

Reporte sobre la Magistratura en el Mundo

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



Día Marítimo Mundial

Bolivia (El Diario):

- **TCP mantiene vigente sentencia de la reelección indefinida.** El Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) mantiene vigente la sentencia constitucional 0084/2017 de la reelección indefinida, pese a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) dictaminó que la “reelección presidencial indefinida no es un derecho humano autónomo” y es contraria a la Convención Americana y a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. El TCP nuevamente rechazó un “recurso de queja” que fue interpuesto por el abogado, Arturo Yañez, en representación de un grupo de juristas que solicitaron en noviembre de 2019 al guardián del control constitucional la “nulidad” de la sentencia 008/2017, mediante la cual los magistrados de ese entonces avalaron la reelección indefinida. El Auto Constitucional (AC) 0003/2021-RQ del 1 de septiembre de 2021 confirmó otro AC 126 /2019-CA/S, mediante el cual el TCP señaló que el grupo de juristas que pidió la nulidad de la sentencia de la reelección indefinida “no tenía la legitimación activa” para interponer la nulidad de dicha sentencia, porque no eran autoridades facultadas para hacerlo. “Siendo la legitimación activa un requisito imprescindible que subiste en todo proceso constitucional; los agravios expresados en el recurso de queja presentado por el impetrante, no son atendibles, por lo que no es posible sustentar la revocación del AC 126 /2019-CA/S, por tanto, confirma que en ese mismo entendimiento Yañez no cuenta con la “legitimación activa”. En noviembre se cumplen dos años desde que los abogados Juan del Granado, Williams Bascopé, José Antonio Rivera, Roger Cortez, William Herrera, Ciro Manuel Añez, Rafael Subieta, Rubén Darío Cuellar, Arturo Yañez y Angélica Siles pidieron al TCP la nulidad de la sentencia mediante la cual se avaló la reelección de Evo Morales y Álvaro García Linera, para un cuarto mandato. De esta manera el TCP mantiene la sentencia de la reelección indefinida, pese a que el 13 de agosto de este año, la CorteIDH dictaminó en el fallo de

la Opinión Consultiva OC-28/21, que la reelección presidencial indefinida no es un derecho que esté protegido por la Convención Americana. “En primer lugar, la Corte concluyó que la reelección presidencial indefinida no es un derecho humano autónomo, pues no cuenta con reconocimiento normativo en la Convención ni en la Declaración Americana, y de forma general, en el corpus iuris del derecho internacional de los derechos humanos, en otros tratados internacionales, en la costumbre regional, ni en los principios generales de derecho”, señala la parte central del fallo de uno de los instrumentos del sistema interamericano. Además, la Corte señaló que la prohibición de la reelección presidencial indefinida puede ser compatible con la Convención, siempre que esté establecida en la ley. Al respecto, el Tribunal explicó que la prohibición de la reelección presidencial indefinida busca garantizar la democracia representativa, por lo que es acorde con la Convención y, tomando en cuenta la concentración de poderes que tiene la figura del presidente en un sistema presidencial, la restricción de la posibilidad de reelección indefinida es una medida idónea para asegurar dicha finalidad”. No obstante, la CIDH se pronunció hace más de un mes, el TCP no ha asumido ninguna medida en relación a la sentencia 0084/2017. El abogado Bascope señaló que el TCP desestimó nuestro pedido de nulidad, en consecuencia la «sentencia 0084/2017 sigue vigente, es decir, sigue vigente el derecho humano de reelegirse de manera indefinida. Incluso, más allá de lo que dijo la Corte Interamericana», sostuvo a la ANF.

Brasil (CONJUR):

- **Juzgado resuelve que Chico Buarque debe ser indemnizado por el uso de la portada del álbum en publicidad.** Los derechos de imagen no se mitigan en casos de uso repetido no autorizado. Así, el VI Juzgado Especial Civil de Río de Janeiro condenó a un desarrollador de software a indemnizar al cantante Chico Buarque con R \$25,000 porque la empresa utilizó la portada del álbum del artista en un anuncio. La empresa, que desarrolla aplicaciones para clínicas y oficinas, publicó en las redes sociales la portada del álbum de 1966 "Chico Buarque de Hollanda", con dos imágenes del cantante, una sonriente y otra con expresión seria. La publicidad fue colgada en Facebook e Instagram. El artista afirmó que la portada de su álbum debut se había utilizado comercialmente sin su permiso. Por eso pidió la remoción del anuncio y el pago de una indemnización. Sostiene la sentencia que no constaba la autorización del autor para divulgar la imagen en el anuncio. Además, el hecho de que la imagen fuera utilizada indebidamente en otras ocasiones, por parte de varias personas, no restaría valor a la conducta ilícita del imputado. "La vulneración del derecho a la personalidad da lugar a la obligación de indemnizar, y es irrelevante constatar la ocurrencia de algún daño, ya que el daño moral está debidamente demostrado en el momento en que se reconoce el uso inconsistente de la imagen", dice la decisión. Chico Buarque también había interpuesto una demanda contra Facebook, pero el proceso fue sobreesido sin resolución de fondo con relación a la red social, pues la publicidad ya había sido excluida de la plataforma.

Colombia (CC):

- **Corte Constitucional: publicación de denuncias sobre discriminación y acoso en redes sociales (escraches) goza de protección constitucional, pero exige responsabilidad con la información que se divulga.** La Corte Constitucional advirtió que la libertad de información protege el derecho de las mujeres de publicar denuncias de acoso por redes sociales, pero no otorga un derecho irrestricto a publicar datos privados o semiprivados del presunto acusado, cuando el conocimiento de dicha información por terceros no cumple ningún propósito legítimo y no tiene una conexión directa con un asunto de interés público. El pronunciamiento fue hecho al tutelar los derechos a la intimidad e imagen de un ciudadano que, en enero de 2020, sufrió un trastorno psicótico agudo. Durante dicho episodio, esta persona irrumpió desnudo, en dos ocasiones, al apartamento vecino y golpeó a una menor de edad con dos cachetadas en la cara. La madre pidió ayuda a los vecinos, quienes lograron controlarlo y sacarlo, a pesar de que su comportamiento era agresivo. Debido a este episodio, entre el 8 y 15 de enero de 2020, el ciudadano fue internado en el Hospital Universitario del Valle, donde recibió tratamiento psiquiátrico. Por su parte, el padre de la menor lo denunció penalmente por el delito de acto sexual violento e informó a sus vecinos y otros medios de comunicación lo que había ocurrido. Esto llevó a que una amiga de la familia publicara en sus redes sociales información personal del hombre como su número de cédula y fotos en las que aparecía con su madre, además de insultos. Así mismo, colectivos feministas publicaron piezas gráficas en sus cuentas de Facebook e Instagram en las que denunciaban que esta persona había violentado e intentado violar a la menor, información que contenía su dirección de residencia y otras fotos con su madre. Estos hechos llevaron al ciudadano a presentar tutela contra los involucrados. La Sala Quinta de Revisión, con ponencia de la magistrada Paola Andrea Meneses Mosquera, reconoció la importancia de la labor de ciberactivismo feminista que los colectivos llevan a cabo por medio de redes sociales.

Asimismo, resaltó que la Constitución protege el derecho de las mujeres y de los particulares a denunciar por redes sociales los actos de discriminación, violencia, acoso y abuso de los que sean víctimas o tengan noticia. “Las mujeres, periodistas y usuarios de redes sociales no están obligados a esperar a que se produzca un fallo judicial para informar la ocurrencia de tales hechos delictivos. Imponer una carga de esta naturaleza a las víctimas y emisores de información resultaría desproporcionado, inhibiría el ejercicio de la libertad de expresión e información por medios digitales, invisibilizaría las denuncias de las mujeres y profundizaría la discriminación de género”, indicó la Sala. Sin embargo, el Alto Tribunal resaltó que la falta de certeza sobre la culpabilidad del acusado y los graves riesgos de afectación que estas denuncias suponen para sus derechos, exigen que las mujeres y usuarios de redes sociales sean especialmente cuidadosos y responsables con la información que divulgan, además de utilizar formas lingüísticas dubitativas que eviten la condena anticipada de la persona sin un fallo judicial en firme que así lo diga. Al momento de ejercer el derecho de denuncia como manifestación de la libertad de expresión en redes sociales, se debe tener en cuenta dos tipos de límites. Los internos que exigen cumplir con las cargas de veracidad e imparcialidad y abstenerse de incurrir en conductas de hostigamiento, acoso, linchamiento digital o “cyberbullying”. De otro lado, límites externos que obligan a respetar la presunción de inocencia y no causar afectaciones arbitrarias y desproporcionadas a la honra y buen nombre de los acusados. En este caso, la libertad de información cobijaba la publicación de la denuncia de los actos de acoso presuntamente cometidos por el ciudadano, pero no otorgaba la potestad de publicar información privada o semiprivada del accionante como el número de su cédula, la dirección de residencia y fotos con su madre. “La publicación y divulgación de datos privados o semiprivados que tenga fines sensacionalistas o simplemente pretenda satisfacer la mera curiosidad y voyerismo de la audiencia, no solo no está protegida por la libertad de información, está prohibida por la Constitución”, puntualizó la Corte. El fallo le ordenó a la amiga de la familia y a las administradoras de los perfiles de Instagram y Facebook de los colectivos feministas @Mujeres I y @Mujeres II retirar el número de cédula, la dirección de residencia y las fotos del accionante y de su madre que se encuentren publicadas en sus redes sociales o en mensajes o “posts” de los cuales tengan control, además de ofrecer disculpas privadas al accionante por la publicación de dicha información. Asimismo, se advierte a las accionadas que se abstengan de publicar datos sensibles, privados o semi privados de los individuos que denuncian en sus redes sociales cuando la divulgación de dicha información causa afectaciones desproporcionadas a los derechos a la intimidad e imagen de los acusados, no está amparada por la libertad de información y no cumple ningún propósito constitucional legítimo.

Chile (Poder Judicial):

- **Corte Suprema condena al fisco a indemnizar a paciente que no recibió toda la información requerida antes de someterse a esterilización.** La Corte Suprema acogió un recurso de casación y ordenó al Fisco a pagar una indemnización de \$ 15.000.000 (quince millones de pesos) a una mujer por infringir el deber de información en una intervención quirúrgica de esterilización realizada en el Hospital Naval de Talcahuano en diciembre de 2013. En la sentencia (rol 44.150-2020) la Tercera Sala del máximo tribunal –integrada por el ministro Sergio Muñoz, las ministras María Eugenia Sandoval, Ángela Vivanco, Adelita Ravanales y el abogado integrantes Álvaro Quintanilla- consideró que hubo infracción al deber de información con la paciente al no dar cuenta de los métodos anticonceptivos para reducir el riesgo de un embarazo, luego de un procedimiento quirúrgico voluntario de cauterización de las trompas de falopio. “Que, en el caso concreto y como fue clarificado en el fallo de casación que antecede, la falta de servicio que la demandante imputa al Hospital Naval de Talcahuano radica en infracción al deber de información, relacionado con los métodos anticonceptivos necesarios para reducir al mínimo la posibilidad de nuevos embarazos”, sostiene el fallo. La resolución agrega: “Que, en materia reproductiva y de planificación familiar, el derecho y deber de información posee una intensidad superior a la que presenta y es exigible en otras prestaciones médicas. En efecto, tal conclusión se desprende de la atenta lectura de normas constitucionales, como los artículos 1 y 19 N°1 de la Carta Fundamental, y de reglas contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, como es el caso de los artículos 5, 7, 11, 13 y 17 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, y del artículo 7, literal a) de la Convención Belém do Pará. “Es más –prosigue–, desde 2010 la Ley N° 20.418 regula especialmente esta exigencia, fijando normas sobre información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad. Dentro de ellas, destaca su artículo 1° que, en lo atinente, indica: ‘en lo pertinente, expresa: ‘Toda persona tiene derecho a recibir educación, información y orientación en materia de regulación de la fertilidad, en forma clara, comprensible, completa y, en su caso, confidencial. Dicha educación e información deberán entregarse por cualquier medio, de manera completa y sin sesgo, y abarcar todas las alternativas que cuenten con la debida autorización, y el grado y porcentaje de efectividad de cada

una de ellas, para decidir sobre los métodos de regulación de la fertilidad y, especialmente, para prevenir el embarazo adolescente, las infecciones de transmisión sexual, y la violencia sexual y sus consecuencias, incluyendo las secundarias o no buscadas que dichos métodos puedan provocar en la persona que los utiliza y en sus hijos futuros o en actual gestación. El contenido y alcance de la información deberá considerar la edad y madurez psicológica de la persona a quien se entrega. Este derecho comprende el de recibir libremente, de acuerdo con sus creencias o formación, orientaciones para la vida afectiva y sexual. Un reglamento, expedido a través del Ministerio de Salud, dispondrá el modo en que los órganos con competencia en la materia harán efectivo el ejercicio de este derecho...”. “Asimismo, el artículo 3º del Decreto Supremo N° 49 de 2011 del Ministerio de Salud, que aprobó el reglamento de la Ley N° 20.418, expresa: ‘Corresponderá a los establecimientos asistenciales del sector salud, definido en el artículo 2º, inciso primero del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, texto refundido, entre otros, del decreto ley N° 2.763 de 1979, entregar información completa y sin sesgo acerca de todas las alternativas autorizadas en el país en materia de métodos para la regulación de la fertilidad, la prevención del embarazo en la adolescencia, de las infecciones de transmisión sexual y de la violencia sexual, incluyendo mención del grado y porcentaje de efectividad con que cuenten tales métodos. La información será otorgada claramente y por cualquier medio que resulte adecuado al caso, teniendo en especial consideración las circunstancias personales de quien la demanda, en términos de edad y madurez psicológica”, añade. “Que, así, en el área médica específica de que se trata, es deber de los prestadores poner en conocimiento del paciente todas las posibilidades a su disposición, indicando la efectividad y riesgo de cada método, de manera tal que él y/o la requirente se encuentre en posición de consentir libre e informadamente y, según sea el caso, seleccionar, aquel o aquellos mecanismos anticonceptivos que mejor se adecúen a su planificación familiar”, afirma la resolución. Para la Tercera Sala: “(...) de lo dicho, aparece con claridad que, en el caso concreto, el deber de información fue incumplido. Ello es así pues, establecido como ha sido que a la actora no se le informó acerca de la posibilidad de que su cónyuge se sometiera a un procedimiento anticonceptivo masculino complementario, con la finalidad de minimizar la probabilidad de nuevo embarazo, tal como ella lo deseaba, se está en presencia de una omisión cuya existencia se encuentra libre de controversia, y que no se condice con las exigencias normativas aludidas en los motivos precedentes”. “Que, de esta manera, figura aquí un funcionamiento deficiente de un órgano de la Administración del Estado, constitutivo de falta de servicio, sin que sea óbice para arribar a esta conclusión la existencia del documento denominado ‘consentimiento informado’ suscrito por la actora, por cuanto lo allí consentido difiere, sustancial y subjetivamente, de la información que debió entregarse pero no se entregó, en la medida que ella estaba relacionada con una prestación médica diversa a la consentida, a ser aplicada en una persona distinta a aquella que consintió”, concluye. Por tanto, se resuelve que: “revoque la sentencia apelada, de once de febrero de dos mil diecinueve, y en su lugar se declara que se acoge, sin costas, la demanda sólo en cuanto se condena al Fisco de Chile a pagar, a título de indemnización del daño moral sufrido por la actora, la suma de \$15.000.000 (quince millones de pesos) en su favor, suma que deberá pagarse reajustada de acuerdo a la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de esta sentencia y la de su pago efectivo”. Decisión acordada con el voto en contra de la ministra Sandoval.

Ecuador (AP):

- **Corte Constitucional define salida del alcalde de Quito.** La Corte Constitucional de Ecuador desestimó el miércoles una acción de protección interpuesta por el alcalde de Quito en funciones, Jorge Yunda, poniendo fin a una larga disputa legal y política en torno a su destitución, ocurrida meses atrás. La resolución, aprobada por unanimidad en el tribunal de máxima instancia, señala que no hubo afectación a ningún derecho constitucional del demandante y que el proceso de su destitución se efectuó de acuerdo con lo estipulado en la normativa. Asimismo, aceptó una acción extraordinaria interpuesta por su sucesor, Santiago Guarderas, quien dijo reasumirá el jueves la conducción de la ciudad capital. En junio, una mayoría del Concejo Metropolitano, integrado por 21 concejales, destituyó a Yunda bajo la figura de incumplimiento de funciones. Esto en medio de denuncias en su contra por supuestos actos irregulares en la adquisición de pruebas para la detección del coronavirus durante la pandemia. La Fiscalía también investiga presuntas ilegalidades en la suscripción de contratos que involucrarían a dos de sus familiares, quienes se encuentran prófugos. Yunda ha señalado que todo obedece a una “persecución política”. Con la medida del tribunal constitucional se deja sin efecto un dictamen judicial que favoreció al burgomaestre y lo mantuvo al frente de la principal entidad de la ciudad. “Gané las urnas, asumí la administración de esta ciudad en la peor crisis de su historia, nunca cedí principios y eso me pasó factura, pero no me arrepiento”, escribió Yunda en Twitter luego de que la decisión de la Corte se hiciera pública. “Gracias a mis votantes, seguiré luchando internacionalmente por ustedes, me voy en paz, suerte a los que quedan”,

finalizó en su mensaje. El vicealcalde Guarderas informó en un comunicado que el jueves reasumirá la alcaldía de la capital, y consideró que el pronunciamiento de la Corte Constitucional fue claro, unánime y de última instancia.

Estados Unidos (Telemundo):

- **Corte Suprema de Arizona rechaza la solicitud para bloquear el fallo sobre la prohibición del mandato de mascarillas.** La Corte Suprema de Arizona denegó el miércoles una solicitud de la Legislatura para suspender de emergencia el fallo de un juez de que cuatro proyectos de ley relacionados con el presupuesto son inconstitucionales. Eso significa que, por ahora, las políticas descritas en esos proyectos de ley no pueden ser implementadas. La principal de ellas es la prohibición de que los distritos escolares impongan mandatos de máscaras, lo que significa que los distritos pueden seguir elaborando sus propias políticas sobre cómo mitigar la propagación de COVID-19. El fallo del juez también determina que otras políticas que los legisladores republicanos agregaron al presupuesto no están en vigor. Estos incluyen varias restricciones de COVID-19 en universidades, colegios comunitarios y gobiernos locales, así como procedimientos electorales, incluida una medida que intentó quitarle autoridad a la secretaria de Estado demócrata Katie Hobbs. La negativa de la Corte se produjo rápidamente: la Legislatura había presentado una moción para llevar la apelación a la Corte Suprema el miércoles por la mañana. La orden, escrita por la juez Ann Timmer, se emitió antes de las 10 a.m.

Unión Europea (TJUE):

- **Conclusiones del Abogado General en el asunto C-483/20 Commissaire général aux réfugiés et aux apátrides (Unidad familiar — Protección ya concedida).** Según el Abogado General Pikamäe, el Derecho de la Unión se opone a que un Estado miembro declare automáticamente inadmisibles una solicitud de protección internacional cuando su autor ya sea beneficiario del estatuto de refugiado en otro Estado miembro. El derecho fundamental al respeto de la vida familiar, apreciado conjuntamente con la obligación de tomar en consideración el interés superior del niño, puede justificar la admisibilidad y el examen en cuanto al fondo de dicha solicitud. Tras haber obtenido el estatuto de refugiado en Austria, un nacional sirio se desplazó a Bélgica a fin de reunirse con sus dos hijas, una de ellas menor de edad y beneficiarias ambas del estatuto de protección subsidiaria, y presentó en este último país una nueva solicitud de protección internacional. De conformidad con la normativa belga resultante de la transposición de la Directiva 2013/32, sobre la concesión o la retirada de la protección internacional, esta solicitud fue declarada inadmisibles habida cuenta de que ya había sido reconocido el estatuto de refugiado en el primer Estado miembro. La resolución mediante la que se declaró la inadmisibilidad, sin que se hiciera un examen de la solicitud en cuanto al fondo, fue impugnada por el interesado ante los órganos jurisdiccionales belgas –el Conseil du contentieux des étrangers (Consejo del Contencioso de Extranjería, Bélgica) y, posteriormente, el Conseil d’État (Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Bélgica), autor de la petición de decisión prejudicial planteada ante el Tribunal de Justicia. El Conseil d’État solicita esencialmente al Tribunal de Justicia que precise si las disposiciones de la Directiva 2013/32 y de la Directiva 2011/95, relativa a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), se oponen, en una situación como la del nacional sirio de que se trata, a una normativa nacional que permite que se declare inadmisibles una solicitud de protección internacional por haber sido concedida esta última anteriormente por otro Estado miembro. En sus conclusiones presentadas hoy, el Abogado General Priit Pikamäe considera que el Derecho de la Unión se opone a que un Estado miembro pueda determinar que una solicitud de concesión del estatuto de refugiado es inadmisibles basándose en que el solicitante ya ha obtenido dicha protección en otro Estado miembro, cuando el solicitante corra un riesgo grave de sufrir, en caso de traslado a ese otro Estado miembro, un trato contrario al respeto de la vida familiar, establecido en el artículo 7 de la Carta, en relación con el interés superior del niño, consagrado en el artículo 24 de la misma y en el conjunto de instrumentos jurídicos que integran el Sistema Europeo Común de Asilo. En consecuencia, compete al Estado miembro ante el que se haya presentado una nueva solicitud de protección internacional apreciar la realidad de ese riesgo, tras haber ofrecido al solicitante la oportunidad de aportar, durante la entrevista personal sobre la admisibilidad de la solicitud, todos los datos, en particular de carácter personal, que puedan confirmar su existencia. Por lo que respecta a la determinación del riesgo grave de vulneración del derecho fundamental al respeto de la vida familiar, apreciado en relación con la obligación de tomar en consideración el interés superior del menor, esta implica tener en

cuenta dos elementos: el estatuto jurídico del solicitante de protección internacional en el Estado miembro en el que resida en compañía del miembro de su familia beneficiario de dicha protección, por una parte, y la naturaleza de las relaciones mantenidas por el interesado con este último, por otra. En el supuesto de que el interesado no posea un estatuto que le garantice la seguridad y la estabilidad de su residencia en el Estado miembro de acogida y, por consiguiente, la unidad familiar, la autoridad nacional competente debe evaluar la situación familiar en cuestión teniendo en cuenta todos los elementos pertinentes del caso concreto, que incluyen, en particular, la edad del menor, su situación en el país de que se trate y el grado de dependencia del padre, tomando en consideración, a este respecto, su desarrollo físico y emocional y el grado de su relación afectiva con el padre, todo lo cual puede calificar el riesgo que la separación de este supondría para la relación paternofamiliar y el equilibrio del menor. El Abogado General indica que en el supuesto de que el Estado miembro se viera confrontado a una situación que le impida hacer uso de la facultad de determinar la inadmisibilidad de una nueva solicitud de protección internacional debido a la existencia de un riesgo grave de que se vulnere el derecho fundamental al respeto de la vida familiar, la autoridad nacional competente debe examinar en cuanto al fondo esa solicitud a fin de comprobar si se cumplen los requisitos que deben reunir los nacionales de terceros países o los apátridas para poder beneficiarse de dicha protección. El Abogado General precisa que no puede estimarse una solicitud de protección internacional que se fundamente únicamente en la necesaria unidad familiar en el Estado miembro de acogida con el beneficiario de dicha protección, con independencia de cualquier alegación de riesgo de persecución o de amenazas graves concernientes al autor de la solicitud. Asimismo, recuerda que el Derecho de la Unión no establece un reconocimiento automático, con carácter derivado, del estatuto de refugiado a un miembro de la familia del beneficiario de protección internacional.

- **Conclusiones del Abogado General en el asunto C-389/20 TGSS (Desempleo de los empleados de hogar).** Empleados de hogar en España: según el Abogado General Szpunar, la legislación que los excluye de las prestaciones por desempleo, cuando estos empleados son casi exclusivamente mujeres, es contraria al Derecho de la Unión. Ello constituye una discriminación indirecta por razón de sexo y no justificada por objetivos legítimos y ajenos a toda discriminación basada en el sexo. La protección que confiere el sistema especial de seguridad social para empleados de hogar previsto por la legislación española 1 no comprende la protección frente al desempleo. Una trabajadora, empleada de hogar que trabaja para un empleador, persona física, está afiliada a ese sistema especial desde enero de 2011. En noviembre de 2019, la trabajadora presentó ante la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) una solicitud de cotización a la protección por desempleo con el fin de adquirir el derecho a la correspondiente prestación. Su empleador estaba dispuesto a abonar la cotización solicitada. La TGSS denegó su solicitud debido a que la legislación excluye expresamente la posibilidad de cotizar al sistema especial con la finalidad de obtener la protección por desempleo. En consecuencia, la trabajadora recurrió ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Vigo, alegando, en esencia, que la disposición nacional deja a los empleados de hogar en una situación de desamparo social cuando se pone fin a su relación laboral por causas que no les son imputables. A su entender, en efecto, esta situación se traduce en la imposibilidad de acceder tanto a la prestación por desempleo como a cualquier otra ayuda social que exija el agotamiento del derecho a esa prestación. En este contexto, el juez español subraya que la categoría de trabajadores de que se trata constituye un colectivo compuesto casi exclusivamente por personas de sexo femenino, razón por la cual pide al Tribunal de Justicia que interprete la Directiva relativa al principio de igualdad en materia de seguridad social, para determinar si, en este caso, existe una discriminación indirecta por razón de sexo, prohibida por dicha Directiva. En sus conclusiones presentadas hoy, el Abogado General Maciej Szpunar señala en, primer lugar, que, al ejercer su competencia en el ámbito de la seguridad social y, en particular, de las prestaciones por desempleo, los Estados miembros deben respetar el principio de no discriminación por razón de sexo en materia de seguridad social. En contra de lo que alega el Gobierno español, el Abogado General considera que la exclusión prevista por la legislación nacional establece una desventaja particular para los empleados de hogar. Aun subyugando que incumbe al juez español comprobar, habida cuenta de esas circunstancias, si esa exclusión puede calificarse de «medida indirectamente discriminatoria» en el sentido de la Directiva, el Abogado General señala que, conforme a la legislación nacional, todos los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el régimen general de la seguridad social tienen en principio derecho a las prestaciones por desempleo y que, dentro de este grupo, la proporción de hombres y mujeres es más o menos similar. En cambio, esa proporción difiere considerablemente dentro del grupo de los trabajadores a los que se aplica el sistema especial de que se trata, pues las mujeres representan más del 95 % de los trabajadores incluidos en dicho sistema. Por lo tanto, la cláusula de exclusión controvertida afecta negativamente a una proporción significativamente mayor de empleados de hogar de sexo femenino que de sexo masculino. Por consiguiente, si el juez español llegara a la conclusión de que esa cláusula sitúa a los empleados de hogar

de sexo femenino, en particular, en una posición menos ventajosa, debería considerar que es contraria a la Directiva, salvo que esté justificada por factores objetivos y ajenos a toda discriminación por razón de sexo. El Abogado General examina a continuación si esta desigualdad de trato en detrimento de los empleados de hogar de sexo femenino puede estar justificada por factores objetivos y ajenos a toda discriminación por razón de sexo. La TGSS y el Gobierno español alegaban, en particular, que la diferencia de trato en cuestión se justificaba por objetivos basados en las características específicas de la categoría de empleados de hogar y del estatuto de sus empleadores, así como por objetivos de protección de los trabajadores, de protección del nivel de ocupación en este sector y de lucha contra el trabajo sumergido y el fraude. El Abogado General confirma que estos motivos constituyen objetivos legítimos de política social. Sin embargo, estima que dichos objetivos no son ajenos a toda discriminación por razón de sexo y, por lo tanto, no pueden justificar una discriminación perjudicial para las personas de sexo femenino. A juicio del Sr. Szpunar, los motivos basados en las características de los empleados de hogar (trabajadores poco cualificados que cobran el salario mínimo) o de sus empleadores (cabezas de familia) parecen estar basados más bien en estereotipos de género y, por lo tanto, son difícilmente ajenos a una discriminación por razón de sexo. El Abogado General rechaza asimismo la alegación de que una eventual protección de los empleados de hogar frente al desempleo podría incitarlos al fraude. El Sr. Szpunar señala que, si esto fuera así, entonces ocurriría lo mismo en el caso de todos los trabajadores del mercado laboral poco cualificados y que perciben el salario mínimo en otros sectores, quienes, en consecuencia, deberían quedar también excluidos de la prestación por desempleo. Sin embargo, dado que esto no es lo que sucede, no existe relación entre esta justificación y la exclusión controvertida. En cuanto al objetivo de protección del nivel de ocupación de la categoría de actividad de los empleados de hogar, el Abogado General subraya que la exclusión de que se trata conduce a reforzar la concepción social tradicional de los roles, permitiendo, además, no solo explotar la posición, estructuralmente más débil, de las personas que integran este sector, sino también infravalorar su trabajo, que debería, por el contrario, ser reconocido y valorado por la sociedad. El Sr. Szpunar estima que, en cualquier caso, la cláusula de exclusión de que se trata no resulta adecuada para garantizar los objetivos de lucha contra el trabajo sumergido y el fraude y de protección del empleo, en la medida en que no parece responder verdaderamente al empeño de alcanzar estos objetivos ni aplicarse de manera coherente y sistemática. Considera igualmente que esta cláusula, al prohibir en términos absolutos a todos los empleados de hogar acceder a la prestación por desempleo, va más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos. En consecuencia, el Abogado General propone al Tribunal de Justicia que responda al juez español que la Directiva se opone a una disposición nacional que excluye las prestaciones por desempleo de las prestaciones reconocidas a los empleados de hogar por un régimen legal de seguridad social, cuando consta que estos empleados son casi exclusivamente mujeres.

Alemania (AP):

- **Juzgan a exsecretaria de comandante de campo nazi.** Una exsecretaria del comandante de las SS al frente del campo de concentración de Stutthof, de 96 años, será juzgada el jueves en Alemania por más de 11.000 cargos de cómplice de asesinato. La fiscalía alega que formó parte del aparato que ayudó al funcionamiento del campo nazi hace más de 75 años. El tribunal estatal de Itzehoe, en el norte de Alemania, señaló en un comunicado que la sospechosa presuntamente “ayudó y fue cómplice de los responsables del campo en el asesinato sistemático de los encarcelados allí entre junio de 1943 y abril de 1945 en su función como taquígrafa y mecanógrafa en la oficina del comandante del campo”. A pesar de su avanzada edad, la mujer alemana será juzgada en una corte de menores porque en el momento de los supuestos delitos tenía menos de 21 años. La acusada ha sido identificada por los medios alemanes como Irmgard Furchner. El caso contra Furchner se basará los precedentes establecidos por los casos juzgados en el país en la última década en los que cualquiera que ayudó al funcionamiento de los campos nazis puede ser enjuiciado como cómplice de los asesinatos cometidos en ellos, aunque no haya evidencia de su participación en un delito concreto. Un abogado de la acusada declaró a la revista Der Spiegel que el juicio se centrará en si la mujer tenía conocimiento de las atrocidades que ocurrían en el campo. Según reportes, la acusada fue interrogada como testigo en juicios nazis previos en los que declaró que el excomandante de las SS en Stutthof, Paul Werner Hoppe, le dictaba cartas y mensajes de radio a diario. Pese a esto, Furchner sostuvo que no estaban al tanto de los asesinatos que se cometían en el campo mientras ella trabajó allí, dijo la agencia noticiosa alemana dpa. La exsecretaria de un campo de concentración nazi, de 96 años de edad, que iba a ser juzgada a partir de este jueves en Alemania, huyó, anunció el presidente del tribunal. “La acusada se dio a la fuga (...) y se ha lanzado una orden de arresto”, anunció el responsable ante el tribunal de Itzehoe, en el norte de Alemania, donde Irmgard Furchner iba a ser juzgada por complicidad en el asesinato de más de 10.000 personas. “Abandonó su hogar esta

mañana. Tomó un taxi", dijo la portavoz del tribunal, Frederike Milhoffer. Su abogado, Wolf Molkentin, sí estaba presente en la sala, pero no hizo ninguna declaración. El presidente del tribunal pidió "un poco de paciencia", pero incluso si la acusada es detenida, tendrá que ser sometida a un examen para ver si cumple las condiciones de someterse a una audiencia, lo cual retrasará sin duda este juicio. En otro caso separado, un hombre de 100 años será juzgado la próxima semana en Brandenburgo por haber servido supuestamente como guarda de las SS en un campo de concentración a las afueras de Berlín durante la Segunda Guerra Mundial. El hombre, cuya identidad no se ha relevado en cumplimiento con las leyes de privacidad alemanas, está acusado de 3.518 cargos de cómplice de asesinato. El sospechoso habría trabajado en el campo de Sachsenhausen entre 1942 y 1945 como miembro alistado en el ala paramilitar del Partido Nazi.

España (Poder Judicial):

- **Un juzgado de Barcelona reconoce como enfermedad profesional el contagio por COVID-19 de una trabajadora de una residencia.** El Juzgado de lo Social 3 de Barcelona ha reconocido como enfermedad profesional el contagio por Covid de una auxiliar de geriatría de una residencia. La trabajadora estuvo de baja varios días y se le diagnosticó infección por coronavirus “no especificada”. Considera el magistrado que en este caso había un “riesgo probado de infección” derivado de la naturaleza del centro de trabajo. La sentencia asegura que la demandante tenía un trabajo con una “clara exposición” al coronavirus y añade que en muy pocos días hubo varias infecciones de trabajadores del centro. Por eso, y por el hecho que la empresa no adoptó las medidas suficientes, “se ha de presumir que la demandante contrajo la enfermedad en el trabajo” y sería, por tanto, una enfermedad profesional.

Francia (RFI):

- **Un año de prisión para Sarkozy por financiación ilegal de campaña electoral.** El tribunal correccional de París ha declarado al expresidente francés culpable de financiación ilegal de su campaña electoral de 2012. La pena de un año de prisión incondicional se convertirá en un arresto domiciliario bajo vigilancia electrónica, según ha indicado la corte. Segunda condena a un año de prisión incondicional para Nicolas Sarkozy, en esta ocasión por el llamado caso Bygmalion, del nombre de la empresa de comunicación creada por personas cercanas al partido UMP que dirigía Sarkozy. Esta empresa, con su doble contabilidad llevada a cabo en colaboración con el UMP, permitió que el gasto de la campaña del entonces presidente pudiera superar el límite fijado por ley en 38 millones de euros. Este exceso de gastos se habría ocultado a continuación en un montaje financiero entre el partido oficialista Unión por un Movimiento Popular (UMP) --actualmente Los Republicanos-- y la empresa que organizó los eventos, Bygmalion. El exjefe de Estado entre 2007 y 2012, que no acudió a la lectura del fallo, "continuó con la organización de mítines", pese a haber sido advertido "por escrito del riesgo de superar" el límite legal de gasto, reza el veredicto. "No era su primera campaña. Ya tenía experiencia como candidato", agregó la presidenta del tribunal Caroline Viguier, que le impuso la pena máxima posible, que Sarkozy va a recurrir. A Sarkozy se le condena solo por haber superado ese límite legal de gasto, no por haber participado en el fraude de la doble contabilidad de Bygmalion, por el que había otros 13 acusados en el juicio, a los que se les impuso penas de 2 a 3 años y medio de prisión. Sarkozy se convirtió en marzo en el primer expresidente francés en recibir una pena de prisión incondicional por el llamado caso de las escuchas telefónicas. Una condena que también recurrió. El exmandatario tiene otra media docena de investigaciones en curso, con cargos que van de corrupción pasiva a asociación de malhechores, en el llamado caso de la financiación libia de su campaña de 2007, y tráfico de influencias y blanqueo de delitos en relación con sus actividades de asesoramiento en Rusia.

De nuestros archivos:

23 de noviembre de 2011
España (Aranzadi)

- **Deniegan la custodia de niño a un padre que lo educa con “método primitivo”.** La manera en la que un hombre educa a su hijo, que un informe elaborado por la psicóloga del Juzgado califica de "método primitivo", alejado del sistema educativo reglado, es una de las razones tenidas en cuenta por la Audiencia de Murcia para no acceder a su petición de que le fuera atribuida la guarda y custodia del menor. La

sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, a la que ha tenido acceso Efe, indica que el Juzgado de Familia declaró disuelto el matrimonio, a instancias del esposo, y asignó la guarda y custodia a la madre, mientras que declaró que la patria potestad la ejercerían de forma compartida. El demandante recurrió esta decisión ante la Audiencia Provincial, donde solicitó que la sentencia fuera revocada y que se le atribuyera a él la guarda y custodia, además de señalar que el juez de Familia había incurrido en error a la hora de valorar las pruebas. El tribunal, al desestimar su recurso, señala que este juez creyó conveniente atribuirle a la madre en base a toda la documentación aportada a la causa, en la que tienen un papel protagonista la diligencia de exploración del niño y el informe elaborado por la psicóloga del Juzgado, en el que se recoge que el estilo educativo defendido por el padre "es primitivo". La sala indica que el padre ha mostrado su apoyo a este método de enseñanza que la sentencia no describe, pero añade que "lo hace sin justificación técnica alguna". La Audiencia dice que "la gratuidad y ligereza de tales alegaciones encuentran mayor fundamentación incluso cuando en el recurso afirma que 'posiblemente' esa sea la mejor manera de educar al menor".



Estilo “primitivo, sin justificación técnica alguna”

Elaboración: Dr. Alejandro Anaya Huertas

 [@anaya_huertas](https://twitter.com/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.*