



*Dirección de Estudios*  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

---

# BOLETÍN de JURISPRUDENCIA COMPARADA

---

N° 19 • Enero de 2014



# ÍNDICE

1. Tribunal Constitucional Federal de Alemania .....	Pág. 5
a) Utilizar la expresión “señora loca” en determinado contexto escapa de la esfera de la libertad de expresión y atenta contra el derecho de la personalidad	
b) Se declara improcedente requerimiento que intentó impedir el pacto de gobierno entre Socialdemocratas y Democratacristinaos (Gran Coalición)	
c) Las restricciones a las acciones de reclamación de filiación del padre biológico son constitucionales	
2. Tribunal Constitucional de Austria .....	Pág. 8
a) La exclusión de parejas lesbianas de utilizar la fecundación asistida es contraria al principio de igualdad	
3. Tribunal Constitucional de España .....	Pág. 9
a) La denegación de un medio de prueba, estimado como relevante por el juez, vulnera el derecho fundamental a la defensa	
b) Los derechos al honor y a la propia imagen prevalecen respecto al derecho a la información cuando ésta carece de interés y relevancia pública	
4. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Luxemburgo) .....	Pág.12
a) La negativa a conceder los beneficios de un Convenio Colectivo, destinado a matrimonios, a un trabajador que celebró un pacto civil de convivencia (PACS) con una pareja del mismo sexo, constituye una discriminación por motivo de orientación sexual	
5. Corte Suprema de Canadá .....	Pág. 13
a) La prohibición de burdeles atenta contra la seguridad personal de las prostitutas	
6. Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina .....	Pág. 15
a) La declaración de inadmisibilidad del recurso de casación, fundado sólo en aspectos formales ponderados en abstracto, vulnera la garantía de defensa y los derechos a la salud y a la integridad psicofísica de las personas menores de edad y discapacitadas, a su rehabilitación e integración así como la igualdad	
b) Es inconstitucional el decreto reglamentario provincial que no se adecúa a los estándares mínimos establecidos en la ley nacional de política indígena y en el Convenio N° 169 de la OIT	

7. Corte Constitucional de Colombia .....	Pág. 17
a) El término de prescripción de dos años de la acción de anulabilidad del negocio jurídico comercial consentido por la fuerza, se cuenta a partir del día en que ésta hubiere cesado	
b) La autorización para el uso de imágenes con fines publicitarios debe ser específica, lo cual implica que se preste el consentimiento estando en conocimiento de las finalidades y el contexto de dicho uso	
c) Se vulneran los derechos fundamentales de una deudora de un crédito hipotecario por la decisión de una aseguradora de negarse a pagar la póliza del seguro de vida por haber prescrito las acciones derivadas del contrato	
8. Tribunal Constitucional del Perú .....	Pág. 22
a) El despido arbitrario y la falta de aviso previo vulneran los derechos al trabajo y al debido proceso, entendido como derecho a la defensa	
b) El amparo contra resoluciones judiciales no es la vía idónea para replantear una controversia resuelta por los órganos jurisdiccionales	
9. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica .....	Pág. 24
a) La acción de vindicación de estado de filiación del hijo o nieto del causante es imprescriptible, indistintamente si se trata de filiación matrimonial o extramatrimonial	
b) No es contrario a la Constitución el tipo penal de administración fraudulenta	
10. Tribunal Constitucional de República Dominicana .....	Pág. 28
a) Es constitucional la normativa por la cual se condiciona el libre ejercicio de participación en las asambleas generales del Colegio Dominicano de Notarios	
b) Afecta el principio de razonabilidad la normativa que dispone el cobro del servicio de portabilidad numérica a todos los usuarios de teléfonos y celulares, sin importar si el cliente opta o no por la utilización de dicho servicio	
11. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) .....	Pág. 31
a) Se declara internacionalmente responsable al Estado de Colombia por afectación al derecho a la vida de un ciudadano, víctima en el caso, y por incumplimiento de la obligación de garantizar los derechos a la integridad personal y a no ser desplazado forzadamente, en perjuicio de los miembros de las Comunidades afrodescendientes del río Cacarica	

## 1 | Tribunal Constitucional Federal de Alemania

- a] Utilizar la expresión “señora loca” en determinado contexto escapa de la esfera de la libertad de expresión y atenta contra el derecho de la personalidad.

---

*Acción:* Recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde, BvR)

*Rol* Nº 1 BvR 194/13

*Fecha:* 11 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Derecho a la privacidad – Derecho a la intimidad – Derecho a la personalidad – Derecho a la honra – Libertad de expresión – Injurias – Internet – Indemnización

---

La requirente de amparo constitucional es una ex miembro del consejo federal de Baviera. En el año 2006 posó para una fotografía en una revista social. Dicha foto fue tomada por una persona que la subió a su página de internet y le agregó un texto en el que calificaba a la requirente como una “señora loca”. Ante ello, la requirente presentó una demanda de indemnización por afectación a su honorabilidad en contra de dicha persona.

La acción de amparo impugna la decisión del Tribunal Superior Federal que desestimó la demanda de la requirente, por verse afectado su derecho a la personalidad.

En su resolución, la tercera cámara de la primera sala del Tribunal Constitucional alemán declaró que la expresión “señora loca”, en determinado contexto, puede resultar una afectación de la honra y que no se encuentra cubierto por la libertad de expresión. El Tribunal ordena que el Tribunal Superior revise su decisión.

En su sentencia, el Tribunal Constitucional razona en el sentido que se ha desconocido por parte del Tribunal Federal el reconocimiento del derecho a la

personalidad de la requirente, pues obvia el derecho a la honra garantido en el texto fundamental.

En este caso el demandado hace apreciaciones y juicios sobre la requirente basándose en cuestiones meramente especulativas sobre su personalidad. Si bien al posar para una revista social la requirente puede estar expuesta a diversos comentarios, el calificativo de “señora loca” no tiene ninguna relación con el comportamiento de la requirente. Ese calificativo busca más bien injuriar y afectar la honra de la requirente y no se trata de una expresión espontánea, sino que dolosa y manifiestamente injuriosa, señala el Tribunal Constitucional.

- b] Se declara improcedente requerimiento que intentó impedir el pacto de gobierno entre Socialdemócratas y Demócratacristianos (Gran Coalición).

*Acción:* Orden Provisional (BvQ)

*Rol N°* 2 BvQ 55/13

*Fecha:* 6 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Partidos políticos – Gobierno nacional – Debate parlamentario – Autonomía – Coaliciones políticas – Régimen parlamentario

En el requerimiento se persigue que se declare inconstitucional la decisión del Partido Socialdemócrata alemán para que se integre a una Gran Coalición con la Democracia Cristiana. A juicio del requirente la decisión del Partido Socialdemócrata de integrar tal coalición contraviene la voluntad de los electores.

La segunda cámara de la segunda sala del Tribunal Constitucional desestimó la procedencia de la acción constitucional, en atención a que, por una parte, se trata de una cuestión interan del Partido Socialdemócrata que escapa de la esfera de la jurisdicción del Estado. Por otra parte, el Tribunal aclara que el hecho de suscribirse tal pacto gubernamental no quita la autonomía a los parlamentarios para decidir, en su conciencia, qué proyectos aprobar o rechazar cuando sean presentados al Bundestag por parte del Gobierno Federal.

c] Las restricciones a las acciones de reclamación de filiación del padre biológico son constitucionales.

*Acción:* Recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde, BvR)

*Rol* Nº 1 BvR 1154/10

*Fecha:* 4 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Filiación – Filiación natural – Impugnación a la paternidad – Familia – Derecho a la protección integral de la familia – Hijos extramatrimoniales – Tenencia de hijos

El recurrente de amparo constitucional recurre al Tribunal Constitucional, pues los juzgados inferiores no han dado lugar a sus acciones de filiación, en atención a que está convencido de que es el padre biológico de una menor nacida fruto de una relación extramarital y con quien mantuvo una relación hasta los cuatro meses de vida. La menor vive ahora con su madre, el marido de ella, quien es legalmente su padre, y sus hermanos. Funda su acción en lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley Fundamental Alemana (protección a la familia y derecho al cuidado de los hijos).

En su resolución, el Tribunal Constitucional declara que son conformes a la Constitución las restricciones impuestas a las acciones de filiación que pudiera ejercer el padre putativo de la menor, en razón de la protección a la familia legal y socialmente reconocida, como es el caso de ella en la que vive la menor. Sin perjuicio de ello, le persiste el derecho a relacionarse con la menor, en especial por el hecho de haber convivido con ella un tiempo, basado de igual forma en el mismo artículo 6º constitucional.

## 2 | Tribunal Constitucional de Austria

- a) La exclusión de parejas lesbianas de utilizar la fecundación asistida es contraria al principio de igualdad.

*Acción:* Control abstracto de una ley (abstrakte Normenkontrolle)

*Rol* N° G 16/2013-16; G 44/2013-14

*Fecha:* 10 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Homosexualidad – Uniones de hecho – Matrimonio – Fecundación in vitro – Principio de igualdad – No discriminación – Familia – Tenencia de hijos – Derecho a la protección integral de la familia

Se impugna por parte de los requirentes diversas disposiciones legales de la Ley sobre Fecundación Asistida, que permiten que dicho mecanismo de fecundación sea sólo utilizado por matrimonios o uniones legales de distinto sexo. La misma ley dispone que sólo podrá fecundarse con el espermio del marido o conviviente y sólo en el caso de infertilidad podrá ser efectuada la fecundación mediante espermios donados por terceros.

Las requirentes son parejas del mismo sexo y alegan la inconstitucionalidad de las normas, al no permitirseles por ley someterse a fecundación in vitro a través de espermios donados. Alegan que dicha normativa atenta en contra del derecho a la igualdad y el principio de no discriminación.

El Tribunal Constitucional declara que dichas disposiciones legales son contrarias a la Constitución y al Convenio Europeo de Derechos Humanos, ordenando al Parlamento que, a más tardar el 31 de diciembre del presente año, repare su inconstitucionalidad.

En su resolución el Tribunal declara que no existen razones justificadas para excluir a las mujeres lesbianas unidas legalmente de la posibilidad de realizarse una fecundación artificial. No existen cuestiones éticas o morales que sustenten tal diferenciación ni tampoco es argumento suficiente la invocación a la protección de la familia.

Con todo, el Tribunal aclara que la decisión sólo se refiere a uniones legales entre mujeres y no alcanza a las parejas del mismo sexo masculinas, con el objeto de que ellas puedan recurrir al arriendo de úteros para satisfacer sus pretensiones de tener hijos.



### 3 | Tribunal Constitucional de España

- a] La denegación de un medio de prueba, estimado como relevante por el juez, vulnera el derecho fundamental a la defensa.

*Acción:* Recurso de amparo constitucional

*Rol Nº* 5790-2012 \*

*Fecha:* 3 de Enero de 2014

*Descriptor:* Despido – Derecho de defensa – Prueba – Apreciación de la prueba – Cuestiones de hecho y prueba – Prueba de testigos – Testigos

En el recurso de amparo la demandante impugna las resoluciones judiciales del Juzgado de lo Social y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que confirmaron su despido, después de ser grabada por una cámara de seguridad cuando se llevaba dinero de la recaudación del local en el que trabajaba.

El Tribunal Constitucional concede el amparo, considerando vulnerado su derecho fundamental a la defensa, en razón a que durante el juicio no se autorizó exhibir el DVD que sirvió para confirmar la validez del despido, a pesar de que el juez lo estimó como relevante en su decisión, en tanto éste constituye un medio de notable potencial probatorio para dotar de verosimilitud lo señalado por la demandante sobre el uso que se daba a la habitación donde estaba la cámara. Sobre este punto, las resoluciones dictadas por las sucesivas instancias judiciales sólo tuvieron en cuenta la declaración de los testigos, según los cuales la empresa tenía expresamente prohibido a los empleados el uso de la dependencia como vestuario, sin considerar el contenido del DVD, pese a que había sido admitido como prueba.

La denegación de la exhibición referida impidió a la recurrente la posibilidad de probar el sustrato fáctico en que se fundamentó el despido, lo que implicó una indebida restricción del derecho a la prueba, dada la inejecución parcial de un medio probatorio que fue admitido e incorporado a las actuaciones, cercenando en definitiva la posibilidad de acreditar el uso que efectivamente se le daba a la oficina en cuestión, y de someter a escrutinio la credibilidad de los testigos. Por otra parte, se estimó que el razonamiento ofrecido por el órgano judicial para denegar la proyección del DVD

---

\* El correspondiente número que identifica a la sentencia del Tribunal Constitucional de España, no corresponde a su rol oficial, sino que al número de ingreso de la acción de amparo. Ello ya que estas sentencias no han sido publicadas aún en el Boletín Oficial del Estado (BOE), sino que son accesibles de forma transitoria en el sitio web de dicho Tribunal. Con todo, una vez que hayan sido incorporados al BOE se les asigna el correspondiente Rol STC, lo cual será comunicado oportunamente por la Dirección de Estudios, una vez que ello ocurra.

no satisfacía el estándar de motivación reforzada exigido al efecto por la doctrina constitucional.

El Tribunal Constitucional anula las sentencias recurridas y ordena, sin entrar a enjuiciar la procedencia del despido, la retroacción de las actuaciones al momento de resolver sobre la admisión y la práctica de la prueba en el acto del juicio oral.

**b) Los derechos al honor y a la propia imagen prevalecen respecto al derecho a la información cuando ésta carece de interés y relevancia pública.**

*Acción:* Recurso de amparo constitucional

*Rol N°* 1110-2011 \*

*Fecha:* 16 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Discapacidad – Derecho a la información – Derecho al honor – Derecho a la intimidad – Derecho a la imagen – Televisión – Dignidad – Interdicción – Consentimiento

Se recurre de amparo, en cumplimiento de la función de tutela de las personas discapacitadas, en contra de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y del Auto del mismo órgano jurisdiccional, que en definitiva determinaron la prevalencia del derecho a la información por sobre el de honor, la intimidad y a la propia imagen, en razón a que el demandante dio su consentimiento para ser entrevistado en un programa de televisión, entendiéndose que éste era válido debido a la falta de una declaración judicial de incapacidad del demandante, quien padece de una discapacidad física y psíquica reconocida del 66%.

En el recurso se alega la vulneración del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen del ciudadano discapacitado, al habersele expuesto en la referida entrevista a una serie de preguntas incómodas de carácter personal, sin que se le permitiese responder, interrumpiéndole en la mayoría de las ocasiones, provocando el

---

\* El correspondiente número que identifica a la sentencia del Tribunal Constitucional de España no corresponde a su Rol oficial, sino que al número de ingreso de la acción de amparo. Ello ya que estas sentencias no han sido publicadas aún en el Boletín Oficial del Estado (BOE), sino que son accesibles de forma transitoria en el sitio web de dicho Tribunal. Con todo, una vez que hayan sido incorporados al BOE se les asigna el correspondiente rol STC, lo cual será comunicado oportunamente por la Dirección de Estudios, una vez que ello ocurra.

abrumamiento del entrevistado, confusión y consiguientes contradicciones. Considera el órgano constitucional que la entrevista cuestionada carece, desde cualquier perspectiva, del interés y relevancia pública necesaria para que esté cubierta por el derecho a la libertad de información, habiéndose realizado además con propósito burlesco, para ridiculizar al entrevistado, poniendo de relieve sus signos evidentes de discapacidad física y psíquica<sup>1</sup>.

Concluye al efecto que el derecho a la información no sólo no puede prevalecer sobre los derechos al honor y a la propia imagen, sino que resulta además denigratorio, haciendo hincapié en que el órgano judicial debe superar la percepción objetiva de la incapacidad que hace necesaria la declaración judicial de incapacidad y valorar adecuadamente la especial situación en la que se encuentran estas personas. Considera, en definitiva, que los demandados utilizaron la vulnerabilidad del entrevistado con la clara y censurable intención de burlarse de sus condiciones físicas y psíquicas, atentando de esa manera no sólo contra sus derechos al honor y a la propia imagen, sino incluso contra su dignidad.

---

1 El TC realiza su análisis sobre los derechos consagrados en el artículo 18.1 desde el prisma del artículo 49 de la Constitución, precepto que contiene un mandato de protección a las personas con discapacidad, al establecer que *“los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”*. El citado mandato constitucional, argumenta el TC, *“debe conducir a impedir que se lleven a cabo actuaciones como la aquí descrita sobre personas afectadas de cualquier tipo de discapacidad”*.

## 4 | Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Luxemburgo)

- a) La negativa a conceder los beneficios de un Convenio Colectivo, destinado a matrimonios, a un trabajador que celebró un pacto civil de convivencia (PACS) con una pareja del mismo sexo, constituye una discriminación por motivo de orientación sexual.

*Acción:* Petición de decisión prejudicial

*Rol* N° C-267/12

*Fecha:* 12 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Convenciones colectivas de trabajo – Matrimonio – Igualdad – Discriminación por sexo – Discriminación indirecta – No discriminación – Interés general – Homosexualidad

La Corte de Casación Francesa remite una cuestión prejudicial al Tribunal Europeo de Justicia, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

Los hechos dicen relación con la negativa de la empresa en la que trabajaba un ciudadano francés, que celebró un pacto civil de convivencia (PACS) con una pareja del mismo sexo, para concederle los beneficios que otorga un Convenio Colectivo a sus trabajadores casados, fundada en la circunstancia de que éstos se conceden únicamente en caso de matrimonio<sup>2</sup>.

La Corte solicita a este respecto que el Tribunal de Justicia dilucide si el diferente trato reservado a las personas que han celebrado un PACS con su pareja del mismo sexo, constituye una discriminación por motivo de orientación sexual, prohibida por el Derecho de la Unión en las relaciones laborales. Plantea si la opción del legislador nacional de reservar la celebración del matrimonio a las personas de distinto sexo puede constituir una finalidad legítima, adecuada y necesaria que justifique la discriminación indirecta resultante de reservar los beneficios de un convenio colectivo a los empleados que contraen matrimonio, con exclusión de las parejas del mismo sexo que han celebrado un PACS.

El Tribunal de Justicia argumenta que, al igual que las personas casadas, las personas que celebran un PACS se comprometen, dentro de un marco jurídico bien delimitado, a vivir juntas y a prestarse mutuamente ayuda material y asistencia. Señala que, en el momento de los hechos del presente asunto, el PACS constituía la única posibilidad que el Derecho francés ofrecía a las parejas del mismo sexo para atribuir

2 La legislación francesa al momento de los hechos del asunto reservaba el matrimonio para parejas de distinto sexo. El matrimonio entre personas del mismo sexo fue autorizado en Francia en virtud de la Ley N° 2013-404, de 17 de mayo de 2013.

a su unión un estatuto legal dotado de seguridad jurídica y oponible a terceros. Por consiguiente, declara que la situación de las personas casadas y las del mismo sexo que, al no poder contraer matrimonio celebran un PACS, son análogas a efectos de la obtención de las ventajas de las que se trata.

Expresa que la exclusión de los beneficios que otorga el Convenio Colectivo en razón del matrimonio, a personas que no pueden contraer matrimonio entre ellas, crea una discriminación directa por motivo de orientación sexual en perjuicio de los trabajadores homosexuales vinculados por un PACS.

La circunstancia de que el PACS esté reservado a las parejas homosexuales no modifica la naturaleza de la discriminación contra las mismas, gozando el trabajador del derecho a obtener iguales ventajas que las que se conceden a sus compañeros de trabajo que están casados. Además, no existe ninguna razón imperiosa de interés general que justifique el trato desfavorable a las parejas vinculadas por un PACS, razones todas las cuales conllevan a concluir que la disposición controvertida del Convenio Colectivo se opone al Derecho de la Unión.

## 5 | Corte Suprema de Canadá

- a) La prohibición de burdeles atenta contra la seguridad personal de las prostitutas.

*Acción:* Recurso de Apelación

*Rol Nº* 2013 SCC 72

*Fecha:* 20 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Prostitución – Derecho a la libertad personal – Derecho a la seguridad individual – Libertad de expresión – Delitos contra la salud pública – Principio de proporcionalidad

Tres ex prostitutas impugnan diversas disposiciones que criminalizan la actividad de la prostitución. Si bien la prostitución es legal, de acuerdo a la legislación criminal canadiense es delito ser inquilino de un burdel, ser hallado en un burdel sin causa

justificada o ser dueño, arrendatario u ocupante de un lugar que sea utilizado para tal fin. Por otra parte se criminaliza, además, vivir a expensas de quien ejerza la prostitución y la tentativa de comunicarse con alguien en un lugar público para que preste servicios de tipo sexual o de prostitución.

Las accionantes alegan que dichas disposiciones contravienen sus derechos fundamentales, particularmente el derecho a la libertad y seguridad personales, como también su libertad de expresión.

Las alegaciones fueron acogidas en primera instancia y confirmadas en la Corte de Apelaciones. En este fallo la Corte Suprema rechaza la apelación interpuesta por el procurador nacional y confirma las decisiones adoptadas en las instancias anteriores, declarando que las disposiciones penales son contrarias a la Carta de Derechos Fundamentales y las Libertades de Canadá.

La Corte Suprema señala que las disposiciones legales atentan contra la libertad y seguridad personales de las prostitutas, porque llevan a enfrentar a las demandantes a riesgos y alienta mayores peligros a la actividad de la prostitución, que por lo demás es una actividad legal. Así, desde un punto de vista de la proporcionalidad de la medida de prohibir los burdeles enfrentada a la seguridad de las prostitutas, no existen razones que den mayor peso a dicha prohibición frente a la garantía de seguridad a las cuales tienen derecho. En este sentido, las razones de salubridad pública no tienen mayor relevancia respecto de los argumentos de seguridad de las trabajadoras sexuales, máxime si el legislador puede regular de otra forma las condiciones de salubridad.

Finalmente, la Corte precisa que no existe una vulneración a la libertad de expresión, en especial al precepto que prohíbe comunicarse o intentar contratar servicios sexuales en lugares públicos.

## 6 | Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

- a] La declaración de inadmisibilidad del recurso de casación, fundado sólo en aspectos formales ponderados en abstracto, vulnera la garantía de defensa y los derechos a la salud y a la integridad psicofísica de las personas menores de edad y discapacitadas, a su rehabilitación e integración así como la igualdad.

*Acción:* Apelación extraordinaria

*Rol* Nº L. 232. XLVI

*Fecha:* 10 de Diciembre de 2013

*Descriptores:* Derecho a la salud – Asistencia medica – Discapacidad – Defensa en juicio – Recurso de casación – Derecho a la integridad física y síquica – Menores de edad

Los padres de un menor de edad con discapacidad interponen recurso de apelación extraordinaria en contra de la decisión de la Corte Suprema de Tucumán, que declaró inadmisibile, por causas formales, el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia que desestimó la demanda que perseguía la obtención de la cobertura en ciertas prestaciones médicas para el niño.

En primer lugar, la Corte se pronuncia respecto de la procedencia de la apelación extraordinaria, señalando que si bien las resoluciones judiciales que deniegan recursos judiciales no son susceptibles de revisión, cabe hacer la excepción si lo decidido implica un mero formulismo que lesiona las garantías constitucionales del recurrente y conduce a una restricción sustancial de la vía utilizada, como es este caso.

Refiriéndose al fondo, declara que la propia índole de la enfermedad que aqueja al niño evidencia que la sola dilación ocasiona un agravio de imposible o dificultosa reparación ulterior, razón por la cual dicha decisión vulnera por una parte, la garantía de defensa, pues no considera el derecho a la rehabilitación e integración del niño en un plano de igualdad con quienes gozan de la cobertura que otorga el régimen nacional; y, por otra, el derecho a la salud y la integridad psicofísica de las personas menores de edad y discapacitadas, razones todas por las cuales procede dejar sin efecto la decisión que declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto.

- b) Es inconstitucional el decreto reglamentario provincial que no se adecúa a los estándares mínimos establecidos en la ley nacional de política indígena y en el Convenio N° 169 de la OIT.

*Acción:* Apelación extraordinaria

*Rol* N° C 1324. XLVII

*Fecha:* 10 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Pueblos originarios – Personalidad jurídica – Derecho a la identidad – Reglamentación de los derechos – Autodeterminación – Convenio 169 de la OIT – Participación ciudadana

La Confederación Indígena del Neuquén interpuso apelación extraordinaria en contra de la sentencia del superior tribunal local que rechazó la demanda de inconstitucionalidad del decreto reglamentario dictado por la Provincia de Neuquén, fundado en que la acción autónoma de inconstitucionalidad escogida por la demandante no era la herramienta procesal idónea para tal fin, en tanto ésta sólo puede ser empleada para invocar violaciones exclusivamente a la Constitución Provincial, no obstante lo cual en este caso, más allá de las alusiones a las cláusulas locales, el cuestionamiento constitucional en rigor se centró en afirmar que el decreto cuestionado regulaba una materia regida por la Constitución Nacional, artículo 75.17, cuyo alcance e interpretación se cuestionan en autos.

En este orden de ideas, la Corte Suprema acoge la acción y argumenta que la Constitución Nacional habilita a los Estados Provinciales a ejercer atribuciones concurrentes con la Nación en materia de reconocimiento de la personería jurídica de las comunidades indígenas y su pertinente inscripción registral, bajo la inteligencia de que la regulación provincial en materia de derechos indígenas no podrá posicionarse por debajo o en contra de los estándares fijados en el bloque normativo federal (conformado en este caso por el marco constitucional examinado, por el Convenio 169 de la OIT, por la ley nacional de política indígena y su decreto reglamentario), en tanto sus disposiciones constituyen una guía de contenidos mínimos a tener en cuenta por todas las provincias que integran el Estado argentino.

Concluye la Corte que el decreto reglamentario impugnado es en definitiva inconstitucional, en la medida que no se adecua a dichos estándares, particularmente en lo que dice relación con la identificación por vía de autoconciencia, el asentamiento mínimo de tres familias y a la consulta obligatoria al pueblo originario.

En tal sentido, afirma, éste no sólo no estatuye el concepto de “auto identificación”, establecido por la ley nacional y por el Convenio N° 169 de la OIT, como un criterio fundamental de inscripción y que se refiere a la autoconciencia que tienen los pueblos de su propia identidad indígena, sino que lo sustituye por el principio opuesto de identificación del Estado. Por otra parte, el referido decreto reglamentario fue dictado omitiendo dar participación previa a las entidades que representan a los pueblos indígenas de Neuquén, desconociendo así la obligación establecida por el Convenio 169 de la OIT.



## 7 | Corte Constitucional de Colombia

- a] El término de prescripción de dos años de la acción de anulabilidad del negocio jurídico comercial consentido por la fuerza, se cuenta a partir del día en que ésta hubiere cesado.

*Acción:* Acción de inconstitucionalidad

*Rol* Nº C-934/13

*Fecha:* 11 de Diciembre de 2013

*Descriptor:* Prescripción – Acción de nulidad – Nulidad de actos jurídicos – Nulidad relativa – Vicios de la voluntad – Principio de igualdad – Derecho de acceso a la justicia – Buena fe

Se demanda de inconstitucionalidad el Art. 900 del Código de Comercio, por medio del cual se establece el término de prescripción de dos años para accionar de anulabilidad el negocio jurídico consentido por la fuerza, *“contados a partir de la fecha del negocio jurídico respectivo”*.

Para esta Corte, el mecanismo procesal y el medio temporal escogidos por el legislador, son *“idóneos, adecuados, legítimos y no prohibidos por la Constitución”*, porque, en efecto, la anulabilidad de un negocio jurídico mercantil por vicios del consentimiento propicia la seguridad de las relaciones comerciales a partir del principio de la buena fe, otorgando estabilidad y agilidad a este tipo de actividades.

Sin embargo, no se condice con lo anterior el que el plazo de prescripción de esta acción se cuente *“a partir de la fecha del negocio jurídico”*, ya que con ello no se atiende a las finalidades de la figura de la prescripción, lo que significa para quien lo alegue una restricción inequívoca de la oportunidad para demandar por esta causa. Por lo demás, es evidente que la disposición en discusión regula de manera distinta el negocio jurídico comercial del civil, ya que en este último caso el cómputo de la prescripción comienza desde el día en que la violencia ha cesado. Por tanto, se presenta una diferencia de trato injustificada frente a un mismo supuesto de hecho, para una situación análoga, desequilibrando el acceso a la justicia en un área del derecho.

Por todo lo anterior es que esta Corte declara la constitucionalidad condicionada de la norma acusada, ordenando que el término de prescripción se cuente a partir desde que la fuerza hubiere cesado.

- b) La autorización para el uso de imágenes con fines publicitarios debe ser específica, lo cual implica que se preste el consentimiento estando en conocimiento de las finalidades y el contexto de dicho uso.

*Acción:* Acción de tutela

*Rol* N° T-634/13

*Fecha:* 13 de Septiembre de 2013

*Descriptor:* Derecho a la imagen – Libertad de contratación – Consentimiento – Derecho a la honra – Derecho a la intimidad – Publicidad – Derecho al libre desarrollo de la personalidad – Principio de la autonomía de la voluntad

La demandante acciona de tutela en contra de una empresa de masajes que se ha negado a retirar de la red social Facebook y otros medios de publicidad varias imágenes que, si bien la peticionaria había autorizado su publicación, actualmente considera que afectan sus derechos fundamentales a la propia imagen, intimidad, al honor y al buen nombre.

Estas imágenes, que muestran “situaciones comprometedoras” –señala la accionante–, fueron tomadas en el contexto de la relación laboral de masajista que iniciaba con la empresa demandada, y para proceder a ello tuvo que firmar una autorización que permitía la circulación y publicación de esas fotografías con fines publicitarios. Sin embargo, y en atención a las políticas internas y las exigencias de su jefe inmediato, decide renunciar a la empresa, solicitando el retiro y devolución de las imágenes de las redes sociales, a lo cual la demandada se niega, aludiendo a la autorización suscrita.

Previo a decidir una eventual afectación de los derechos fundamentales alegados, esta Sala de revisión decide precisar el alcance de la autorización firmada por la accionante para el uso de su imagen con fines publicitarios. En efecto, señala que si bien en principio puede llegar a pensarse que la sola autorización otorgada –como resultado del libre acuerdo de voluntades– hace legítimo constitucionalmente el uso de la imagen, ello debe matizarse en virtud del conocimiento de la finalidad del uso de dicha imagen para la cual asiente en su publicidad. Por lo mismo, ha de entenderse que la autorización no tiene un carácter absoluto, siendo su límite irrestricto la vulneración de derechos fundamentales. Así las cosas, no es dable admitir que únicamente se afectará el derecho a la propia imagen en los casos que no medie autorización para su uso.

En lo que respecta a la solicitud de la accionante, esta Sala de revisión se pronuncia concediendo la tutela de los derechos fundamentales alegados, ordenando a la demandada abstenerse de cualquier tipo de exposición, manipulación o divulgación de las imágenes aludidas, argumentando para ello lo siguiente:

- 1) *Derecho a la propia imagen.* Se lesiona este derecho fundamental toda vez que concurren las tres circunstancias que sustentan esta afirmación, a saber:
  - i. El consentimiento prestado por la accionante fue “incompleto”, ya que autorizó un uso general de su imagen, sin incluir su consentimiento respecto de las finalidades del uso publicitario de la misma, ni el contexto en que será usada. Por ende, la empresa debió haber retirado las imágenes de la red social en la que fueron publicadas, por no contar con la “*autorización expresa sobre las finalidades del uso de la imagen*”.
  - ii. La interpretación de la autorización que le han otorgado la demandada y los jueces de instancia significan una “renuncia indefinida” al manejo de la propia imagen. En este aspecto, la Sala reitera que la imagen “*incorpora un conjunto de elementos relacionados con las particularidades de la persona y de sus derechos fundamentales*”, por lo que no es admisible que queden expuestos a la “libre e ilimitada” voluntad de terceros. Recuerda así que, si bien es cierto que la libertad contractual goza igualmente de protección constitucional, ésta se encuentra limitada o condicionada por el respeto de los derechos fundamentales.
  - iii. A partir de la dinámica dimensión de autodeterminación del derecho a la propia imagen –estrechamente ligado al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad–, es posible modificar las decisiones sobre la misma, más aún cuando las finalidades de ese uso no se conocían claramente al momento de la autorización. Así, con la negativa de la demandada para retirar las imágenes de la accionante, le ha significado un obstáculo a esta última para que “*decida acerca de la manera como desea proyectar su imagen, cuerpo e identidad*”.
- 2) *Derecho al buen nombre y a la honra.* Señala para ello que con las imágenes, y su posterior publicación, han distorsionado “*grave y significativamente el concepto público que la actora quiere proyectar y representar*”. Así también ello ha contribuido a difundir una imagen de la accionante ante un número indeterminado de personas con quienes ella no desea. Por consiguiente, el objetivo de tutelar estos derechos fundamentales es, precisamente, “*proteger a la actora del detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas acerca de su imagen o identidad como persona*”.
- 3) *Derecho a la intimidad.* En vista de que no existen razones constitucionales que justifiquen la negativa de la demandada para retirar las imágenes de la accionante, esta Sala resuelve que se ha vulnerado su esfera íntima, por cuanto con la publicación y el acceso libre y masivo que implica subir una imagen a la red social de *Facebook*, ha significado una perturbación grave de su entorno personal, familiar y social.

- c] Se vulneran los derechos fundamentales de una deudora de un crédito hipotecario por la decisión de una aseguradora de negarse a pagar la póliza del seguro de vida por haber prescrito las acciones derivadas del contrato.

*Acción:* Acción de tutela

*Rol N°* T-662/13

*Fecha:* 23 de Septiembre de 2013

*Descriptor:* Vivienda – Derecho al acceso a una vivienda digna – Derecho a la mínima subsistencia digna – Seguro de vida – Prescripción – Seguridad jurídica – Invalidez – Moratoria hipotecaria

La accionante –una señora de 62 años– solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la vivienda, al mínimo vital y a la vida digna, al considerar que la decisión de la aseguradora de negarse a pagar la póliza de seguro de vida –contrato que suscribió junto con un crédito hipotecario– es arbitraria e injustificada.

En los hechos, luego de 6 años de sufrir un infarto agudo al miocardio, se le calificó por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez con una pérdida del 80.93% de su capacidad laboral. Por ello, requiere hacer efectiva la póliza –la cual operaría por muerte de la deudora o por incapacidad total y permanente con grado superior al 50%– solicitando a la aseguradora pagar la indemnización correspondiente por cuenta del crédito hipotecario. Sin embargo, la aseguradora objetó la solicitud argumentando que para entonces había operado la prescripción extraordinaria (5 años contados desde el siniestro) de las acciones derivadas del contrato de seguros, de conformidad con el artículo 1081 del Código de Comercio<sup>3</sup>.

La Corte concede la tutela en base al siguiente razonamiento:

- 1) De acuerdo al Código de Comercio, existen dos tipos de prescripciones para las acciones que emanan del contrato de seguro, una es la ordinaria (de 2 años) y la otra es extraordinaria (5 años). La primera de ellas tiene como principal propósito proteger los intereses de los asegurados que “*por su condición o por razones ajenas a su voluntad, no hayan tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dieron lugar al siniestro*”; por consiguiente, el término se cuenta desde que el interesado haya tenido o debido *razonablemente* tener conocimiento del hecho.

En cambio, el propósito de la prescripción extraordinaria es otorgar seguridad jurídica a las partes del contrato cuando existen situaciones jurídicas en las

3 Art. 1081: “la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria (...) la prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción (...) la prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho (...)”

que transcurrido el tiempo de 5 años, aun no se han definido. De manera que dicho término, independiente de si el interesado conoce o no del hecho, se cuenta a partir desde que ocurre el siniestro.

- 2) El caso en cuestión evidencia una clara disyuntiva entre dos principios constitucionalmente legítimos: el principio a la seguridad jurídica –siendo la figura de la prescripción una forma de garantizarlos– y los derechos de la accionante al mínimo vital y vivienda digna.
- 3) Esta Corte decide que existe un mayor grado de afectación de los derechos fundamentales al mínimo vital y vivienda digna, toda vez que las condiciones actuales en las que se encuentra la accionante determinan su incapacidad laboral que, junto con las cargas que debe soportar producto de su enfermedad, le imposibilitan continuar trabajando como lo hacía antes y, por ende, se verá imposibilitada de generar ingresos que costeen el pago del crédito hipotecario, con lo cual se expone a perder su vivienda. De manera que, en el estado actual de esta situación, el grado de afectación es alto, donde las condiciones no permiten que alcance a cubrir lo mínimo para su propia subsistencia.

De forma contraria sucede con el principio de la seguridad jurídica, ya que es posible garantizar dicho principio sin necesidad de que ello se concrete con la figura de la prescripción extraordinaria. En concreto, la inaplicabilidad del art. 1081 en materia de prescripción extraordinaria es excepcional, ya que solo procede en aquellos casos en que se afecten derechos fundamentales. Pero ello no significa que el juez constitucional, al intervenir, excluya la aplicación de la prescripción, sino que solo la restringe a la aplicación de la prescripción ordinaria, por cuanto la aplicación de la prescripción extraordinaria *“implica consecuencias negativas en el goce de derechos fundamentales de sujetos de especial protección que no fueron negligentes sino que se encontraban en imposibilidad de presentar su reclamación”*.

- 4) Finalmente, la Corte decide que el derecho no se encuentra prescrito bajo las reglas de la prescripción ordinaria, toda vez que la accionante fue valorada recién en el año 2012, momento en que efectivamente tuvo conocimiento de cuál era su nivel de incapacidad laboral, y es a partir de entonces que el término de la prescripción ordinaria comienza a contarse, porque si bien pudo tener indicios de su enfermedad, no tenía la calificación que le permitiera encontrarse legitimada para presentar la reclamación correspondiente.

## 8 | Tribunal Constitucional del Perú

- a] El despido arbitrario y la falta de aviso previo vulneran los derechos al trabajo y al debido proceso, entendido como derecho a la defensa.

*Acción:* Recurso de agravio constitucional

*Rol* N° 0078 2013-PA/TC

*Fecha:* 5 de Diciembre de 2013

*Descripciones:* Derecho al trabajo – Contrato de trabajo – Debido proceso – Despido – Protección contra el despido arbitrario – Preaviso – Estabilidad laboral – Infracciones laborales – Afectación de los derechos en su esencia – Nulidad de actos administrativos

La recurrente alega vulnerados sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, en razón a que fuera despidida arbitrariamente, según expresa, por la Municipalidad del Centro Poblado Calipuy, la que declaró la nulidad de la resolución a través de la cual aprobó su contratación a plazo indeterminado, dando así por terminado el vínculo laboral sin expresión de causal alguna ni aviso previo y utilizando al efecto la legislación laboral pública, pese a que la trabajadora pertenecía al régimen privado.

El TC argumenta, en lo que respecta al derecho al trabajo, que el contenido esencial de este derecho implica también la proscripción de ser despedido sin justa causa. En tal sentido, al haberse contratado a la actora como trabajadora a plazo indeterminado, el término de su vínculo laboral únicamente puede producirse al configurarse alguna de las causas justas de despido relacionada con su conducta o capacidad laboral, lo que no ha sucedido en el caso razón por la cual ésta habría sido objeto de un despido arbitrario.

En lo concerniente al derecho al debido proceso, expresa que éste comprende una serie de garantías, formales y materiales, por las cuales se procura que el procedimiento en el cual se encuentra inmersa una persona pueda considerarse justo, de manera tal que el contenido esencial de este derecho se ve afectado cuando cualquiera de las partes resulta impedida de defender en éste sus intereses legítimos.

En el caso, si el empleador estimó que la trabajadora cometió alguna falta, estaba obligado a comunicarle previamente y por escrito los cargos imputados confiriéndole un plazo prudencial para que ejerza su derecho de defensa, por lo que al terminar la relación laboral sin remisión previa de una carta de imputación, se ha vulnerado su derecho al debido proceso, razones todas por las cuales declara nulo el despido y ordena la reposición de la recurrente como trabajadora a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o nivel.

**b] El amparo contra resoluciones judiciales no es la vía idónea para replantear una controversia resuelta por los órganos jurisdiccionales.**

*Acción:* Recurso de agravio constitucional

*Rol Nº* 04015-2013-AA/TC

*Fecha:* 21 de Noviembre de 2013

*Descriptores:* Derecho de petición – Intereses – Liquidación – Jubilación y pensión – Cosa juzgada

El recurrente alega vulnerado su derecho constitucional a petición, en razón a que no fue acogida la demanda interpuesta en contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), para que se le reconociesen diez años de pensiones devengadas más intereses.

El TC argumenta que el derecho constitucional a la petición, que el actor pretende conculcado, en realidad debiera entenderse como derecho a la eficacia de las decisiones judiciales y advierte al efecto que la real pretensión del demandante es cuestionar el criterio jurisdiccional adoptado por la resolución impugnada, lo cual no puede estimarse *per se* como una lesión al derecho invocado, por cuanto ésta ha dado cabal cumplimiento al cálculo de su pensión de jubilación.

En este orden de ideas, hace hincapié el TC que el amparo contra resoluciones judiciales no puede servir para replantear una controversia resuelta por los órganos jurisdiccionales ordinarios, en tanto no constituye un medio impugnatorio para tales efectos y requiere, como presupuesto procesal indispensable, la constatación de un agravio manifiesto a los derechos fundamentales de las personas, que comprometa seriamente su contenido constitucionalmente protegido, situación que no ocurre en el caso, razón por la cual declara improcedente la demanda.

## 9 | Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica

- a) La acción de vindicación de estado de filiación del hijo o nieto del causante es imprescriptible, indistintamente si se trata de filiación matrimonial o extramatrimonial.

*Acción:* Acción de inconstitucionalidad

*Rol N°* 14671

*Fecha:* 6 de Noviembre de 2013

*Descriptor:* Hijos extramatrimoniales – Sucesión – Derecho de acceso a la justicia – Debido proceso – Filiación – Acciones imprescriptibles – Prescripción – No discriminación – Igualdad ante la ley – Interpretación de la ley

El accionante, en su condición de hijo y albacea del sucesorio de su madre, solicita que se declare la inconstitucionalidad del Art. 77 del Código de Familia<sup>4</sup>, toda vez que se lesiona su derecho de acceso a la justicia, el debido proceso y el derecho de su madre y del propio actor de conocer su verdadera filiación, ya que se impide al hijo y al nieto de una relación extramatrimonial conocer su verdadera filiación por el transcurso del tiempo.

Alega esta inconstitucionalidad por cuanto dicha disposición sirvió de sustento para denegar la petición de este accionante de investigar la paternidad de su madre contra el sucesorio de quien se pretende sería su abuelo.

Para decidir el caso en cuestión, esta Sala recuerda el sentido y condiciones dentro de las cuales debe ser aplicada la norma impugnada, según lo señalado ya en otra sentencia<sup>5</sup>, la cual advierte que de la normativa del Código de Familia se puede inferir que no existe plazo alguno de prescripción ni caducidad para el caso del hijo que pretende vindicar una filiación matrimonial, siendo distinto de la situación de los herederos del hijo o nieto que pretenden vindicar el estado de filiación extramatrimonial, ya que en su caso la acción prescribe en cuatro años contados desde la muerte del hijo o nieto, y –tratándose del titular del derecho: hijo mayor que intenta la acción– caduca en el término de un año, posterior a la muerte del presunto padre o madre. Con ello, es claro determinar que se afecta el derecho de igualdad entre

4 Artículo 77. Los herederos de los hijos o de los nietos en su caso, pueden continuar las acciones de vindicación pertinentes; y solamente podrán comenzarlas en caso de que el hijo o nieto falleciere antes de llegar a la mayoría de edad, o si al entrar en ella estuviere incapacitado mentalmente y muriere en ese estado.

La acción de los herederos prescribe en cuatro años, contados desde la muerte del hijo o nieto.

5 Sentencia N° 01894-99, de 12 de marzo de 1999.



hijos que pretenden una declaratoria de filiación matrimonial de quienes reclaman una filiación extramatrimonial.

Por lo anterior es que en dicha sentencia se estableció que, a partir de la falta de fundamento objetivo de esa desigualdad y del sentido básico de justicia, *“es claro que la norma impugnada debe ser aplicada, únicamente, en el caso de los herederos, distintos del hijo y del nieto del presunto progenitor, de continuar las acciones de vindicación pertinentes”*; agregando que sólo podrán comenzarlas, como lo señala la disposición acusada, en caso de que el hijo o nieto falleciere antes de llegar a la mayoría, o si al entrar en ella estuviere incapacitado mentalmente y muriere en ese estado, en cuyo caso se establece un plazo de cuatro años con ese fin. Así, dicha norma no puede aplicarse en el caso del hijo o nieto del causante, sea matrimonial o extramatrimonial, en cuyo caso el derecho de vindicar el estado que les pertenece es imprescriptible.

Por consiguiente, esta Sala Constitucional no observa ningún vicio de inconstitucionalidad en lo dispuesto en el Art. 77 del Código de Familia, en virtud de las condiciones para su aplicación establecidas por esta Magistratura.

**b] No es contrario a la Constitución el tipo penal de administración fraudulenta.**

*Acción:* Acción de inconstitucionalidad

*Rol N°* 13776

*Fecha:* 16 de Octubre de 2013

*Descriptores:* Principio de proporcionalidad de la pena – Seguridad jurídica – Administración fraudulenta – Ley penal en blanco – Resocialización – Principio de legalidad en materia penal – Principio de culpabilidad – Tipicidad – Estafa

El accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 216 y 222 del Código Penal<sup>6</sup>, que tipifican y sancionan el delito de administración fraudulenta,

6 ARTÍCULO 216. Quien induciendo a error a otra persona o manteniéndola en él, por medio de la simulación de hechos falsos o por medio de la deformación o el ocultamiento de hechos verdaderos, utilizándolos para obtener un beneficio patrimonial antijurídico para sí o para un tercero, lesione el patrimonio ajeno, será sancionado en la siguiente forma:

1. Con prisión de dos meses a tres años, si el monto de lo defraudado no excediere de diez veces el salario base
2. Con prisión de seis meses a diez años, si el monto de lo defraudado excediere de diez veces el salario base.

Las penas precedentes se elevarán en un tercio cuando los hechos señalados los realice quien sea

por estimar que se afecta de diversas formas la Constitución. A saber: (i) el delito de administración fraudulenta lesiona el principio de razonabilidad y proporcionalidad, ya que se está tipificando un delito de resultado o de lesión, donde la pena se impone con fines ejemplarizantes y no resocializadores; (ii) en la tipificación de este delito se ha utilizado una mala técnica legislativa al descartar requerir una intención criminal por parte del sujeto activo, indicando simplemente “por cualquier razón”, lo cual se asemeja a una ley penal en blanco; (iii) se vulnera el principio de culpabilidad, al excluirse las causas de justificación que podrían descartar la configuración de un delito, creando un estado de inseguridad jurídica para el imputado; (iv) finalmente considera que se afecta la seguridad jurídica, el principio de legalidad y culpabilidad, al estimar que la redacción del artículo 222 no es clara.

Sin embargo, esta Sala Constitucional desecha la acción interpuesta con base y de acuerdo a cada alegación realizada, en las siguientes consideraciones:

- 1) El tipo penal descrito en el Art. 222 del Código Penal –administración fraudulenta– se remite en lo referente a su penalización a lo preceptuado en el Art. 216 –del mismo cuerpo legal– para el delito de estafa, el cual estipula una pena que va desde los dos meses hasta los diez años, dependiendo del monto de lo defraudado. Ello, a juicio de los accionantes, otorgaría un amplio margen para su determinación en concreto, quedando al mero arbitrio del juez su aplicación.

Sin embargo, esta Sala es del criterio que lo anterior no atenta contra los principios de proporcionalidad y razonabilidad, por cuanto el juez se ve en la posibilidad de adecuar la pena a cada caso concreto, entre el mínimo y el máximo previsto, con base en la proporcionalidad en sentido estricto, de acuerdo a los parámetros que el propio legislador establece. Es así que este margen de discrecionalidad para el juzgador representa *“una garantía de que la pena se impondrá en forma individualizada, atendiendo a las características y circunstancias concretas del caso en particular”*.

En lo que respecta al fin ejemplarizante y no resocializador de la pena aplicable en este tipo penal, esta Sala no se pronuncia sobre ello, aduciendo que este reclamo se dirige más en contra del régimen penitenciario, lo cual no puede ser objeto de esta acción de inconstitucionalidad, sino que a través de la vía del amparo.

- 2) El delito de administración fraudulenta contemplado en el Art. 222 impugnado establece un delito especial que tipifica el efecto ocasionado a partir de un deterioro patrimonial potencial o efectivo, el cual no puede ser cometido

apoderado o administrador de una empresa que obtenga, total o parcialmente, sus recursos del ahorro del público, o por quien, personalmente o por medio de una entidad inscrita o no inscrita, de cualquier naturaleza, haya obtenido sus recursos, total o parcialmente del ahorro del público.

ARTÍCULO 222. Se impondrá la pena establecida en el artículo 216, según el monto de la defraudación, al que por cualquier razón, teniendo a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes ajenos, perjudicare a su titular alterando en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponiendo operaciones o gastos exagerando los que hubiere hecho, ocultando o reteniendo valores o empleándolos abusiva o indebidamente.

por cualquier individuo, sino que únicamente por aquel que cumpla los presupuestos establecidos por la norma: *“por el individuo que maneje, administre o cuide bienes ajenos y realice alguna de las conductas tipificadas”*. De manera que, al remitirse el tipo penal de la norma a *“por cualquier razón”*, hace referencia directa al acto por medio del cual el sujeto activo del tipo penal administra o cuida bienes o valores ajenos, pero ello no se relaciona de ninguna manera a la forma de administrar el patrimonio, que es la conducta tipificada en la disposición en cuestión. Por lo tanto, los términos de los que se vale el legislador no son vagos y no dan pie a un tipo de ley penal en blanco.

- 3) Dado que –y como se señaló en el número anterior– la frase *“por cualquier razón”* contenida en el artículo impugnado no se refiere al hecho infraccional tipificado, sino que a la forma por la cual obtuvo el sujeto activo la administración de los bienes, tampoco se vulnera el principio de culpabilidad ni se excluye la aplicación de las causales de justificación que podrían descartar la configuración del delito. Por lo demás, el hecho de que el propio tipo penal no contenga causas de justificación no eximen la posibilidad de solicitarlas por las defensas de las partes, o aplicarlas por el juzgador si así lo estimara conveniente.
- 4) A criterio de esta Sala, los términos en los que fue redactada la disposición son claros. Establece indudablemente que la comisión del acto debe causarle un perjuicio al titular del derecho, y que sea con ocasión del acto y en las formas previstas en el Art. 222, es decir, *“por medio de la simulación de hechos falsos o por medio de la deformación o el ocultamiento de hechos verdaderos, utilizándolos para obtener un beneficio patrimonial antijurídico para sí o para un tercero”*.

## 10 | Tribunal Constitucional de República Dominicana

- a] Es constitucional la normativa por la cual se condiciona el libre ejercicio de participación en las asambleas generales del Colegio Dominicano de Notarios.

*Acción:* Control directo de Constitucionalidad

*Rol* N° TC/0226/13

*Fecha:* 22 de Noviembre de 2013

*Descriptores:* Igualdad en materia electoral – Voto – Derecho de sufragio – Igualdad ante la ley – Reglamento – Notario – Principio de proporcionalidad

Los accionantes, quienes conforman un equipo de abogados notarios, interponen acción de inconstitucionalidad respecto de diversas normativas que regulan la actividad del Colegio Dominicano de Notarios, por medio de las cuales se ha dado pie a diversas irregularidades en los procesos electorales que han significado una lesión a los derechos fundamentales de sus legítimos integrantes; en concreto, para el libre ejercicio de participación en las asambleas generales se ha dispuesto como condición el que se esté al día en el pago de sus obligaciones, restringiendo así el derecho a elegir y ser elegidos, y la participación libre al sufragio, viéndose vulnerado también el principio de igualdad y de proporcionalidad.

Respecto de cada normativa en particular alegada por los recurrentes, este Tribunal señala lo siguiente:

- 1) *Interpretación del Consejo Directivo para las disposiciones del Reglamento Electoral del Colegio Dominicano de Notarios y del Reglamento bajo el cual fue efectuada la asamblea de elecciones.* En este aspecto, los accionantes no invocan cuestiones de inconstitucionalidad, sino que versan respecto de la interpretación que se le ha dado a esos reglamentos para la realización de dicha asamblea, cuyas posibles irregularidades son de mero control de legalidad, el cual es ajeno al control de este Tribunal Constitucional.
- 2) *Inconstitucionalidad del artículo 5 de la Ley núm. 89-05 por afectar el derecho a elegir y ser elegidos contenido en el artículo 22 de la Carta Fundamental.* Debe desecharse esta alegación toda vez que la disposición impugnada se refiere al ejercicio de elección de un gremio de derecho público regulado por ley –y su respectivo reglamento–, la cual no se supedita a la norma constitucional supuestamente vulnerada, ya que el objeto de ésta son los derechos de la ciudadanía, entre los que se encuentra el de elegir y ser elegido para los cargos que establece la Constitución: autoridades políticas representativas de los poderes públicos.

Cabe considerar –por lo demás– que el propio Colegio Dominicano de Notarios, en virtud de la potestad reglamentaria que detentan, se ha dotado de las

regulaciones que considera pertinentes para el ejercicio y desarrollo de los derechos del gremio, teniendo el profesional la obligación de cumplir con los deberes establecidos en la normativa aplicable al legítimo ejercicio de la profesión, entre los que se cuenta el pago de las cuotas o contribuciones que les correspondieren, y la condición establecida para poder ejercer el sufragio en el mencionado Colegio.

- 3) *Inconstitucionalidad del artículo 5 de la Ley núm. 89-05 por afectar el principio de igualdad de todos ante la ley.* Este argumento es igualmente descartado por el Tribunal por cuanto la condicionante para ejercer el sufragio se aplica por igual a los miembros activos del Colegio Dominicano de Notarios. De manera que, quienes incumplen con su obligación de pagar las cuotas que les correspondieren en su condición de miembros del Colegio, perderán tal calidad y, por ende, quedarán en una situación distinta de quienes si han cumplido con dicho deber, ya que éstos mantendrán la referida calidad. Por consiguiente, la normativa da cumplimiento al principio de igualdad, tratando idénticamente situaciones que son análogas.
- 4) *Estatuto General del Colegio Dominicano de Notarios.* Las disposiciones impugnadas de este Estatuto tienen su sustento en los Arts. 4 y 5 de la Ley núm. 89-05 los cuales, en virtud del razonamiento ya efectuado por este Tribunal, no resultaron inconstitucionales. Y dado que los argumentos para declarar la inconstitucionalidad de las normas del Estatuto son los mismos esgrimidos para atacar la referida Ley, es que resultan constitucionales también las normas del Estatuto.

- b] **Afecta el principio de razonabilidad la normativa que dispone el cobro del servicio de portabilidad numérica a todos los usuarios de teléfonos y celulares, sin importar si el cliente opta o no por la utilización de dicho servicio.**

---

*Acción:* Control directo de Constitucionalidad

*Rol* Nº TC/0161/13

*Fecha:* 12 de Septiembre de 2013

*Descriptor:* Telecomunicaciones – Control de razonabilidad – Principio de legalidad – Usuarios – Telefonía celular – Tarifas – Nulidad de sentencia – Portabilidad numérica

---

Se interpone acción de inconstitucionalidad en contra de la Resolución núm. 080-09, de fecha 11 de agosto de 2009, que decide sobre la recuperación de los costos

de inversión en adecuaciones de redes y sistemas para hacer operativa la portabilidad numérica de las prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones. Los recurrentes alegan que con ello se ha vulnerado el principio de razonabilidad, toda vez que el cobro procede para todas las personas, alcanzando incluso a quienes no están interesados en el servicio de la portabilidad numérica. Agregan que así se ha violado también el principio de legalidad, por cuanto mediante la Ley General de las Telecomunicaciones se garantizan los servicios de telecomunicaciones en condiciones asequibles para todo el país, comisionando al Consejo Directivo del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) como ente regulador entre los usuarios y las compañías telefónicas prestadoras de servicios.

El Tribunal se pronuncia respecto de cada alegación en base a las siguientes consideraciones:

- 1) Principio de legalidad. Por el hecho de que INDOTEL haya emitido la Resolución núm. 080-09 no se vulnera el principio de legalidad, porque es en virtud de la propia Ley General de las Telecomunicaciones que se la ha entregado a dicho organismo la atribución de fijar tarifas para los servicios de telefonía.
- 2) Principio de razonabilidad. En aplicación del test de razonabilidad, este Tribunal determina que respecto de:
  - i. análisis del fin buscado; las disposiciones de la resolución impugnadas establecen un cargo único aplicable a todos los usuarios de teléfonos y celulares, cuyo objetivo es que las prestadoras de servicios de telefonía recuperen las inversiones en capital fijo, sin importar si el cliente opta o no por la utilización del servicio de portabilidad numérica. Por lo tanto, es del caso que resulta ser una medida inequitativa, y por ende, no adecuada.
  - ii. análisis del medio; la propia Ley General de Telecomunicaciones faculta al INDOTEL para fijar tarifas mediante resolución motivada, limitándose a aquellos casos concretos en los cuales no existen las condiciones suficientes para asegurar competencia en el mercado de servicios de telecomunicaciones.
  - iii. análisis de la relación medio-fin: la potestad del INDOTEL para fijar las tarifas del servicio debe observar el principio de razonabilidad que, de acuerdo al análisis del fin, no se cumple atendiendo a los hechos descritos.

Por todo lo anterior, este Tribunal resuelve que las disposiciones de la Resolución impugnada infringen el principio de razonabilidad al establecer el cobro a los usuarios de manera indistinta si ellos desean hacer uso o no del servicio de portabilidad numérica, quedando además de manifiesto que su único objetivo atiende a beneficiar las inversiones económicas realizadas por las entidades privadas. Como bien señala la sentencia, *“ello implica que en la referida resolución se anteponen y protegen los intereses particulares de las prestadoras de servicios telefónicos sobre los intereses de los consumidores de dichos servicios”*. De tal forma que la normativa en cuestión debió supeditar el cobro a quienes efectivamente opten por este servicio.

Advierte además respecto de la necesidad de dictar una “sentencia integradora o aditiva”, mediante la cual se declare la ilegitimidad constitucional de esta omisión en la normativa impugnada, de modo tal que no se anule la disposición acusada. Así también debe de dictar una sentencia retroactiva, con el objeto de restituir los valores a aquellos usuarios que se les aplicó el cargo sin haber optado por la portabilidad numérica.

## 11 | Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)

- a] Se declara internacionalmente responsable al Estado de Colombia por afectación al derecho a la vida de un ciudadano, víctima en el caso, y por incumplimiento de la obligación de garantizar los derechos a la integridad personal y a no ser desplazado forzadamente, en perjuicio de los miembros de las Comunidades afrodescendientes del río Cacarica.

*Acción:* Demanda individual (Competencia contenciosa)

*Rol* Nº C-270/13

*Fecha:* 20 de Noviembre de 2013

*Descriptor:* Militares – Delitos contra la vida – Territorios nacionales – Residencia – Derecho a la integridad física y síquica – Propiedad – Derecho a una investigación en un plazo razonable – Derecho a la libre circulación – Derecho de propiedad – Pueblos originarios

Los hechos del caso se remontan a febrero de 1997 y tuvieron lugar en el marco de las operaciones militar “Génesis” y paramilitar “Cacarica”, desarrollada esta última por grupos de las Autodefensas Unidas de Córdoba y Urabá (ACCU), los cuales avanzaron a lo largo del río Cacarica desplegando actividades paralelas al Ejército –con su aquiescencia o incluso colaboración–, siéndoles atribuibles los actos inhumanos y la privación de la vida de un ciudadano colombiano.

En dicho contexto la población afrocolombiana de la región tuvo que soportar en su territorio la presencia de diversos grupos armados al margen de la ley, acompañada de destrucciones, saqueos, afectación a los bienes individuales y colectivos, asesinatos, desapariciones, todo lo cual les forzó a su desplazamiento y su posterior asentamiento en diversos lugares. Esta situación estuvo caracterizada por las malas condiciones de vida, falta de atención por parte del gobierno, hacinamiento, falta de privacidad, todos los cuales culminaron con la desposesión ilegal de los territorios ancestrales pertenecientes a las Comunidades afrodescendientes de la zona, los que fueron objeto de explotación ilegal por parte de empresas madereras con permiso o tolerancia del Estado.

La Corte resolvió en su sentencia que el Estado de Colombia es internacionalmente responsable por:

- a) Violación del derecho a la vida y a la integridad personal de un ciudadano colombiano, víctima en el caso y de sus familiares, e incumplimiento de sus obligaciones de prevención, protección e investigación respecto de los mismos.
- b) Incumplimiento de la obligación de garantizar a los miembros de las Comunidades afrodescendientes de la cuenca del río Cacarica, sus derechos a la integridad personal, a no ser desplazado forzosamente, a asistencia humanitaria, a un retorno seguro, a la libre circulación y residencia, a la integridad personal y a la propiedad colectiva.
- c) Violación del derecho a la integridad personal de los niños y niñas desplazados, pertenecientes a la población afrocolombiana de la región.
- d) Violación del derecho a la propiedad colectiva en perjuicio de los miembros del Consejo de las aludidas comunidades.
- e) Violación de las garantías y protección judiciales. Argumenta al respecto la Corte que, no obstante haber reconocido el Estado su responsabilidad por la violación del principio de plazo razonable en las investigaciones internas y de la condena impuesta a un oficial del Ejército de alto rango, éste es responsable de haber incumplido con la debida diligencia en las investigaciones sobre participación de la mayoría de integrantes de la fuerza pública y de las relacionadas con las estructuras paramilitares.
- f) Falta de garantía de un recurso efectivo que remediara la ilegalidad de las explotaciones madereras en los territorios colectivos de las comunidades.