

## Reporte sobre la Magistratura en el Mundo

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

### Naciones Unidas/Bolivia (Noticias ONU):

- **La justicia está lejos de la gente, asegura Relator tras su visita a Bolivia.** Al concluir su visita al país andino, un relator independiente de la ONU señala, entre otras dificultades sistémicas para que la sociedad boliviana tenga un acceso a la justicia la impunidad, especialmente en los crímenes de feminicidio, el hacinamiento carcelario y el abuso de la prisión preventiva, y la falta de recursos. “La justicia está lejos de la gente”, ha asegurado el relator\* especial de las Naciones Unidas sobre Independencia de Magistrados y Abogados al terminar su visita oficial al Estado Plurinacional de Bolivia. Para Diego García-Sayán, que llevó a cabo la visita entre el 15 al 22 de febrero a invitación del Gobierno, “la construcción de un sistema de justicia independiente y accesible es un reto fundamental de la sociedad boliviana”. Entre las dificultades sistémicas que existen para que los bolivianos puedan acceder de manera fluida a la justicia, García-Sayán destacó “la impunidad frente al crimen”, especialmente en los casos de feminicidio y violencia sexual. “Esto hace que la justicia esté lejos de las aspiraciones y necesidades de la gente”, añadió. Otra severa limitación a la justicia es el hacinamiento carcelario y la altísima proporción de detenciones preventivas. Por ese motivo, el experto exhortó al país a “intensificar sus esfuerzos para combatir el abuso de la figura de la prisión preventiva y reducir la sobreocupación en los centros de detención”. **Falta de recursos.** García-Sayán mencionó las graves restricciones en los recursos presupuestales disponibles para la administración de justicia, así como los deficientes mecanismos de gestión de esos recursos. Por ello, instó a que esas restricciones se superen con programas graduales, pero sostenidos. Otro aspecto que resaltó fue el de la justicia indígena y sus limitaciones, que calificó como un asunto de crucial relevancia para la sociedad boliviana. De hecho, la Constitución ha establecido importantes normas y principios fundamentales relativos a esta cuestión. “Lamentablemente la Ley de Deslinde Jurisdiccional del 2010 establece tal cantidad de restricciones y limitaciones que acaba neutralizando a la justicia indígena”, observó el experto que aconsejó revisar este asunto y establecer nuevamente la llamada justicia de paz para asuntos y cuestiones menores “habida cuenta de su accesibilidad y la falta de jueces en la mayoría de las circunscripciones del país”. Los efectos de la crisis política y social en 2019. La crisis política y social del 2019, por otro lado, y sus repercusiones en el sistema judicial es otro de los asuntos sobre los que el relator puso énfasis. Tras haber sostenido una larga sesión de trabajo con víctimas de los sucesos de represión entre el 11 y el 19 de noviembre de ese año, expresó su preocupación por las serias limitaciones en las investigaciones judiciales en curso, pasados ya más de dos años de hechos en los que murieron varias personas y muchas más quedaron heridas. Y sobre la elección de altas cortes por medio del voto popular, el relator indicó que “conviene revisar y perfeccionar algunos de estos procesos de cara a contar con un sistema judicial independiente y en el que los criterios de selección sean estrictamente meritocráticos, basados en la trayectoria y experiencia profesional y su compromiso con los derechos humanos”. Al respecto tomó nota de las diversas alternativas que recogió en sus diversas entrevistas e hizo especial hincapié en reajustar los procesos de preselección para que estos sean guiados exclusivamente por la identificación de los méritos, la carrera profesional y el compromiso con los derechos humanos y no por consideraciones políticas o partidarias. **Compromiso de la sociedad y las instituciones.** “La justicia independiente y efectiva es central para la vida digna y el disfrute de los derechos humanos. Durante el tiempo que pasé en Bolivia, he notado la extendida atención que la sociedad y las instituciones bolivianas le dan a la justicia, a la necesidad de superar sus limitaciones y contar con una justicia más transparente, independiente y al servicio de la sociedad. Congratulo el esfuerzo de encarar una reforma de la justicia en Bolivia. Exhorto a todos y todas a aprovechar esta oportunidad”, dijo García-Sayán. El relator expresó también su esperanza y convicción en que en la sociedad boliviana hay abundantes y extendidas esperanzas de contar con una justicia independiente y accesible. “He percibido una saludable corriente de pensamiento a favor de un gran acuerdo nacional por la justicia en distintos sectores de opinión, organizaciones de la sociedad civil y agrupaciones políticas. En ello, se trata de impulsar y promover un proceso sostenido en el tiempo que contribuya a contar con una justicia independiente y al acceso de la gente”, concluyó.

## OEA (CIDH):

- **CIDH expresa preocupación por nuevas afectaciones a la independencia judicial en Guatemala.** La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) manifiesta su preocupación por recientes actos de criminalización y persecución judicial en contra de personas operadoras de justicia y ex integrantes de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG). La CIDH urge al Estado de Guatemala a garantizar un sistema de justicia independiente e imparcial y a proteger a las operadoras y los operadores de justicia. La Comisión sigue recibiendo información sobre la criminalización, denuncias penales temerarias y persecución judicial contra personas jueces, fiscales, ex fiscales, magistradas como forma de hostigamiento, debido al trabajo de investigación o juzgamiento de estructuras criminales vinculadas con el poder político y económico, casos emblemáticos de graves violaciones a derechos humanos durante el conflicto armado; o bien, porque en su momento apoyaron la labor de Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG). Según información, el 16 de febrero el Ministerio Público, detuvo a Willy Racanac López y Paola Mishelle Escobar Quiñónez, auxiliares fiscales de la Fiscalía Especial Contra la Impunidad (FECI) por el supuesto delito de abuso de autoridad. Asimismo, se giró una orden de captura en contra de Rudy Antonio Herrera Lemus, ex agente fiscal y Aliss Noemí Moran, ex auxiliar fiscal quien el 17 de febrero se presentó ante el Juzgado Tercero Penal y se encuentra bajo prisión provisional. Las cuatro personas participaron en su momento en la investigación del caso "Comisiones Paralelas 2020". A su vez, el 15 de febrero, Eva Siomara Sosa, exfiscal de la FECI, fue detenida luego de presentarse voluntariamente ante el Juzgado Tercero Penal tras conocer que existía una orden de captura en su contra. El 10 de febrero se tuvo conocimiento de la detención de Leily Santizo, ex mandataria de la CICIG. Según la información ambas se encontrarían detenidas sin que hasta la fecha se haya llevado a cabo la audiencia de primera declaración. Según lo indicado, las investigaciones serían una represalia por su trabajo. Tanto Eva Siomara Sosa, como Leily Santizo lideraron casos de alto impacto y anticorrupción durante el mandato de la CICIG. Por su parte, la detención de Leily Santizo también estaría relacionada con la labor que actualmente desempeña como defensora de operadores y operadoras de justicia reconocidos por su desempeño independiente. La información disponible indica que las abogadas no habrían sido informadas de las acusaciones en su contra ya que el expediente se encuentra bajo reserva judicial. Al respecto, el Estado indicó que no resultaba "posible ahondar en detalles", pero que las órdenes de aprehensión solicitadas "se basaron en indicios suficientes que el juez analizó para autorizarlas". Asimismo, la CIDH tomó conocimiento, el 9 de febrero, de la decisión de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) de declarar procedente una solicitud de antejuicio y retirar la inmunidad de Pablo Xitumul de Paz, juez del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y de Delitos contra el Ambiente, con competencia para conocer Procesos de Mayor Riesgo del grupo "C". A su vez, la CSJ ordenó continuar con las diligencias de antejuicio en contra de la Erika Aifán, Jueza del Juzgado Primero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente con competencia para conocer de Procesos de Mayor Riesgo del grupo "D". Ambas personas son beneficiarias de medidas cautelares otorgadas por la CIDH. Por su parte, el Estado de Guatemala señaló que no se criminaliza a funcionarios, jueces o abogados, sino que se pretende el estricto cumplimiento de la ley y del debido proceso. Asimismo, informó que a toda persona acusada se le permite una defensa apropiada. Si bien el antejuicio constituye una garantía constitucional a favor de las y los operadores de justicia a fin de no sean indebidamente sometidos a proceso penal, la CIDH ha observado que, en el contexto guatemalteco, dicho procedimiento es empleado como mecanismo para intimidar, amedrentar y/o eventualmente retirarles de sus cargos. El Estado señaló que, a través de los procedimientos establecidos en su legislación, resguarda plenamente la estabilidad en el desempeño de los cargos, así como su independencia judicial. La Comisión recuerda al Estado la obligación de proteger a las operadoras y los operadores de justicia frente a ataques, actos de intimidación, amenazas y hostigamientos, e investigar a quienes cometen violaciones contra sus derechos y sancionarlos efectivamente. Si los Estados no garantizan la seguridad de sus operadores de justicia contra toda clase de presiones externas, la actividad judicial puede ser gravemente afectada, obstruyendo el acceso a la justicia. Preocupa a la CIDH que estos hechos ocurran en un contexto de severos retrocesos en la lucha contra la impunidad y la corrupción en Guatemala. En este contexto, el Estado debe adoptar medidas inmediatas para reafirmar la importancia que tiene la lucha contra la corrupción. Al respecto, el Estado indicó que el combate a la corrupción e impunidad es un compromiso asumido por el gobierno y por todas las instituciones a las que atañe el tema, entre ellas, el Ministerio Público. La Comisión Interamericana urge al Guatemala a tomar medidas para impedir que se haga uso indebido del derecho penal y de diligencias de antejuicio como forma de restringir la labor independiente de las personas operadoras de justicia. Asimismo, llama a cesar cualquier injerencia contra la independencia del Poder Judicial con el fin de garantizar una justicia independiente e imparcial propia de un Estado de derecho. La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados

Americanos (OEA), cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión Interamericana tiene el mandato de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en la región y actúa como órgano consultivo de la OEA en la materia. La CIDH está integrada por siete miembros independientes que son elegidos por la Asamblea General de la OEA a título personal, y no representan sus países de origen o residencia.

### **Colombia Ámbito Jurídico):**

- **Así fue la discusión jurídica que despenalizó totalmente el aborto hasta la semana 24.** Esta es la decisión más importante de la Corte Constitucional en lo que va del año, pero tal vez lo sea por un periodo más amplio, pues tendrá impacto en materia de derechos reproductivos y pone a Colombia a la vanguardia de los países de la región que han despenalizado el aborto. La despenalización total hasta la semana 24 de gestación tuvo los votos a favor de los magistrados Alberto Rojas, Antonio José Lizarazo, José Fernando Reyes, Diana Fajardo y Julio Andrés Ossa (conjuez). En contra estuvieron Cristina Pardo, Jorge Enrique Ibáñez, Paola Meneses y Gloria Ortiz. **La decisión.** Quedó condicionado el artículo 122 de la Ley 599 del 2000 (Código Penal) para que se entienda que la conducta de abortar solo será punible cuando se realice después de la semana 24 de gestación. En todo caso, este límite temporal no será aplicable a los tres supuestos de la Sentencia C-355/06: 1) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer. 2) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida. 3) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto. La segunda decisión exhorta al Congreso de la República y al Gobierno para que formulen e implementen una política pública que evite “los amplios márgenes de desprotección para la dignidad y los derechos de las mujeres gestantes”, deberá contener: 1) La divulgación clara de las opciones disponibles para la mujer gestante durante y después del embarazo. 2) La eliminación de cualquier obstáculo para el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos que se reconocen en la sentencia. 3) La existencia de instrumentos de prevención del embarazo y planificación. 4) El desarrollo de programas de educación en materia de educación sexual y reproductiva para todas las personas. 5) Medidas de acompañamiento a las madres gestantes que incluyan opciones de adopción. 6) Medidas que garanticen los derechos de los nacidos en circunstancias de gestantes que desearon abortar. **El fondo de la decisión.** Recordemos que existían seis cargos de inconstitucionalidad y solo cuatro resultaron aptos porque no se presentaba el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, en razón a que no fueron valorados por la Corte en la Sentencia C-355/06; además, se evidenció que había modificaciones en el significado material de la Constitución y los magistrados consideraron que hubo una variación en el contexto normativo del artículo demandado. Y es que la transformación jurisprudencial del derecho a la salud como autónomo (sentencias T-760-08, C-313-14 y T-361-14), la ampliación de la comprensión del aborto consentido y documentos internacionales que propugnan por la despenalización del aborto más allá de las tres causales produjeron el cambio en el análisis del fenómeno. Además, dice la Corte en su comunicado, se ha definido con mayor precisión la jurisprudencia sobre la violencia de género contra la mujer (C-297/16, C-539/16, C-117/18, C-519/19, C-038/21 y SU-201/21). En lo normativo también se identificaron cambios, pues el artículo 122 del Código Penal se analizó a la luz de la Ley Estatutaria de Salud del año 2015; de las posiciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud y del Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, además de la Ley 1257 del 2008. **El debate.** Inicialmente, sobre la protección del bien jurídico de la vida en gestación, se consideró que la disposición demandada afectaba intensamente el derecho a la salud, pues existen medios más efectivos para garantizar esa finalidad constitucional, como la adopción de políticas públicas orientadas a brindar verdaderas alternativas a la interrupción del embarazo. Es decir, “el legislador, ante una realidad fáctica que afecta intensamente derechos fundamentales, cuenta con otras alternativas jurídicas, distintas a la vía penal”. Acerca del desconocimiento de la libertad de conciencia, que era el segundo cargo, se indica que la decisión de procrear o de no hacerlo es un asunto personalísimo, individual e intransferible que se corresponde con una de las dimensiones de los derechos reproductivos, concretamente la autonomía reproductiva, respecto de la cual le está prohibido intervenir al Estado o a los particulares haciendo uso de la coacción o de la violencia. “La decisión de llevar a término un embarazo o de no hacerlo es un asunto que impacta a quien está gestando de manera personalísima, porque afecta su proyecto de vida; es un asunto individual, pues tiene consecuencias físicas y emocionales sobre su propia existencia y es intransferible porque la autonomía de la decisión no puede ser trasladada a un tercero, salvo casos excepcionales”. Se dice además en el comunicado que la actual tipificación del delito de aborto no es conducente para la consecución de los fines de la pena, ya que no es claro cómo cumple

el fin de prevención, pero sí es evidente la afectación de los derechos a la salud, reproductivos y a la libertad de conciencia. “La penalización del aborto consentido no resulta efectivamente conducente para proteger el bien jurídico de la vida en gestación, si se tiene en cuenta su poca incidencia en el cumplimiento de la finalidad de prevención general de la pena adscrita a su tipificación”. Se trata de una decisión que seguirá generando debate en el país, puede consultar el texto oficial completo en el archivo adjunto a esta nota. Espere en unos minutos otro contenido en el que desarrollaremos los salvamentos o aclaraciones de voto de los magistrados disidentes.

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

- **Corte Suprema deja sin efecto orden de detención de imputado con cáncer que no se presentó a audiencia.** La Corte Suprema acogió el recurso de amparo presentado por la defensa y anuló la resolución que ordenó la detención de imputado que padece cáncer gástrico por no presentarse a la audiencia de juicio oral simplificado. En fallo dividido (causa rol 2.411-2022), la Segunda Sala del máximo tribunal – integrada por los ministros Haroldo Brito, María Teresa Letelier, Rodrigo Biel, Raúl Mera y Miguel Vázquez– consideró desproporcionada y excesiva la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, que no tuvo en cuenta el estado de salud del imputado. “Que, de este modo, la decisión de la autoridad recurrida resulta desproporcionada, desde que solo atiende a razones de eficacia de la persecución penal, sin poner sobre la balanza, por una parte, que la celeridad, como principio, es un componente del derecho de todo imputado a ser juzgado dentro de un plazo razonable y prudente, prerrogativa que debe ser analizada a la luz de sus específicos intereses y no en su contra. Por otra parte, la mera eficacia del sistema de persecución, atendidas las circunstancias actuales, no presenta la relevancia que se le asigna en tiempos normales, sumado a la enfermedad que aqueja al amparado”, sostiene el fallo. La resolución agrega: “Que el exceso consiste, entonces, en disponer una medida cautelar personal privativa de libertad, en circunstancias que no aparece como imprescindible ni urgente, en los términos que se indican en los artículos 122 y 127 del Código Procesal Penal, a la luz de la enfermedad que padece el amparado, lo que constituye una justificación de su incomparecencia a la audiencia de juicio, lo que debió haber sido considerado por el tribunal a luz de lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 127 del Código Procesal Penal. Luego, por excesiva deviene en carente de razonabilidad y debe ser enmendada para restituir la vigencia del derecho a la libertad personal amenazado”. Por tanto, se resuelve que: “se revoca la sentencia apelada de once de enero de dos mil veintidós, dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel en el Rol Corte N° 10-2022 y, en su lugar, se declara que se acoge la acción de amparo interpuesta en favor de Juan Enrique Chávez Gutiérrez y, en consecuencia, se deja sin efecto la orden de detención librada en su contra en los autos RUC N° 2000854239-3, RIT 9.310-2020, por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, debiendo dicho tribunal fijar una nueva audiencia para la realización del juicio oral simplificado, a la que el recurrente deberá ser debidamente apercibido y comparecer telemáticamente, en tanto esté en condiciones físicas y mentales de hacerlo”. Decisión adoptada con el voto en contra del ministro Mera.

### **Paraguay (Diario Constitucional):**

- **Tribunal otorga acceso a agua potable a pequeña comunidad de pescadores.** Un Tribunal de San Pedro de Ycuamandyyú (Paraguay), ordenó a la empresa de Servicios Sanitarios ampliar la red de agua potable hasta una comunidad de Puerto Antequera y realizar las instalaciones sanitarias esenciales para que la comunidad compuesta por treinta y cinco familias tenga acceso indefinido y permanente al suministro de agua, pues actualmente, el servicio se satisface a través de una conexión no autorizada alimentada por un sistema provisorio tipoaljibe. El Tribunal hizo presente la necesidad urgente de adoptar medidas adecuadas para garantizar a la comunidad el abastecimiento de agua potable, pues tal recurso, es vital para la subsistencia de las personas. Puntualiza que si bien el conflicto nace a partir de una conexión de agua potable no autorizada por la empresa, esto no autoriza a la misma a privar del vital suministro a las treinta y cinco familias de la comunidad que solo disponen de la precaria conexión para obtener el esencial servicio. En ese sentido, el fallo establece que el derecho humano al agua potable se encuentra reconocido en diversos instrumentos internacionales, el que debe ser amparado por la vía judicial por ser parte de los derechos sociales garantizados por los Estados, con el objeto de dar una vida digna a sus habitantes. Agrega el Tribunal que el daño, la lesión o el perjuicio ocasionado por la falta de agua debe ser preocupación de las entidades obligadas a prestar el servicio, señalando que son derechos sociales que deben ser protegidos más allá del interés particular. El Tribunal destaca que es deber del Poder Judicial humanizarse y ser parte de la solución inmediata en los casos en que los derechos

fundamentales se vean afectados, aunque, en algunas situaciones, no sea la vía idónea para brindar respuesta, por lo que es deber de los juzgadores otorgarles medidas eficaces y oportunas capaces de ampararlos, promoverlos y garantizar su ejercicio por la comunidad.

### **Estados Unidos (Univisión/AP):**

- **La Suprema Corte niega a Trump última oportunidad para bloquear entrega de documentos que quería mantener secretos.** La Corte Suprema de Justicia puso fin a las pretensiones del expresidente Donald Trump de que se impidiera a investigadores del Congreso acceso a documentos de la Casa Blanca relacionados con el asalto al Capitolio del 6 de enero de 2021. Como suele hacer cuando declina tomar un caso, la corte emitió una orden sin comentarios rechazando la solicitud que hacía el expresidente para que detuviera una decisión de un tribunal federal de apelaciones que ya había ordenado que esos documentos fueran entregados al Comité Selecto que investiga el ataque a la sede del Congreso. Ya el 19 de enero el máximo tribunal había rechazado detener la entrega por parte de los Archivos Nacionales a la espera de la decisión de fondo, que se produjo este martes en una decisión de 8 justices contra 1 en la que no se hizo comentarios. Trump es señalado por el comité de fomentar la violenta poblada contra el Capitolio. Ese día, horas antes, el entonces presidente había ofrecido un discurso a las afueras de la Casa Blanca quejándose del infundado fraude en su contra (del que sigue haciendo referencia), y del que partieron cientos de los que terminaron enfrentándose con la policía e ingresaron al edificio. Un expresidente no tiene derecho al 'privilegio ejecutivo'. El expresidente trataba de que se le reconociera la potestad de ejercer el llamado privilegio ejecutivo para controlar los documentos relacionados con su administración, pero las cortes han ratificado que eso solo puede ser invocado por la persona que ejerza la presidencia y no anteriores mandatarios. El privilegio ejecutivo es la figura que usa la administración para proteger comunicaciones del presidente con sus asesores y otros altos funcionarios con el fin de no exponer información que pueda ser dañina a la seguridad nacional o la conducción de los asuntos del Estado. "Los derechos de un expresidente no conllevan más peso que los del que está en ejercicio (del cargo)", determinó el tribunal de apelaciones, asegurando, además, que el interés público era mayor que el que podía invocar Trump. El octubre del año pasado, el presidente Joe Biden no invocó el 'privilegio ejecutivo', como pedía Trump, y ordenó entregar al Comité Selecto esos documentos, que están en posesión de los Archivos Nacionales. "El presidente ha determinado que no se justifica una afirmación del privilegio ejecutivo para el primer grupo de documentos de la Casa Blanca de Trump que nos han proporcionado los Archivos Nacionales", dijo en aquel momento la jefa de prensa de la presidencia, Jen Psaki. "Evaluaremos las cuestiones de privilegio caso por caso, pero el presidente también ha dejado claro que cree que es de suma importancia para el Congreso y el pueblo estadounidense tener una comprensión completa de los eventos de ese día para evitar que vuelvan a ocurrir", afirmó la portavoz de Biden.
- **La Suprema Corte rechaza demanda de mujer que acusó a Epstein.** La Corte Suprema de Estados Unidos dejó en vigor un fallo que rechazó una demanda presentada por una mujer que acusó al multimillonario Jeffrey Epstein de abusar sexualmente de ella cuando era niña. La demanda de Courtney Wild dice que fiscales federales en Florida no consultaron a las víctimas hace más de una década cuando llegaron a un acuerdo secreto con Epstein, que murió en prisión en Nueva York en el 2019. La corte dijo el martes que no consideraría la causa. Como es usual en esos casos, la corte no comentó sobre su decisión, que fue incluida en una lista de causas que el tribunal dijo no aceptaría. El gobierno de Joe Biden había llamado a la corte a no considerar el caso. En abril del 2020, un panel de tres jueces de la corte federal de apelaciones del 11 Circuito falló 2-1 contra Wild, diciendo que un tribunal inferior había fallado correctamente al rechazar la demanda sobre un acuerdo secreto con Epstein que le salvó de cargos federales severos y le permitió declararse culpable de cargos estatales menores relacionados con prostitución en el condado Palm Beach, en Florida. Epstein pasó apenas 13 meses en prisión y fue autorizado a ir a su oficina casi diariamente, les pagó compensaciones financieras a víctimas y fue registrado como delincuente sexual. La demanda dijo que el acuerdo no fue discutido con ninguna de las víctimas, en una violación de la Ley de Derechos de las Víctimas. Epstein fue imputado más tarde de cargos federales en Nueva York, acusado de pagarles centenares de dólares a niñas menores de edad a cambio de masajes y seguidamente abusar sexualmente de ellas en sus viviendas en Florida y Nueva York. Fue hallado muerto en su celda el 10 de agosto del 2019, a los 66 años. El forense declaró la muerte un suicidio. Un juez federal en Florida falló inicialmente que la fiscalía había violado la ley de derechos de las víctimas y pidió recomendaciones de ambas partes sobre qué hacer al respecto. Pero cuando Epstein murió, la demanda fue desestimada. La Associated Press no menciona por nombre a las víctimas

de abuso sexual sin su permiso. Pero Wild ha dado numerosas entrevistas y discutido sus experiencias con Epstein ampliamente.

### **Unión Europea (TGUE):**

- **Sentencias en los asuntos T-834/17 y T-540/18 United Parcel Service/Comisión y ASL Aviation Holdings y ASL Airlines (Ireland)/Comisión.** El Tribunal General desestima dos recursos de indemnización interpuestos por UPS y ASL Aviation Holdings. Ambas sociedades reclamaban la reparación de los perjuicios económicos que estimaban haber sufrido como consecuencia de la ilegalidad de una decisión de la Comisión por la que se declaró la incompatibilidad con el mercado interior de una concentración notificada. Mediante Decisión de 30 de enero de 2013 (en lo sucesivo «Decisión controvertida»), la Comisión Europea declaró incompatible con el mercado interior una operación de concentración notificada entre United Parcel Service, Inc. y TNT Express NV (en lo sucesivo, «TNT»), dos sociedades presentes en los mercados de servicios internacionales de entrega urgente de paquetes pequeños. Al tiempo que anunció públicamente que renunciaba a esa operación de concentración, UPS interpuso un recurso de anulación de la Decisión controvertida ante el Tribunal General. Mediante sentencia de 7 de marzo de 2017, 2 este último estimó dicho recurso y, mediante sentencia de 16 de enero de 2019, 3 el Tribunal de Justicia desestimó el recurso de casación interpuesto por la Comisión contra aquella sentencia. Entre tanto, la Comisión declaró compatible con el mercado interior una operación de concentración notificada entre TNT y FedEx Corp., una sociedad competidora de UPS. 4 A finales de 2017, UPS interpuso un recurso de indemnización contra la Comisión con objeto de obtener la reparación del perjuicio económico que estimaba haber sufrido como consecuencia de la ilegalidad de la Decisión controvertida. 5 En 2018, las sociedades ASL Aviation Holdings DAC y ASL Airlines (Ireland) Ltd (en lo sucesivo, denominadas conjuntamente, «sociedades ASL»), que habían celebrado con TNT, antes de la adopción de la Decisión controvertida, acuerdos comerciales que debían ejecutarse después de la aprobación de la concentración entre UPS y TNT, interpusieron asimismo un recurso de indemnización. 6 La Sala Séptima ampliada del Tribunal General desestima estos dos recursos de indemnización. **Apreciación del Tribunal General.** Desestimación del recurso de indemnización interpuesto por UPS (asunto T-834/17). En su recurso de indemnización, UPS alegaba que, al adoptar la Decisión controvertida, la Comisión había cometido infracciones suficientemente caracterizadas del Derecho de la Unión que podían generar la responsabilidad extracontractual de la Unión. Según UPS, la Comisión había, en primer término, vulnerado sus derechos procedimentales durante el procedimiento administrativo, en segundo término, incumplido la obligación de motivación, y, en tercer término, incurrido en errores relativos a la apreciación del fondo de la operación de concentración notificada. Con carácter preliminar, el Tribunal General recuerda que para que se genere la responsabilidad extracontractual de la Unión deben concurrir tres requisitos acumulativos, a saber, la infracción suficientemente caracterizada de una norma jurídica que confiera derechos a los particulares, la realidad del daño, y la existencia de una relación de causalidad directa entre la infracción y el daño sufrido. En lo que concierne, en primer lugar, a la supuesta vulneración de los derechos procedimentales de UPS durante el procedimiento administrativo, con esta alegación, por un lado, se reprochaba a la Comisión que no hubiera comunicado ni la versión final del modelo econométrico utilizado para analizar los efectos de la concentración notificada sobre los precios ni los criterios de evaluación de las eficiencias resultantes de dicha concentración. Por otro lado, UPS estimaba que la Comisión había vulnerado su derecho de acceso a la información proporcionada por FedEx durante el procedimiento administrativo. En lo que respecta a la falta de comunicación de la versión final del modelo econométrico utilizado por la Comisión, el Tribunal General señala que, en virtud de la normativa aplicable, la Comisión estaba, en efecto, obligada a poner esta en conocimiento de UPS. Puesto que la Comisión disponía, por lo que atañe a esta cuestión, de un margen de apreciación considerablemente reducido o incluso inexistente, vulneró de manera suficientemente caracterizada el derecho de defensa de UPS al no comunicarle dicho modelo. Habida cuenta de la jurisprudencia relativa al respeto del derecho de defensa y de la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de enero de 2019, esta vulneración de los derechos de UPS tampoco podía considerarse excusable debido a una supuesta falta de claridad del Derecho de la Unión, como afirmaba la Comisión. El Tribunal General desestima igualmente la alegación formulada por la Comisión en su defensa basada en el hecho de que el desarrollo del modelo econométrico había estado precedido de múltiples intercambios con UPS. En efecto, al no comunicar la versión final del modelo econométrico, la Comisión no solo se eximió de una obligación procedimental destinada a garantizar la legitimidad del procedimiento de control de las concentraciones de la Unión y su carácter equitativo, sino que, además, colocó a UPS en una situación que no le permitía comprender una parte de los motivos de la Decisión controvertida. En cambio, en lo que respecta al hecho de no haber comunicado a UPS los criterios de evaluación de las eficiencias resultantes de la concentración notificada,

el Tribunal General señala que ninguna disposición del Derecho de la Unión aplicable al control de las concentraciones obliga a la Comisión a definir por anticipado, de manera abstracta, los criterios específicos con arreglo a los cuales vaya a admitir que una eficiencia pueda considerarse verificable. En estas circunstancias, las alegaciones de UPS destinadas a demostrar que la Comisión estaba obligada a comunicarle los criterios específicos y los umbrales probatorios que pretendía aplicar para determinar si cada una de las eficiencias invocadas era verificable carece de fundamento jurídico. El Tribunal General desestima asimismo las alegaciones según las cuales la Comisión vulneró el derecho de acceso de UPS a ciertos documentos proporcionados por FedEx a dicha institución durante el procedimiento administrativo. En efecto, puesto que UPS no ejercitó dicho derecho dentro de plazo y en la forma prescrita por la legislación aplicable (al no acudir al consejero auditor), no cumplía los requisitos para obtener la reparación de un perjuicio supuestamente derivado de la vulneración de este derecho. En segundo lugar, en lo que respecta al supuesto incumplimiento de la obligación de motivación por parte de la Comisión, el Tribunal General recuerda que la insuficiencia de motivación de un acto de la Unión no puede, en principio, por sí misma, originar la responsabilidad de la Unión. En tercer lugar, en lo que concierne a la alegación de UPS basada en la comisión de errores relativos a la apreciación del fondo de la operación de concentración notificada, el Tribunal General, si bien confirma que la Comisión incurrió en algunos errores, señala que estos no constituyen infracciones suficientemente caracterizadas del Derecho de la Unión que puedan generar la responsabilidad extracontractual de la Unión. A este respecto, el Tribunal General precisa que, aunque la Comisión haya utilizado, incumpliendo sus propias normas (Mejores prácticas por lo que respecta a la presentación de pruebas económicas), un modelo econométrico que se aparta sensiblemente de la práctica habitual en economía, disponía de un margen de apreciación considerable para definir dicho modelo. Además, para efectuar su análisis de los efectos de la operación de concentración notificada, la Comisión no se basó exclusivamente en dicho modelo econométrico, sino que también efectuó un análisis general de las características del mercado de referencia que ponía de manifiesto la naturaleza y las características de dicho mercado y las consecuencias derivadas de la operación prevista. Por último, el Tribunal General concluye que UPS no ha logrado demostrar la existencia de errores manifiestos y graves en el marco de la apreciación del carácter verificable de las eficiencias o de la situación competitiva de FedEx en el proyecto de concentración ni de cualquier indicio que pueda revelar una desigualdad de trato entre la Decisión relativa a la operación entre FedEx y TNT y la Decisión controvertida. Tras comprobar de este modo que la vulneración suficientemente caracterizada de los derechos procedimentales de UPS durante el procedimiento administrativo se limitaba a la falta de comunicación de la última versión del modelo econométrico utilizado por la Comisión para analizar los efectos de la concentración notificada sobre los precios, el Tribunal General examina, a continuación, la existencia de una relación de causalidad directa entre esta ilegalidad y los perjuicios invocados por UPS, a saber, en primer lugar, los gastos vinculados a su participación en el procedimiento de control de la operación de concentración notificada entre FedEx y TNT, en segundo lugar, el pago a TNT de una indemnización contractual de resolución a raíz de la resolución del acuerdo de fusión celebrado con ella y, en tercer lugar, el lucro cesante resultante de la imposibilidad de ejecutar dicho acuerdo de fusión. En lo que atañe, para empezar, a los gastos vinculados a la participación de UPS en el procedimiento de control de la operación de concentración notificada entre FedEx y TNT, el Tribunal General declara que esta participación resultaba manifiestamente de la libre elección de UPS. Así pues, la vulneración de los derechos procedimentales de UPS en el procedimiento de control de la operación de concentración entre esta y TNT no puede considerarse la causa determinante de los gastos vinculados a su participación en el procedimiento de control de la operación de concentración entre FedEx y TNT. Asimismo, habida cuenta de que el pago de la indemnización de resolución a TNT tenía su origen en una obligación contractual derivada de los términos del acuerdo de fusión celebrado entre UPS y TNT, las ilegalidades de que adolecía la Decisión controvertida no podían constituir la causa determinante del pago de dicha indemnización a TNT. Por último, en lo que respecta al supuesto lucro cesante sufrido por UPS, el Tribunal General señala que no puede presumirse que, de no haberse vulnerado los derechos procedimentales de UPS en el procedimiento de control de la operación de concentración entre ella y TNT, dicha concentración hubiese sido declarada compatible con el mercado interior. Además, UPS no ha demostrado ni aportado elementos que permitan al Tribunal General concluir que, de no haberse producido esa vulneración, la Comisión habría declarado la referida operación compatible con el mercado interior. Además, el hecho de que UPS renunciase a la operación de concentración proyectada desde el anuncio de la Decisión controvertida tuvo como efecto romper toda relación de causalidad directa entre la ilegalidad declarada y el perjuicio alegado. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, el Tribunal General concluye que UPS no ha demostrado que la vulneración de sus derechos procedimentales en el procedimiento de control de la operación de concentración entre ella y TNT constituyera la causa determinante de los perjuicios invocados. En consecuencia, desestima íntegramente su recurso de indemnización.

Desestimación del recurso de indemnización interpuesto por las sociedades ASL (asunto T-540/18) El recurso de indemnización interpuesto por las sociedades ASL perseguía la reparación del supuesto lucro cesante resultante de la imposibilidad de ejecutar, debido a la decisión controvertida, acuerdos comerciales celebrados con TNT. En apoyo de esta pretensión las sociedades ASL invocaban la vulneración, por la Comisión, de sus derechos fundamentales y de los de UPS, así como la existencia de errores graves y manifiestos en la apreciación por la Comisión de la concentración notificada entre UPS y TNT. En primer lugar, el Tribunal General declara que las sociedades ASL no pueden invocar, como fundamento de su propia pretensión de reparación, la vulneración del derecho de defensa de UPS en el marco del procedimiento de control de la operación de concentración entre esta última y TNT. En efecto, de conformidad con reiterada jurisprudencia del Tribunal General, es necesario que la protección ofrecida por la norma invocada en apoyo de un recurso de indemnización sea efectiva en lo que respecta a la persona que la invoca y, por tanto, que dicha persona esté entre aquellas a las que la norma en cuestión confiere derechos. En segundo lugar, el Tribunal General desestima por carecer de fundamento las alegaciones de las sociedades ASL basadas en el hecho de que la Comisión vulneró supuestamente, en el marco del procedimiento de control de la concentración entre UPS y TNT, sus derechos fundamentales y, en particular, su derecho a una buena administración consagrado en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. A este respecto, el Tribunal General precisa que, en la medida en que las sociedades ASL habían elegido libremente no participar en dicho procedimiento, no podían invocar la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales por la Comisión en el contexto de dicho procedimiento. En tercer lugar, el Tribunal General considera inadmisibles los motivos basados en la existencia de errores graves y manifiestos cometidos por la Comisión en la apreciación de la operación de concentración entre UPS y TNT, toda vez que las sociedades ASL se limitaron a remitir, a este respecto, a la demanda presentada por UPS en el asunto T-834/17. Habida cuenta de estas consideraciones, el Tribunal General, tras declarar que las sociedades ASL no han demostrado la existencia de violaciones suficientemente caracterizadas del Derecho de la Unión de que adolezca la Decisión controvertida, desestima su recurso por infundado.

- **Sentencia en el asunto T-806/19 Govern d'Andorra/EUIPO (Andorra).** El Tribunal General confirma que el signo figurativo ANDORRA no puede ser objeto de registro como marca de la Unión para varios productos y servicios. Dicha marca tiene carácter descriptivo y el público pertinente puede percibirla como una indicación de la procedencia de los productos y servicios en cuestión. En junio de 2017 el Govern d'Andorra (Gobierno del Principado de Andorra) presentó una solicitud de registro de marca de la Unión en la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO), con arreglo al Reglamento sobre la marca de la Unión Europea,<sup>1</sup> para el signo figurativo siguiente, que debía cubrir un amplio abanico de productos y servicios:

## Andorra

La solicitud de registro fue denegada por la EUIPO en febrero de 2018. Dicha denegación fue confirmada mediante resolución de 26 de agosto de 2019. La EUIPO consideró en particular, por un lado, que el signo sería percibido como designación del origen geográfico de los productos y servicios de que se trata, o como el lugar donde se prestarían esos servicios. Por otro lado, el signo ANDORRA carecía, a su juicio, de carácter distintivo, puesto que informaba simplemente de ese origen geográfico, y no del origen comercial particular de los productos y servicios designados. El Govern d'Andorra interpuso ante el Tribunal General un recurso contra la resolución de la EUIPO. Mediante su sentencia de hoy, el Tribunal General desestima el recurso en su totalidad. El Govern d'Andorra alega en particular que Andorra no es un país conocido por la fabricación de los productos y la prestación de los servicios en cuestión, de modo que para el consumidor no hay ninguna relación actual o potencial entre los productos y servicios en cuestión y la marca solicitada que permita considerar que el término «Andorra» indica una procedencia geográfica en el sentido del Reglamento. El Tribunal General procede seguidamente a examinar el carácter descriptivo de la marca solicitada en relación con los productos y servicios en cuestión. Para ello debe determinar, por un lado, si el término geográfico que constituye la marca solicitada es percibido como tal y conocido por el público pertinente y, por otro lado, si ese término geográfico presenta o podría presentar en el futuro un vínculo con los productos y servicios reivindicados. Tras un examen detallado, el Tribunal General concluye que el Govern d'Andorra no ha logrado desvirtuar las apreciaciones de la EUIPO sobre el carácter descriptivo de la marca solicitada en relación con los productos y servicios de que se trata y que la EUIPO entendió fundadamente que dicha marca no podía registrarse, por tanto, como marca de la Unión. Se trata efectivamente de un motivo de denegación absoluto que justifica por sí solo que el signo no pueda registrarse como marca de la Unión. El Tribunal General considera por otra

parte que, en su resolución, la EUIPO no incumplió su obligación de motivación ni vulneró el derecho de defensa ni violó los principios de seguridad jurídica, igualdad de trato y buena administración

### **España (TC/Poder Judicial):**

- **El Tribunal Constitucional declara que la publicación en el BOE de una sanción administrativa constituye un tratamiento de datos personales constitucionalmente protegido.** La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en sentencia cuyo ponente ha sido el magistrado Cándido Conde-Pumpido Tourón, ha desestimado el recurso de amparo por el que se cuestionaba la resolución dictada por la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) que ordenó publicar en el Boletín Oficial del Estado la sanción de 30.000 euros impuesta al consejero y secretario del consejo de administración de una sociedad anónima, por la comisión de una infracción muy grave consistente en haber adquirido por cuenta de un tercero acciones de la sociedad disponiendo de información privilegiada sobre la misma. Dicha publicación recogía la cuantía de la sanción y la identidad del sancionado. En un plano formal, la Sala -a partir del análisis de la normativa nacional y europea sobre el régimen jurídico de la protección de datos personales, sobre la normativa dirigida a supervisar y prevenir la manipulación de los mercados de servicios financieros y las operaciones con información privilegiada, y sobre el régimen jurídico de publicación en el BOE concluye que la decisión de la Comisión Nacional del Mercado de Valores cuestionada se adoptó con pleno respeto a las garantías que rigen el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora (arts. 24.2 y 25 de la Constitución). En cuanto a la decisión impugnada, se destaca que la publicación en el BOE de la sanción impuesta constituye una consecuencia anudada a la imposición de las sanciones graves prevista por la ley, que tiene como finalidad primordial advertir a los inversores de una actuación que puede afectar al buen funcionamiento del mercado financiero –en particular el abuso del mercado y el uso de información privilegiada–, garantizando así la transparencia y eficacia en la labor de supervisión que lleva a cabo la CNMV. Al justificar la desestimación del amparo pretendido, se parte de considerar que tanto la comunicación a la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado de la resolución emitida por la CNMV para su publicación en el “BOE”, como la publicación de esa resolución en el diario oficial “BOE”, constituyen supuestos de tratamiento de datos personales protegidos por el art. 18.4 CE. En tal medida, la decisión cuestionada se somete al análisis de los principios de proporcionalidad y temporalidad que rigen la materia expuesta. La Sala concluye que la decisión de dar publicidad oficial a la sanción impuesta cuenta con expresa habilitación legal que respeta el contenido esencial del derecho a la protección de datos personales (art. 18.4 CE) y, en el caso concreto, responde a fines directamente relacionados con las funciones legítimas de la CNMV y del BOE, para cuyo cumplimiento es idónea, necesaria y proporcionada. Por último, se descarta que la publicación desatienda el principio de temporalidad al que se halla sujeto el tratamiento de datos personales, dado que su mantenimiento y disponibilidad de acceso está sometido a las exigencias de supresión que impone el derecho al olvido al que se refiere la STC 58/2018, de 4 de junio, y se encuentra reconocido en las normas que desarrollan el derecho a la protección de datos personales.
- **El Tribunal Supremo ordena al TSJ de Madrid reexaminar el permiso para exportar un cuadro de Sorolla.** La Sala III del Tribunal Supremo ha anulado la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que consideró ajustada a derecho la resolución de la Secretaría de Estado de Cultura, de 2017, que ratificó la denegación del permiso de exportación temporal con posibilidad de venta del cuadro “Fin de jornada” de Joaquín Sorolla. El tribunal estima el recurso de Eduardo Lorente-Sorolla y ordena la retroacción de actuaciones para que el TSJ de Madrid dicte una nueva sentencia, con práctica de diligencias finales si lo estima pertinente, en la que realice una correcta valoración de la prueba sin otorgar, como hizo en su primer pronunciamiento, un plus de credibilidad a determinados informes periciales por el solo hecho de provenir de la Administración. En su argumentación, el Supremo destaca que los expertos al servicio de la Administración pueden actuar como peritos y que sus dictámenes -al igual que cualquier otro dictamen pericial- han de ser valorados de manera libre y motivada, pero teniendo en cuenta tres consideraciones adicionales. En primer lugar, que no es lo mismo que un informe o dictamen emanado de la Administración se haga valer como medio de prueba en un litigio entre terceros o en un litigio en que esa misma Administración es parte, ya que en este último supuesto, no tiene sentido decir que el informe o dictamen goza de imparcialidad y, por ello, merece un plus de credibilidad, porque quien es parte no es imparcial. Cuando esto ocurre, indica el tribunal, “el dato es relevante, pues exige no eludir la proveniencia puramente administrativa del informe o dictamen, examinando hasta qué punto ello ha podido influir en las conclusiones periciales”. En segundo lugar, añade el tribunal, “no todos los expertos al servicio de la Administración se encuentran en una misma situación de dependencia con respecto al órgano

administrativo llamado a decidir”, y por mucha que sea la capacitación técnica o científica de la concreta persona, “no es lo mismo un funcionario inserto en la estructura jerárquica de la Administración activa que alguien que -aun habiendo sido designado para el cargo por una autoridad administrativa- trabaja en entidades u organismos dotados de cierta autonomía con respecto a la Administración activa”. Este aspecto debe también ser ponderado por el juzgador. Y en tercer y último lugar, la Sala indica que seguramente también habrá supuestos en que los informes de origen funcional, “aun habiendo sido elaborados por auténticos técnicos, no pueden ser considerados como prueba pericial”, algo que ocurre destacadamente cuando las partes no tienen ocasión de pedir explicaciones o aclaraciones. En ese caso, dichos informes no tendrán más valor que el que tengan como documentos administrativos, y como tales habrán de ser valorados, indica la sentencia. En el caso concreto examinado, el Supremo resalta que el TSJ de Madrid no ha hecho ningún análisis comparativo de los argumentos desarrollados en los distintos informes y dictámenes recogidos en las actuaciones, y ha basado su decisión fundamentalmente en una pretendida “mayor objetividad e imparcialidad” de los expertos al servicio de la Administración. Ello, dice la sentencia, “no es lo que la ley requiere”, ya que el TSJ “habría debido examinar la mayor o menor solidez de cada uno de los dictámenes periciales, teniendo en cuenta sus fuentes, su desarrollo expositivo, e incluso el prestigio profesional de su autor. Limitándose a decir que cuando concurren un experto privado y uno de la Administración debe darse mayor credibilidad a éste último, la sentencia impugnada no sólo no aporta una motivación suficiente del modo en que se ha formado su convicción sobre los hechos, sino -lo que es peor- termina por otorgar implícitamente el carácter de prueba tasada o legal a los dictámenes e informes provenientes de la Administración”. Abunda la sentencia en que es necesario examinar los dictámenes periciales críticamente, “sin otorgar automáticamente mayor fuerza a algunos de ellos por el solo hecho de provenir de la Administración”. El Supremo puntualiza que, al admitir en su momento el recurso de casación y ahora al resolverlo, “no ha entrado en absoluto a examinar si la valoración de la prueba es acertada. Tan es así que nada de lo dicho en esta sentencia permite inferir si esta Sala considera que el cuadro “Fin de jornada” reúne o no reúne las características que legalmente justifican una denegación de la solicitud de la autorización de exportación. Esta Sala se ha limitado a constatar que la sentencia impugnada se basa en una visión errónea de las normas reguladoras de la valoración de la prueba, especialmente en lo que atañe a los informes y dictámenes provenientes de la Administración”. Por ello, devuelve las actuaciones al TSJ de Madrid para que -con práctica de diligencias finales si lo estima pertinente- dicte nueva sentencia, ajustándose en la valoración de la prueba a lo indicado en la resolución del Supremo.

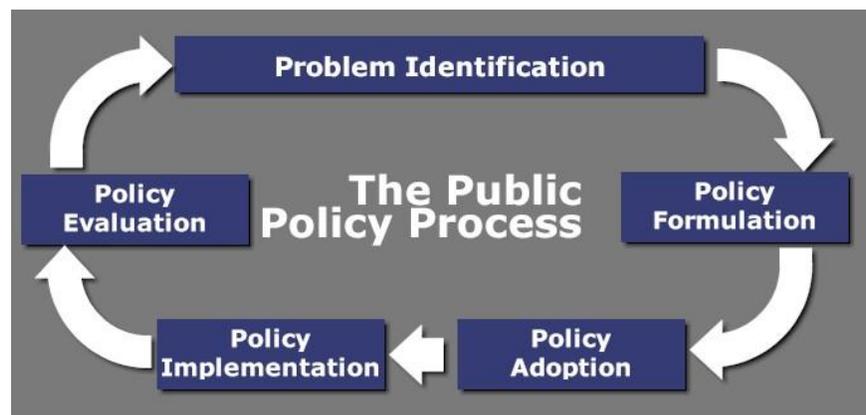
## *De nuestros archivos:*

24 de noviembre de 2005  
Brasil (CONJUR)

**Resumen:** Combate a la omisión. El Poder Judicial puede ordenar al Poder Ejecutivo la implementación de políticas públicas. Si bien el Poder Judicial no puede elaborar política pública, puede, empero, ordenar al poder público su implementación, siempre que se encuentren previstas en la Constitución. Este criterio fue adoptado por unanimidad por la Segunda Sala del Supremo Tribunal Federal. La decisión se presentó a propósito de que se impuso a un municipio la obligación de inscribir a un niño de 4 años en la guardería administrada por la Prefectura, independientemente de los recursos públicos con los que cuenta. Esta decisión puede tener alcances tremendos, y tendrán impacto directo en las omisiones históricas del Ejecutivo en vivienda, transporte, salud, entre otros servicios, y el alcance del salario mínimo que según la Constitución brasileña, debe ser suficiente para garantizar salud, ocio, ropa, bienestar, etc.

- **Combate à omissão. Judiciário pode mandar Executivo implementar políticas públicas.** O Judiciário não pode elaborar políticas públicas, mas pode compeli o poder público a implementá-las caso estejam previstas na Constituição. Esse entendimento, que até agora era adotado por apenas dois ministros do Supremo Tribunal Federal — Celso de Mello e Marco Aurélio — passou a ser acompanhado, essa semana, por todos os integrantes da 2ª Turma do STF. A Turma, formada pelos ministros Carlos Velloso, Celso de Mello, Ellen Gracie, Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa, decidiu que o município de Santo André (SP) deve garantir a matrícula de um menino de quatro anos na creche pública administrada pela prefeitura. O entendimento é o de que é obrigação do município garantir o acesso à creche a crianças de até seis anos de idade, independentemente da oportunidade e conveniência do poder público. O município de Santo André entrou com Agravo Regimental pedindo que a Turma derrubasse a decisão monocrática do ministro Celso de Mello, que já havia determinado a matrícula do garoto. “Quando a proposta da Constituição Federal impõe o

implemento de políticas públicas, e o poder público se mantém inerte e omissivo, é legítimo sob a perspectiva constitucional garantir o direito à educação e atendimento em creches. O direito não pode se submeter a mero juízo de conveniência do Poder Executivo”, fundamentou Celso de Mello. A abrangência da decisão pode ser gigantesca. O entendimento pode ser estendido para casos de omissões históricas do Executivo como moradia, transporte ou saneamento básico. A tese pode mesmo se estender ao dispositivo que garante ao trabalhador direito a salário mínimo “capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo”. Segundo o professor de Direito Constitucional da Universidade Mackenzie, João Antonio Wiegnerck, o Judiciário pode sim exigir que o Executivo ou o Legislativo cumpram com seu dever. Ele explica que nos artigos de eficácia limitada presentes na Constituição, ou seja, aqueles que aguardam norma ou ato infraconstitucional, cabe à Justiça, quando provocada, obrigar o poder competente a cumprir o texto constitucional. No caso em questão, segundo Wiegnerck, não há qualquer conflito de competência ou interferência de um poder em outro porque o Judiciário só está fazendo com que o que está escrito na Constituição, e que foi validado anteriormente, se cumpra.



### Implementación de políticas públicas

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.