

XDS

POR DERECHOS



Departamento de
alianzas, incidencia
e internacional

Octubre de 2019

Nº 9



Contenido

Presentación Pág. 5

Fundación Cepaim

- Fundación Cepaim emite dos aportaciones al Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas con motivo del Examen Periódico Universal de España Pág. 7
- Jornada sobre los fondos europeos de inclusión organizada por Fundación Cepaim, ECRE y PICUM. Pág. 8

Noticias

- España pide al Comité de Derechos Humanos que inadmita las comunicaciones ya examinadas por otros tribunales internacionales. Pág. 10
- El Consejo de Derechos Humanos condena la criminalización de la solidaridad en Italia Pág. 10
- Grupo de expertos pide mayor protección para personas refugiadas LGTBI Pág. 11
- El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre pobreza extrema y derechos humanos visitará España a principios de 2020 Pág. 12
- Declaración conjunta de cinco Comités de las Naciones Unidas sobre derechos humanos y el cambio climático. Pág. 13
- El Comité Contra la Tortura condena a Serbia por extraditar a un nacional turco de origen kurdo por delitos políticos sin haber examinado previamente el peligro de ser sometido a tortura. Pág. 14
- La ONU pide una operación de búsqueda y rescate de la Unión Europea. Pág. 15
- 2018 fue el año en el que murieron más menores como consecuencia de conflictos bélicos. Pág. 15
- Actualización de solicitudes de protección internacional. Pág. 16

Resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Caso A, de 10 de julio: requisitos para la reagrupación familiar de personas turcas en la Unión Europea. Pág. 18
- Caso Torubarov, de 29 de julio: protección internacional y derecho a un recurso efectivo. Pág. 20
- Caso Chenchooliah, de 10 de septiembre: normativa aplicable en un procedimiento de expulsión. Pág. 21
- Caso DW, de 11 de septiembre: discapacidad y despido por causas objetivas. Pág. 23

Resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- Volodina c. Rusia, de 9 de julio: violencia de género. Pág. 27
- Kurt c. Austria, de 4 de julio: violencia de género. Pág. 29
- Zhdanov y otros c. Rusia, de 16 de julio: discriminación por motivos de orientación sexual. Pág. 31
- Jafarov y otros c. Azerbaiyán, de 25 de julio: denegación de registro de organizaciones en defensa de los Derechos Humanos. Pág. 32

Sentencias de ámbito nacional

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección 5ª) n.º 1091/2019, de 17 de julio (recurso n.º 3897/2018): multa y expulsión en el procedimiento sancionador. Pág. 35

Artículos

- El Consejo Económico y Social de la Unión Europea ante el Pacto Mundial de Migraciones. Pág. 38
- ¿Por qué debe Europa redoblar sus esfuerzos para abordar la apatridia? Pág. 40

Publicaciones

- Revisión de las Directrices sobre la política de la UE frente a terceros países en relación con la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Pág. 44
- No End in Sight. The Mistreatment of Asylum Seekers in Greece. Pág. 45
- La inmigración en España: efectos y oportunidades. Pág. 45
- Informe anual 2018. Supervisión de lugares de privación de libertad en España. Pág. 46
- Evaluación de la credibilidad en los procedimientos de asilo. Volumen I. Pág. 46



XDS

Presentación

Este tercer número de la Revista “Por Derechos” (XDS) no contiene información bimensual, como es habitual en los demás números, sino que engloba lo acontecido durante los meses de julio, agosto y septiembre; ello se debe principalmente a la menor producción de noticias y jurisprudencia en el periodo estival.

Tenemos el honor de haber participado junto con la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, por un lado, y con *European Network on Statelessness* (ENS) e *Institute on Statelessness and Inclusion* (ISI), en la elaboración de dos informes enviados al Consejo de Derechos Humanos con motivo del Examen Periódico Universal de las Naciones Unidas que estudiará el estado de los derechos humanos en España a principios de 2020.

Presentamos en este número, y al igual que en los anteriores, una selección de noticias de derechos humanos, jurisprudencia destacada de ámbito nacional e internacional, publicaciones recientes de interés, y dos artículos de opinión: uno de ellos, nuestra debida traducción de una pieza del blog de ENS, y otro de José Antonio Moreno Díaz, Consejero del Comité Económico y Social Europeo en representación de CC.OO. por España.





FUNDACIÓN
CEPAIM

Fundación Cepaim emite dos aportaciones al Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas con motivo del Examen Periódico Universal de España

El Examen Periódico Universal (EPU) es una de las herramientas principales del Consejo de Derechos Humanos para examinar los expedientes de derechos humanos de los Estados parte de las Naciones Unidas. España ha sido examinada por este mecanismo en dos ocasiones: la primera, en 2010, y la segunda y última hasta la fecha, en 2015.

Los días 22 y 24 de enero de 2020, la Organización de las Naciones Unidas estudiará el estado de los derechos humanos en España por tercera vez. Para ello, el Consejo contará con dos informes de Fundación Cepaim.

Por un lado, la Fundación realizó, junto con la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, un análisis de la situación de los derechos humanos en España en materia de política migratoria, integración, mujeres y menores, derechos económicos, sociales y culturales, y discriminación. Se trata de un documento completo que cuestiona la situación actual en el Estado con base en las recomendaciones emitidas por otros Estados parte durante el segundo EPU de 2015.

El segundo informe fue adoptado de forma conjunta por Fundación Cepaim, *European Network on Statelessness* (ENS) e *Institute on Statelessness and Inclusion* (ISI), organizaciones centradas en la defensa de los derechos humanos de las personas afectadas por la apatridia. Ese fue precisamente el foco del documento. España cuenta con un procedimiento de reconocimiento del estatuto de persona apátrida, una buena práctica recomendada por el ACNUR, pero cabe incidir en la necesidad de mejorar el procedimiento y de garantizar los derechos de las personas apátridas durante el mismo y en el futuro, una vez han sido reconocidas como tales.

Los informes pueden ser descargados desde la Biblioteca de la página web de Fundación Cepaim o desde aquí ([informe](#) con la Clínica Jurídica e [informe](#) con ENS e ISI).

Jornada sobre los fondos europeos de inclusión organizada por Fundación Cepaim, ECRE y PICUM

El pasado 1 de julio, Fundación Cepaim celebró, junto con el Consejo Europeo para personas Refugiadas y Exiliadas (ECRE, por sus siglas en inglés) y la Plataforma para la Cooperación Internacional sobre personas Migrantes Indocumentadas (PICUM, por sus siglas en inglés), de las que Cepaim forma parte, un taller internacional para España y Portugal que sirvió para debatir la financiación de la inclusión en el marco de los fondos europeos.

El evento “Desarrollando buenas prácticas: influenciando los fondos de la UE para la inclusión. Talleres de la sociedad civil” tuvo lugar en la sede de la Comisión Europea en España y ofreció información a la sociedad civil española y portuguesa, así como a las personas interesadas presentes, sobre los nuevos instrumentos de financiación para el próximo Marco Financiero Plurianual 2021-2027.

La jornada comenzó con un debate moderado por Juan Antonio Segura, Director General de Fundación Cepaim, en el que participó Michele LeVoy, Directora de PICUM; Sabine Germe, representante de la Comisión Europea en España; Estrella Rodríguez Pardo, Directora General de Integración y Ayuda Humanitaria, dentro de la Secretaría de Estado de Migraciones; y Carlos Susias, Presidente de EAPN Europa.

La siguiente sesión contó con la exposición del informe *Follow the Money II* de Rachel Westerby, Asesora de ECRE y PICUM, que estudia la implementación de los fondos en los Estados miembro de la Unión. Dapné Bouillet-Paquet, de ECRE, moderó el turno de preguntas.

A continuación, se celebró una mesa redonda centrada en la implementación de los fondos en el ámbito nacional. Participaron Carmen de la Viuda Sainz, Sub-

directora General de Integración y Relaciones Institucionales, como Representante de la Autoridad Gestora del Fondo de Asilo, Migración e Integración (FAMI) en España; Ricardo Carrillo, Subsecretario General de Relaciones Internacionales y Gestión de Fondos Europeos, como Representante de la Autoridad Gestora del FAMI en Portugal; Esther Pérez Quintana, Subdirectora General de Programación y Evaluación del Fondo Social Europeo (FSE), como Representante de la Autoridad Gestora de dicho Fondo; y Vladimir Paspuel, miembro del Comité de Seguimiento del FAMI, en representación del Foro para la Integración Social de los Inmigrantes en España; y con Mónica Frechaut y Catarina Figueredo, ambas en representación del Consejo Portugués para Refugiados (CPR). La sesión fue moderada por Juan Antonio Segura, Director General de Fundación Cepaim y miembro del Comité de Seguimiento del FAMI en España.

Una vez conocido el funcionamiento actual de los programas nacionales, la siguiente sesión trató el estado de la negociación de los nuevos instrumentos financieros, el FAM (está pendiente la inclusión de la ‘i’ de Integración como el anterior) y el Fondo Social Europeo Plus o FSE+. Se contó con la participación de Rosalía Guntín Ubiergo, del grupo de personas expertas del diálogo estructurado con la Comisión Europea por parte de EAPN Europa, y patrona de Fundación Cepaim, en un espacio moderado por Enrique Barbero Rodríguez, Subdirector General de ACCEM.

Por la tarde, las personas ponentes y asistentes se reunieron a modo de taller para debatir acerca de los problemas actuales, las propuestas de mejora, y las prioridades en materia de financiación en la actualidad y en el futuro. Los talleres concluyeron con la idea de que existe una buena colaboración entre la sociedad civil y las instituciones gestoras de los fondos, que debe fomentarse la plurianualidad de los proyectos para lograr una intervención integral y sostenida en el tiempo, así como la necesidad de reducir la carga administrativa asociada a la gestión de los fondos, lo cual impide que un alto número de organizaciones pequeñas tengan acceso a estos.



Noticias

ESPAÑA PIDE AL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS QUE INADMITA LAS COMUNICACIONES YA EXAMINADAS POR OTROS TRIBUNALES INTERNACIONALES

En julio se celebró un encuentro informal entre varios Estados parte del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y el Comité de Derechos Humanos que vela por su cumplimiento. Se debatió la posible reforma de los órganos de los tratados, la mejora de los métodos de trabajo del Comité, y su propuesta de Comentario General sobre el derecho de reunión.

España mostró su apoyo al trabajo del Comité y al sistema de órganos de los tratados en general, pero recomendó que el Comité inadmitiera aquellas comunicaciones que ya hayan sido examinadas por otro tribunal internacional, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). En este sentido, manifestó su desacuerdo con el Comité. En el caso español, las últimas dos comunicaciones estudiadas por el Comité ante posibles vulneraciones del Pacto por parte de España fueron ya estudiadas por el TEDH. En una de ellas, en la comunicación n.º 2008/2010 (CCPR/C/111/D/2008/2010), de 21 de julio de 2014, se admitió la demanda por parte de este tribunal, pero el Comité condenó finalmente a España en virtud de una violación del artículo 7 del Pacto. De instaurarse la recomendación española, el Comité habría tenido que inadmitir la comunicación, por lo que España no habría sido condenada por aquel.

Asimismo, y con respecto a la propuesta de Comentario General, España solicitó aclaraciones con relación a la interpretación de los términos “armas” y “violencia grave”.

EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS CONDENA LA CRIMINALIZACIÓN DE LA SOLIDARIDAD EN ITALIA

Un grupo de personas expertas en derechos humanos, entre los que se encuentran Relatores Especiales y expertos independientes que forman parte de los procedimientos especiales del Consejo, se ha posicionado con respecto a la detención e investigación criminal en Italia de la capitana del Sea-Watch 3, Carola Rackete, y alerta, además, de los peligros que entraña la intromisión política en las decisiones judiciales.

Consideran que rescatar a personas en peligro en el mar no es un crimen e instan a las autoridades italianas a poner fin de forma inmediata a la criminalización de las operaciones de búsqueda y rescate.

El anuncio de este grupo de personas coincide en el tiempo con el arresto de Carola Rackete con motivo del desembarco del Sea-Watch3 en el puerto de Lampedusa con 40 personas a bordo. El juez que ordenó la puesta en libertad de Carola por no apreciar indicios de delito sufrió el escarnio público por parte de los medios de comunicación y, principalmente, por Matteo Salvini, entonces Ministro del Interior. El grupo de personas expertas señala que las autoridades no deben comentar las decisiones judiciales, especialmente cuando los procedimientos están en curso, y considera que las declaraciones públicas y ataques personales realizados por personalidades públicas de alto nivel constituyen una grave interferencia para la independencia de la magistratura, y puede tener un efecto que limite la autoridad de los tribunales como un poder independiente del poder estatal. El Consejo considera que se trata de una vulneración grave de los principios de independencia judicial y de separación de poderes.

Italia aprobó un decreto de emergencia el 14 de junio que impone multas a barcos por cada persona rescatada en el mar y desembarcada en un puerto italiano, y amenaza con retirar o suspender su licencia. El grupo de personas expertas destaca que estas medidas

legislativas improvisadas tienen el potencial de limitar gravemente los derechos humanos de las personas migrantes, incluyendo a víctimas de detención arbitraria, tortura y otras violaciones graves de sus derechos humanos. Asimismo, son contrarias a las obligaciones de derechos humanos contraídas por Italia en materia de rescate y salvamento marítimo, como la de respetar y proteger el derecho a la vida.



GRUPO DE EXPERTOS PIDE MAYOR PROTECCIÓN PARA PERSONAS REFUGIADAS LGTBI

Los expertos, Volker Türk, antiguo Director de Protección Internacional del ACNUR y actual Asistente del Secretario General de las Naciones Unidas para la Coordinación Estratégica, y Víctor Madrigal-Borloz, Experto Independiente sobre protección contra la violencia y discriminación basada en la orientación sexual e identidad de género, consideran que los Estados y actores clave que ofrecen protección a estas personas deben tener en cuenta la situación de vulnerabilidad concreta y necesidades específicas de personas solicitantes de asilo y/o refugiadas LGTBI.

Para estas personas, el trauma y la persecución comienzan antes de huir de su país de origen; la persecución suele manifestarse a través de leyes discriminatorias que criminalizan la orientación sexual, la identidad de género o su expresión. También hay que tener en cuenta que están expuestas a niveles desproporcionados de detención arbitraria, abusos policiales, violencia y ejecuciones extrajudiciales por parte de agentes estatales y no estatales, así como abusos en el contexto médico, que incluyen la esterilización forzada y las llamadas terapias de conversión. Su derecho a la libertad de expresión, reunión y asociación está también restringido.

El primer elemento de protección es el acceso al procedimiento de asilo, por lo que es esencial que los Estados acepten como causa para conceder asilo la persecución por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género y de características sexuales. En la actualidad, esto es así tan solo en 37 países, por lo que la mayoría no cumple con esta recomendación. Asimismo, consideran que las personas encargadas de llevar a cabo el procedimiento de reconocimiento del estatuto de persona refugiada y de gestionar la acogida de solicitantes de asilo deben recibir una formación apropiada sobre orientación sexual e identidad de género.



Volker Türk destaca que, incluso en aquellos lugares donde las personas refugiadas LGTBI son más aceptadas y acceden más fácilmente a los servicios, muchas deciden ocultar su orientación sexual o identidad de género por miedo a ser atacadas o marginadas, principalmente en áreas densamente pobladas. Por ello, considera fundamental crear espacios seguros y servicios que estén diseñados junto con personas LGTBI y sus organizaciones.

EL RELATOR ESPECIAL DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE POBREZA EXTREMA Y DERECHOS HUMANOS VISITARÁ ESPAÑA A PRINCIPIOS DE 2020

Philip Alston, profesor de Derecho en la Universidad de Nueva York en el campo del derecho internacional y el derecho internacional de los derechos humanos es un experto independiente designado por el Consejo de Derechos Humanos como Relator Especial desde 2014, y cuyo mandato incluye visitar países para reunirse con las personas afectadas por la pobreza, autoridades, organizaciones de la sociedad civil y personalidades académicas con el objetivo de presentar finalmente unas conclusiones detalladas ante el Consejo.

Invitado por el Gobierno español para realizar una visita oficial al país entre el 27 de enero y el 7 de febrero de 2020, centrará su atención en los vínculos existentes entre la pobreza y la realización de los derechos humanos en España. Asimismo, el Relator Especial ha convocado a la sociedad civil para presentar contribuciones escritas sobre los siguientes temas: la naturaleza de la pobreza y la desigualdad en España; los principales retos y problemas relacionados con los derechos humanos a los que se enfrentan las personas que viven en la pobreza; las personas desproporcionadamente afectadas por la pobreza; el efecto de las medidas de austeridad, gestión de las finanzas públicas y la política fiscal sobre la pobreza; el impacto de esta en los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; y su impacto climático.



DECLARACIÓN CONJUNTA DE CINCO COMITÉS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE DERECHOS HUMANOS Y EL CAMBIO CLIMÁTICO

La declaración ha sido firmada por el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW), el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios (CMW), el Comité de los Derechos del Niño (CRC), y el Comité de los derechos de personas con discapacidad (CRPD).

En primer lugar, muestran su apoyo a la Cumbre de Acción Climática celebrada el 23 de septiembre de 2019 en Nueva York, y felicitan a la comunidad científica internacional por su trabajo para mejorar el conocimiento sobre las implicaciones del cambio climático y las soluciones que podrían contribuir a evitar el impacto más peligroso de este.

Destacan que, tal y como refleja la Recomendación General n.º 37 del Comité de la CEDAW, el cambio climático y los desastres naturales afectan a mujeres, hombres, niñas y niños de manera diferente, de forma que muchas mujeres y niñas sufren de manera desproporcionada su impacto en su salud, seguridad y condiciones de vida. Denuncian que las situaciones de crisis exacerban las desigualdades de género preexistentes y fomentan distintas formas de discriminación cruzada que afectan a grupos de mujeres y niñas, concretamente a aquellas con discapacidad. Estas mujeres no deben ser reconocidas únicamente como víctimas atendiendo a su situación de vulnerabilidad, sino que deben ser agentes de cambio y parte esencial en los esfuerzos locales, nacionales e internacionales en la lucha contra el cambio climático. La



declaración también hace referencia a las personas refugiadas medioambientales. Muchas personas trabajadoras migrantes y sus familias se ven forzadas a migrar porque sus países de origen no pueden garantizar el derecho a un nivel de vida adecuado, debido al aumento de desastres meteorológicos, evacuaciones de zonas en peligro, la degradación medioambiental, las situaciones de desastre prolongado, la desaparición de pequeñas islas debido al aumento del nivel del mar, e incluso con motivo de conflictos armados por el control de los recursos naturales.

En virtud de todas las Convenciones, los Estados parte tienen obligaciones, incluidas obligaciones extraterritoriales de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos para todos los pueblos y personas. El incumplimiento de las medidas para prevenir el daño previsible a los derechos humanos causados por el cambio climático, o para regular las actividades que contribuyen a dicho daño, constituiría una vulneración de los Estados con respecto a sus obligaciones en materia de derechos humanos.

Por ello, los Estados, en virtud de dichas obligaciones, y para lograr los objetivos del Acuerdo de París, deben adoptar e implementar políticas dirigidas a la reducción de emisiones, fomentar la resiliencia climática y asegurar que las inversiones públicas y privadas sean coherentes con dicha meta.

Los Comités anuncian que parte de su trabajo consiste en hacer un seguimiento del impacto del cambio climático y de los desastres naturales derivados de él sobre los derechos de las personas protegidos por los tratados, así como ofrecer pautas a los Estados sobre cómo cumplir con sus obligaciones bajo estos instrumentos internacionales, con relación a la mitigación y adaptación al cambio climático.

EL COMITÉ CONTRA LA TORTURA CONDENA A SERBIA POR EXTRADITAR A UN NACIONAL TURCO DE ORIGEN KURDO POR DELITOS POLÍTICOS SIN HABER EXAMINADO PREVIAMENTE EL PELIGRO DE SER SOMETIDO A TORTURA

El caso (CAT/C/67/D/857/2017) trata la posible vulneración del artículo 3.1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que prohíbe “la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”.

El demandante es un nacional turco de la minoría kurda que fue durante un tiempo activista político y que, después de varios años inactivo, fue detenido por las fuerzas especiales antiterroristas turcas, quienes le retuvieron incomunicado durante 12 días; fue sometido a torturas constantes y obligado a firmar una confesión que declaraba que era miembro y uno de los líderes del Partido Revolucionario de Kurdistán (PSK), hecho que motivó que los tribunales turcos le condenaran a 15 años de prisión en un juicio que duró 11 años. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya se pronunció sobre este asunto cuando aún no había recaído sentencia: concluyó que Turquía había vulnerado el derecho a la libertad y a la seguridad del demandante en virtud del artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Cuando el Tribunal Supremo turco afirmó la decisión del tribunal inferior, el demandante huyó del país. Fue detenido en 2016 entre la frontera de Serbia y Bosnia y Herzegovina con motivo de una orden de arresto internacional emitida por Turquía. En Serbia, el tribunal que conoció el recurso contra su detención le interrogó en serbio, sin la presencia de un intérprete, y mantuvo la orden a la espera de su futura extradición. Solicitó protección internacional, pero Serbia la rechazó alegando que Montenegro era el Estado competente para estudiar su solicitud.

El demandante comunicó su situación al Comité Contra la Tortura (CAT) de las Naciones Unidas, alegando que su extradición a Turquía le pondría en riesgo de ser torturado, sobre todo teniendo en cuenta el contexto turco del momento, con el intento de golpe de Estado de julio de 2016, a raíz del cual toda persona en la oposición corría el riesgo de ser sometida a tortura, maltrato, detención incomunicada y retenida en condiciones inhumanas. Ello supondría, según el demandante, una vulneración contraria al artículo 3.1 de la Convención. No obstante, mientras el Comité examinaba este caso, el demandante fue finalmente deportado a Turquía.

El Comité indica que el principio de no devolución es una obligación cuando existen *razones fundadas* para creer que la persona afectada estaría en peligro de ser sometida a tortura en un Estado al que se espera que vaya a ser deportada. En ese sentido, concurren razones fundadas cuando el riesgo de tortura es “previsible, personal, presente y real”. El Comité recuerda sus conclusiones finales de 2016 sobre Turquía, en el que destacó no haber recibido información suficiente sobre investigaciones de torturas, incluido los casos en los que Turquía había sido condenada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; además, considera que existe una gran disparidad entre el número de denuncias de tortura por parte de organizaciones no gubernamentales y las estadísticas ofrecidas por el gobierno en su informe, lo cual sugiere que no todas las denuncias son realmente investigadas.

Según el informe del Comité, Serbia, ya fuera en el recurso contra la detención o con motivo de la solicitud de protección internacional, nunca evaluó el riesgo de que el demandante fuese sometido a tortura en el caso de ser extraditado a Turquía; tampoco el hecho alegado por el demandante de que la pena fue impuesta a raíz de una confesión que fue forzado a firmar mediante métodos de tortura extremos.

Por ello, entiende el Comité que el Estado incumplió su obligación de llevar a cabo una evaluación individualizada del riesgo con anterioridad a la expulsión del demandante a Turquía, por lo que esta constituyó una vulneración del artículo 3 de la Convención.

LA ONU PIDE UNA OPERACIÓN DE BÚSQUEDA Y RESCATE DE LA UNIÓN EUROPEA

Con motivo del naufragio de más 150 personas el pasado 25 de julio frente a las costas de Libia, y de que, horas después, al menos 116 fueran declaradas desaparecidas por la Guardia Costera libia, las Naciones Unidas hicieron un llamamiento a la UE para implementar un programa de rescate y salvamento en el Mediterráneo.

Este organismo ya había pedido días antes en París que no se criminalizasen los rescates en el mar y que las personas rescatadas no fueran devueltas a Libia, debido a los problemas existentes en este país con respecto al incumplimiento de los derechos humanos por parte de sus autoridades.

El ACNUR y la Organización Internacional para las Migraciones pidieron, conjuntamente, que la UE reanudara las tareas de búsqueda y rescate que quedaron en suspenso con el fin de la Operación Sophia, un programa de salvamento sin barcos. Según estas organizaciones, “el *statu quo*, donde las operaciones de búsqueda y rescate a menudo se dejan a ONG o embarcaciones comerciales, no puede continuar. Se necesita una operación de búsqueda y rescate de la Unión Europea, similar a los programas que hemos visto en los últimos años”.



2018 FUE EL AÑO EN EL QUE MURIERON MÁS MENORES COMO CONSECUENCIA DE CONFLICTOS BÉLICOS

El último Informe Anual sobre Niños y Conflictos Armados del Secretario General de las Naciones Unidas arroja un número elevado de menores víctimas de conflictos bélicos. Más de 24.000 niños y niñas fueron asesinados, heridos, mutilados, reclutados a la fuerza, secuestrados, o sufrieron abusos sexuales y otras violaciones de sus derechos humanos durante el año pasado.

Se estima que más de la mitad de esa cifra indica el número de menores que murieron o fueron gravemente heridos como consecuencia de la guerra. No obstante, según las Naciones Unidas, se trata de una cifra conservadora, debido a que los recortes sufridos por las misiones de paz han limitado la capacidad de este organismo para supervisar esta situación. Se trata de una cifra récord. Virginia Gamba, representante especial para la Cuestión de los Niños y los Conflictos Armados denuncia la falta de actores dedicados a la protección de menores en los conflictos: “si esto continúa, no habrá posibilidad de supervisar o informar acerca de nada”.

António Guterres, Secretario General de las Naciones Unidas, instó a las partes en conflicto a garantizar “el cumplimiento de sus obligaciones en virtud del derecho internacional, incluido el respeto y la protección especiales que el derecho internacional humanitario otorga a los niños afectados por conflictos armados” e indicó que las Convenciones de Ginebra impiden dirigir ataques contra civiles, incluidos menores, e instalaciones civiles.

Virginia Gamba destacó negativamente la situación en Somalia, donde “hubo más de 1.000 menores asesinados o heridos, se reclutaron a la fuerza 2.300, se detuvieron a 375 y 331 sufrieron abusos sexuales. Además, se registraron 77 ataques contra escuelas y 14 contra hospitales”. Según la representante especial, se trata de una “tendencia preocupante”, ya que en todo el mundo se registraron 1.056 ataques a escuelas y hospitales.

ACTUALIZACIÓN DE SOLICITUDES DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

Los datos provisionales publicados por la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior muestran un aumento considerable del número de solicitudes presentadas en España hasta el 31 de julio.

Se trata de una cifra, 65.527, que supera en 10.000 el número total de todo el año 2018. Ello ha provocado que, a fecha de 31 de agosto, existan 127.520 solicitudes pendientes de resolver en España, según Eurostat. En el conjunto de la Unión Europea, solo Alemania le supera en número, con 347.075 resoluciones pendientes hasta julio.

Por lugar de presentación, destaca el número de solicitudes en territorio (92,1%), pero cabe resaltar también el hecho de que 214 se hicieron en una Embajada. Por otro lado, la cifra relativa a las solicitudes en los C.I.E. implica que una de cada siete personas internadas (7.855 personas)¹ en 2018 solicitaron protección internacional.

Lugar de presentación	Número	Porcentaje
Territorio nacional	60.356	92,1%
Puestos fronterizos	3.717	5,67%
C.I.E.	1.240	1,89%
Embajada	214	0,32%

Si bien las cifras relativas a la edad están más distribuidas, la mitad de las personas solicitantes cuentan con una edad comprendida entre los 18 y 34 años. Destaca el número de menores de 0 a 13 años, con un 15,56% del total. Los datos divididos por género arrojan datos parejos.



Si bien las cifras relativas a la edad están más distribuidas, la mitad de las personas solicitantes cuentan con una edad comprendida entre los 18 y 34 años. Destaca el número de menores de 0 a 13 años, con un 15,56% del total. Los datos divididos por género arrojan datos parejos.

Edad	Número	Porcentaje
0 - 13 años	10.192	15,56%
14 - 17 años	2.197	3,35%
18 - 34 años	33.183	50,64%
35 - 64 años	19.078	29,11%
Más de 65 años	877	1,33%
Género	Número	Porcentaje
Hombres	35.865	54,73%
Mujeres	29.662	45,27%

Como viene siendo habitual en los últimos dos años, las personas con nacionalidad venezolana son las personas que más solicitan protección internacional en España, seguidas de las colombianas. Desaparecen países de origen como Siria o del continente africano para dejar paso a países centroamericanos, con un nivel similar de solicitudes.

País de origen	Número	Porcentaje
Venezuela	23.102	32,26%
Colombia	14.503	22,13%
Honduras	3.818	5,82%
Nicaragua	3.673	5,61%
El Salvador	2.856	4,36%



¹ Informe CIE 2018. Discriminación de origen. SJM-E, página 19. Disponible en: <https://sjme.org/wp-content/uploads/2019/06/Informe-CIE-2018-SJM.pdf>

Caso A, de 10 de julio: requisitos para la reagrupación familiar de personas turcas en la Unión Europea.



El requisito de la ley danesa para la reagrupación familiar que exige un mayor vínculo con Dinamarca que con el país de origen es una 'nueva restricción' para personas nacionales turcas contraria a los acuerdos contraídos por la Unión Europea con Turquía.

Normativa: artículos 13 y 14 de la Decisión n.º 1/80 del Consejo de Asociación, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación¹.

Artículo 13

“Los Estados miembros de la Comunidad y Turquía no podrán introducir nuevas restricciones relativas a las condiciones de acceso al empleo de los trabajadores y de los miembros de su familia que se encuentren en sus respectivos territorios en situación legal por lo que respecta a la residencia y al empleo.”

Artículo 14

“1. Las disposiciones de la presente sección se aplicarán sin perjuicio de las limitaciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas.”

Hechos: A y B, nacionales de Turquía, se casaron por segunda vez en Dinamarca. Con motivo de su matrimonio con B, trabajador por cuenta ajena en dicho Estado miembro, A presentó una solicitud de permiso de residencia, pero fue denegada por la Oficina danesa de Inmigración y el recurso posteriormente desestimado por el Ministerio de Extranjería e Integración, debido a que la vinculación que A y B conservaban con Turquía era mayor que la que tenían con Dinamarca, por lo que no cumplían con un requisito establecido en la Ley de Extranjería nacional danesa.

Cuestiones planteadas: el órgano remitente es el competente para conocer el recurso judicial interpuesto contra la decisión del Ministerio antes referida. La ley nacional danesa establece, como requisito para la reagrupación familiar de personas nacionales de terceros países que la vinculación de la pareja con Dinamarca sea mayor que con su país de origen. El tribunal remitente se pregunta si esta “nueva restricción” está “justificada por una razón imperiosa de interés general” como puede ser el objetivo de garantizar una integración satisfactoria de las personas nacionales de terceros países en el Estado miembro de acogida, con la condición de que resulte adecuada para garantizar la realización del objetivo legítimo perseguido y que no va más allá de lo necesario para conseguirlo.

En primer lugar, el Tribunal recuerda que el artículo 13 de la Decisión n.º 1/80 “prohíbe con carácter general la introducción de nuevas medidas internas que tengan por objeto o por efecto someter el ejercicio por un nacional turco de la libre circulación de los trabajadores en el territorio nacional a requisitos más restrictivos que los que eran aplicables en el momento de la entrada en vigor de dicha Decisión del Estado miembro de que se trate”; en este caso, la Ley de Extranjería danesa fue introducida con posterioridad, y supone un endurecimiento, en materia de reagrupación familiar, de los requisitos de admisión de cónyuges de nacionales turcos que residan en Dinamarca (párrafos 23 y 24). Se trata, por lo tanto, de una “nueva restricción” (párrafos 28-30).

Ahora bien, para que dicha restricción sea contraria a Derecho, se requiere que no esté justificada por razones de orden público, seguridad y salud públicas, a tenor del artículo 14. En este sentido, Dinamarca argumenta que la disposición controvertida persigue dos objetivos: garantizar una integración satisfactoria, y gestionar eficazmente los flujos migratorios.

Por lo que respecta al primer objetivo, entiende la sentencia que la integración sí puede considerarse una razón imperiosa de interés general (párrafo 34), pero no considera que sea una medida “adecuada para garantizar la realización del objetivo perseguido” ya que la vinculación con el tercer Estado solo tiene “escasas repercusiones en las oportunidades” de integrarse en el

Estado miembro; esa medida no garantiza que no haya integración por tener mayores vínculos con el tercer Estado. En el presente caso, recuerda el Tribunal que “B es un trabajador turco legalmente integrado en el mercado de trabajo danés y que reside legalmente con sus hijos en dicho Estado miembro desde hace varios años. De ello resulta que los vínculos de un nacional turco con su Estado de origen no están en condiciones de limitar las perspectivas de integración de este, dado que la relación con dicho Estado y la relación con el Estado miembro de acogida no tienen por qué excluirse recíprocamente” (párrafos 36-39). Además, la sentencia considera que el requisito contemplado en la Ley de Extranjería danesa vulnera el principio de seguridad jurídica debido al empleo de “criterios difusos e imprecisos que dan lugar a prácticas diferentes e imprevisibles” (párrafo 41).

En cuanto al segundo objetivo, la sentencia considera también que la gestión eficaz de flujos migratorios constituye un motivo imperioso de interés general que puede justificar una nueva restricción; Dinamarca considera que a través de este requisito limita “la reagrupación familiar de cónyuges únicamente a los casos en los que la probabilidad de integración en Dinamarca del solicitante de un permiso de residencia sea mayor”. El Tribunal no está de acuerdo y, basándose en la misma argumentación que para el primer objetivo, estima que “dicha medida no puede apreciar las perspectivas de integración del solicitante”, por lo que “la medida no es adecuada para garantizar el objetivo de una gestión eficaz de los flujos migratorios” (párrafos 43-46).

Por todo lo expuesto, el Tribunal considera que el requisito de la Ley de Extranjería danesa que exige un mayor vínculo de la pareja con Dinamarca que con su país de origen es una nueva restricción en el sentido de la Decisión n.º 1/80, y que dicha medida no está justificada.

Comentarios: la prohibición de introducir nuevas restricciones contemplada en la Decisión n.º 1/80 se conoce como cláusula *standstill*, término que se emplea también para el caso de nuevos obstáculos en materias distintas a la estudiada en este caso. Así, por ejemplo, el Protocolo Adicional al Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, establece la imposibilidad de crear nuevas restricciones a la libre prestación de servicios a partir de la fecha de su en-

trada en vigor; el Tribunal de Justicia ha declarado que esta cláusula se opone a la introducción, a partir de la fecha en vigor del Protocolo Adicional, de la exigencia de un visado que permita a las personas nacionales turcas entrar en el territorio de un Estado miembro para efectuar allí prestaciones de servicios por cuenta de una empresa con domicilio en Turquía, pues en aquel momento no se exigía visado (Caso Spoyal y Savatli, de 19 de febrero de 2009).



¹ El Consejo de Asociación se creó a través del Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, firmado en Ankara, el 12 de septiembre de 1963.

Caso Torubarov, de 29 de julio: protección internacional y derecho a un recurso efectivo.



Los tribunales tienen competencia para conceder protección internacional, aunque el órgano decisorio tenga naturaleza administrativa

Normativa: artículo 46.3 de la Directiva [2013/32/UE](#), sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional, y artículo 47 de la [Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#).

Artículo 46 de la Directiva

“1. Los Estados miembros garantizarán que los solicitantes tengan derecho a un recurso efectivo ante un órgano jurisdiccional contra lo siguiente:

a) una resolución adoptada sobre su solicitud de protección internacional (...).
[...]

3. Para cumplir el apartado 1, los Estados miembros garantizarán que un recurso efectivo suponga el examen completo y ex nunc tanto de los hechos como de los fundamentos de Derecho, incluido cuando proceda un examen de las necesidades de protección internacional de conformidad con la Directiva [2011/95], al menos en los recursos ante un juzgado o tribunal de primera instancia. (...)”

Artículo 47 de la Carta

“Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. (...)”

Hechos: la sentencia analiza el caso de Torubarov, un ciudadano ruso que participó en actividades del partido político de la oposición y parte de una organización no gubernamental que representa los intereses del empresario. Desde 2008 se incoaron varios procesos penales contra él en Rusia. Solicitó protección internacional en Hungría en 2013. Le fue denegada en dos ocasiones por la Oficina de Inmigración y Asilo (OIA), y en ambas, en apelación, el Tribunal Administrativo y Laboral de Pécs anuló las decisiones por motivos distintos. En el segundo de ellos, el tribunal estimó la necesidad de conceder protección internacional a Torubarov. La OIA volvió a rechazar la solicitud una tercera vez, desoyendo las recomendaciones de los tribunales.

Cuestión planteada: el tribunal remitente es el órgano competente para conocer el recurso contra esta tercera denegación e indica que, tras la entrada en vigor de la ley húngara relativa a la gestión de la inmigración en masa, se ha suprimido la competencia de los tribunales de lo contencioso-administrativo para modificar las resoluciones administrativas dictadas en materia de reconocimiento de protección internacional.

Ante ello, el tribunal se plantea si el ordenamiento jurídico húngaro garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva amparado por los artículos 46 de la Directiva y 47 de la Carta. Por tanto, la pregunta que se hace el tribunal es: *¿deben interpretarse esos artículos en el sentido de que los tribunales húngaros están facultados para modificar las resoluciones administrativas de la autoridad competente en materia de asilo mediante las que se deniegue la protección internacional, así como para conceder tal protección?*

El artículo 46 de la Directiva define el alcance a un recurso efectivo, estableciendo que los tribunales de primera instancia ante los que se presentan los recursos llevarán a cabo un “examen completo y ex nunc tanto de los hechos como de los fundamentos de Derecho”; es decir, deben tener en cuenta todos los elementos a su alcance, tanto aquellos que tuvo o pudo tener la autoridad decisoria como los surgidos con posterioridad, de forma que puedan tomar una nueva decisión actualizada a través de un examen exhaustivo “sin que sea necesario devolver el asunto a la autoridad decisoria” (párrafos 51-53).

Con base en ese nuevo examen realizado por el tribunal, cuando este “anula la resolución del órgano administra-

tivo o cuasi-judicial mediante la que se denegó la solicitud y le devuelve el expediente, este último órgano, salvo que aparezcan nuevos elementos de hecho o de Derecho que objetivamente hagan necesaria una nueva apreciación actualizada, quedará vinculado por la resolución judicial y la fundamentación jurídica subyacente a la misma”, por lo que aquel órgano “ya no dispondrá de la facultad discrecional de conceder o denegar la protección solicitada a la luz de los mismos motivos que los que se invocaron ante el órgano judicial, so pena de privar de todo efecto útil (...) al artículo 46 (...) de la Directiva (...), en relación con el artículo 47 de la Carta” (párrafo 66).



Por ello, la sentencia responde a la cuestión planteada estableciendo que una resolución de un órgano administrativo o cuasi-judicial en sentido contrario a lo determinado por un tribunal de primera instancia es contraria a la Directiva y a la Carta, siempre y cuando no existan nuevos elementos que puedan justificar una nueva apreciación de la necesidad de protección internacional de la persona solicitante (párrafo 79).

Comentarios: cabe destacar que la sentencia pone de relieve que “el artículo 47 de la Carta es suficiente por sí solo para conferir a los particulares un derecho subjetivo invocable”, sin necesidad de desarrollo posterior por normativa comunitaria o nacional (párrafo 56).

Por otro lado, lo que el Tribunal quiere decir con esta sentencia es que la tutela judicial efectiva amparada por los artículos estudiados sería ilusoria si se privara de efecto a resoluciones judiciales vinculantes; en el caso en que la decisión sea devuelta a un órgano administrativo o cuasi-judicial, también quedaría en entredicho este derecho si este último actuara en sentido contrario al tribunal sin que existiesen elementos nuevos que justifiquen esta nueva decisión.

Caso Chenchooliah, de 10 de septiembre: normativa aplicable en un procedimiento de expulsión.



Una persona nacional de un tercer país que haya sido considerada ‘beneficiaria’ de un permiso de residencia en la Unión como cónyuge de ciudadano comunitario que ejerció su derecho de libre circulación en otro Estado miembro seguirá siendo ‘beneficiaria’ a efectos de su expulsión, aunque en este último momento no reúna los requisitos para tal condición

Normativa: artículo 15 de la Directiva [2004/38/CE](#), relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. En menor medida, se estudian también los artículos 14, 27, 28, 30 y 31 de la misma Directiva.

Artículo 15

“1. Los procedimientos previstos en los artículos 30 y 31 se aplicarán, por analogía, a toda decisión que restrinja la libertad de circulación del ciudadano de la Unión o los miembros de su familia por motivos que no sean de orden público, seguridad pública o salud pública.

(...)

3. El Estado miembro de acogida no podrá acompañar la decisión de expulsión, contemplada en el apartado 1, de una prohibición de entrada en el territorio.”

Hechos: la demandante, nacional de Mauricio, llegó a Irlanda en 2005 con visado de estudiante, y posteriormente contrajo matrimonio con un nacional portugués. Disfrutó de un derecho de residencia temporal durante un tiempo, por ser cónyuge de un ciudadano de la Unión, pero más adelante se le denegó por no demostrar que su marido ejerciera una actividad económica en Irlanda. Además, se ordenó una medida de expulsión en su contra. Ella alegó que su marido se encontraba en

prisión, por lo que no podía ejercer actividad económica alguna, y que se le concediera un permiso de residencia en aplicación de la facultad discrecional que le confiere el Derecho irlandés, debido a su prolongada estancia en el territorio, su trayectoria profesional y sus perspectivas de empleo.

Cuestión planteada: el tribunal remitente se pregunta si la persona nacional de un tercer Estado sigue teniendo la calidad de “beneficiaria” al amparo de la Directiva cuando su cónyuge, ciudadano de la Unión, ha regresado al Estado miembro del que es nacional, y por lo tanto ya no ejerce su derecho a la libre circulación en virtud del Derecho de la Unión. *¿Se regiría su expulsión por la Directiva o por el derecho nacional?*

En primer lugar, el Tribunal entiende que la demandante no tiene la condición de “beneficiaria”, en el sentido del artículo 3.1 de la Directiva desde el momento en el que su cónyuge regresó a Portugal, al no existir ya el requisito de *acompañamiento* en un mismo Estado miembro distinto del que es nacional la persona ciudadana de la Unión (párrafos 59 y 63).

No obstante, la sentencia indica que la pérdida de dicha condición no implica necesariamente que la decisión de expulsión deba regirse en exclusiva con arreglo al Derecho nacional aplicable (párrafos 68 y 69). Así lo entiende el Abogado General en sus conclusiones, que recoge la sentencia: la pérdida de la condición de “beneficiaria” tiene “como consecuencia que la persona afectada ya no disfrute de los derechos de circulación y de residencia en el territorio del Estado miembro de acogida de los que fue titular (...). En cambio, no implica (...) que la Directiva 2004/38 no se aplique ya a la adopción, por parte del Estado miembro de acogida, de la decisión de expulsar por tal motivo a la persona afectada” (párrafo 79).

Por lo tanto, aquí es plenamente aplicable el artículo 15, previsto para medidas de expulsión adoptadas por motivos que no guardan relación con cualquier riesgo para el orden público, la seguridad o salud públicas, sino con el hecho de que un miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que, al amparo de esa Directiva, ha disfrutado en el paso de un derecho de residencia temporal, deja de tenerlo por el hecho de que su cónyuge ha regresado al Estado miembro del que es nacional (párrafo 73).

Por ello, la Directiva es aplicable en casos de expulsión de personas que fueron “beneficiarias” de acuerdo a ella, pero que perdieron tal condición porque su cónyuge regresó al Estado miembro del que es nacional.

Comentarios: el Tribunal entiende que, una vez la persona ha sido beneficiaria en los términos previstos en el artículo 3.1 de la Directiva, continúa aplicándose el articulado de la misma con relación al procedimiento de expulsión, aunque esta persona no reúna los requisitos del artículo 3.1 en el momento en el que se ha tomado esta medida por encontrarse en una situación irregular en el territorio de un Estado miembro.



Caso DW, de 11 de septiembre: discapacidad y despido por causas objetivas.



Los términos “persona con discapacidad” y “persona trabajadora especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo” no son equivalentes, aunque ello no excluye para que ambos puedan concurrir en una misma persona.

Normativa: artículos 1 y 2 de la Directiva 2000/78/CE, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

Artículo 1

“La presente Directiva tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.”

Artículo 2

“1. (...) se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado 1:

a) existirá discriminación directa cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1.

b) existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutro pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas, salvo que:

i) dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios; o que.

ii) respecto de las personas con una discapacidad determinada, el empresario o cualquier persona u organización a la que se aplique lo dispuesto en la presente Directiva esté obligado, en virtud de la legislación nacional, a adoptar medidas adecuadas de conformidad con los principios contemplados en la cláusula 5 para eliminar las desventajas que supone esa disposición, ese criterio o esa práctica.”

“A fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato en relación con las personas con discapacidades, se realizarán ajustes razonables. Esto significa que los empresarios tomarán las medidas adecuadas, en función de las necesidades de cada situación concreta, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente, o para que se les ofrezca formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política del Estado miembro sobre discapacidades.”

Hechos: la demandante trabajaba en una empresa desde 2004 y se encargaba de procesos de ensamblaje y conformado de tubos de plástico. Se acogió a reducción de jornada por razones de guarda legal de menores. En 2011 se le diagnosticó epicondilitis, una lesión que se calificó de “enfermedad profesional”, lo cual derivó en una incapacidad temporal durante varios periodos entre 2011 y 2014, así como debido a un diagnóstico de trastorno de ansiedad durante varias etapas entre 2015 y 2016. También se le reconoció la condición de “trabajadora especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo”. En todos los reconocimientos médicos a los que se sometió la demandante después de cada alta médica se le consideraba “apta con limitaciones” para ocupar su puesto de trabajo, si bien se le destinó preferentemente a puestos en los que no existía tanto riesgo para su salud. En 2017, mientras se encontraba en situación de incapacidad temporal, se le envió una carta de despido por causas objetivas, basándose en causas económicas, técnicas, productivas y organizativas, teniendo en cuenta para ello los índices de productividad (59,82%), de polivalencia (muy reducida) y de absentismo (69,55%).

Cuestiones planteadas: el órgano remitente pregunta, en primer lugar, si deben ser consideradas como personas con discapacidad las personas trabajadoras calificadas como especialmente sensibles a determinados riesgos del trabajo. En el caso de respuesta afirmativa, se plantea si constituye un acto de discriminación la decisión de despedir a una trabajadora por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, cuando esta persona tiene

reconocida una discapacidad y tiene dificultades para alcanzar los niveles de productividad y polivalencia requeridos, así como el hecho de ser despedida por esos mismos motivos y se toma el índice de absentismo teniendo en cuenta los largos periodos de tiempo de ausencias o baja médica debido a su enfermedad.

El Tribunal invoca la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, y que fue aprobada en nombre de la Unión Europea por la Decisión 2010/48/CE del Consejo, de 26 de noviembre de 2009, para interpretar el concepto de “discapacidad”. Así, la jurisprudencia entiende dicho término como “referido a una limitación de la capacidad derivada, en particular, de dolencias físicas, mentales o psíquicas a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trata en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores” (párrafo 41). Esta definición no excluye la discapacidad causada por una enfermedad, por lo que “el concepto de *discapacidad* debe entenderse en el sentido de que se refiere a un obstáculo para el ejercicio de una actividad profesional, no como la imposibilidad de ejercer tal actividad” (párrafo 43).

No obstante, “el mero hecho de que se reconozca a una persona la condición de trabajador especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo (...) no significa, de por sí, que esa persona tenga una discapacidad en el sentido de la Directiva”, y es que la definición del concepto de *trabajador especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo*, en el sentido de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, “se basa en requisitos que no son idénticos a los mencionados” en la definición de discapacidad (párrafo 49). La sentencia, responde, por tanto, que no dicho concepto no se corresponde con el de “persona con discapacidad” conforme a la Directiva.

Respondida la primera cuestión, la sentencia pasa ahora a estudiar si existe discriminación directa o indirecta como consecuencia del empleo de los índices de productividad, absentismo y polivalencia para despedir a una trabajadora especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo.

En primer lugar, el Tribunal considera que “los criterios



de selección como el nivel de productividad, el grado de polivalencia en los puestos de trabajo de la empresa y el índice de absentismo se aplican de manera idéntica a las personas con discapacidad y a las personas sin discapacidad”, por lo que no se puede considerar que estos “establezcan una diferencia de trato directa por motivos de discapacidad” (párrafo 57). Por lo que respecta a una posible discriminación indirecta, la sentencia considera que dichos criterios “son aparentemente neutros” (párrafo 58), pero es cierto que en los tres casos las personas con discapacidad pueden verse desfavorecidas (párrafos 59 y 60). No obstante, destaca el Tribunal que un trato desfavorable no se considerará un acto de discriminación indirecta cuando la organización esté obligada, “en virtud de la legislación nacional, a adoptar medidas adecuadas de conformidad con los principios contemplados en el artículo 5 de (...) la Directiva para eliminar las desventajas que supone (...) ese criterio” (párrafo 62).

En ese sentido, el artículo 5 establece que la observancia del principio de igualdad de trato requiere la realización de “ajustes razonables”; estos se entienden en la jurisprudencia del Tribunal como “la eliminación de las diferentes barreras que dificultan la participación plena y efectiva de las personas con discapacidad en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores” (párrafo 64). En el presente caso, la sentencia pone de manifiesto que la empresa adaptó el puesto de trabajo de la demandante desde el momento en que se reconoció su condición de trabajadora especialmente sensible a determinados riesgos derivados del trabajo, al asignársele funciones que le exponían a menores riesgos para su salud (párrafos 67 y 68). Según el Tribunal, le corresponde al órgano remitente valorar si las adaptaciones fueron suficientes para ser consideradas ajustes razonables.

En caso de llegar a la conclusión de que la empresa no adoptó las medidas adecuadas, se procedería a declarar que “el despido de un trabajador con discapacidad por cumplir este unos criterios de selección consistentes en presentar una productividad inferior a un determinado nivel, una menor polivalencia en los puestos de trabajo de la empresa y un índice de absentismo elevado constituye una discriminación indirecta por motivos de discapacidad” (párrafo 71).

Comentarios: el Tribunal determina que no son términos equivalentes, pero eso no quiere decir que la persona, además de tener la condición de trabajadora especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo, no reúna los requisitos del concepto de discapacidad de la Directiva. Solo analiza la no complementariedad de los términos, y deja en manos del tribunal remitente el análisis del caso concreto para establecer si esta persona puede ser considerada como discapacitada. Por lo tanto, el órgano remitente debe evaluar, en primer lugar, si existe discapacidad, y, de existir esta, si la empresa llevó a cabo los ajustes razonables para evitar la discriminación indirecta que supondría la no adopción de las medidas necesarias y el posterior despido de la persona por no alcanzar los niveles de productividad, absentismo y polivalencia exigidos al resto del personal.

RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS



Volodina c. Rusia, de 9 de julio: violencia de género.



La ausencia de investigación en un caso de violencia de género, así como la falta de un marco jurídico de protección a víctimas, implica un trato inhumano o degradante y discriminación generalizada contra la mujer.

Normativa: artículos 3 (prohibición de la tortura) y 14 (prohibición de discriminación) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

Hechos: la demandante comenzó una relación sentimental con S en 2014, y se separó de él en 2015. Desde ese momento, S amenazó con matar a la demandante y a su hijo si no volvía con él, y este le acosó, agredió y amenazó en varias ocasiones hasta marzo de 2018. En una de ellas, la agresión le produjo un aborto involuntario. A pesar de los registros médicos de los hospitales donde acudió para ser tratada, las autoridades rusas no iniciaron investigación alguna en ningún momento.

Decisión: en primer lugar, el Tribunal analiza los hechos con relación a una posible vulneración del artículo 3 del Convenio. En este sentido, considera que la violencia física sufrida por la demandante, y de la que constan informes médicos e incluso policiales, alcanza el nivel de gravedad requerido por dicho precepto (párrafo 74). La sentencia añade el impacto psicológico sufrido por la demandante, tanto por la violencia física, como por las amenazas, acoso y humillación a la que fue sometida; el miedo, ansiedad e impotencia experimentada por la demandante con relación al comportamiento obsesivo y controlador de S es suficientemente grave como para considerarlo un trato inhumano o degradante (párrafo 75). Asimismo, el Tribunal destaca que el ordenamiento jurídico ruso, que no define la violencia doméstica como un delito separado o como elemento agravante de otros y que requiere un mínimo de agresión para que se inicie una investigación criminal, no cumple con los estándares inherentes a la obligación positiva del Estado de establecer y aplicar un sistema efectivo que castigue todas las formas de violencia doméstica y que

ofrezca garantías suficientes para las víctimas (párrafo 85). Ello deriva en que las autoridades no respondan efectivamente ante casos de violencia de género; así sucede también en este caso: la policía, concedora del riesgo de violencia recurrente sufrida por la demandante y de la gravedad de dicha situación, actuó de forma “manifestamente inadecuada” al tomar una postura exclusivamente pasiva (párrafo 91). Por todo lo expuesto, el Tribunal considera que Rusia incumplió con su deber de investigar el maltrato sufrido por la demandante, lo cual implica una violación del artículo 3 del Convenio.

A continuación, la sentencia trata la posible discriminación sufrida por la demandante, prohibida por el artículo 14 del Convenio. Con anterioridad a analizar el caso concreto, el Tribunal estipula que su jurisprudencia, a la luz de la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), y de su Comité, reconoce la violencia contra la mujer, incluida la violencia doméstica, como una forma de discriminación contra la mujer. Asimismo, establece que la ausencia de protección estatal ante aquella vulnera el derecho a la igualdad de protección ante la ley, independientemente de si esa violación ha sido intencional o no (párrafo 110, con referencia a *Opuz c. Turquía*, de 9 de junio de 2009, párrafos 185-191). Por otro lado, una vez se demuestra la existencia de una discriminación a gran escala o estructural, como es el caso de la sufrida por la mujer en los casos de violencia de género, la persona demandante no necesita probar haber sido víctima de un perjuicio individual (párrafo 114). En el caso de Rusia, la ausencia de definición del término *violencia doméstica* en su legislación impide la recopilación fiable de datos oficiales acerca de la incidencia de la misma en dicho territorio; las mujeres son víctimas en el 95% de los “delitos cometidos dentro de la familia o del hogar” (párrafo 120). Por ello, se entiende que existe una discriminación estructural contra la mujer en Rusia (párrafo 124). Ante ello, entiende el Tribunal que la “continua falta de adopción de una legislación que luche contra la violencia doméstica y la ausencia de cualquier forma de órdenes de alejamiento o de protección demuestra claramente que las actuaciones de las autoridades en este caso no fueron un simple error o constituyeron un mero retraso en la gestión del



caso de violencia de género sufrido por la demandante, sino que se derivó de la reticencia a reconocer la gravedad y extensión del problema de la violencia doméstica en Rusia y sus efectos discriminatorios sobre la mujer”; a través de la “tolerancia durante muchos años de un clima que conduce a la violencia doméstica, las autoridades rusas no han creado las condiciones necesarias para la igualdad de género sustantiva que permita a las mujeres vivir sin miedo al maltrato o a ataques sobre su integridad física, y para la igualdad protección ante la ley” (párrafo 132). Por ello, hubo también una vulneración del artículo 14 del Convenio.

Comentarios: el Comité de la CEDAW ha abordado la violencia de género en varias de sus recomendaciones generales. Así, en su Recomendación general n.º 19 sobre la violencia contra la mujer, indicó, por ejemplo, que “la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos

y libertades en pie de igualdad con el hombre”, que “la aplicación cabal de la Convención exige que los Estados Partes adopten medidas positivas para eliminar todas las formas de violencia contra la mujer”, que dicha violencia “menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos”, y enumeró una serie de recomendaciones, entre las que se incluye “la recopilación de estadísticas y la investigación de la amplitud, las causas y los efectos de la violencia y de la eficacia de las medidas para prevenir y responder a ella”. Los Estados parte están obligados, por el artículo 2 de la Convención a “proceder con la diligencia debida para prevenir, investigar, enjuiciar y castigar esos actos de violencia por motivos de género” (Recomendación general n.º 28 sobre las obligaciones de los Estados parte).

En 2017, el Comité de la CEDAW adoptó la Recomendación general n.º 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación general n.º 19. En este nuevo texto, el Comité destaca que la interpretación de discriminación recogida en la anterior recomendación ha sido aceptada por todos los Estados y que la *opinio iuris* y la práctica de los Estados sugiere que la prohibición de la violencia de género ha derivado en un principio de derecho internacional consuetudinario. Además, señala que “la violencia por razón de género contra la mujer está arraigada en factores relacionados con el género, como la ideología del derecho y el privilegio de los hombres respecto de las mujeres, las normas sociales relativas a la masculinidad y la necesidad de afirmar el control o el poder masculinos, imponer los papeles asignados a cada género o evitar, desalentar o castigar lo que se considera un comportamiento inaceptable de las mujeres. Estos factores también contribuyen a la aceptación social explícita o implícita de la violencia por razón de género contra la mujer, que a menudo aún se considera un asunto privado, y a la impunidad generalizada a ese respecto”. Esta recomendación también menciona que dicha violencia “constituye una discriminación contra la mujer con arreglo al artículo 1 y, por lo tanto, afecta a todas las obligaciones contraídas en virtud de la Convención”

Kurt c. Austria, de 4 de julio: violencia de género



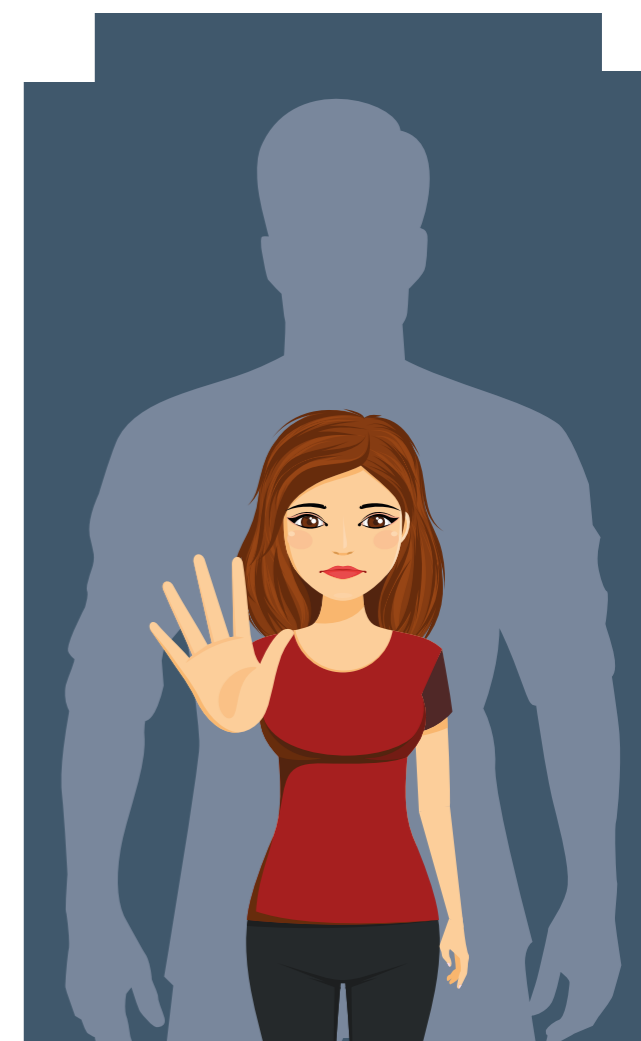
Para determinar si existe incumplimiento del Estado de su obligación de proteger la vida de las personas, se debe tener en cuenta la información disponible por parte de las autoridades en el momento en el que se toman las decisiones, no una vez hayan sucedido los hechos.

Normativa: artículo 2 (derecho a la vida) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

Hechos: la demandante contrajo matrimonio con E, con quien tuvo un hijo y una hija, y a quien denunció por maltrato físico sufrido durante años. Cuando comunicó los hechos, la policía reflejó en un informe signos de lesiones, principalmente un hematoma en el codo y antebrazo. Se ordenó una orden de alejamiento sobre E durante catorce días, y posteriormente fue condenado a tres meses de prisión por la agresión, si bien la pena fue suspendida y quedó en libertad condicional. Un año más tarde, la demandante solicitó el divorcio, y entre los motivos alegó nuevas agresiones, amenazas graves e incluso un episodio reciente de violación sexual, así como agresiones al hijo e hija que tenían en común. Ante ello, las autoridades emitieron una orden de alejamiento contra E, a quien se le prohibió acercarse al hogar de la demandante y al de sus padres. Dos días después, E acudió al colegio de su hijo, a quien disparó y mató, y horas después se suicidó. La demandante alega que el Estado no cumplió con su obligación positiva de proteger la vida de su hijo al no haber emitido una orden de alejamiento para la zona del colegio del niño.

Decisión: el artículo 2 es considerado por el Tribunal como una de las provisiones fundamentales del Convenio y como ejemplo de los principios básicos de las sociedades democráticas que componen el Consejo de Europa. Este precepto obliga a los Estados a establecer un marco jurídico que ofrezca una protección efectiva ante las amenazas contra el derecho a la vida, y, en determinadas circunstancias, a adoptar medidas preventivas para proteger a personas cuya vida esté en riesgo debido a actos delictivos de otras (párrafo 63).

La pregunta que se plantea el Tribunal es si, sobre la base de la información disponible en su momento, las autoridades pudieron saber o deberían haber sabido que E constituía un riesgo real o inmediato para la vida del niño fuera de los espacios para los que se dictó una orden de alejamiento (párrafo 68).



La sentencia responde a esta pregunta afirmando que, teniendo en cuenta la información en posesión de las autoridades, es aceptable que estas considerasen suficiente restringir la orden de alejamiento al hogar marital y de los padres de la demandante solamente, así como la incautación de las llaves de E, para proteger la vida de la demandante y del hijo e hija que tenían en común (párrafo 76). Entiende el Tribunal que los episodios violentos de E habían ocurrido exclusivamente en las cercanías del hogar y que, a pesar de que existiesen indicadores de un posible aumento de la violencia por parte de E con motivo del divorcio, esto no llevaba a la conclusión

de que existiese un peligro real e inmediato para la vida del hijo y de la hija en los espacios públicos (párrafo 75).

El Tribunal concluye que las autoridades no incumplieron su obligación positiva con respecto a la vida del hijo de la demandante, por lo que no hubo violación del artículo 2 del Convenio.

Comentarios: en este caso, el Tribunal emplea el test Osman (caso *Osman c. Reino Unido*, 28 de octubre de 1998). En aquel caso, la sentencia destacó que, teniendo en cuenta las dificultades que entraña el gobierno de la sociedad moderna, la imprevisibilidad de la conducta humana y las decisiones relacionadas con los recursos y las prioridades, la obligación de tomar medidas operativas preventivas para proteger a aquella persona cuya vida esté en peligro debe interpretarse de una forma que no imponga una carga imposible o desproporcionada sobre las autoridades. Por ello, la jurisprudencia considera que el Convenio no impone un requisito a las autoridades para tomar medidas preventivas que impidan la materialización de todos los riesgos contra la vida que sean denunciados (*Osman*, párrafo 116). Asimismo, el Tribunal indica que las autoridades deben ejercer su competencia policial para prevenir y controlar los delitos de forma que garanticen el debido proceso de las personas investigadas. Por lo tanto, para que las autoridades sean declaradas responsables del incumplimiento de las provisiones del Convenio en este sentido, debe establecerse que aquellas sabían o deberían haber sabido en el momento de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de una persona concreta debido a actos delictivos de una tercera, y que no tomaron medidas que estén a su alcance y que, juzgadas razonablemente, podrían evitar dicho riesgo.

En su opinión concurrente, el juez Hüseyinov lamenta el uso del test Osman en casos de violencia doméstica. Considera que esta constituye no solo hechos aislados, sino una práctica continua de intimidación y abuso, y que las autoridades deben reaccionar, con la diligencia debida, ante todos los actos de violencia y tomar todas las medidas necesarias para garantizar que estos no deriven en consecuencias más graves. Por ello, el deber de prevenir y proteger entra en juego cuando el riesgo para la vida está presente, aunque no sea inminente, y es que, en casos de violencia doméstica, la obligación positiva

de proteger la vida puede ser incumplida incluso cuando el riesgo para la vida no es inmediato. Finaliza su exposición aludiendo al juez Pinto De Albuquerque (opinión concurrente en el caso *Valiuliene c. Lituania*, de 26 de marzo de 2013): “en el momento de *riesgo inmediato* para la víctima, suele ser demasiado tarde para que el Estado intervenga. Además, la recurrencia e intensificación inherentes a la mayoría de casos de violencia doméstica hace forzado, e incluso nocivo, el requisito de inmediatez del riesgo”. Por este motivo, el juez Hüseyinov considera que probar dicha inmediatez en casos de violencia doméstica para establecer una violación del artículo 2 no es congruente con las obligaciones de diligencia debida de los Estados en el campo de la prevención y lucha contra la violencia doméstica, en particular teniendo en cuenta el *Convenio de Estambul* del Consejo de Europa.



Zhdanov y otros c. Rusia, de 16 de julio: discriminación por motivos de orientación sexual.



La denegación de registro de organizaciones que defienden los derechos LGBTI por motivos de moral y orden público vulnera el derecho de asociación y es un acto de discriminación.

Normativa: artículos 11 (libertad de reunión y de asociación) y 14 (prohibición de discriminación) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

Hechos: el Tribunal estudia aquí tres casos conjuntamente (*Zhdanov y Rainbow House c. Rusia*, 12200/08; *Alekseyev y Movement for Marriage Equality c. Rusia*, 35949/11; y *Alekseyev y otros c. Rusia*, 58282/12). Se trata de organizaciones en defensa de los derechos humanos de las personas LGBTI en Rusia: las tres tenían objetivos comunes en ese sentido, si bien una de ellas buscaba específicamente la legalización del matrimonio entre personas homosexuales, y otra, por ejemplo, combatir la homofobia en el deporte. Las autoridades rusas denegaron el registro de estas tres organizaciones en vía administrativa y judicial alegando la defensa de la moral y el orden público.

Decisión: el Tribunal, al analizar la posible vulneración del artículo 11, establece en la sentencia que el derecho a formar una asociación es uno de los aspectos más esenciales del derecho a la libertad de asociación, y que, aunque en el contexto de dicho precepto la jurisprudencia se ha referido principalmente al papel fundamental que este derecho juega con relación a los partidos políticos para asegurar el pluralismo democrático, las asociaciones formadas para otros propósitos son también importantes para el funcionamiento apropiado de la democracia (párrafos 138 y 139). La privación de este derecho debe estar prevista en la ley, debe ser justificada, perseguir un fin legítimo, y ser necesaria en una sociedad democrática.

Lo primero que entiende el Tribunal es que existe una interferencia en el ejercicio de dicho derecho por parte de las organizaciones: una de ellas, sin ánimo de lu-



cro, necesita estar registrada para existir; las otras dos, asociaciones públicas, no pueden tener dicho estatus o ejercitar sus derechos sin estar registradas como tales. La denegación de la solicitud de registro estuvo motivada por dos razones: por los objetivos perseguidos por las organizaciones, y por cuestiones formales. No obstante, considera el Tribunal que los últimos son solo secundarios e intrascendentes, ya que las autoridades solo habrían admitido el registro si las organizaciones hubiesen cambiado su objetivo. Por lo tanto, no existió justificación para restringir su derecho a asociarse (párrafos 145-147). Aunque dicha limitación sí estaba prevista por la ley nacional (párrafo 150), la sentencia considera que no perseguía un fin legítimo: las autoridades buscaban proteger los valores morales de la sociedad y de las instituciones de la familia y matrimonio tradicionales, así como prevenir disputas sociales y enemistad pública por motivos religiosos o sociales. En cuanto al primer objetivo, el Tribunal rechaza el argumento de Rusia acerca de la incompatibilidad entre el mantenimiento de los valores familiares y de la institución del matrimonio como pilares de la sociedad y el reconocimiento de la aceptación social de la homosexualidad (párrafo 152); por lo que respecta al segundo, la senten-

cia declara que el Convenio no garantiza el derecho a no enfrentarse a opiniones contrarias a las propias (Bayev y otros, párrafo 81); de no ser así, el ejercicio de los derechos del Convenio por una minoría estaría sujeto a la aceptación de la mayoría (párrafo 158). En cuanto a si la restricción era necesaria en una sociedad democrática, Rusia alegó que se trataba de una medida para impedir un brote de violencia del que las personas integrantes de las organizaciones podrían ser víctimas, debido a la agresividad de las personas homófobas en el país. El Tribunal rechaza esta argumentación e indica que el Estado está obligado a garantizar el derecho a asociación en libertad y con seguridad para sus participantes, y que la existencia de tensiones sociales es consecuencia del pluralismo democrático; el papel de las autoridades no es eliminar la causa de tensión mediante la supresión del pluralismo, sino asegurar que los distintos grupos de interés se toleren (párrafo 163). Por todo lo expuesto, el Tribunal considera que se vulneró el artículo 11 del Convenio.

En su estudio del artículo 14, el Tribunal determina que existe discriminación cuando se da una diferencia de trato entre personas en situaciones similares y cuando esta no tiene justificación objetiva ni razonable (párrafo 178). Teniendo en cuenta que el objetivo de las organizaciones de fomentar los derechos LGTBI fue el factor decisivo que motivó la denegación del registro de aquellas, sufrieron una diferencia de trato por motivos de orientación sexual (párrafo 181). El Tribunal fundamenta su decisión de considerar que existe una violación del artículo 14 (párrafo 183) en los mismos motivos empleados en su análisis del artículo 11 (párrafo 182).

Comentarios: una de las organizaciones tiene como objetivo principal defender la legalización del matrimonio igualitario. A este respecto, el Tribunal considera que la ausencia de un consenso europeo sobre la cuestión en esta materia no tiene relevancia para el caso concreto (párrafo 154), ya que la concesión de derechos sustantivos a las personas homosexuales, como es el hecho de que puedan contraer matrimonio, es diferente del reconocimiento del derecho a luchar por ellos, que es el objetivo de esta y las demás organizaciones demandantes.

Jafarov y otros c. Azerbaiyán, de 25 de julio: denegación de registro de organizaciones en defensa de los Derechos Humanos.



Un retraso significativo en el registro de organizaciones imputable al Estado vulnera el derecho a la libertad de asociación del colectivo afectado.

Normativa: artículo 11 (libertad de reunión y de asociación) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

Hechos: las personas demandantes son defensoras de los derechos humanos que fundaron una organización no gubernamental, *Human Rights Club*, e intentaron registrarla en Azerbaiyán. El Ministerio de Justicia denegó la solicitud hasta en tres ocasiones alegando aspectos formales, unas decisiones que fueron posteriormente ratificadas por los distintos órganos judiciales, incluido el Tribunal Supremo. La tercera objeción, y que finalmente dio pie a los recursos judiciales, estaba motivada por la falta de identificación del representante legal de la organización, a pesar de que los tres fundadores de la misma firmaron la solicitud y no nombraron en ningún momento a persona que les representara.

Decisión: el Tribunal entiende que existe una interferencia del derecho de asociación de las personas demandantes en el sentido del artículo 11. Considera que las repetidas denegaciones de solicitud de registro de la organización por parte del Ministerio de Justicia resultaron en la incapacidad *de facto* de obtener estatus legal para aquella; en Azerbaiyán, aunque la ley nacional no condiciona la operatividad de las organizaciones a su registro, en la práctica la falta de este impide su pleno funcionamiento (párrafos 60 y 61).

Dicha interferencia estará justificada si está prevista en la ley, persigue fines legítimos y es necesaria en una sociedad democrática para asegurar aquellos. Por lo que respecta al primer requisito, el Tribunal enfatiza la necesidad de analizar la *calidad de la ley*: la ley debe ser



accesible para las personas interesadas y formulada con precisión suficiente para permitir que aquellas prevean, en un grado razonable dadas las circunstancias, las consecuencias de cada acción (párrafos 62 y 63).

La sentencia destaca que la ley sobre registro estatal, tal y como se interpretó por las autoridades en este caso, no ofrecía una definición clara del término “representante legal”, que el Ministerio de Justicia nunca clarificó oficialmente su posición sobre quién consideraba como “representante legal”, que los órganos judiciales, especialmente el Tribunal Supremo, no abordaron la cuestión de forma específica, y que la interpretación literal del articulado de la ley no parece requerir la designación de “representante legal”, por lo que no era necesario especificar y detallar sus poderes en el caso de no haber una persona representante (párrafo 78). El Tribunal entiende, por tanto, que la ley no cumplió con el requisito de *calidad de la ley* debido a la falta de previsibilidad de la misma y la ausencia de protección contra la aplicación arbitraria de la ley por parte de las autoridades públicas (párrafo 85). La interferencia, por tanto, no puede ser tenida en cuenta como prevista por la ley de acuerdo con el artículo 11; la sentencia concluye, sin necesidad de analizar los demás requisitos (fin legítimo y necesidad de la interferencia), que se vulneró dicho precepto (párrafos 95-97).

Comentarios: la jurisprudencia del Tribunal ya ha analizado casos similares que involucran el artículo 11 y a Azerbaiyán con relación al registro de organizaciones. En ella se establece que los retrasos significativos en el procedimiento de registro estatal, siempre y cuando sea atribuible a la autoridad competente para el registro, y el incumplimiento reiterado por parte de esta autoridad de su obligación de tomar una decisión definitiva sobre las solicitudes implica una interferencia en el derecho de asociación de las personas solicitantes (*Ramzanova and Others v. Azerbaijan*, de 1 de febrero de 2007, párrafos 57-60; *Nasibova v. Azerbaijan*, de 18 de octubre de 2007, párrafo 28; y *Ismayilov v. Azerbaijan*, de 17 de enero de 2008, párrafo 48).

SENTENCIAS DE ÁMBITO NACIONAL

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección 5ª) n.º 1091/2019, de 17 de julio (recurso n.º 3897/2018): multa y expulsión en el procedimiento sancionador.

No es posible optar entre la sanción de multa o expulsión, sino que ha de imponerse preceptivamente la de expulsión

Normativa: artículos 53.1.a), 55.1.b) y 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y artículos 4.2, 4.3, 6.1 y 8.1 de la Directiva 2008/115, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.

Artículo 53 (LOEX)

“1. Son infracciones graves:

a) Encontrarse irregularmente en territorio español, por no haber obtenido la prórroga de estancia, carecer de autorización de residencia o tener caducada más de tres meses la mencionada autorización, y siempre que el interesado no hubiere solicitado la renovación de la misma en el plazo previsto reglamentariamente.”

Artículo 55 (LOEX)

“1. Las infracciones tipificadas en los artículos anteriores serán sancionadas en los términos siguientes:

(...)

b) Las infracciones graves con multa de 501 hasta 10.000 euros. En el supuesto contemplado en el artículo 53.2.a) de esta Ley, además de la sanción indicada, el empresario también estará obligado a sufragar los costes derivados del viaje.”

Artículo 57 (LOEX)

“1. Cuando los infractores sean extranjeros y realicen conductas de las tipificadas como muy graves, o conductas graves de las previstas en los aparta-

dos a), b), c), d) y f) del artículo 53.1 de esta Ley Orgánica, podrá aplicarse, en atención al principio de proporcionalidad, en lugar de la sanción de multa, la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo y mediante la resolución motivada que valore los hechos que configuran la infracción.”

Artículo 4 de la Directiva

“2. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de cualquier disposición del acervo comunitario en el ámbito de la inmigración y del asilo que pueda ser más favorable para el nacional de un tercer país.

3. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio del derecho de los Estados miembros a adoptar o mantener disposiciones que sean más favorables para las personas a quienes se aplica, a condición de que tales disposiciones sean compatibles con la presente Directiva.”

Artículo 6 de la Directiva

“Decisión de retorno,

1. Los Estados miembros dictarán una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 a 5.”

Artículo 8 de la Directiva

“Expulsión,

1. Los Estados miembros tomarán todas las medidas necesarias para hacer cumplir la decisión de retorno cuando no se haya concedido un plazo para la salida voluntaria de conformidad con el artículo 7, apartado 4, o cuando no se haya cumplido con la obligación de retorno dentro del plazo para la salida voluntaria concedido de conformidad con el artículo 7.”

Hechos: el Abogado del Estado recurre la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de abril de 2018 (recurso de apelación n.º 78/2018) que estimó el recurso contencioso-administrativo contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 12 de Madrid, de 13 de diciembre de 2017, que avaló la expulsión del territorio nacional acordada por Resolu-

ción de la Delegación del Gobierno en Madrid. La persona afectada se encontraba en situación de irregularidad administrativa en España, y, por dicho motivo, se procedió a la apertura de un procedimiento sancionador con la orden de expulsión como consecuencia. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid estimó la improcedencia de dicha medida, anulándola, y sustituyéndola por una sanción de multa por importe de 501€.

Decisión: el Tribunal Supremo establece que “ha de estarse a la primacía del Derecho comunitario sobre el derecho interno”, así como a “la vinculación de los Tribunales nacionales a la doctrina del Tribunal de Justicia en la interpretación del Derecho comunitario” (FJ 4º). Con ello, estudia el caso teniendo en cuenta la Directiva, por un lado, y, por otro, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 23 de abril de 2015 en el asunto C-38/14, que resolvió la siguiente cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco: ¿deben interpretarse los artículos 4.2, 4.3 y 6.1 de la Directiva en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que permite sancionar la situación irregular de una persona extranjera exclusivamente con una sanción económica que, además, resulta incompatible con la sanción de expulsión?

El Tribunal de Justicia, en el párrafo 29 de su sentencia, indica que la normativa nacional, tal y como era interpretada por el Tribunal Supremo, permite que “la situación irregular de los nacionales de terceros países en territorio español puede ser sancionada exclusivamente mediante una multa, que es incompatible con la expulsión del territorio nacional, medida esta que sólo se acuerda si existen circunstancias agravantes adicionales”; entiende el Tribunal que este proceder se opone a la Directiva, puesto que esta “prevé ante todo, con carácter principal, la obligación de los Estados miembros de dictar una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio” (párrafo 31). Tampoco permite excepciones amparadas en el artículo 4 con relación a disposiciones que resulten más favorables para la persona nacional de un tercer país, al considerar que “ningún precepto de dicha Directiva ni ninguna disposición de un acto perteneciente al acervo comunitario permiten establecer un sistema que, en caso de situación

irregular de nacionales de terceros países en el territorio de un Estado miembro, imponga, dependiendo de las circunstancias, o bien una sanción de multa, o bien la expulsión, siendo ambas medidas excluyentes entre sí” (párrafo 37).

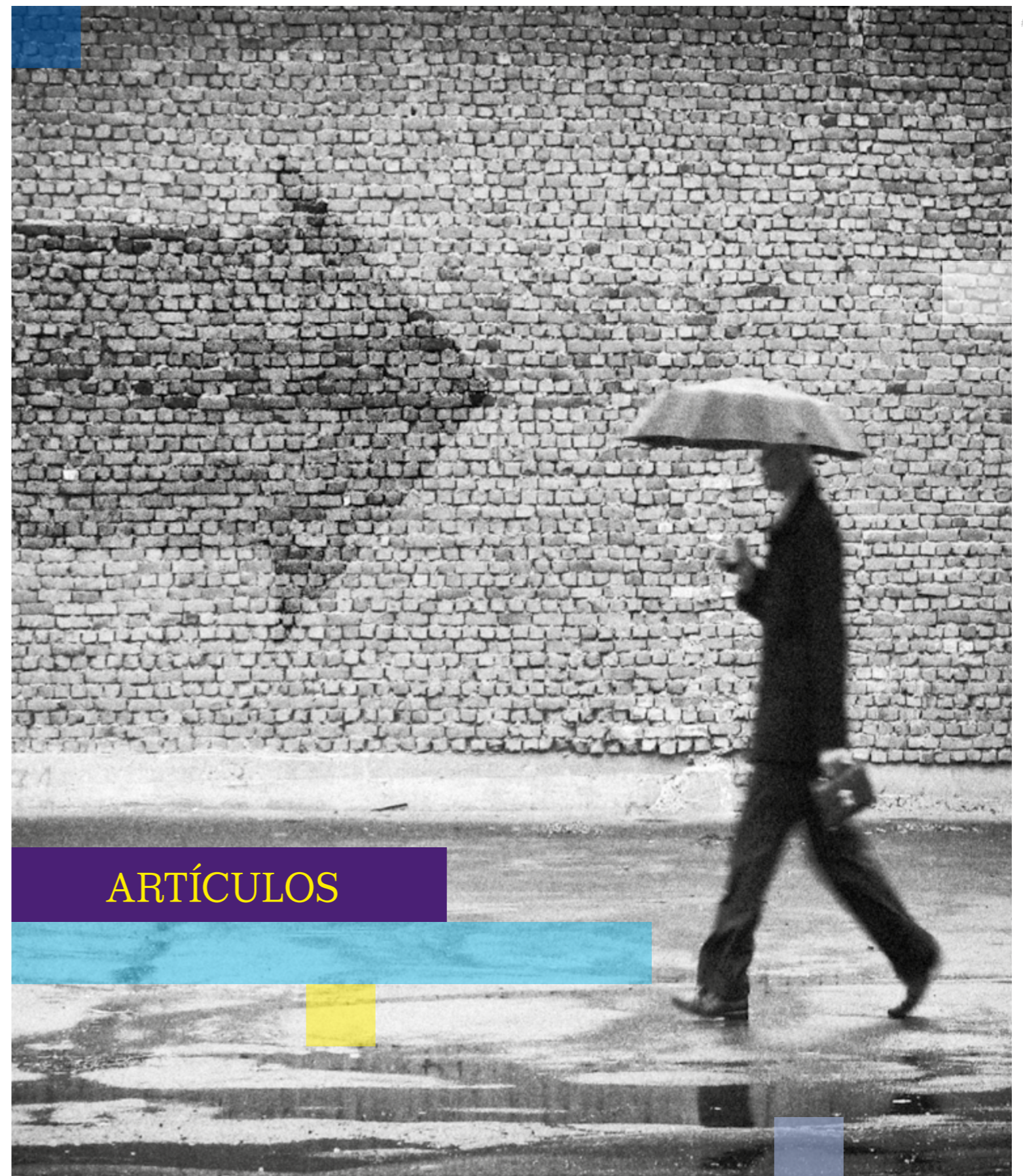
Por ello, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación y concluye que no es posible, en aplicación de los artículos 53.1.a), en relación con los artículos 55.1.b) y 57.1, optar entre la sanción de multa o expulsión, sino que ha de imponerse preceptivamente la de expulsión.

Comentarios: La Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo se posicionó de igual forma en tres asuntos similares: Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección 5ª) n.º 1092/2019, de 17 de julio (recurso n.º 4564/2018); Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección 5ª) n.º 1105/2019, de 18 de julio (recurso n.º 4952/2018); Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección 5ª) n.º 1117/2019, de 18 de julio (recurso n.º 3501/2018).

El criterio jurisprudencial favorecía la multa sobre la expulsión¹. Tal y como refleja el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia n.º 646/2014, de 24 de septiembre, ejemplo de esta postura, “la mera situación de permanencia irregular en España sin la concurrencia de otros datos negativos” impide que la Administración pueda “optar discrecionalmente entre la imposición de una multa o la expulsión sin que esté debidamente justificado y motivado”; de esta forma, la expulsión, “como sanción más grave y secundaria, precisa de la concurrencia de datos negativos y de una motivación específica”. Esto es precisamente lo que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea considera contrario al Derecho comunitario. Procede, según este tribunal, sancionar con la medida de expulsión de forma obligatoria.

Cabe destacar que la sentencia en el asunto C-38/14 no casa con la decisión del propio Tribunal de Justicia en el asunto C-430/11, resuelto el 6 de diciembre de 2012. Aquí, el Tribunal concluyó que la Directiva de retorno “no se opone a una normativa de un Estado miembro (...) que sanciona la situación irregular de nacionales de países terceros con una pena de multa que puede ser sustituida por una pena de expulsión” (párrafo 50).

¹ Para mayor información sobre este asunto, véase el artículo *Expulsión o multa a un extranjero en situación irregular: nueva polémica tras la sentencia del TJUE*, de Julián López en el *Blog Jurídico de Sepín* (30 de abril de 2015). Se encuentra disponible [aquí](#).



EL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LA UNIÓN EUROPEA ANTE EL PACTO MUNDIAL DE MIGRACIONES

José Antonio Moreno Díaz

Consejero del Comité Económico y Social Europeo en representación de CC.OO. (España)

El pasado mes de diciembre de 2018, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó el Pacto Global para una migración segura, ordenada y regular.

Evidentemente dicho Pacto no ha sido improvisado sino que viene a concluir un largo trabajo emanado de dos iniciativas previas: por un lado, la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible, que han hecho suya los Estados miembros de la UE y que plantea un enfoque estratégico compartido¹. Por otro, la «Declaración de Nueva York sobre personas migrantes y refugiadas», que recoge la voluntad política de los líderes mundiales para salvar vidas, proteger los derechos humanos y compartir responsabilidades de la gestión migratoria a nivel mundial y aprobada por todos los Estados miembros.

El Comité Económico y Social Europeo (CESE) es el órgano institucional de la UE que articula la sociedad civil organizada de los –hasta ahora– 28 estados miembros. Cuando decidí proponer la elaboración de un dictamen de iniciativa sin que mediara petición ni de la Comisión ni del Parlamento fue precisamente por dos motivos:

1. Abrir un debate constructivo, sereno y proactivo en el marco institucional de la UE, dado que desde la aprobación del Acuerdo ningún movimiento ni político ni institucional a escala UE se ha producido.
2. Desplegar un esfuerzo pedagógico para comenzar a hablar de la migración desde una perspectiva de normalización de una realidad social, económica y laboral ordinaria y alejarla de discursos tremendistas, cuando no directamente criminalizadores y falsarios: en definitiva, intentar fomentar un cambio de narrativa.

El *dictamen* fue aprobado por casi unanimidad el pasado día 25 de septiembre y en nuestras conclusiones el CESE constata la falta de avance en la consecución de una política común de migración por parte de la UE, lo cual debilita la solidaridad entre los Estados miembros, al tiempo que afecta al debido cumplimiento de las responsabilidades derivadas del Derecho internacional.

¹ COM(2016) 0739 final

En contra de la visión reduccionista de algunos Estados Miembros de la UE, resaltamos que las Naciones Unidas asumen que la gestión de las migraciones debe ser abordada de forma multilateral pues resulta inviable una visión unilateral y unidireccional para gestionarlas: por ello, el Pacto² para una migración segura, ordenada y regular es un acuerdo que recoge algunas líneas prioritarias para el diálogo y la gestión global en materia migratoria.

A fin de deshacer posiciones enrocadas y demagógicas nuestro esfuerzo en el dictamen fue demostrar que el contenido del Pacto encaja plenamente en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, que recoge –como valores principales– el respeto a la dignidad humana, la libertad, la democracia, la igualdad, el Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Además, los 23 objetivos del Pacto no vienen a ser si no cuestiones ya abordadas políticamente por la UE – eso sí, con mayor o menor éxito – en su enfoque migratorio.

El CESE señala que el Pacto sitúa la cuestión de la migración y el asilo en el ámbito internacional y con carácter multilateral, con el objetivo de promover una mayor colaboración y diálogo entre los países de origen, destino y tránsito de los flujos migratorios, a fin de promover una migración ordenada, segura y regular.

Asimismo, el CESE recuerda que el Pacto Mundial es un instrumento no vinculante que no genera ninguna obligación nueva para los Estados miembros de la UE, y cuyo contenido desarrolla plenamente los principios y valores de la Unión Europea. Evidentemente el desarrollo ya fijado de dicho Pacto, con la Red Internacional de Migraciones y el Foro Mundial de NNUU para las Migraciones previsto para 2022, generará sin duda usos, costumbres y prácticas que contribuirán a crear un estándar mínimo internacional.

El CESE lamenta que el Pacto no se haya aprobado por todos los Estados miembros y considera que hubiera sido una excelente oportunidad para avanzar en construir una voz única de la UE sobre las migraciones en el escenario global y considera necesario que todos los Estados miembros de la UE ratifiquen dicho Pacto, al tiem-

² Resolución NNUU 73/195

po que recomienda que la UE explicita y desarrolle los objetivos del mismo a través de los mecanismos oportunos. Al tiempo el CESE considera interesante explorar las posibilidades de nuestra participación en el proceso de consultas y negociaciones intergubernamentales que llevaran al desarrollo del *International Migration Review Forum* (IMRF) y en el mismo, que será el instrumento de Naciones Unidas para seguimiento del Pacto Mundial.

Expresamente reconocemos el esfuerzo de la ciudadanía, interlocutores sociales y organizaciones de la sociedad civil de la UE que a través de su compromiso y actividad han demostrado el cumplimiento efectivo de los valores de la UE y, por ende, de los objetivos del Pacto, superando la parálisis institucional y la incapacidad para afrontar la catástrofe humanitaria especialmente a partir del verano de 2015.

Finalmente queríamos reiterar – pues ya se ha expresado en anteriores ocasiones– nuestra preocupación por que fuerzas políticas de extrema derecha traten de convertir el fenómeno migratorio en un problema que genere crispación y fomente los discursos de odio, creando una UE más dividida y confrontada que no sea capaz de ofrecer propuestas adecuadas.





2 de Octubre de 2019

¿POR QUÉ DEBE EUROPA REDOBLAR SUS ESFUERZOS PARA ABORDAR LA APATRIDIA?

El lunes 7 de octubre, los gobiernos e instituciones regionales de todos los rincones del mundo se juntaron en Ginebra con motivo del Segmento de Alto Nivel sobre Apatridia del ACNUR, que tuvo lugar durante la 70ª sesión anual del Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisariado (EXCOM). Este importante evento supone el punto intermedio de la campaña #IBelong del ACNUR de una década de duración, y que busca poner fin a la apatridia para el año 2024. El propósito es celebrar los logros alcanzados por la campaña hasta la fecha, y animar a los Estados y demás actores a adoptar nuevos compromisos para conseguir los objetivos. Acudimos a Ginebra como parte de una alianza mundial de organizaciones de la sociedad civil y activistas apátridas con el fin de aprovechar esta oportunidad de incidencia (incluyendo un evento paralelo oficial moderado por ENS) para fomentar nuestro trabajo y movilizar la acción para garantizar el derechos a la nacionalidad de todas las personas.

Erradicar la apatridia es posible, pero...

Europa ha experimentado un cierto progreso en los últimos cinco años. Varios Estados (el más reciente, España) se han adherido a las Convenciones de apatridia de las Naciones Unidas, por ejemplo, y la campaña #IBelong ha ofrecido, sin duda, una visibilidad necesaria a este asunto. Pero se requiere una mayor atención por parte de los gobiernos de forma urgente si queremos que todo ello se traduzca en una mejoría real de las condiciones de vida de hombres, mujeres y menores que todavía viven sin una nacionalidad en el territorio europeo. Con esta campaña como fondo, hemos buscado actuar, junto con nuestros socios, como una voz experta y 'amigos críticos' de gobiernos, apoyando el progreso donde se haya realizado, e incidiendo en las tareas pendientes.

Si los gobiernos europeos quieren cumplir las metas de la campaña #IBelong, deben redoblar sus compromisos, adoptar nuevas políticas, y disponer de recursos para administrar apropiadamente los sistemas de protección específica que se necesitan para abordar la apatridia. Para conseguirlo, las instituciones regionales como la Unión Europea y el Consejo de Europa deben dar un paso al frente en sus esfuerzos y aprobar legislación y políticas específicas en las acciones que sean necesarias. Erradicar la apatridia es posible, pero para que ello suceda deben tratarse urgentemente los siguientes asuntos:

Chris Nash,
Director de European Network on Statelessness

1. Poner fin a la apatridia de menores

Europa continúa siendo una generadora de apatridia. En 2015, como parte de nuestra campaña #StatelessKids, publicamos un estudio que mostraba que más de la mitad de los Estados europeos incumplían sus obligaciones internacionales de otorgar la nacionalidad a todos los niños y niñas nacidos en su territorio que, de otra forma, serían apátridas. Desde entonces, solo Noruega y Albania han mejorado considerablemente esta práctica, lo que significa que miles de niños y niñas siguen naciendo y creciendo como apátridas en Europa.

2. Mejorar la identificación y la protección de las personas apátridas

Aunque Europa está haciéndolo mejor que otras muchas regiones (con la excepción del continente americano) en cuanto al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, persiste la incómoda realidad de que tan solo 10 Estados europeos han adoptado un procedimiento de reconocimiento del estatuto de apátrida que permita identificar qué personas están afectadas por la apatridia en su territorio y deben ser protegidas conforme a la Convención. Nuestra investigación de la campaña #LockedInLimbo de 2017 demostró consistentemente que el incumplimiento en la identificación de la apatridia pone a personas afectadas en riesgo de un internamiento

arbitrario acompañado de múltiples intentos insatisfactorios de ejecutar la expulsión del territorio de aquellas a países a los que no pertenecen. Para romper este círculo se requiere una reforma legislativa y política urgente.

3. Tratar la apatridia en la respuesta europea al asilo

Subyacente al actual enfoque fallido de muchos Estados europeos es su falta de reconocimiento del vínculo existente entre la apatridia y la migración forzosa. Por ello lanzamos con anterioridad este año nuestro proyecto #StatelessJourneys, que demuestra el impacto de la apatridia y los problemas de nacionalidad en los desplazamientos de las personas refugiadas, y destaca que los actores europeos que dan respuesta al refugio no están capacitados para proteger los derechos de las personas apátridas. Esto es especialmente preocupante teniendo en cuenta que los datos de Eurostat de 2015-2018 muestran que cerca de 100.000 personas solicitantes de asilo en la UE fueron registradas como apátridas o de nacionalidad desconocida. El objetivo del proyecto #StatelessJourneys no es solo resaltar las lagunas a través de la investigación, sino producir herramientas prácticas para la incidencia, capacitación, sensibilización y participación comunitaria, para proteger los derechos de las personas apátridas y prevenir nuevos casos de apatridia que surjan en el contexto de la migración en Europa.

4. La apatridia es (todavía) un problema minoritario y de género

Desgraciadamente, las actitudes y políticas discriminatorias que crean y perpetúan la apatridia en tantas otras partes del mundo siguen estando muy presentes en Europa. La investigación llevada a cabo por nuestro proyecto [#RomaBelong](#) ha mostrado reiteradamente que la apatridia es la causa y a la vez la consecuencia tanto del antigitanismo como de la [desigualdad de la mujer](#). Muchas veces, la discriminación sufrida por la población gitana en el acceso al derecho a la nacionalidad se estima como una mera deficiencia técnica de los procedimientos civiles de registro. En algunos casos, es incluso peor: la propia población romaní es culpada por Estados y sectores de la sociedad por su exclusión, que es causa y consecuencia de la discriminación. Estos problemas son particularmente acuciantes en la zona occidental de los Balcanes, que incluye Estados que están actualmente solicitando su entrada en la UE. El proceso de ampliación se presenta como una oportunidad crucial para hacer posible la reforma política necesaria. No obstante, es la UE la responsable, a través de un liderazgo real, de que ello suceda.

5. Desarrollar una estrategia específica regional para impulsar la acción

Además de mirar hacia afuera, la UE debe centrar su atención hacia sí misma y cumplir con sus propios compromisos en materia de apatridia. A pesar de la importante adopción de las [Conclusiones sobre la apatridia del Consejo Europeo](#) en diciembre de 2015, y las [llamadas de atención](#) lanzadas en el Parlamento Europeo (incluyendo una [audiencia conjunta sobre apatridia](#) en 2017), no se ha avanzado mucho. Existen signos esperanzadores de que la OSCE está fortaleciendo su trabajo en apatridia, y sabemos que el Consejo de Europa está desarrollando una [iniciativa prometedora](#) para mejorar la práctica de identificación y protección de personas apátridas en respuesta al [Plan de Acción](#) para la protección de menores migrantes y refugiados del Secretario General. Sin embargo,



Europa carece de una estrategia específica regional equivalente a las Declaraciones de [Brasil](#) o [Abiyán](#) en el continente americano y en África occidental. Esta falta de enfoque holístico regional es una oportunidad perdida para impulsar la acción en el ámbito estatal.

El Segmento de Alto Nivel y qué esperar de él

¿Qué podemos esperar de la reunión en Ginebra? Como algo positivo, varios Estados europeos han indicado sus intenciones de adherirse a las Convenciones sobre apatridia, y hay también algunos otros compromisos para mejorar las vidas de las personas apátridas en Europa. Pero lo que necesitamos ver es implementación. La adhesión a las Convenciones es un buen paso, pero esto debe traducirse en la ley, la política y la práctica que mejore la protección de las personas afectadas y que prevenga la aparición de nuevos casos de apatridia. Esto requiere reflexión, recursos, interacción con la sociedad civil y personas apátridas y, finalmente, acciones concretas por parte de las autoridades regionales y nacionales.

El Segmento de Alto Nivel ofrece también la oportunidad a la creciente alianza de ONG y activistas para [destacar su trabajo y sus logros](#), como la incidencia de [The Global Campaign for Equal Nationality Rights](#) para abordar la discriminación de género en las leyes de nacionalidad, o el [trabajo de nuestra gemela Red ANA](#) en el continente americano para convencer al gobierno colombiano para proteger el derecho a la nacionalidad de niños y niñas refugiados de Venezuela. El [Central Asian Network on Statelessness \(CANS\)](#), coordinado por Azizbek Ashurov, ha realizado un progreso destacable en la erradicación de la apatridia, principalmente en Kirguistán, donde los esfuerzos de Azizbek le han llevado a ser premiado con el premio Nansen de 2019. Hemos colaborado de cerca con Azizbek y nos complace haber tenido la oportunidad de compartir parte de nuestro conocimiento y experiencia como red cuando se creó CANS en 2015.

Mirando al futuro

En su siguiente fase, la campaña [#IBelong](#) del ACNUR seguirá siendo un instrumento para sensibilizar e impulsar la acción. Hemos lanzado recientemente nuestra [estrategia de cinco años](#), que pretende complementar los esfuerzos del ACNUR y otros actores. Pero, como red, también reconocemos la necesidad de mirar más allá de la campaña [#IBelong](#). Poner fin a la apatridia en Europa llevará más de cinco años, y requerirá un seguimiento más cercano de la ley, la política y la práctica para exigir responsabilidad a los gobiernos con relación a sus obligaciones internacionales. Nuestro nuevo [Índice de Apatridia](#) en línea nos ayudará a hacerlo de forma más efectiva, pero también necesitaremos construir nuevas alianzas y generar espacios para el diálogo e intercambio con diferentes personas afectadas por los problemas sobre los que trabajamos. En los próximos meses y años, invertiremos más en nuestro trabajo con personas apátridas, y estaremos con capacidad para usar todas las herramientas a nuestra disposición, junto con nuestro creciente número de miembros y socios; todo ello para trabajar sin fin hacia nuestra visión de una Europa donde toda persona tenga el derecho a una nacionalidad.

Para mayor información, vea [el resumen del Segmento de Alto Nivel por ENS](#) que fue compartido con gobiernos europeos y otros actores que asistieron al Segmento de Alto Nivel sobre Apatridia la semana pasada.





Revisión de las Directrices sobre la política de la UE frente a terceros países en relación con la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Consejo de la Unión Europea 16 de septiembre



El Consejo de la Unión Europea ha revisado las Directrices para adaptarlas al nuevo contexto internacional. A pesar de la absoluta y tajante prohibición de la tortura por el derecho internacional, esta persiste en muchas partes del mundo; continúa también la impunidad de quienes la perpetran, y la mayoría de las víctimas no tienen acceso a algún tipo de reparación o compensación.

El texto establece que, con estas Directrices, la Unión Europea pretende reafirmar su compromiso en la lucha contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el planeta, conforme a los instrumentos internacionales y regionales, así como los estándares de derechos humanos. Para ello, la Unión sigue un enfoque integral que incluye todos los elementos esenciales para poner fin a la tortura: prohibición, prevención, rendición de cuentas, y reparación, que incluye la indemnización y la rehabilitación para las víctimas.

No End in Sight. The Mistreatment of Asylum Seekers in Greece

Refugee Rights Europe | Agosto



Con motivo del futuro examen de Grecia por parte del Comité Contra la Tortura de las Naciones Unidas, Refugee Rights Europe, junto con otras organizaciones, ha enviado este informe a aquel Comité sobre la situación de las personas solicitantes de asilo y refugiadas en Grecia.

El documento denuncia la probada vulneración de los derechos humanos de estas personas desplazadas, tanto en el territorio continental como en las islas griegas. Destaca, asimismo, una alarmante tasa de violencia de género contra refugiadas y solicitantes de asilo, tanto mujeres como niñas.

El informe trata el internamiento de personas solicitantes y refugiadas (el 23,2% de las personas encuestadas fue en algún momento detenida e internada); la falta de garantías legales (por ejemplo, la mayoría no tienen acceso a una persona letrada); la problemática del procedimiento de protección internacional (tanto por la larga espera como por la falta de información); las condiciones de vida, denunciadas por el informe como inaceptables y muy por debajo de los estándares humanitarios internacionales; los problemas de salud y de falta de acceso a la asistencia sanitaria (el 94,3% de las mujeres informaron de problemas de salud en Quíos); la violencia policial, ampliamente registrada en Grecia contra este colectivo; la violencia contra la mujer anteriormente referida, y que, entre otras cosas, implica la existencia de agresiones y explotación sexual; la situación de los menores no acompañados (3.817 en total con tan solo 1.121 plazas de acogida); la precaria situación de las personas LGTBQI+, quienes corren el peligro de ser objeto de amenazas e intimidación; la discriminación racial y xenofobia sufrida por todas estas personas; y la devolución de personas a Turquía.

La inmigración en España: efectos y oportunidades

Consejo Económico y Social de España | Julio



El informe trata el contexto internacional de las migraciones, tanto en el ámbito mundial a raíz de la globalización, como en el comunitario, con una comparativa de la situación migratoria entre los distintos países de la Unión Europea.

Posteriormente se centra en España, destacando las tendencias y características principales del desplazamiento y de la población migrante, con información sociodemográfica y administrativa; también se trata el efecto y las oportunidades que brinda la diversidad cultural en España, en relación con el empleo, la economía, la protección social, la vivienda, el sistema educativo, la atención sanitaria, la cohesión social, y las condiciones de vida de las personas migrantes.

El informe recomienda una política comunitaria de migración y asilo común, y el fomento de una sociedad más diversa, compleja y con mayor riqueza cultural, que, además, y gracias a la población migrante, permitiría una mejor atención a la dependencia y contribuiría a equilibrar la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones. La integración debe promoverse desde todas las políticas, y se debe favorecer la aceptación de la diversidad, la confianza y la tolerancia para el refuerzo de la cohesión social.

Como conclusiones destacadas, se menciona el bajo nivel de respuesta a las solicitudes de protección internacional; el hecho de que existen menos situaciones de entrada o estancia irregular que en el pasado; el alcance insuficiente del sistema de garantía de rentas, la protección a las familias y otras ayudas; la necesidad de prevenir la segregación espacial y la exclusión residencial; la importancia fundamental del profesorado para mejorar el rendimiento que, según el informe PISA, es menor en el alumnado no nativo; así como la mayor inaccesibilidad a algunos tratamientos sanitarios: algunas

necesidades de atención no encuentran respuesta suficiente a través de los servicios públicos, por lo que se genera una importante desigualdad entre los hogares con recursos adecuados y los que se hayan en condiciones económicas vulnerables.

Informe anual 2018. Supervisión de lugares de privación de libertad en España.

Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (Defensor del Pueblo) | Septiembre



Los resultados del informe se basan en un total de 111 visitas realizadas por el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP) a lugares donde se encuentran o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad. El texto recoge 1.788 conclusiones, que se desglosan por tipología de privación de libertad del siguiente modo: 546 para una privación de corta duración, 46 para las de media duración, 1.025 para larga duración, y 171 para lugares instrumentales (operativos de repatriación de personas extranjeras -FRONTEX-, operativos de traslados de personas extranjeras entre C.I.E., y unidades de custodia hospitalaria).

Destaca dos dictámenes de las Naciones Unidas relativos a España durante 2018: la comunicación 4/2016 (analizado [aquí](#), en el anterior número de esta Revista) que estudió la expulsión sumaria de un menor no acompañado de España a Marruecos; y la comunicación 11/2017, en la que las Naciones Unidas denuncian el procedimiento de determinación de edad empleado en España como un método incompleto por su escasa fiabilidad. En ambos casos, se condenó al Estado por la vulneración de derechos consagrados en la Convención de los Derechos del Niño. Asimismo, el informe señala que España fue demandada en diez sentencias emitidas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. De especial relevancia para el MNP es la sentencia de 13 de febrero de 2018, en el [Caso Portu Juanenea y Sarasola Yarzabal contra España](#). El Tribunal condenó a España por el empleo desproporcional de la fuerza y, aunque no se probara la existencia de tortura, por no alegar

efectos a largo plazo, sí se constataron los malos tratos sufridos por los demandantes mientras se encontraban bajo la custodia de las autoridades.

Evaluación de la credibilidad en los procedimientos de asilo. Volumen I.

Comité Helsinki Húngaro | 2013
[traducción al castellano en 2019]



El informe destaca que la evaluación de la credibilidad es uno de los principales retos en la toma de decisiones en el procedimiento de asilo; así lo refleja el hecho de que buena parte de las solicitudes son rechazadas con base en que las autoridades no creen los hechos alegados por las personas solicitantes. Este manual busca ofrecer un método de aprendizaje multidisciplinario, que incluye conocimientos jurídicos, médicos, psicológicos y antropológicos, para evaluar la credibilidad de los relatos, adaptándose a las necesidades de las personas encargadas de la toma de decisiones, y otras profesionales en el campo del asilo. Este primer Volumen se complementa con un segundo documento con capítulos específicos sobre el lenguaje y la interpretación, el género, la orientación sexoafectiva, la identidad de género, el estigma, y la vergüenza, entre otros elementos.

El primer módulo del texto se centra en aspectos jurídicos. Trata del marco probatorio de la evaluación de la credibilidad y de la comprensión de dicha evaluación en el contexto específico de las personas refugiadas, así como los principios y normas que deben orientar y dirigir dicha evaluación. La siguiente parte es multidisciplinar. Profundiza en la memoria, sus tipos, sus características, y sus limitaciones; estudia la problemática asociada al trastorno de estrés postraumático y la credibilidad debido a los efectos del trauma sobre la memoria; destaca las barreras interculturales en la evaluación de los casos; y, finalmente, se centra en la persona competente para la toma de decisiones, en su historia personal, su experiencia profesional y en los factores circunstanciales que pueden influir en el proceso de evaluación de credibilidad, como son las emociones o el estado de ánimo. Se trata de elementos imposibles de eliminar, pero sí se puede controlar sus efectos gracias al autoconocimiento y conciencia, lo cual deriva en una aplicación más objetiva de los indicadores de credibilidad y los principios rectores de la toma de decisiones.

Revista Por Derechos - XDS

Edita: Departamento de alianzas, incidencia e internacional. Fundación Cepaim

Publicada en octubre de 2019



Coordinación y realización:

Jesús Tolmo García y Nacho Hernández Moreno

Diseño y Maquetación:

Estudio Gráfico Tete López

Imágenes:

Bigstock y Fundación Cepaim

Colabora:

European Network on Statelessness

Agradecimientos:

Al profesorado y alumnado de la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia y a José Antonio Moreno Díaz



Las traducciones incorporadas a esta revista han sido realizadas por el propio Departamento, por lo que no son oficiales; han sido efectuadas con carácter meramente informativo.

©Fundación Cepaim

Esta revista nace como un compromiso del Plan Estratégico 2017/2020 de Fundación Cepaim, Convivencia y Cohesión Social, para dar a conocer, tanto a la estructura orgánica de la entidad (Centros, Áreas, Departamentos, Patronato y Consejo de Dirección), como a los distintos agentes implicados y a la ciudadanía interesada, las distintas noticias y novedades jurídicas en el plano nacional e internacional relacionadas con los derechos humanos.

El patronato de Fundación Cepaim está compuesto por las siguientes personas, Juan Antonio Miralles Ortega (Presidente), Javier Leunda Casi (Vicepresidente), Omar El Hartiti, Paolo Leotti, Esmeralda Millas Mancera, Rosa Bada Jaime, Dolores Tapia Villa, Juan José Castillo García, José Manuel Pérez Díaz (Pericles), Juan Sebastián Fernández Prados, Tania Sofía Moran Bringas, Rosalía Guntin Ubiergo, Mohammed Dardour. También son miembros con voz pero sin voto, Jesús Tolmo García (Secretario), Juan Antonio Segura Lucas (Director General) y Raúl Martínez Ibars (Subdirector)

Fundación Cepaim, Acción Integral con Migrantes

C/ Nicolás Morales, 11 28019 Madrid

www.cepaim.org

COLABORA CON CEPAIM



Fundación Cepaim (la editorial) conserva los derechos patrimoniales (copyright) de la obra publicada, y favorece y permite la reutilización de la misma bajo la licencia de uso indicado. La edición electrónica de esta publicación se encuentra bajo una licencia Creative Commons "Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional" (texto legal en <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>). Los y las autoras son las únicas responsables del material, textos e imágenes que se utilizan en esta publicación, debiendo respetar siempre los derechos de autoría de terceras personas.

XDS

POR DERECHOS

