

## Reporte sobre la Magistratura en el Mundo

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

### Argentina (Diario Judicial):

- **La Corte Suprema ordenó la restitución de dos menores a Barcelona, ciudad donde residían con su madre, a pesar de su negativa.** El fallo destacó que fueron debidamente oídas durante el proceso pero que no basta "una mera preferencia" que "no bastan para constituir una objeción". En la causa "A. G., L. I. c/ R. M., G. H. s/ restitución internacional de menores", la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por unanimidad ordenó la vuelta de dos menores a Barcelona, ciudad donde residían con su madre. Las menores son hijas de un matrimonio argentino y, luego de un viaje a Francia junto a su padre, en lugar de regresar a España, se trasladaron directamente a Argentina. En ese marco, la madre de las niñas inició una demanda de restitución internacional a su residencia habitual en Palafolls, Barcelona. Para tomar dicha decisión, los ministros Horacio Rosatti, Carlos Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda, Elena Highton de Nolasco y Ricardo Lorenzetti sostuvieron que "no cabe adherir a una sumisión irrestricta respecto de la opinión que pudiese haber expresado el infante sino que la posibilidad de negar el regreso solo se abre frente a una voluntad cualificada que no ha de consistir en una mera preferencia o negativa, sino en una verdadera oposición, entendida como un repudio genuino e irreductible a regresar". El fallo destacó que las niñas fueron adecuadamente oídas durante el proceso de manera directa por los magistrados intervinientes en las diferentes instancias, "sin que de una adecuada ponderación tanto de sus dichos como de las consideraciones efectuadas en las distintas resoluciones e informes emitidos pueda concluirse la existencia de una oposición a retornar con las características exigidas para configurar dicha excepción". Asimismo, la Corte consideró que correspondía descartar la existencia de una autorización para trasladar la residencia de las niñas a la Argentina por lo que había quedado verificada la ilicitud a la que la Convención de La Haya supedita la operatividad del dispositivo de restitución. "La excepción prevista en el artículo 13, cuarto párrafo, de la Convención de La Haya en cuanto se refiere a la opinión de los niños, sólo procede frente a una verdadera oposición, entendida como un repudio genuino, coherente e irreductible a regresar, y no como una mera preferencia o negativa", agregaron los jueces. Por todo lo expuesto, las niñas deberán regresar a Barcelona, lugar donde vivían con su madre, a pesar de su preferencia por continuar su crianza en la ciudad de Bernal, en la provincia de Buenos Aires, donde vive su padre.

### Colombia (Ámbito Jurídico):

- **Corte Constitucional aclara periodo de funcionamiento efectivo de Comisión de la Verdad.** Al estudiar una demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 1 (parcial) y 24 (parcial) del Decreto 588 del 2017, que organizó la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), la Corte Constitucional dispuso estarse a lo resuelto en la Sentencia C-017 del 2018. Igualmente, indicó que las expresiones "por un período de tres (3) años de duración" y "por el término de tres (3) años", previstas en los artículos atacados, se refieren a un periodo de funcionamiento efectivo, el cual, por efecto de las medidas de aislamiento y distanciamiento social adoptadas para contener la pandemia por el coronavirus (covid-19), va hasta el 27 de junio del 2022, seguido del periodo de socialización del informe, que es de dos meses, y que culmina el 27 de agosto del 2022. También le ordenó al Gobierno Nacional y al Congreso, en los términos del Acto Legislativo 02 del 2017, adoptar las medidas necesarias que aseguren el funcionamiento efectivo de la CEV, incluyendo las respectivas apropiaciones presupuestales para los años 2021 y 2022. **Argumentos.** Según la corporación, la CEV es una entidad de carácter temporal, es decir, fue conformada para cumplir su mandato en un término corto, preestablecido e improrrogable para luego desaparecer definitivamente de la estructura del Estado. En ese sentido, la problemática sobre el término de duración recae sobre la existencia misma de la entidad y, por ende, sobre la posibilidad material de que esta pueda, mediante el cumplimiento de su mandato, satisfacer el derecho fundamental de las víctimas a la verdad. Así las cosas, una vez el término de duración expire esta ya no tendrá oportunidad alguna para continuar con el cumplimiento de sus fines. Por el contrario, las demás instituciones del Estado, por

regla general, tienen vocación de permanencia. Del mismo modo indicó que el cabal cumplimiento de la misión que le fue encomendada a la CEV supone la ejecución de sus funciones e investigaciones de forma presencial en los territorios, la ejecución de tareas para el fomento de la convivencia en estos, el contacto directo con las víctimas, así como mantenerlas en el centro de sus actividades. Entonces, la materialización de esas diligencias exige la ejecución de comisiones de viajes al interior del país y de actividades misionales en los territorios en los que la CEV hace presencia como encuentros, talleres, toma de entrevistas, capacitaciones, entre otras. Aunque la descentralización y la ejecución de la política pública en los territorios puede demandar de otras autoridades públicas del orden nacional su desplazamiento fuera de su sede principal de operación, para la CEV esta no es una función opcional, sino un imperativo para la satisfacción del derecho a la verdad de las víctimas y la contribución a la reconciliación. En consecuencia, a la CEV no se le pueden exigir condiciones o formas de trabajo que usualmente corresponden a las autoridades ordinarias que conforman el aparato estatal. Esa regla general aplica también respecto del trabajo virtual.

### **Ecuador (Diario Constitucional):**

- **Corte Constitucional sistematizó las pautas para examinar si una decisión está motivada.** No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. El caso se refiere a una demanda laboral por despido intempestivo presentada por una persona en contra de una empresa naviera. La demanda fue acogida, y todos los recursos interpuestos por la recurrente fueron rechazados. En virtud de lo anterior, la empresa presentó ante la Corte Constitucional una acción extraordinaria de protección. La recurrente alega que se vulneró la garantía de motivación, por cuanto considera que la sentencia impugnada carecía de razonabilidad, lógica y comprensibilidad. En este contexto, la Corte Constitucional efectuó un extenso y detallado balance sobre su jurisprudencia relativa al “test de motivación” y se alejó explícitamente de él. En un giro jurisprudencial, reemplazó dicho test y estableció nuevas pautas para examinar los casos de vulneración de la garantía de motivación. En este sentido, la Corte establece como criterio rector que toda argumentación jurídica para ser suficiente debe tener una estructura “mínimamente completa”. Al respecto, refiere que “no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”. Por el contrario, no se vulnera la garantía de motivación cuando concurren copulativamente dos elementos, a saber, una fundamentación normativa suficiente, y una fundamentación fáctica suficiente. Precizando aún más, señala que, conforme a la jurisprudencia de la Corte IDH, la fundamentación jurídica no puede consistir en “la mera enumeración de las normas que podrían resultar aplicables a los hechos o conductas”. Es decir, la motivación no puede “limitarse a citar normas” y menos puede ser una “mera enunciación inconexa” de normas jurídicas. Por su parte, expresa que la fundamentación fáctica debe “contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso”. Al respecto, precisa que “la motivación no se agota con la mera enunciación de los antecedentes de hecho, es decir, de los hechos probados, sino que, por el contrario, los jueces no motivan su sentencia si no se analizan las pruebas”. Enseguida, la Corte se refiere latamente a los tipos de deficiencia motivacional entre los que menciona los siguientes: inexistencia, insuficiencia, apariencia, incoherencia, inatinencia, incongruencia e incomprensibilidad. En el caso concreto, considera que, si se analiza la acción desde los criterios desarrollados por la sentencia, no se advierten los vicios alegados por la recurrente. En virtud de lo anterior desestimó la acción extraordinaria de protección. El fallo concluye que “cuando se acusa el incumplimiento de la garantía de la motivación –incluso si se lo hace con base en el test de motivación, lo que el órgano jurisdiccional debe examinar es si el cargo de insuficiencia motivacional específicamente esgrimido por la parte es o no procedente, centrándose en la parte de la motivación acusada (en la argumentación jurídica supuestamente deficiente) y aplicando las pautas sistematizadas en esta sentencia que sean aplicables al cargo en cuestión. En modo alguno, el órgano jurisdiccional tiene el deber de auditar la totalidad de la motivación impugnada para descartar la presencia de cualquier tipo de deficiencia o vicio motivacional, a la manera del test de motivación.” La Corte Constitucional ordenó al Consejo de la Judicatura que publique la sentencia en el lugar más visible de su sitio web; la difunda a todos los abogados; capacite sobre la sentencia a jueces, fiscales y defensores públicos del país; y, delegue al Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional la divulgación del contenido de la sentencia durante un año.

## **Estados Unidos (Univisión):**

- **Corte Suprema de Arizona ratifica el fallo que declara inconstitucional la prohibición de las mascarillas.** La Corte Suprema de Arizona confirmó el fallo que indicó que la Legislatura estatal incluía inconstitucionalmente una prohibición de los mandatos de mascarillas en las escuelas en el presupuesto estatal aprobado durante el verano, lo que significa que los distritos escolares pueden seguir exigiendo el uso de mascarillas. La Corte Suprema emitió el fallo este martes indicando que se mantendría el fallo anterior de un tribunal inferior. El gobernador Doug Ducey que promueve la vacuna pero se opone a los mandatos de vacunas y mascarillas, desafió el fallo de esa corte, reportó AP. Un juez de la Corte Superior del condado de Maricopa emitió el fallo inicial a fines de septiembre, días antes de que la ley recién promulgada entrara en vigencia. El gobernador Ducey aún no ha emitido una declaración sobre el fallo de la Corte Suprema.

## **España (TC/El País):**

- **El Pleno del TC declara la inconstitucionalidad y nulidad del sistema objetivo de cálculo de la base imponible del impuesto de plusvalía.** El Tribunal Constitucional ha estimado la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en Málaga y, en consecuencia, ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1 segundo párrafo, 107.2 a) y 107.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en los términos previstos en el fundamento jurídico 6. La sentencia, de la que ha sido ponente el magistrado Ricardo Enríquez, descarta que, como oponía el abogado del Estado, se haya producido una desviación entre el motivo de inconstitucionalidad suscitado por el auto de planteamiento de esta cuestión y lo resuelto por ella. En ese auto el Tribunal indicó que la cuota exigida podría producir un resultado confiscatorio y que esa consecuencia se debía, precisamente, a la aplicación de un método para valorar la base imponible alejado de la realidad, y este planteamiento de partida de ese auto es el que desarrolla la sentencia. A diferencia de los casos resueltos por las SSTC 26/2017, 37/2017 y 126/2019, en este caso el problema que se plantea no es la adecuación del tributo al principio de capacidad económica como fundamento de la imposición, puesto que el incremento del valor del terreno ha existido, sino su adecuación al principio de capacidad económica como medida de la base imponible, y la sentencia comienza por razonar que en este punto ha de apartarse de una doctrina que inició el ATC 71/2008, de 26 de febrero, y reafirmar, de acuerdo con la doctrina anterior a ese auto, que el principio de que se debe contribuir al sostenimiento de los gastos públicos “de acuerdo” con la capacidad económica opera respecto de todos los impuestos y se lesiona si quienes tienen una menor capacidad económica soportan una mayor carga tributaria que los que tienen una capacidad superior. Acepta la sentencia que el método de valorar la base imponible con arreglo a módulos o criterios objetivos no es necesariamente inconstitucional siempre que se cumplan una serie de condiciones que no se respetan en los artículos analizados, porque la regulación que llevan a cabo esos artículos conducen a un resultado que se aleja notablemente de los valores reales de los inmuebles en el mercado inmobiliario. Por ello, considera que son inconstitucionales y nulos. En cuanto al alcance de la declaración de nulidad, después de reiterar la llamada que se viene haciendo al legislador desde la STC 59/2017, para que lleve a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto para adecuarlo a las exigencias del artículo 31 CE, establece que no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta sentencia, aquellas obligaciones tributarias devengadas por este impuesto, que a la fecha de dictarse la misma hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme. La sentencia cuenta con el voto concurrente del Presidente Juan José González Rivas quien considera que el grave problema de la configuración del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana reside en el tratamiento del suelo urbano en España como una categoría única, sin atender a sus singularidades, al municipio y a la zona en que se halla. En su opinión, el método para cuantificar la variación del valor parte de una premisa inaceptable: que todo el suelo urbano aumenta de valor y lo hace linealmente en todo el territorio en que se aplica este impuesto, lo que hace que este tratamiento igualitario del suelo urbano no es razonable. También ocurre con la disociación del valor del suelo y del valor de la edificación. En definitiva, es la absoluta desatención hacia esas singularidades, lo que hace que el método legal, único e imperativo de delimitación de la base imponible no sea razonable y, por tanto, no esté justificada constitucionalmente la falta de conexión entre el hecho imponible y la base imponible, infringiéndose el principio de capacidad económica. La sentencia cuenta

con el voto particular formulado por el magistrado Cándido Conde-Pumpido Tourón al que se adhiere la magistrada María Luisa Balaguer Callejón. El magistrado propone un sistema alternativo al vigente de estimación objetiva de la base imponible. En su opinión, la solución más adecuada debería haber sido no declarar la nulidad de la norma reguladora de la base, sino dar un plazo al legislador para regular el sistema alternativo, de aplicación retroactiva, que hubiera permitido pedir la devolución del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana en todos aquellos casos en los que la cantidad abonada no se adecuase a la plusvalía del terreno efectivamente obtenida. Por otro lado, consideran que la nulidad de la norma cuestionada provoca un vacío normativo innecesario y desequilibrado que beneficiará a quienes, aun habiendo obtenido importantes plusvalías, no se verán obligados a pagar el impuesto. Tampoco se verán favorecidos los que pagaron el impuesto sin presentar reclamación ni rectificación de autoliquidación alguna.

- **Tribunal Supremo: el insulto por la venta agresiva no vulnera el honor de una empresa.** La demanda de dos empresas que venden libros a domicilio de forma agresiva a ancianos contra la propietaria de una página web donde familiares de los afectados expresaron con insultos y comentarios lesivos la actuación de los vendedores ha servido para que el Tribunal Supremo (TS) profile los límites del derecho al honor de las personas jurídicas. La sentencia del Supremo, cuyo ponente ha sido el magistrado Antonio García Martínez, pondera los derechos en conflicto: el de la libertad de expresión de los familiares de ancianos a los que se les ofrecen colecciones de libros a precios elevados y el derecho al honor de las empresas que sufren expresiones injuriosas o vejatorias por su actividad. La jurisprudencia reconoce una menor intensidad de la protección del derecho al honor cuando su titular es una persona jurídica siempre que confluyen el interés general y la proporcionalidad de las críticas. El Alto Tribunal considera que en este caso hay un interés general porque existe alarma social en la venta "agresiva" en el domicilio de ancianos y además hay un debate público sobre la legalidad o, al menos, moralidad de dichas prácticas. "Alertar de estas prácticas de venta es algo que puede resultar de interés para los consumidores en general", reconoce la sentencia del TS. En relación a la proporcionalidad de las críticas, el Supremo -aunque reconoce que "los comentarios son altamente descalificatorios"- considera que las expresiones realizadas a través de la web descalifican el recurso de casación de las empresas recurrentes porque las críticas reprueban sus prácticas comerciales agresivas. La sentencia considera que, aunque los comentarios son altamente descalificatorios, se enmarcan en un contexto de alarma social y debate público con reflejo en los medios de comunicación e interés para los consumidores más vulnerables, a los que pueden prevenir y alertar de las prácticas comerciales de venta a domicilio que son objeto de crítica y reprobación. El Supremo refuerza la prevalencia de la libertad de expresión respecto del derecho al honor, confiriendo a aquella una protección mayor y suficiente para excluir la ilegitimidad del uso de expresiones descalificadoras proferidas en el entorno de reprobación que se realizan. Coincidencia con el fiscal. Los magistrados coinciden con el fiscal en que los comentarios realizados en la web "relatan la mala experiencia sufrida con esa venta a domicilio y expresan su malestar en términos ofensivos" pero esa intención injuriosa "disminuye hasta convertirse en meros excesos verbales si se pone en relación con el contexto en que se desarrollan que no es otro que el descontento". El abogado Efrén Díaz, responsable del área de Tecnología del Bufete Mas y Calvet, recuerda que según la doctrina del Tribunal Constitucional las críticas a las empresas y personas jurídicas sólo serán lícitas si se ajustan a unos límites. La libertad de expresión permite manifestar opiniones pero no ampara comentarios indudablemente injuriosos y que resulten innecesarias para la exposición de las propias opiniones. El derecho a la libertad de expresión y de información tiene su máxima protección cuando versa sobre materias que contribuyen a la formación de una opinión pública libre. El último límite es que la protección constitucional de la libertad de expresión y derecho a la información alcanza su máximo nivel cuando se ejercita por profesionales de la información a través de la prensa.

## *De nuestros archivos:*

19 de abril de 2012  
Colombia (El Tiempo)

- **La Corte Suprema ordena sacar a Dios de los fallos.** La Corte Suprema de Justicia les acaba de hacer un fuerte regaño a procuradores, jueces y fiscales por anteponer creencias religiosas a las razones jurídicas, al ratificar la absolución de dos supuestos miembros de sectas satánicas por la muerte de un niño de 15 años ocurrida en una playa de Santa Marta, en el 2005. La Sala Penal

determinó que el crimen no ocurrió en un sacrificio -como lo sostenían Fiscalía y Procuraduría- sino que fue cometido por un hermano de la víctima, aparentemente por rivalidades familiares. En la sentencia, la Corte les advierte a los funcionarios judiciales que "en sus intervenciones, conceptos, actos, resoluciones y providencias se deben guiar únicamente por la razón, como criterio rector del sistema jurídico". "El Estado no debe intervenir en asuntos religiosos, y, a su vez, posturas de esta índole no pueden ser parte de la cuestión pública, ni mucho menos justificar los actos políticos, los conceptos jurídicos o las decisiones judiciales", dice la sentencia, que cuestiona a la fiscal del caso porque pretendió mostrar como indicio contra los dos acusados sus convicciones contrarias a la existencia de Dios. El homicidio conmovió a la Costa Atlántica en el 2005, pues el hermano de la víctima, Rafael Enríquez Cabana, aceptó que participó en el crimen y que él mismo lo entregó como supuesta cuota de sangre para la secta. Con base en su testimonio, que varió tres veces durante el proceso, la Fiscalía capturó y logró que un juez de primera instancia condenara a estas dos personas. El Tribunal Superior de Santa Marta tumbó la condena porque no encontró pruebas reales de que la muerte hubiera ocurrido en un rito. Entre los elementos que según Fiscalía y Procuraduría involucraban a los acusados estaban libros como Los versos satánicos, de Salman Rushdie; La semilla del diablo, de Ira Levin y La lucha contra el demonio, de Stefan Zweig. También, que lucían orificios en sus orejas "que no eran naturales". La fiscal también aseguró que la necropsia estableció que las siete heridas cortopunzantes que causaron la muerte del menor tenían como propósito hacer que la sangre saliera con rapidez del cuerpo, para beberla ritualmente. La Corte calificó estas versiones de "absurdas e imposibles y llenas de incoherencias y fantasía". Aunque los magistrados afirman que los homicidios en rituales "son eventos posibles", también dicen que su ocurrencia "es improbable". En ese sentido, critican a la fiscal y al procurador por dar crédito a versiones que no fueron probadas en la investigación y, a pesar de ello, insistir en la condena con argumentos como este: "Si en Bogotá una secta satánica mató a un gato con el fin de beberle la sangre -cuestiona el fallo-, entonces no es menos cierto que en Santa Marta apuñalaron a un niño para hacerle otro tanto".

*Elaboración: Dr. Alejandro Anaya Huertas*



*@anaya\_huertas*

---

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