 71.
Censura: 71.
Delito de desobediencia: 113.
Derecho a la honra y al buen nombre: 71.
Derecho a la libertad ideológica: 113.
Derecho al respeto de la vida privada: 131.
Derecho de acceso a la información pública: 71.
Nudismo: 113.
Protección de datos: 131.
Redes sociales y promoción del debate democrático: 71, 131.

DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA: 73.
Derecho al debido proceso administrativo: 73.
Exhumación de cadáveres o restos fúnebres: 73.
Libertad de culto: 73.
Régimen jurídico de los cementerios: 73.
Salud pública: 73.

DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA: 166.
Derecho ambiental: 166.
Interés público: 166.
Limitación del ejercicio del derecho a la propiedad: 166.

DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES: 60.
Datos biométricos de una menor de edad: 60.
Derecho a la integridad física y psíquica: 60.
Derecho a la propiedad: 60.
Derechos del niño: 60.
DERECHO A LA REPARACIÓN: 169.
Condiciones indignas de acogida: 169.
Ley de reparación histórica poscolonial: 169.
Principio de igualdad: 169.
Responsabilidad del Estado: 169.

DERECHO A LA SALUD: 62, 75. 77, 80, 86.
Arbitrariedad: 62.
Confidencialidad y privacidad de datos sensibles: 77.
Derecho a la igualdad ante la ley: 62.
Derecho a la integridad y a la dignidad humana: 75.
Derecho a la intimidad: 77, 80.
Derecho a la salud sexual y reproductiva: 77.
Derecho a un medio ambiente sano: 80.
Derecho a una vivienda digna: 80.
Derecho a vivir una vida libre de violencia: 77.
Derecho al cuidado: 75.

Derechos de los cuidadores: 75.
Estándares mínimos de higiene y habitabilidad: 80.
Historia clínica: 77.
Licencia maternal: 62.
Personas de la tercera edad: 75.
Sanción disciplinaria: 62.

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR: 83.
Derecho a la dignidad humana: 83.
Derecho a la intimidad: 83.
Derecho al libre desarrollo de la personalidad: 83.
Derechos de las personas privadas de la libertad: 83.
Régimen de visitas a personas privadas de la libertad: 83.
Visita íntima de migrante en situación irregular: 83.

DERECHO A LA VIDA: 86.
Acceso a tratamientos, procedimientos, técnicas y medicamentos: 86.
Empresas de medicina prepaga: 86.
Enfermedades ruinosas, catastróficas y de alto costo: 86.
Perspectiva de género: 86.
Suministro de medicamentos no aprobados por el órgano de contralor del Estado: 86.

DERECHO A LA VIDA PRIVADA: 11, 179.
Derecho al libre desarrollo de la personalidad: 11.
Interceptación de comunicaciones profesionales y privadas: 11.
Principio de proporcionalidad: 11.
Seguridad nacional: 11.
Servicios de inteligencia: 11.

DERECHO A UN PROCESO EQUITATIVO: 219.
Derecho a ser informado de la naturaleza y la causa de una acusación: 219.
Derecho al respeto a la vida privada y familiar: 219.
Derecho de residencia: 219.
Lucha contra el terrorismo: 219.
Orden de exclusión temporal: 219.
Proporcionalidad de la pena: 219.

DERECHO A UN PROCESO SIN DILACIONES: 115.
Derecho a la tutela judicial efectiva: 115.
Retardo de justicia: 115.

DERECHO ADMINISTRATIVO: 133.
Administración pública: 133.
Agotamiento de la vía administrativa: 133.
Derecho a peticionar a las autoridades: 133.
Garantías y derechos constitucionales: 133.

Procedimiento administrativo: 133.
Pronto despacho: 133.
Retardo de la administración pública: 133.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: 88, 91.
Comercio informal: 88.
Criterios de transparencia, responsabilidad, privacidad y no sustitución de la racionalidad humana: 91.
Derecho a la intimidad: 91.
Derecho a la salud: 91.
Derecho a la seguridad social: 91.
Derecho a la vida digna: 91.
Derecho al mínimo vital: 88.
Derecho al trabajo: 88.
Deber de motivación: 88.
Lenguaje claro: 88.
Principio de confianza legítima: 88.
Protección de menor de edad con trastorno psicológico: 91.
Puesto de venta al costado de autopista: 88.
Uso de herramientas de inteligencia artificial en procesos judiciales: 91.

DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD: 95.
Actividad riesgosa: 95.
Consumo privado de estupefacientes: 95.
Derecho a la estabilidad laboral reforzada: 95.
Derecho a la intimidad: 95.
Derecho a la seguridad social: 95.
Derecho a una vida digna: 95.
Derecho al trabajo: 95.
Entorno laboral seguro: 95.

DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR: 27, 62.
Derecho a conocer la propia ascendencia: 27.
Derecho a la identidad: 27.
Derecho al desarrollo personal: 27.
Interés legítimo del donante en mantener el anonimato: 27.
Procreación médicamente asistida: 27.
Secreto profesional: 27.

DERECHO AMBIENTAL: 135, 203.
Calidad del agua: 135.
Cambio climático: 203.
Limitaciones de efluentes y requisitos: 135.
Organizaciones ambientalistas: 203.
Permisos para verter contaminantes en masas de agua: 135.
Responsabilidad del titular del permiso: 135.

DERECHO CIVIL: 179.
Adopción internacional: 179.
Adopción por parte de personas solas: 179.
Derecho a la vida privada: 179.
Derecho del menor a ser acogido en un entorno familiar estable y armonioso: 179.
Interés superior del niño: 179.
Libertad de autodeterminación: 179.
Solidaridad social: 179.

DERECHO CONSTITUCIONAL: 39.
Derecho a la reparación: 39.
Inhabilitación de la suspensión de antecedentes penales: 39.
Inmunidad limitada del Estado: 39.
Reclamo de daños y perjuicios por legislación declarada inconstitucional: 39.
Responsabilidad del Estado: 39.

DERECHO DE FAMILIA: 29, 117, 119, 183.
Conviviente de hecho: 183.
Cumplimiento de las funciones de progenitor: 117.
Derecho a la dignidad: 29.
Derecho a la protección plena: 29.
Derecho a la vida: 29.
Empresa familiar: 183.
Excepción a las reglas de la Convención de La Haya: 29.
Gestación subrogada: 119.
Igual protección que a los miembros de la familia: 183.
Impugnación de filiación materna: 119.
Indemnización por fallecimiento de familiar: 117.
Interés del padre: 119.
Interés superior del niño: 29, 119.
Sustracción internacional de menores: 29.

DERECHO DEL TRABAJO: 31, 98, 101, 183, 187, 199.
Acceso y permanencia en un empleo: 98.
Acoso laboral: 101.
Ajustes razonables: 187.
Contrato de trabajo intermitente: 31.
Derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujeres embarazadas: 101.
Derecho al trabajo en condiciones dignas y justas: 98.
Derechos sexuales y reproductivos: 101.
Diferencia de trato entre hombres y mujeres en temas de empleo: 199.
Discriminación: 187, 199.
Ius variandi: 98.
Justa retribución: 183.
Mujer cabeza de familia: 98.

Precarización laboral: 31.
Principio de dignidad de la persona humana: 31.
Principio de igualdad: 199.
Principio de igualdad de trato de las personas discapacitadas: 187.
Prohibición de interferencias en decisiones reproductivas: 101.
Teletrabajo: 98, 187.

DERECHO DEL TRANSPORTE: 43.
Indemnización a pasajeros por alteraciones en vuelos internacionales: 43.
Principio de exclusividad: 43.
Reglamento para la protección de los pasajeros aéreos: 43.
Transporte aéreo: 43.

DERECHO ELECTORAL: 33.
Elecciones directas e indirectas: 33.
Principios democráticos y republicanos: 33.
Régimen de competencias a nivel federal: 33.
Soberanía popular: 33.
Vacancia de los cargos de gobernador y vicegobernador: 33.

Derecho penal: 20, 47, 50, 53, 54, 102, 122, 123, 139, 142, 146, 149, 189, 193, 196, 208, 211, 213, 215, 223.
Abuso sexual: 122.
Acto preparatorio de violencia: 139.
Agresión sexual: 47, 122.
Antecedentes penales: 102.
Aplicación de la ley penal más benigna: 20.
Apología del terrorismo: 208.
Asistencia jurídica al jurado: 50.
Beneficios a los supervivientes de las víctimas del crimen organizado: 189.
Cantidad de horas diarias transcurridas al aire libre: 193.
Condición involuntaria: 149.
Crimen organizado: 139.
Crímenes de lesa humanidad: 20.
Deber de informar condenas anteriores: 223.
Delito de obstrucción de procedimientos oficiales: 142.
Delito de violencia: 139.
Delito por omisión: 139.
Delitos enumerados: 53.
Delitos menos graves incluidos en el delito principal: 50.
Derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales: 211.
Derecho a la integridad moral: 123.
Derecho a la intimidad: 122.
Derecho a la libertad de expresión: 123.
Derecho a la libertad personal: 211.

Derecho a la personalidad jurídica: 102.
Derecho a la presunción de inocencia: 122.
Derecho a la tutela judicial efectiva: 122.
Derecho al debido proceso: 211.
Derecho al mínimo vital: 102.
Derecho al respeto de la vida privada: 223.
Derecho al trabajo: 102.
Derechos de las personas privadas de libertad: 193.
Derechos del niño: 196.
Derechos humanos: 223.
Desarrollo del proyecto de vida: 102.
Determinación de la pena: 47, 146, 215.
Discapacidad intelectual: 146.
Doctrina de la no punibilidad de actos ordinarios en el marco de funciones profesionales: 20.
Dolo: 123.
Elogios en redes sociales a integrante de organización terrorista: 208.
Esquizofrenia crónica y deficiencias intelectuales y de desarrollo moderadas: 47.
Factores a tener en cuenta: 47.
Finalidad reeducativa de la pena: 193.
Garantía del secreto de las comunicaciones: 213.
Garantías procesales: 146.
Grabaciones de conversaciones entre los imputados: 213.
Homicidio culposo: 50.
Homicidio en primer grado: 50.
Homicidio en segundo grado: 50.
Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad: 20.
Inacción deliberada: 139.
Inconstitucionalidad: 189.
Ingreso no autorizado de manifestantes en el edificio sede del Poder Legislativo: 142.
Interrupción del procedimiento de certificación de votos de elecciones presidenciales: 142.
Juicio por jurados: 50.
Libertad de expresión: 208.
Límites: 189.
Maltrato infantil: 196.
Maltratos en el ámbito familiar: 196.
Negligencia criminal con resultado de muerte o lesiones corporales: 53.
Peligrosidad del delincuente: 146.
Pena de muerte: 146.
Pena única: 215.
Personas en situación de calle: 149.
Principio de igualdad y no discriminación: 102.
Principio de inocencia: 102.
Principio de legalidad penal: 211.
Principio de razonabilidad: 193.

Principio del interés superior del niño: 196.
Prohibición de acampe en espacios y propiedades públicas: 149.
Prohibición de castigos crueles e inusuales: 149.
Prohibición de conducir: 53.
Prohibición de penas o tratos inhumanos o degradantes: 193.
Proscripción de la aplicación retroactiva de la ley penal menos favorable: 211.
Protección contra registros e incautaciones irrazonables y contra detenciones arbitrarias: 54.
Prueba lícita: 213.
Prueba obtenida en el marco de un procedimiento policial ilegal: 54.
Publicaciones denigrantes contra un menor de edad: 123.
Régimen de detención especial: 193.
Rehabilitación de delincuentes: 223.
Responsabilidad penal juvenil: 20.
Seguridad pública: 208, 223.
Suspensión automática de la responsabilidad parental: 196.
Tentativa de homicidio en segundo grado: 139.
Trato degradante: 123.
Uso de la fuerza física: 139.
Verosimilitud: 50.
Violación de los principios de razonabilidad, proporcionalidad e igualdad de trato: 189.
Violación del derecho de defensa: 189.
Violencia de género: 215.
Violencia doméstica: 215.

DERECHO PENAL INTERNACIONAL: 17.
Cadena perpetua para funcionario sirio por crímenes de lesa humanidad: 17.
Crímenes de lesa humanidad: 17, 20.
Inmunidad de los funcionarios públicos: 17.
Principio de jurisdicción universal: 17.

DERECHO PROCESAL: 125.
Audiencias virtuales: 125.
Derecho a la igualdad: 125.
Derecho al debido proceso: 125.
Garantía de contradicción: 125.

DERECHO TRIBUTARIO: 217.
Contribución extraordinaria: 217.
Derecho ambiental: 217.
Energías renovables: 217.
Principio de igualdad: 217.

DERECHOS DE LOS ANIMALES: 36, 127, 173.
Delito continuado: 127.
Derecho a la salud pública: 36.

Derecho penal: 127.
Diferencia de trato entre establecimientos itinerantes y fijos: 173.
Establecimientos de espectáculos de entretenimiento con animales de especies no domésticas: 173.
Falta de cuidados: 127.
Maltrato animal: 127, 173.
Principio de dignidad de todos los seres vivos sensibles: 173.
Principio de igualdad ante la ley: 173.
Protección y control de animales abandonados: 36.
Régimen de competencias a nivel federal: 36.
Seres sintientes: 173.

DERECHOS DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS: 57.
Abuso procesal: 57.
Concesión de un permiso de explotación minera en territorio indígena: 57.
Deber de consulta previa: 57.
Derecho a la titularidad de territorios ancestrales: 57.

DERECHOS DEL NIÑO: 66, 154.
Acoso escolar: 66.
Derecho a la educación: 66, 154.
Derecho a la igualdad: 154.
Derecho a una educación inclusiva: 66.
Derecho al desarrollo integral: 66.
Derechos de las personas con discapacidad: 154.
Derechos de los niños con discapacidad: 154.
Discriminación en el acceso a los servicios educativos: 154.
Discriminación intencional: 154.
Discriminación por razón de discapacidad: 154.
Educación pública gratuita y adecuada: 154.
Mala fe o error grave de juicio: 154.
Trastorno de salud mental en menores: 66.

DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES: 157.
Alcance: 157.
Control de armas: 157.
Interpretación legal: 157.
Procedencia: 157.
Recurso de inconstitucionalidad: 157.
Requisitos: 157.

DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DE GÉNERO: 23.
Excepciones: 23.
Ley Antidiscriminación: 23.
Muestra de arte con acceso exclusivo a mujeres: 23.

INMIGRACIÓN: 159.

Derecho a formar una familia: 159.

Derecho a la vida conyugal: 159.

Derecho al debido proceso: 159.

Derechos implícitos: 159.

Potestad del Estado de establecer límites a la inmigración: 159.

INMUNIDAD SOBERANA DE LOS ESTADOS EXTRANJEROS ANTE LOS TRIBUNALES LOCALES: 162.

Agotamiento de recursos internos: 162.

Crímenes de lesa humanidad y expropiaciones violatorias del derecho internacional: 162.

Excepción de la inmunidad soberana en casos de expropiaciones contrarias al derecho internacional: 162.

Víctimas del Holocausto: 162.

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO: 63.

Derechos de las personas migrantes: 63.

Libertad personal: 63.

Principio de proporcionalidad: 63.

Principio pro homine: 63.

Residencia temporal por razones humanitarias: 63.

PROHIBICIÓN DE EJERCICIO DE LA PROSTITUCIÓN EN ZONAS PROTEGIDAS: 232.

Libertad económica: 232.

Orden y moral públicos: 232.

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO: 234, 237, 241, 244, 248, 254.

Deber de adoptar disposiciones de derecho interno: 241, 254.

Demora en la ejecución de la sentencia: 241.

Derecho a acceder a la función pública en condiciones generales de igualdad: 248.

Derecho a la igualdad ante la ley: 237.

Derecho a la integridad personal: 254.

Derecho a la libertad de expresión: 234.

Derecho a la no discriminación: 237.

Derecho a la propiedad privada: 234.

Derecho a la protección de la familia: 254.

Derecho a la vida: 254.

Derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial: 234, 237, 241, 254.

Derecho a ser elegido en elecciones periódicas, auténticas y libres: 248.

Derecho al proyecto de vida: 237.

Derecho al trabajo: 237, 241.

Derecho de acceso a la Justicia: 237, 241, 244, 254.

Derecho de las mujeres a una vida libre de violencia: 244.

Derechos a la vida, la integridad personal, la vida privada y la salud: 244.

Derechos políticos: 248.

Desarrollo progresivo del derecho a la salud: 244.

Inexistencia de un derecho convencional a la reelección indefinida en regímenes presidencialistas: 248.
Libertad de asociación y negociación colectiva: 241.
Obligación de los Estados de garantizar la integridad de los procesos electorales: 248.
Obligaciones generales de respeto y garantía: 254.
Plazo razonable: 241, 254.
Prescripción de la acción judicial: 234.
Prohibición de discriminación racial: 237.
Prohibición de tortura: 254.
Proporcionalidad de la prohibición absoluta del aborto: 244.
Tratos crueles, inhumanos y degradantes y tortura: 244.
Violencia policial: 254.

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIA PENAL: 258.
Motivos de no ejecución facultativa: 258.
Orden de detención europea dictada para el ejercicio de acciones penales: 258.
Requisito de que los hechos sean competencia del Estado miembro de ejecución según su propio derecho penal: 258.

DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO: 269.
Derecho a la integridad personal: 269.
Derecho al respeto de la vida privada y familiar: 269.
Derechos de las personas transgénero: 269.
Derecho de rectificación: 269.
Inscripción en registros públicos: 269.
Medios de prueba: 269.
Principio de exactitud: 269.
Protección de datos personales: 269.
Requisitos: 269.
Tratamiento de datos: 269.

DERECHO A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN: 171.
Controles fronterizos y circulación de personas: 171.
Seguridad interna: 171.
Terrorismo y delincuencia organizada grave: 171.

DERECHO A LA LIBERTAD DE REUNIÓN Y ASOCIACIÓN: 276.
Derecho a la libertad de expresión: 276.
Derecho al debido proceso: 276.
Derecho de protesta: 276.
Manifestación de opiniones mediante objetos: 276.
Necesidad en una sociedad democrática: 276.
Principio de legalidad: 276.
Proporcionalidad de las sanciones penales: 276.
Seguridad pública: 276.

DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES: 260, 278.

Asociación masónica: 278.

Contrato de transporte: 260.

Derecho a la no discriminación por razones de género: 260.

Identidad de género: 260.

Licitud del tratamiento de datos personales: 260.

Principio de minimización de datos: 260.

Registro e incautación: 278.

Relaciones entre la masonería y la mafia: 278.

DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR: 283.

Deber de diligencia y celeridad en casos que involucran menores de edad: 283.

Derecho a un proceso equitativo: 283.

Interés superior del niño: 283.

Obligaciones positivas de las autoridades estatales en virtud de la restitución de un menor y del derecho de visitas: 283.

DERECHO DEL CONSUMIDOR: 262, 264, 265.

Agencias inmobiliarias: 265.

Competencia desleal: 262.

Contratos de crédito al consumo: 264.

Libertad de empresa: 265.

Límites máximos al cobro de comisiones: 265.

Obligación de informar: 264.

Principio de proporcionalidad: 264, 265.

Prohibición: 262.

Publicidad engañosa: 262.

Tasa anual equivalente: 264.

DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: 267.

Derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros: 267.

Derecho a ser elector y elegido: 267.

Derecho de ciudadanía: 267.

Derechos de las personas migrantes: 288.

Derecho a la libertad y la seguridad: 288.

Derecho a un recurso efectivo: 288.

Derecho a una reparación: 288.

Función subsidiaria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: 288.

Legalidad de la detención: 288.

Obligación de agotar los recursos internos: 288.

Privación de la libertad: 288.

Prohibición de tratos inhumanos y degradantes: 288.

Proporcionalidad y condiciones materiales de la detención: 288.

Umbral mínimo de gravedad: 288.

DERECHOS HUMANOS: 292, 295, 298, 309.

Derecho a la libertad sexual y a la autonomía corporal: 298.

Derecho a la vida: 292, 295.

Derecho a un recurso efectivo: 292, 295.

Derecho al respeto de la vida privada y familiar: 292, 298.

Derecho ambiental: 292.

Derecho de asilo: 295.

Derecho de familia: 298.

Devolución de persona homosexual a su país de origen: 295.

Divorcio por incumplimiento de deberes conyugales de carácter sexual: 298.

Obligación positiva de prevención de los Estados en el marco de la lucha contra la violencia doméstica y sexual: 298.

Prohibición de discriminación: 295.

Prohibición de tortura: 295.

Prolongada permanencia en régimen carcelario especial de líder de 88 años de una organización criminal mafiosa, que padece múltiples enfermedades y deterioro cognitivo: 309.

Respeto a la vida privada y familiar: 295.

Trato inhumano y degradante: 309.

ESTADO DE DERECHO: 271.

Primacía del derecho de la Unión: 271.

Principio de inamovilidad e independencia de los jueces: 271.

INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS DICTADAS POR EL TRIBUNAL DE JUSTICIA: 272.

Condena a Estado miembro por grave violación del derecho de la Unión: 272.

Decisiones administrativas: 272.

Denegación de la solicitud de protección internacional: 272.

Derecho de asilo: 272.

Procedimiento de protección internacional: 272.

POLÍTICA COMÚN EN MATERIA DE ASILO Y DE PROTECCIÓN SUBSIDIARIA: 274.

Estatuto de refugiado: 274.

Responsabilidad internacional del Estado: 301.

Amenaza de desestabilización: 301.

Complicidad policial en desórdenes masivos: 301.

Deber de prevenir, garantizar e investigar: 301.

Deber de tomar medidas disuasorias de la violencia.: 301.

Debida diligencia: 301.

Derecho a la verdad: 301.

Derecho a la vida: 301.

Derecho a un recurso efectivo: 301.

Derecho al respeto de la vida privada y familiar: 301.

Derecho de protesta: 301.

Prohibición de tratos inhumanos o degradantes: 301.

Propaganda prorrusa: 301.