

## Reporte sobre la Magistratura en el Mundo

(Reserva de Derechos: 04-2011-102610220300-102)\*



### El Salvador (La Prensa Gráfica):

- **Magistrados y jueces denuncian la desobediencia de Bukele.** Magistrados y jueces enviaron una carta dirigida al relator especial de las Naciones Unidas para la Independencia de Magistrados y Abogados, Diego García-Sayán, en calidad de denuncia a la reiterada desobediencia del presidente Nayib Bukele a las resoluciones emitidas por la Sala de los Constitucional y el bloqueo a la inspección de archivos militares el caso de El Mozote. En la carta, a la cual tuvo acceso la Revista Factum, las autoridades judiciales expresaron que existen violaciones a la independencia judicial en El Salvador, y señalaron que éstas se manifiestan especialmente por parte del presidente de la República, Nayib Bukele, al desobedecer constantemente las resoluciones que la Sala de lo Constitucional ha emitido. "Las afectaciones a la independencia judicial se han presentado en forma sistemática en todo el entorno de la pandemia Covid-19, en la constante desobediencia, incitación agresiva y amenazas contra los miembros de la Sala de lo Constitucional", se lee en el documento. Dentro de los casos de falta de docilidad por parte del mandatario que presentan en la carta, se encuentra la inconstitucionalidad de restringir el ingreso de los salvadoreños y extranjeros al país, al no presentar una prueba negativa de coronavirus. "El presidente de la República y sus funcionarios, con interpretaciones propias e inusuales para evadir las decisiones de la Sala de lo Constitucional, hicieron pública la exigencia hacia las aerolíneas", manifestaron. Además, señalan que el Ejecutivo realiza insinuaciones de corrupción por parte de los magistrados, "lo que deslegitima a la función jurisdiccional y pretende descalificarlos ante la percepción de la población", expresaron. Asimismo, consideran que otro ataque a la independencia judicial fue en contra del Juez de Primera Instancia de San Francisco Gotera, en Morazán, quien se presentó al Estado Mayor para realizar una inspección en los archivos militares del caso de la masacre de El Mozote. La diligencia fue notificada con antelación, sin embargo, elementos militares impidieron el acceso a las instalaciones. Es por ello que, los magistrados y jueces han solicitado a Naciones Unidas para la independencia de magistrados y abogados, realizar

indagaciones y se tomen las medidas pertinentes ante las "peligrosas violaciones a una garantía establecida para el ciudadano de poseer magistrados y jueces independientes".

### **Bolivia (Correo del Sur):**

- **Apuntan contra el TCP por polémica resolución que frena suspensión de magistrados.** La resolución de la comisión de admisión del Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) de frenar con una medida cautelar la suspensión de altas autoridades judiciales acusadas fue cuestionada por abogados constitucionalistas, que observan que los magistrados procesados no se excusaron de conocer esta acción en la que tenían interés directo. La presidenta de la Asamblea Legislativa Plurinacional, Eva Copa, presentó un recurso de queja, impugnando la resolución y espera que el pleno del TCP revoque esta decisión. La acción de inconstitucionalidad abstracta se presentó en contra del artículo 39 de la Ley 044 de juicio de responsabilidades de altas autoridades judiciales, que establece la suspensión del cargo con la acusación. La demanda ingresó al TCP el 13 de marzo de 2020 y en cuatro días, el 17, la Comisión de Admisión recibió el recurso; ese mismo día, el accionante habría presentado otro memorial pidiendo una medida cautelar y la respuesta del TCP salió en la misma jornada, con otro Auto Constitucional que da curso a la solicitud y frena las suspensiones del cargo mientras haya un fallo. La resolución de admisión 70/2020, recién se notificó el 8 de julio, cuatro meses después de dictarse; en la misma no se hace referencia a la medida cautelar, pero el mismo día, emite el Auto 23/2020 dando curso a la medida cautelar. El exmagistrado del Tribunal Constitucional, José Antonio Rivera, señaló que es válida la aplicación de una medida cautelar, pero no la forma cómo se obró, porque al existir denuncias en contra de los magistrados, tienen un interés directo en los resultados. Observó los fundamentos jurídicos de los magistrados para aplicar una medida cautelar, "por la amenaza latente y material por la cantidad de denuncias efectuadas contra autoridades judiciales y del TCP", lo que hace prever que los firmantes también tienen procesos en su contra en la Asamblea Legislativa y tendrían que haberse excusado de conocer al tener un interés directo. "Porque no garantizan la condición de juez neutral, competente, independiente, imparcial; tienen un interés directo en el resultado (...) debían convocar a otros magistrados que no tengan denuncias, y si todos tienen denuncias, convocar a los suplentes", señaló. El abogado constitucionalista Jaime Hurtado, aseguró que no puede una autoridad jurisdiccional conocer un proceso donde está indirectamente interesado en el efecto de la constitucionalidad o no, si no se excusaron pueden ser responsables de otros delitos, según sus palabras. NO FUE NOTIFICADA. Desde la Comisión de Constitución, su presidente Víctor Borda, sostuvo que para resolver estos procesos los magistrados no deberían estar enjuiciados, mucho más si se trata del TCP que garantiza un debido proceso y un juez imparcial. Borda reveló que la presidenta del Senado Eva Copa fue notificada con la resolución de admisión y respondió a la misma, pero jamás fue notificada con el auto que dispone la medida cautelar. Según el propio Borda, los magistrados Gonzalo Hurtado y Petronilo Flores tienen procesos en la Asamblea: el primero por un fallo en el deslizamiento del cerro Cotahuma y el otro denunciado por una exfuncionaria a quien la despidió.

### **Colombia (El Tiempo):**

- **Corte Suprema ordena proteger derecho a protesta ante agresiones sistemáticas.** En un fallo histórico en el que, por primera vez, un alto tribunal se pronuncia de fondo y da varias órdenes frente a hechos de brutalidad policial y los excesos en el uso de la fuerza contra la protesta pacífica, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia aceptó ayer una tutela presentada por 49 ciudadanos. En ese fallo, de 171 páginas, que generó controversia en la misma Corte y en el que dos magistrados salvaron su voto, el alto tribunal evaluó varias pruebas, videos y testimonios de hechos en Bogotá, Cali, Medellín o Barranquilla en los que el Esmad, la Policía y hasta el Ejército intervinieron de forma arbitraria en las manifestaciones del paro nacional del 2019. Entre los casos evaluados, la Corte tuvo en cuenta los videos sobre la muerte del joven Dilan Cruz, quien falleció al recibir un proyectil disparado por una escopeta de un agente del Esmad; la patada en la cara que recibió una mujer durante una manifestación en Bogotá; las golpizas que sufrieron varios estudiantes cerca de la Universidad de los Andes y la detención arbitraria de uno de ellos; o la disolución de una protesta pacífica en la plaza de Bolívar con gases. También valoró varias condenas del Consejo de Estado y hasta de la Corte IDH por excesos y arbitrariedad en el uso de la fuerza. Al evaluar todos esos hechos, la Sala Civil determinó que "se hallan acreditados los cargos de los tutelantes, según los cuales existió –y puede seguir existiendo– una reiterada y constante agresión, desproporcionada de la Fuerza Pública respecto de quienes, de manera pacífica, se manifestaron" en las protestas del 2019. En su tutela, los ciudadanos incluso denunciaron agresiones en protestas desde el 2005. Los problemas de fondo. La Corte dijo, entonces, que hay varios problemas. El más importante es que encontró una "violación sistemática" del derecho a la protesta por parte "de la Fuerza Pública, en

especial del Esmad”, institución de la que, dijo, es una “amenaza real para esa garantía” y a la que señaló de no hacer un uso adecuado de sus armas de dotación. También afirmó que no hay una ley estatutaria que desarrolle los alcances y limitaciones de la Fuerza Pública frente a la protesta y se está haciendo un uso inadecuado de la Policía para “justificar detenciones ilegales arbitrarias”. De otro lado, dice la Corte, la presidencia de Iván Duque y algunos ministerios no han mantenido una neutralidad frente a las manifestaciones que critican su gestión y, por el contrario, se han promovido estereotipos con campañas en redes sociales como “no paramos, avanzamos”, o por parte de la Fiscalía, con allanamientos masivos en las residencias de quienes van a participar en las marchas. Con todo esto, el alto tribunal dijo que estas acciones no son aisladas, sino constantes y pueden generar un temor en la población a la hora de querer protestar. Las órdenes. **Por eso el alto tribunal dio 14 órdenes para garantizar el derecho a la protesta.** Entre ellas, primero ordenó al Gobierno y a la Fuerza Pública “abstenerse de incurrir” en conductas que vulneren esa garantía. Además, en 48 horas la Presidencia de la República, los ministerios de Defensa, Interior y la Policía, entre otros, deberán publicar en sus páginas web el fallo de la Corte hasta que “el Congreso de la República emita una ley estatutaria que regule los alcances y limitaciones del derecho a la protesta”. Como medida de reparación, la Corte le dio al ministro de Defensa, Carlos Holmes Trujillo, 48 horas para ofrecer disculpas por los excesos de la Fuerza Pública. Ayer el Ministro aseguró que después de que estudie a profundidad el fallo de la Corte, dará a conocer su posición a la opinión pública. Frente al Esmad, la Corte se negó a suspender sus actividades porque, dijo, se requiere de un cuerpo para atender “situaciones extremas” en manifestaciones. Sin embargo, le ordenó al Defensor del Pueblo que controle todas sus actuaciones. Lo que sí le ordenó al Esmad fue suspender el uso de las escopetas calibre 12 (arma por la que murió Dilan Cruz) hasta que el alto tribunal pueda verificar que hay “garantías” para su uso “responsable y medido”. También le ordenó al Gobierno que en 30 días expida un acto administrativo para que todos sus funcionarios mantengan la neutralidad frente a las protestas, y conformar una mesa de trabajo –con quienes presentaron la tutela y cualquier interesado en el tema–, para reestructurar las directrices sobre el uso de la fuerza en manifestaciones. Haya o no acuerdo, la Corte dice que el Gobierno deberá expedir en 60 días una reglamentación que tenga en cuenta las directrices de la Corte Constitucional, la Corte IDH, o la ONU. Esa directriz, dijo la Corte, debe prevenir, conjurar y sancionar la intervención “sistemática, violenta y arbitraria de la Fuerza Pública en manifestaciones y protestas”, la estigmatización sobre quienes critican al Gobierno, el uso desproporcionado de las armas, las detenciones ilegales y abusivas, y los ataques contra la libertad de expresión y de prensa. También deberá realizar, con la participación ciudadana, los órganos de control, alcaldes y gobernadores, un ‘Estatuto de Reacción Uso y Verificación de la Fuerza Legítima el Estado y Protección del Derecho a la Protesta Pacífica Ciudadana’. Ese estatuto debe tener en cuenta, dice la corporación, que el uso de la fuerza debe definirse por la excepcionalidad, debe ser planeado, limitado y proporcional, y se debe establecer que el entrenamiento de estos agentes no es para “derrotar al enemigo”, sino para proteger y controlar civiles. También se debe dar una formación y capacitación en derechos humanos a los integrantes de la Fuerza Pública. Durante manifestaciones, dice el fallo, los operativos se deben enfocar en restablecer el orden, no en privar de la vida a los ciudadanos o agredir injustificadamente. Para determinar cuándo es proporcional acudir a la fuerza, dice la Sala Civil, se debe evaluar la gravedad “de la situación que enfrenta el funcionario”, valorando qué tan grande y peligrosa es la amenaza, las condiciones del entorno y los medios de los que se disponga. Y de forma posterior, se deben implementar procedimientos para verificar la legalidad y proporcionalidad del uso de la fuerza. En caso de usar armas letales o no letales que dañen la vida o la integridad de los ciudadanos, los agentes tendrán un plazo de seis meses para explicar lo sucedido. De otro lado, la Fiscalía, Policía y Procuraduría tienen 30 días para expedir un protocolo que permita a ONG y ciudadanos hacer verificaciones sobre capturas y traslados a estaciones de policía durante protestas.

### **Chile (Poder Judicial):**

- **Corte Suprema mantiene fallo que rechazó tutela laboral de futbolista profesional.** La Corte Suprema declaró inadmisibile el recurso de unificación de jurisprudencia presentado en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso que rechazó denuncia de tutela laboral de exintegrante del club San Luis de Quillota. En fallo unánime (causa rol 30.217-2020), la Cuarta Sala del máximo tribunal –integrada por los ministros Ricardo Blanco, Andrea Muñoz, Mauricio Silva Cancino y los abogados (i) Ricardo Abuauad y Antonio Rojas– no dio lugar al recurso por no existir sentencias de contraste. “Que, como se advierte, la materia de derecho planteada, por un lado, no propone una tesis jurídica concreta que, contrastada con otros pronunciamientos, implique una contradicción sustancial que coloque a esta Corte en la posición de definir la interpretación doctrinal que deba prevalecer, sino más bien, intenta, por vía del reproche de la infracción de ley, obtener una nueva sentencia que acoja sus pretensiones, lo que corresponde a la estructura del recurso de casación en el fondo, o del de uno de nulidad, fundado en la

defectuosa aplicación de una norma decisoria litis, pero, como ya ha dicho esta Corte, excede de la competencia que el presente arbitrio de unificación concede, alegación, que, por lo tanto, es impropia en esta sede, acarreado su improponibilidad en el presente estadio procesal" sostiene el fallo. "Por otro lado, y, además, la manera en que se despliega el recurso, sitúa la controversia en un aspecto práctico concreto, al solicitarse un pronunciamiento sobre una cuestión que es eminentemente casuística, esto es, la determinación de la existencia o no, de vulneración de derechos fundamentales en la situación concreta materia del litigio de base", añade. "Que, en consecuencia, que la materia propuesta, precisamente por su naturaleza y la forma como se planteó, no es de aquellas a que se refiere el artículo 483 del Código del Trabajo, lo que conduce a su rechazo", concluye.

### **Perú (La Ley):**

- **TC desestimó demanda de inconstitucionalidad contra el D.Leg 1421.** El Tribunal Constitucional decidió declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el Decreto Legislativo 1421, que modifica el Código Tributario. Así lo decidió el Alto Tribunal tras la cuarta audiencia pública remota que viene realizando este cuerpo colegiado. La decisión final del TC, de declarar infundada la demanda, fue respaldada por los magistrados Eloy Espinosa-Saldaña Barrera (voto singular), Carlos Ramos Núñez (exhortación), Manuel Miranda Canales (voto singular) y la magistrada Marianella Ledesma Narváez. Por el contrario, los magistrados que optaron por declarar la demanda de inconstitucionalidad fundada fue Ernesto Blume Fortini, ratificando su ponencia, y Augusto Ferrero Costa. Cabe recalcar que el magistrado Ferrero se apartó de la argumentación de la propuesta del magistrado Blume. La demanda pretendía que la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo 1421 sea declarada inconstitucional, la cual extendía los alcances prescriptivos recogidos en el Decreto Legislativo 1113 aplicable para los hechos sucedidos hasta antes del 2012. Es así que, con la declaratoria de la demanda como infundada se posibilita a la Sunat de exigir el pago de más de S/9, 256 millones en deudas tributarias a 158 empresas que en un inicio tendrían un plazo de cobro por prescribir o ya prescrito. Por otro lado, también se llevó a discusión en la sesión la abstención del magistrado Sardón. Esta decisión por parte del TC se fundamentaría en el posible conflicto de intereses que existiría entre el magistrado y la empresa Scotiabank, filial Chile, del cual su hermano Francisco Sardón es vicepresidente ejecutivo. Colegiado Constitucional deliberará hoy martes 22 de setiembre, mediante audiencia pública virtual, la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de La Libertad contra el Decreto Legislativo 1421, el cual modifica el Código Tributario respecto a los plazos prescriptivos señalados en el Decreto Legislativo 1113. Cabe precisar que Marianella Ledesma anunció, previo al inicio de la sesión del Pleno constitucional, que el magistrado José Luis Sardón no participará en el debate. Asimismo, por mayoría, se dispuso que el voto del magistrado será la abstención, el cual se decidió por voto dirimente, tras un empate entre los magistrados.

### **Unión Europea (TJUE/TGUE):**

- **TJUE: El principio de libre prestación de servicios y la Directiva sobre la asistencia sanitaria transfronteriza se oponen a una normativa nacional que, a falta de autorización previa, excluye el reembolso de los gastos relacionados con una operación de urgencia practicada a un asegurado, residente de un Estado miembro, en otro Estado miembro.** Esa restricción al principio de libre prestación de servicios es desproporcionada e infringe lo dispuesto en la Directiva. En 1987, WO, de nacionalidad húngara, sufrió un desprendimiento de retina en el ojo izquierdo y perdió la visión de dicho ojo. En 2015 le diagnosticó a WO un glaucoma en el ojo derecho. La asistencia sanitaria que recibió en varios centros médicos húngaros no dio resultado, pues el campo visual del interesado no dejaba de reducirse y la tensión intraocular daba valores muy altos. El 29 de septiembre de 2016, WO se puso en contacto con un médico que ejercía en Recklinghausen (Alemania) y concertó con este una cita para un reconocimiento médico el 17 de octubre de 2016. El médico le informó de que debería prorrogar su estancia hasta el 18 de octubre de 2016, fecha en la que tendría lugar una posible intervención oftalmológica. Mientras tanto, un examen médico efectuado en Hungría midió la tensión intraocular de WO, dando como resultado un valor muy superior al considerado normal. El reconocimiento de 17 de octubre de 2016 en Alemania llevó al médico que ejercía en dicho Estado miembro a considerar que la intervención oftalmológica debía efectuarse con urgencia para salvar la vista de WO, quien fue operado con éxito el 18 de octubre de 2016. Las autoridades húngaras denegaron la solicitud de reembolso de los gastos por la asistencia sanitaria prestada en Alemania, por considerar que se trataba de un tratamiento programado para el que WO no había obtenido la autorización previa exigida por los Reglamentos de la Unión sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social («Reglamentos»). El Szombathelyi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de

Szombathely, Hungría), que conoce del recurso contra la resolución denegatoria del reembolso de los gastos de asistencia sanitaria antes citados, pregunta al Tribunal de Justicia si los Reglamentos, la Directiva sobre la asistencia sanitaria transfronteriza o el principio de libre prestación de servicios se oponen a una normativa de un Estado miembro interpretada en el sentido de que excluye en todos los casos la cobertura de la asistencia sanitaria dispensada sin autorización previa en otro Estado miembro, sin tomar en consideración la afección específica del paciente ni el carácter urgente de la asistencia sanitaria en cuestión. Mediante su sentencia de hoy, el Tribunal de Justicia, al examinar, en primer término, la interpretación de los Reglamentos, observa que la asistencia médica recibida en un Estado miembro distinto del de la residencia del asegurado, por decisión exclusiva de dicho asegurado, es un tratamiento programado a efectos de dichos Reglamentos, cuya cobertura está supeditada a que la institución competente del Estado miembro de residencia expida una autorización previa. En este contexto, el Tribunal de Justicia recuerda su jurisprudencia, con arreglo a la cual, aun a falta de autorización previa debidamente expedida antes de comenzar el tratamiento prestado en otro Estado miembro, el asegurado tiene derecho a que la institución competente le reembolse directamente los gastos en que haya incurrido relacionados con dicho tratamiento, hasta un importe equivalente al que normalmente habría sufragado dicha institución si el asegurado hubiera dispuesto de dicha autorización. Esta posibilidad se facilita, en especial, cuando, por motivos relacionados con su estado de salud o con la necesidad de recibir tratamiento urgente, al asegurado le ha sido imposible solicitar la autorización o no podía esperar a la resolución de la institución competente sobre su solicitud de autorización («circunstancias particulares»). Con este fin, incumbe a la institución competente, sometida al control del órgano jurisdiccional nacional, examinar si, por una parte, el asunto del que conoce se caracteriza por circunstancias particulares y, por otra parte, si se cumplen los criterios para que se haga cargo la institución competente, con arreglo al artículo 20, apartado 2, segunda frase, del Reglamento n.º 883/2004. En el presente asunto, el Tribunal de Justicia señala, por lo que se refiere al primer requisito sobre la existencia de circunstancias particulares, que el reconocimiento efectuado en Hungría el 15 de octubre de 2016, cuyo resultado confirmó la urgencia de la intervención oftalmológica a que se sometió efectivamente WO en Alemania el 18 de octubre de 2016, puede ser un indicio en el sentido de que el interesado no habría podido esperar a la resolución de la institución competente sobre la solicitud de autorización. No obstante, el tribunal húngaro deberá examinar, habida cuenta de todas las circunstancias propias del litigio, si concurren los dos requisitos antes mencionados. En el supuesto de que el tribunal húngaro llegue a la conclusión de que sobre la base de los citados Reglamentos, WO no tiene derecho a obtener el reembolso de los gastos por la asistencia sanitaria recibida en Alemania, el Tribunal de Justicia examina, en segundo término, si el principio de libre prestación de servicios y la Directiva, que concreta dicho principio, se oponen a una normativa nacional como la controvertida, que excluye en todos los casos el reembolso de los gastos de la asistencia sanitaria dispensada al asegurado en otro Estado miembro sin autorización previa, aun en caso de riesgo cierto de empeoramiento irreversible del estado de salud de esa persona. A este respecto, el Tribunal de Justicia señala que un régimen de autorización previa como el establecido por la normativa nacional controvertida implica una restricción a la libre prestación de servicios. Por cuanto se refiere a la alegación del Gobierno húngaro de que esa restricción está justificada por la finalidad de permitir una planificación y una gestión óptimas de la asistencia sanitaria y de garantizar el control de los gastos ligados a dicha asistencia, el Tribunal de Justicia señala que ese imperativo solo puede invocarse en los casos de asistencia hospitalaria o de asistencia no hospitalaria especialmente onerosa y que, por lo tanto, no es admisible en el caso de una consulta médica. Por lo tanto, corresponde al tribunal húngaro comprobar si la intervención oftalmológica de que se trata pertenece a uno de esos dos tipos de asistencia. En el supuesto de que el tribunal húngaro concluya que la intervención oftalmológica de que se trata es una asistencia hospitalaria o una asistencia no hospitalaria especialmente onerosa, el Tribunal de Justicia estima que una normativa nacional que no permite que la institución competente reembolse los gastos de esa asistencia a falta de autorización previa, incluso en las antedichas circunstancias particulares, y aun cuando, por lo demás, se cumplan los requisitos para tal cobertura, supone una restricción desproporcionada de la libre prestación de servicios e infringe lo dispuesto en la Directiva.

- **Según el Abogado General Bobek, son contrarios al Derecho de la Unión el nombramiento ad interim del inspector jefe de la Inspección Judicial y las disposiciones nacionales sobre la constitución de una sección específica de la fiscalía con competencia exclusiva para investigar los delitos cometidos por magistrados.** El Derecho de la Unión no se opone a una normativa nacional sobre la responsabilidad del Estado por los errores judiciales ni a la acción de repetición ejercitada por el Estado contra el juez en cuestión en supuestos de mala fe o de negligencia grave, siempre que los procedimientos correspondientes ofrezcan garantías suficientes. En aras de mejorar la independencia y la eficacia del sistema judicial y en el marco de las negociaciones para su adhesión a la Unión Europea, Rumanía adoptó las denominadas Leyes sobre el Poder Judicial. Mediante la Decisión 2006/928/CE, la Comisión estableció un mecanismo de cooperación y verificación (en lo sucesivo, «MCV»), en el marco del cual esta última

comunica periódicamente los avances logrados por Rumanía en lo que respecta a la independencia y al adecuado funcionamiento del sistema judicial. Entre los meses de septiembre de 2018 y marzo de 2019, el Gobierno rumano adoptó cinco decretos leyes con carácter de urgencia que modificaron y añadieron nuevas disposiciones a las Leyes sobre el Poder Judicial. Algunas de esas modificaciones fueron evaluadas negativamente en los informes del MCV de 2018 y de 2019. En estas circunstancias, varios órganos jurisdiccionales rumanos han planteado cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia, pidiéndole que se pronuncie sobre el carácter, el valor jurídico y los efectos del MCV y de los informes periódicos basados en dicho mecanismo. También se ha solicitado al Tribunal de Justicia que determine si las recomendaciones incluidas en los informes de la Comisión son obligatorias para las autoridades rumanas. Se hace asimismo referencia a tres aspectos institucionales de dicha reforma: el nombramiento ad interim del jefe de la Inspección Judicial, la creación en el seno del Ministerio Público de una sección específica encargada de la investigación de los delitos cometidos por magistrados, así como la modificación de las disposiciones sobre la responsabilidad material de los jueces. Se solicita al Tribunal de Justicia que determine la compatibilidad de tales aspectos con los principios del Estado de Derecho, la tutela judicial efectiva y la independencia judicial, establecidos en una serie de disposiciones del Derecho de la Unión. En sus conclusiones hoy presentadas, el Abogado General Michal Bobek propone, en primer lugar, que el Tribunal de Justicia declare que la Decisión por la que se establece un mecanismo de cooperación y verificación constituye un acto de una institución de la Unión, válidamente adoptado en virtud del Tratado de Adhesión y jurídicamente vinculante para Rumanía. Sin embargo, los informes periódicos emitidos por la Comisión sobre la base de tal Decisión no son jurídicamente vinculantes, pero han de ser debidamente tomados en consideración por dicho Estado miembro. El Abogado General recuerda, ante todo, que la Decisión MCV constituye una decisión en el sentido del artículo 288 TFUE, 3 párrafo cuarto, adoptada por la Comisión en virtud del Acta de Adhesión y de obligatorio cumplimiento en todos sus extremos para sus destinatarios que, según su artículo 4, son los Estados miembros. Aunque en el momento en que tal Decisión se adoptó Rumanía aún no era Estado miembro, el carácter vinculante de los actos de la Unión adoptados antes de la adhesión se desprende del artículo 2 del Acta de Adhesión, que establece que, desde la fecha de la adhesión, los actos adoptados con anterioridad a esta por las instituciones serán vinculantes para Rumanía. Su incumplimiento puede dar lugar, además de a la posibilidad de que se declare y sancione una posible infracción por las vías ordinarias del Derecho de la Unión, a consecuencias significativas sobre la participación de Rumanía en el mercado interior, así como sobre el espacio de libertad, seguridad y justicia. Sin embargo, el Abogado General Bobek señala que los informes emitidos por la Comisión no son vinculantes y que los órganos jurisdiccionales nacionales no pueden basarse en las recomendaciones incluidas en los informes del MCV para descartar la aplicación de las disposiciones del Derecho interno que consideren contrarias a tales recomendaciones. Rumanía puede configurar sus instituciones y procedimientos nacionales como crea conveniente, pero tiene que demostrar de qué manera estos contribuyen a conseguir los objetivos de referencia incluidos en el anexo de la Decisión MCV. Tras haber aclarado la naturaleza y los efectos jurídicos del MCV, el Abogado General Bobek concluye que la Decisión MCV conlleva la aplicabilidad de la Carta, incluido su artículo 47. Aunque el artículo 19 TUE, apartado 1, también sería aplicable, el Abogado General explica, con algunas sugerencias prudentes, el motivo por el que basar la apreciación de estos asuntos exclusivamente en el artículo 19 TUE, apartado 1, no sería necesariamente el mejor enfoque. Después de haber arrojado luz sobre los criterios y la naturaleza de la apreciación que resulta de las disposiciones aplicables del Derecho de la Unión, el Abogado General Michal Bobek propone, en segundo lugar, que el Tribunal de Justicia declare que el Derecho de la Unión 4 se opone a disposiciones nacionales por las que el Gobierno adopta, como excepción a las normas jurídicas ordinariamente aplicables, un régimen para el nombramiento ad interim de los cargos directivos del órgano encargado de llevar a cabo las investigaciones disciplinarias entre los magistrados, cuya consecuencia práctica es la reposición en un cargo de una persona cuyo mandato ya ha expirado. El Abogado General recuerda que el Derecho de la Unión 5 no impone un modelo específico en lo relativo a la organización de los regímenes disciplinarios de los magistrados. No obstante, la exigencia de independencia obliga a que las normas que la regulan ofrezcan las garantías necesarias para evitar cualquier riesgo de que ese régimen disciplinario sea empleado como sistema de control político del contenido de las resoluciones judiciales. El Abogado General señala que la Inspección Judicial desempeña un papel esencial en el procedimiento disciplinario, en la medida en que lleva a cabo la investigación preliminar. Un órgano encargado de iniciar los procedimientos disciplinarios debería dar, al menos, muestras de un determinado grado de independencia operativa y de investigación. Manifiesta, a este respecto, que el nombramiento ad interim de la dirección de la Inspección Judicial mediante decreto ley con carácter de urgencia, sin consultar al órgano que normalmente ha de ser consultado al efecto, no solo está concebido para garantizar la continuidad en el cargo, sino que tiene como efecto práctico reponer en el cargo a una persona cuyo mandato ya ha expirado, mediante un procedimiento distinto del legalmente establecido. Ese sistema puede suscitar dudas sobre el interés del Gobierno rumano en el nombramiento de una determinada persona al frente del órgano encargado de llevar a cabo las

investigaciones disciplinarias contra los magistrados. En consecuencia, no parece que un sistema así incluya garantías que puedan disipar cualquier duda legítima sobre la neutralidad e independencia de los órganos judiciales frente a factores externos. El Abogado General Bobek propone, en tercer lugar, que el Tribunal de Justicia declare que el Derecho de la Unión se opone a la constitución de una sección específica de la fiscalía con competencia exclusiva sobre los delitos cometidos por magistrados, si la creación de una sección de esas características no está justificada por razones reales y de peso y si no va acompañada de garantías suficientes para excluir cualquier riesgo de influencia política sobre su composición y funcionamiento. El Abogado General alega que la creación de la Sección para la investigación de los delitos cometidos en la magistratura (en lo sucesivo, «SIDM») tiene que estar justificada por razones de extraordinario peso, transparentes y reales. Cumplido este criterio, la composición, organización y funcionamiento de dicha sección deben ofrecer garantías adecuadas para evitar el riesgo de presiones externas sobre los magistrados. Finalmente, las circunstancias particulares que rodean la creación de la SIDM, así como la descripción del modo en que ese órgano ha desempeñado sus funciones también son pertinentes para identificar el contexto relevante. A este respecto, el Abogado General considera que difícilmente puede sostenerse que la creación de la SIDM se haya justificado de manera clara, inequívoca y accesible. Tampoco la regulación de la SIDM ofrece garantías suficientes para excluir cualquier riesgo de influencia política sobre su composición y funcionamiento. Los órganos jurisdiccionales nacionales deben poder tomar en consideración elementos objetivos relativos a las circunstancias de la constitución de la SIDM, así como su funcionamiento práctico, como elementos que pueden confirmar o excluir los riesgos de influencia política. La confirmación de ese riesgo puede suscitar dudas legítimas sobre la independencia de los jueces, en la medida en que pone en entredicho la impresión de neutralidad de los jueces respecto de los intereses en juego en los asuntos de que conocen, en particular cuando se trata de casos de corrupción. Además, el Derecho de la Unión también se opone a la constitución de una sección de la fiscalía que no dispone de un número suficiente de fiscales en relación con su carga de trabajo, de manera que su funcionamiento operativo conduzca con toda seguridad a una duración no razonable de los procedimientos penales, incluidos los dirigidos contra jueces. El Abogado General Bobek propone, en cuarto lugar, que el Tribunal de Justicia declare que el Derecho de la Unión no se opone a disposiciones nacionales sobre la responsabilidad del Estado por errores judiciales, ni a la posibilidad del que el Estado ejerza posteriormente una acción de repetición por responsabilidad civil contra el juez en cuestión en los supuestos de mala fe o de negligencia grave. No obstante, dichos procedimientos deben ofrecer garantías suficientes de que los magistrados no están sujetos a presiones directas o indirectas que puedan afectar a sus decisiones. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar la concurrencia de estos requisitos. El Abogado General señala que el Derecho nacional reconoce la responsabilidad del Estado por error judicial como resultado de actos procesales, así como por el contenido de sentencias judiciales definitivas que incluyan la interpretación de la ley y la apreciación de la prueba. **La definición de error judicial se caracteriza por tres elementos:** (i) que el acto procesal se haya realizado con infracción evidente de disposiciones sustantivas o procesales o que la sentencia definitiva sea de manera evidente contraria a la ley o incoherente con los hechos tal como resultan de las pruebas practicadas en el asunto, (ii) que tal acto procesal o sentencia definitiva implique una infracción grave de los derechos, libertades o intereses legítimos de un particular y (iii) que cause un daño que no haya podido remediarse mediante un recurso judicial ordinario o extraordinario. Según el Abogado General, esta definición de error judicial no es susceptible de crear un riesgo de presión indirecta sobre los magistrados. En primer lugar, el Derecho de la Unión no se opone a que el Estado pueda incurrir en responsabilidad por perjuicios causados por los jueces en el desempeño de sus funciones. En segundo lugar, solo los errores manifiestos pueden calificarse como errores judiciales conforme a la definición. Sin embargo, cualquiera que sea el régimen de responsabilidad, el principio de la independencia judicial exige que las normas relativas a la responsabilidad civil de los jueces mediante la posibilidad de que el Estado recupere directamente la indemnización abonada a los perjudicados garanticen la protección de los jueces frente a presiones que puedan menoscabar su independencia de criterio e influir en sus decisiones. Compete al órgano jurisdiccional nacional la tarea de apreciar, a la luz de todos los elementos pertinentes de que dispone, la concurrencia de estos requisitos en las normas nacionales en la materia, así como en su aplicación práctica.

- **TGUE: El régimen fiscal español aplicable a determinados acuerdos de arrendamiento financiero celebrados por astilleros constituye un régimen de ayudas.** Las ayudas de Estado ilegales concedidas en virtud de este régimen deben recuperarse de sus beneficiarios. En 2006, la Comisión Europea recibió varias denuncias acerca de la aplicación del «sistema español de arrendamiento fiscal» (en lo sucesivo, «SEAF») a determinados contratos de arrendamiento financiero, en la medida en que permitían que las empresas navieras adquirieran buques contruidos por astilleros españoles con un descuento de entre un 20 % y un 30 % de su precio. Según la Comisión, el objetivo del SEAF consistía en hacer que agrupaciones de interés económico (en lo sucesivo, «AIE») y los inversores que participan en la misma se beneficiaran

de determinadas medidas fiscales y en permitir que estos trasladaran posteriormente parte de esas ventajas a las empresas navieras que adquirirían un nuevo buque. En una Decisión, adoptada en julio de 2013, la Comisión consideró que el SEAF constituía una ayuda estatal que revestía la forma de ventaja fiscal selectiva parcialmente incompatible con el mercado interior. Dado que este régimen de ayudas se había ejecutado desde el 1 de enero de 2002 incumpliendo la obligación de notificación, la Comisión ordenó a las autoridades nacionales que recuperaran estas ayudas de los inversores, esto es, los miembros de las AIE. En septiembre de 2013, España, Lico Leasing, S. A., y Pequeños y Medianos Astilleros Sociedad de Reversión, S. A., (en lo sucesivo, «demandantes») interpusieron recursos de anulación contra la Decisión de la Comisión. En su sentencia de 17 de diciembre de 2015, España y otros/Comisión (T-515/13 y T-719/13), el Tribunal General resolvió que la ventaja percibida por los inversores de las AIE no tenía carácter selectivo y que la motivación acerca de los criterios de distorsión de la competencia y de la afectación de los intercambios era insuficiente. En consecuencia, la Decisión de la Comisión fue anulada sin que se estimara procedente pronunciarse sobre los demás motivos y argumentos formulados por los demandantes. A raíz del recurso de casación interpuesto por la Comisión, el Tribunal de Justicia, mediante su sentencia de 25 de julio de 2018, Comisión/España y otros, 5 (C-128/16 P), anuló la sentencia del Tribunal General. En efecto, el Tribunal de Justicia consideró que el Tribunal General, al realizar su análisis del carácter selectivo de las medidas fiscales, había hecho una aplicación errónea de las disposiciones del Tratado relativas a las ayudas estatales y que, en contra de sus conclusiones, la Decisión de la Comisión no adolecía de un defecto de motivación. Tras señalar que el Tribunal General no se había pronunciado sobre la totalidad de los motivos formulados ante él, el Tribunal de Justicia consideró que el estado del litigio no permitía resolverlo y, por lo tanto, devolvió los asuntos al Tribunal General. En su sentencia dictada tras la devolución del asunto de 23 de septiembre de 2020, España y otros/Comisión (T-515/13 RENV y T-719/13 RENV), el Tribunal General ha desestimado los recursos presentados por los demandantes. El Tribunal General ha examinado, en primer lugar, la calificación de las medidas fiscales como ayudas estatales. En este contexto, comprobó, en primer lugar, si la Comisión podría concluir que las ventajas concedidas en virtud del SEAF, considerado en su conjunto, tenían carácter selectivo. Tras recordar la jurisprudencia acerca del carácter selectivo derivado de las facultades discrecionales de las administraciones nacionales cuando ejercen sus competencias en materia de fiscalidad, el Tribunal General ha observado que el beneficio del régimen fiscal en cuestión se concedía por la Administración tributaria en el marco de un régimen de autorización previa, basado en criterios vagos que requerían una interpretación que podía llevarse a cabo sin quedar sujeta a ninguna directriz. Así, la Administración tributaria podía fijar la fecha de inicio de la amortización en función de circunstancias definidas en términos que conferían a la Administración un amplio margen discrecional. Según el Tribunal General, la existencia de estos aspectos discrecionales permitía dar a los beneficiarios un trato más favorable que el deparado a otros sujetos pasivos que se encontraban en una situación fáctica y jurídica comparable. En particular, era posible que otras AIE no hubieran podido acogerse a la amortización anticipada en las mismas condiciones. Asimismo, para rechazar el argumento según el cual la autorización se concedía en la práctica a todas las AIE que operaban en el sector en cuestión, el Tribunal General ha destacado que, habida cuenta del carácter discrecional que reviste de iure la normativa, poco importaba que su aplicación hubiera sido o no discrecional de facto. El Tribunal General ha deducido de lo anterior que, dado que una de las medidas que permitían beneficiarse del SEAF en su conjunto era selectiva —esto es, la autorización de la amortización anticipada—, la Comisión no incurrió en error al considerar que el sistema era selectivo en su conjunto. El Tribunal General ha destacado seguidamente que el mercado de la adquisición y la venta de buques de navegación marítima estaba abierto al comercio entre los Estados miembros y que una reducción de entre el 20 % y el 30 % del precio de un buque suponía una amenaza de que se falseara la competencia en este mercado en el cual operaban las AIE. De ese modo, concurrían los requisitos relativos al riesgo de la distorsión de la competencia y de la afectación de los intercambios entre Estados miembros. En consecuencia, el Tribunal General ha rechazado el motivo basado en la incorrecta calificación de una medida como ayuda estatal. El Tribunal General ha examinado, en segundo lugar, la cuestión de la recuperación de las ayudas ilegales y ha desestimado los diferentes motivos planteados por los demandantes a este respecto. En particular, ha descartado que se hubiera producido una supuesta vulneración del principio de confianza legítima. En efecto, los demandantes no habían logrado demostrar que hubiesen obtenido de la Comisión garantías concretas, incondicionales y concordantes de las que resultara que el régimen en cuestión no encajaba en el concepto de «ayuda estatal». Por otra parte, el Tribunal General ha hecho constar que la Comisión había tomado debidamente en cuenta la exigencia de seguridad jurídica, motivo por el que había limitado en el tiempo la recuperación de las ayudas ilegales. En efecto, la recuperación de las ayudas se limitó a las concedidas tras la publicación de la Decisión sobre las AIE fiscales francesas que puso fin a la situación de inseguridad jurídica generada por la Decisión Brittany Ferries. 7 A este respecto, el Tribunal General ha indicado que la Comisión no había incurrido en error al considerar que la publicación de esta Decisión había disipado cualquier inseguridad jurídica dado que, en esta Decisión, un régimen comparable al SEAF

había sido calificado como ayuda estatal. Asimismo, el Tribunal General ha destacado que esta apreciación no quedaba invalidada por circunstancias posteriores, como una supuesta inactividad de la Comisión en relación con el régimen en cuestión. Por último, el Tribunal General también ha desestimado el motivo basado en la vulneración de los principios aplicables a la recuperación. Los demandantes censuraban la Decisión de la Comisión en cuanto ordenaba la recuperación de la ayuda en su totalidad de los inversores (los miembros de las AIE), pese a que una parte de la ventaja fiscal hubiera sido transferida a las empresas navieras. En efecto, la Comisión había decidido que las empresas navieras no eran los beneficiarios de la ayuda, de forma que la orden de recuperación se refería exclusiva e íntegramente a los inversores, únicos beneficiarios de la totalidad de la ayuda por mor de la transparencia fiscal de las AIE. El Tribunal General ha resuelto que la Comisión no incurrió en error al ordenar la recuperación de la ayuda en su integridad de los inversores, pese a que estos hubieran transferido una parte de la ventaja a otros operadores, dado que estos últimos no podían ser considerados beneficiarios de la ayuda. En efecto, los inversores fueron quienes tuvieron el disfrute efectivo de la ayuda, dado que la normativa aplicable no les obligaba a transferir a terceros una parte de la ayuda.

- **El Tribunal General anula la Decisión de la Junta Única de Resolución sobre el cálculo de las aportaciones ex ante al Fondo Único de Resolución para 2017 y declara la ilegalidad parcial del Reglamento Delegado 2015/63** La Decisión no está suficientemente autenticada y motivada. El cálculo de las aportaciones de Landesbank Baden-Württemberg, Hypo Vorarlberg Bank y Portigon resulta intrínsecamente opaco La Junta Única de Resolución (JUR), una agencia de la Unión Europea creada en el marco del Mecanismo Único de Resolución (MUR) de la Unión Bancaria, fija anualmente las aportaciones ex ante de alrededor de 3.500 entidades financieras al Fondo Único de Resolución (FUR) instaurado mediante el Reglamento n.º 806/2014. 1 Estas aportaciones son recaudadas de las citadas entidades por las autoridades nacionales de resolución y transferidas al FUR. 2 Mediante Decisión de 11 de abril de 2017, 3 la JUR fijó las aportaciones ex ante para 2017 de dichas entidades, entre las que figuran Landesbank Baden-Württemberg (Alemania), Hypo Vorarlberg Bank AG (Austria) y Portigon AG (Alemania). Estas últimas tuvieron conocimiento del importe de sus aportaciones a través de los acuerdos recaudatorios que les remitieron las autoridades nacionales de resolución competentes. Cada una de las tres entidades interpuso ante el Tribunal General de la Unión Europea recurso de anulación contra la Decisión de la JUR. Mediante sus sentencias pronunciadas hoy, el Tribunal General anula la Decisión de la JUR en lo que respecta a Landesbank Baden-Württemberg, Hypo Vorarlberg Bank y Portigon. El Tribunal General declara en primer lugar que, aunque de conformidad con la normativa aplicable, los destinatarios de las decisiones de la JUR sobre el cálculo de las aportaciones ex ante al FUR son las autoridades nacionales de resolución, las entidades deudoras de dichas aportaciones resultan, sin duda alguna, afectadas directa e individualmente por esas decisiones. Ello implica que Landesbank Baden-Württemberg, Hypo Vorarlberg Bank y Portigon están legitimadas para interponer recurso de anulación contra la Decisión de la JUR. El Tribunal General señala a continuación, de oficio, que la JUR no ha aportado prueba alguna de la autenticación del anexo de su Decisión. Dicho anexo es un documento electrónico que contiene los importes de las aportaciones ex ante y constituye, por tanto, un elemento esencial de la referida Decisión. Sin embargo, la JUR no remitió ninguna versión del anexo que contuviera una firma electrónica, a pesar de que este anexo no se encuentra en absoluto indisolublemente ligado al texto de la Decisión con la firma manuscrita de la Presidenta de la JUR. En consecuencia, la Decisión de la JUR no está suficientemente autenticada. El Tribunal General declara además que la Decisión de la JUR no está suficientemente motivada. En efecto, la motivación aportada a cada una de las entidades demandantes no incluye ningún dato de cálculo específico de las otras (aproximadamente) 3.500 entidades, aun a pesar de que el cálculo de su aportación implica, por un lado, determinar una proporción entre el importe de su pasivo (excluidos los fondos propios y los depósitos garantizados) y el total del pasivo (excluidos los fondos propios y los depósitos garantizados) de todas las demás entidades y, por otro lado, evaluar su perfil de riesgo en relación con los perfiles de riesgo de esas otras entidades según los indicadores establecidos. En respuesta a un argumento invocado por la JUR, el Tribunal General indica que no niega el carácter confidencial de los datos de las otras entidades, alrededor de 3.500, pero advierte que, al basarse de manera interdependiente en esos datos, el cálculo de las aportaciones de Landesbank Baden-Württemberg, Hypo Vorarlberg Bank y Portigon resulta intrínsecamente opaco. La motivación presentada a dichas entidades no les permite comprobar el importe de su aportación, el cual constituye no obstante el elemento esencial de la Decisión de la JUR que les afecta. Ante tal motivación, la posición en que quedan las referidas entidades no les permite saber si el importe en cuestión ha sido calculado correctamente o si deben impugnarlo ante el Tribunal General, sin poder, de todas formas, como les incumbe no obstante en un recurso judicial, identificar respecto de dicho importe los aspectos controvertidos de la Decisión de la JUR, formular alegaciones a este respecto y aportar pruebas, que pueden consistir en serios indicios, para demostrar que los motivos que alegan son fundados. En su sentencia sobre el recurso de Landesbank Baden-Württemberg, el Tribunal General añade que el

incumplimiento de la obligación de motivación tiene su causa, en lo que respecta a la parte del cálculo de la aportación ex ante relativa al perfil de riesgo, en la ilegalidad parcial del Reglamento Delegado 2015/63, invocada legítimamente por Landesbank Baden-Württemberg por vía de excepción. Dado que mientras no se modifique el marco jurídico, y concretamente el Reglamento Delegado 2015/63, la JUR no podrá adoptar una nueva decisión sin incumplir de nuevo la obligación de motivación y conculcar el derecho de Landesbank Baden-Württemberg a la tutela judicial efectiva, el Tribunal General mantiene los efectos de la Decisión de la JUR en lo que respecta a Landesbank Baden-Württemberg durante seis meses a partir del día en que adquiriera firmeza la sentencia sobre el recurso de dicha entidad.

### **España (Poder Judicial):**

- **El Tribunal Supremo impone a una entidad financiera el pago de las costas en caso de estimación total de la demanda del consumidor en litigios sobre cláusulas abusivas.** En esta sentencia, el Pleno de la Sala Primera reitera su doctrina sobre el principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea, para excluir, en los litigios sobre cláusulas abusivas en que la demanda del consumidor resulta estimada, la aplicación de la excepción al principio del vencimiento objetivo en materia de costas basada en la existencia de serias dudas de derecho. En este caso, los consumidores solicitaron en una demanda de 2016 la nulidad de determinadas cláusulas de un préstamo multdivisa que habían concertado para la adquisición de su vivienda, alegando su carácter de producto financiero complejo y, de forma subsidiaria, la normativa sobre defensa de consumidores y usuarios. En primera instancia se desestimó la demanda, pero la Audiencia Provincial aplicó la nueva jurisprudencia establecida por la Sala 1ª a partir de la STS 608/2017, de 15 de noviembre, sobre la aplicación a este tipo de préstamos de la normativa de protección de consumidores y usuarios, y declaró la nulidad de las cláusulas debatidas por no superar el control de transparencia. Pese a que estimó íntegramente la demanda, no impuso las costas de la primera instancia a ninguna de las partes porque consideró que las dudas existentes hasta la sentencia 608/2017 sobre la normativa aplicable a los préstamos en divisas justificaban la aplicación de la excepción prevista en la ley a la regla general del vencimiento objetivo. El pleno de la Sala estima el recurso de los consumidores e impone al banco las costas de la primera instancia. Considera, en línea con otro pronunciamiento del Pleno (sentencia 419/2017, de 4 de julio) y con la doctrina establecida recientemente por el TJUE en su sentencia de 16 de julio de 2020, que en los litigios sobre cláusulas abusivas, si en virtud de la excepción a la regla general del vencimiento por la existencia de serias dudas de hecho o de derecho, el consumidor, pese a vencer en el litigio, tuviera que pagar íntegramente los gastos derivados de su defensa y representación, no se restablecería la situación de hecho y de derecho que se habría dado si no hubiera existido la cláusula abusiva y, por tanto, no quedaría indemne pese a contar a su favor con una norma procesal nacional cuya regla general le eximiría de esos gastos. En suma, se produciría un efecto disuasorio inverso, pues no se disuadiría a los bancos de incluir las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios, sino que se disuadiría a los consumidores de promover litigios por cantidades moderadas.
- **El Tribunal Supremo confirma la condena de 14 años de prisión a un entrenador de fútbol de Don Benito por abuso de menores.** La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha confirmado la condena a 14 años de prisión a un entrenador de fútbol infantil y agente de la Policía Local de Don Benito (Badajoz) por abusar sexualmente de tres menores en su domicilio. El tribunal desestima los tres motivos del recurso de casación planteado por el condenado contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que confirmó la pena dictada por la Audiencia Provincial de Badajoz por tres delitos de abusos sexuales cometidos sobre menores de dieciséis años, subtipo agravado de prevalerse de una relación de superioridad. Además de la citada pena de prisión, le impuso el pago de una indemnización de 40.000 euros a las víctimas, en concepto de responsabilidad civil, así como la prohibición de comunicarse con ellas por cualquier medio por un tiempo superior en dos años al de la duración de las penas de prisión impuestas y la inhabilitación especial para cualquier profesión u oficio que conlleve contacto regular y directo con menores de edad durante 18 años. La Sala concluye que las pruebas corroboran sin lugar a duda los testimonios de los menores y destruyen la credibilidad del recurrente. En este sentido, afirma que la sentencia recurrida desgrana con detalle la prueba practicada ante el tribunal de instancia, prueba que considera suficiente y racionalmente valorada, particularmente, en lo que se refiere a las declaraciones de las víctimas, de las cuales “no halló elemento alguno que permitiera cuestionar su credibilidad”. Destaca, además, dos pruebas de especial relevancia, a las que el recurrente –según la sentencia- no hace ninguna referencia en su recurso: la prueba videográfica y de los mensajes que enviaba el acusado a los menores a través de la aplicación WhatsApp y la descripción del vídeo en el que quedó grabada la agresión de uno de los tres menores. El tribunal asegura que el testimonio que pudieran ofrecer otros menores y sus progenitores lo único que podría acreditar es que no ha realizado con ellos actos semejantes a los que son objeto de enjuiciamiento en esta causa. Por otra parte, la Sala

rechaza la alegación relativa a la vulneración de derechos fundamentales durante el registro practicado en el domicilio del condenado. Considera que se llevó a cabo con todas las garantías legales, ya que este dio su consentimiento libre y voluntario tras el necesario asesoramiento de letrado, por lo que fue válido. En relación con las dilaciones indebidas, el tribunal afirma que no se puede apreciar que la causa haya sufrido una dilación extraordinaria, puesto que transcurrieron algo más de dos años desde que el recurrente fuera detenido y prestara declaración como investigado hasta la celebración del juicio oral y el dictado de la sentencia por la Audiencia Provincial.

- **La Audiencia Nacional rechaza la suspensión cautelar de la Orden de Sanidad que obliga al cierre de discotecas por COVID.** La Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional ha rechazado la suspensión cautelar reclamada por la Federación Catalana de Locales de Ocio Nocturno (FECALON) de la Orden del Ministerio de Sanidad de 14 de agosto por la que se aprueba la declaración de actuaciones coordinadas en Salud Pública para responder ante la situación de especial riesgo de actuaciones derivada del incremento de casos positivos por Covid 19 y que supone el cierre de discotecas, salsas de baile y bares de copas y la apertura de locales de hostelería hasta la 1 horas como máximo. En un auto, los magistrados de la Sección Octava explican que, en este caso, después de estudiar las alegaciones de FECALON y de la Abogacía del Estado, la resolución impugnada se adopta debido a la situación epidemiológica y el riesgo generalizado para la población debido al incremento constante de casos positivos por coronavirus. El tribunal recoge argumentos de Sanidad para adoptar dichas medidas y en los que señala que, aunque la situación no es comparable a la sufrida en los meses de marzo y abril se observa un incremento constante de casos en todo el territorio que va generando un número creciente de casos graves que requieren hospitalización. Además, el Ministerio especificaba que “durante las últimas semanas, se ha incrementado el número de brotes generados en el ámbito social, que suponen casi el 40% de los mismos. Entre estos brotes, los más importantes son aquellos relacionados con reuniones familiares o de amigos y los producidos en locales de ocio con horario mayoritariamente nocturno (bares de copas, discotecas y salas de baile). Los primeros son los más numerosos, pero los segundos, afectan a grupos más grandes de población, difícilmente identificables, con orígenes geográficos muy diversos y que debido a las grandes dificultades de localización que generan impiden la aplicación temprana y eficaz de las medidas de control... El rápido control de la infección es esencial para evitar la presión excesiva sobre el sistema asistencial y el colapso en alguno de nuestros hospitales. En este sentido, la necesidad de controlar la transmisión hasta los niveles más bajos posibles antes de que se recupere la actividad habitual en el mes de septiembre hace que la implementación de las medidas de esta Declaración, además de necesarias sean urgentes.” En consecuencia, concluyen los magistrados de la Audiencia Nacional, a los solos efectos de resolver sobre la medida cautelar y sin prejuzgar en modo alguno el fondo del asunto, pese a ser evidentes los perjuicios que la resolución impugnada puede acarrear a la parte actora, es el interés público el que resulta más necesitado de protección a la vista de las circunstancias descritas en la orden impugnada y no rechazadas por la parte recurrente.

## *De nuestros archivos:*

6 de diciembre de 2007  
España (El País)

- **Sacado por el juez de casa de mamá.** La Audiencia de Cantabria dice que es "comprensible" que una madre de 71 años quiera echar de su casa a un hijo de 36 que la maltrataba. José Luis Ortiz tiene 36 años y quiere seguir viviendo con su madre, de 71. Pero no le gusta lo que cocina -de hecho, dice que la comida que le prepara es una "mierda"-, se pelea a con ella, la amenaza y la llama "hija de puta como quien da los buenos días", según él mismo describe. A pesar de esta peculiar convivencia, se resiste a marcharse de casa como gato panza arriba. Y sostiene que su madre, Carmen, residente en Castro Urdiales (Cantabria), ha montado un rocambolesco complot judicial para conseguir librarse del retoño. Un día, después de una de sus peleas desiguales, la madre decidió finalmente denunciarlo por malos tratos. Esa tarde habían empezado a discutir por la calidad de la comida; porque a José Luis no le había parecido bien lo que tenía en el plato. Ella le acusó de fumar "algo más que porros", los ánimos "se alteraron" y la madre salió huyendo de la casa buscando a algún vecino que la ayudara. El hijo la alcanzó, la cogió del brazo, la metió por la fuerza en el interior de la vivienda y la amenazó de muerte si denunciaba. A pesar de todo, Carmen se atrevió a hacerlo. José Luis fue condenado por un delito de violencia en el ámbito familiar a 60 días de trabajos en beneficio de la comunidad, privación del derecho a tener y a portar armas y... a dos años de alejamiento de su madre. No podría seguir viviendo con ella. El hijo herido recurrió la sentencia. ¿Qué alegaba? Que sus comentarios habituales diciendo que la comida era "una mierda" no eran más que una mera "observación sobre la habilidad culinaria" de su madre; que cogerla del brazo para obligarla a entrar en casa contra su voluntad no era una agresión porque

la mujer -una anciana- no había mostrado oposición física; y por último, desarrollaba su principal teoría: la malvada madre le había denunciado no porque él la maltratara sino porque pretendía que se marchara definitivamente de casa, esa en la que él estaba tan bien. El acusado aseguró que la declaración de Carmen estaba "teñida de móviles espurios": las ganas que tenía de echarle del domicilio familiar. Algo que, "teniendo ella 71 años y el acusado 36, es más que comprensible y desde luego nunca podrá constituir un motivo espurio", según le contestó la Audiencia Provincial de Cantabria en sentencia del pasado 19 de noviembre. Los magistrados continúan su razonamiento: "Lo que no dice el acusado es que su madre está literalmente harta de tener que soportar insultos, amenazas, malas palabras y gestos despectivos y zahirientes hacia ella. Porque no es otra cosa el denominar 'mierda' la comida que ella le prepara, con el añadido despectivo y vejatorio que tal calificación conlleva". La resolución señala también que llevar por la fuerza a una mujer de 71 años, "se mire como se mire", es un "acto agresivo" por la desproporción de fuerzas más que evidente que existe. Y además, el acusado había reconocido en el juzgado que insultaba habitualmente a Carmen y que "el día de autos" se había peleado con ella. Con duras palabras y una reprimenda en toda regla hacia el hijo, la Audiencia Provincial confirma la sentencia condenatoria del juzgado de lo penal en todos los extremos; con la pena de alejamiento incluida. Así que José Luis ya no podrá seguir viviendo con su madre, ni comer lo que ella le prepara. Tendrá, a los 36 años, que buscarse una casa.

Elaboración: Dr. Alejandro Anaya Huertas

 @anaya\_huertas

---

\* El presente Reporte se integra por notas publicadas en diversos medios noticiosos del ámbito internacional, el cual es presentado por la SCJN como un servicio informativo para la comunidad jurídica y público interesado, sin que constituya un criterio oficial para la resolución de los asuntos que se someten a su consideración y sin que asuma responsabilidad alguna sobre su contenido.